

OS PRINCÍPIOS DE DIREITO DO TRABALHO E SUA IMPORTÂNCIA NA SOLUÇÃO DAS LIDES TRABALHISTAS¹

Fernando Américo Veiga Damasceno
Juiz do Trabalho da 10ª Região

I. Conflitos do trabalho e do emprego. Generalidades

O processo de internacionalização provocou o declínio da capacidade estatal de viabilizar políticas sociais e de garantir os direitos operários. O assédio dos "exilados econômicos"², oriundos dos "países excluídos", provoca um grande contingente de subempregados, exercendo trabalho precário, desprotegido do Direito do Trabalho ou de representação sindical e até mesmo sem direitos políticos. São necessárias normas de proteção que diminuam o efeito da exclusão e do trabalho precário.

Ao lado disto, até mesmo nas relações de trabalho tradicionais, os conflitos têm sido constantes, máxime na relação ou contrato de emprego. Surge a necessidade de normas adequadas que, regulamentando situações reais, decorrentes das circunstâncias sócio-econômicas da atualidade, evitem ou diminuam as possibilidades de litígios, preservando a manutenção do vínculo empregatício.

Imperioso se faz que existam mecanismos eficazes para dirimir os conflitos que surgem desta relação. Isto exige não só instituições, administrativas e judiciais, suficientemente ágeis, como também uma legislação processual que adote procedimentos adequados a uma rápida e real solução das lides, seja de forma

¹ Artigo publicado no Caderno Jurídico Ano 1 V. 1 N.3 Novembro/Dezembro 2002.

² Wallerstein, citado por Maurício Rands, no artigo "O Direito do Trabalho Continua Viável no Novo Ambiente da Globalização ?", publicado na LTr. 60/180, fevereiro de 1996.

negociada, ou imposta judicialmente.

Ao Poder Judiciário, especialmente à Justiça do Trabalho, compete decidir as demandas dentro dos parâmetros legais, adaptando a solução à realidade social de um momento histórico. As minudências técnicas da lei devem ser humanizadas pela sensibilidade do juiz, homem que, vivendo na comunidade que lhe é jurisdicionada, deve cuidar para que a solução da lide não se apegue às regras frias. Além disto, a solução proposta pela sentença não deve limitar-se a resolver a questão suscitada pelos litigantes, atendo-se ao aspecto exclusivamente individualista, mas ter em vista as conseqüências sociais mais abrangentes, sobretudo quando se trata de questões trabalhistas. Em um Estado em que as transformações legislativas são lentas, a jurisprudência deve ser criativa para poder resolver os problemas sociais emergentes. O que não se pode é ter uma posição hipócrita, aplicando a lei em sua literalidade, quando é óbvio que a realidade social está desafinada com a aparência formal dos atos jurídico - trabalhistas praticados pelos empregados, em decorrência da situação social que o país atravessa.

II. Princípios Norteadores do Direito do Trabalho e do Direito Processual do Trabalho

Princípios são proposições que se colocam na base de uma ciência, informando-a (Cretella Jr.). Podem ser onivalentes, quando se aplicam a todos os ramos do saber; plurivalentes, aplicáveis a algumas ciências; monovalentes, quando específicos de uma determinada ciência; e, finalmente, setoriais, que são os princípios de um ramo da ciência, podendo-se usar, também, a expressão, para designar os princípios próprios de um setor.³

³ - Amauri Mascaro do Nascimento, "Curso de Direito Processual do Trabalho", Ed. Saraiva, 1989, pág. 42.

Na ciência jurídica, princípios são postulados que, sociologicamente, se convertem em critérios de orientação, seja para o legislador elaborar as normas de um ordenamento jurídico, seja para o juiz as aplicar. Por sua própria natureza se situam fora e acima do direito positivo, a despeito de poderem, eventualmente, nele estar consagrados. Resultam da orientação que rege todo um conjunto de normas, do propósito que as inspira, da idéia central que opera como sua razão de ser essencial. Evidentemente que não poderão ser aplicados se houver uma norma de direito positivo que expressamente os impeça.

Assim, pode-se dizer que os princípios cumprem uma tríplice função:

a) - *informadora*: inspiram o legislador, servindo de fundamento para o ordenamento jurídico;

b) - *normativa*: atuam como fonte supletiva, no caso de ausência da lei, sendo integradoras de direito;

c) - *interpretativa*: operam como critério orientador do juiz ou do intérprete.⁴

Porque o Direito do Trabalho e o Direito Processual do Trabalho detêm abrangência vasta, possuem doutrinas homogêneas presididas por conceitos gerais comuns e têm método próprio⁵, são ramos autônomos da ciência jurídica e, por isto, têm princípios exclusivos, distintos dos princípios gerais de direito e diferentes dos que inspiram os demais ramos. "Seu estudo é de singular importância, pois é sabido que o Direito do Trabalho é um Direito em formação, com mudanças e variações constantes que envolvem, às vezes, a perda de alguma instituição, mas, em compensação, adquirem outras que não estavam em seu âmbito.

⁴ - Frederico de Castro, citado por Plá Rodrigues (ob. cit., págs. 15 e 17).

⁵ - As três condições são exigidas por Alfredo Rocco ("Principios de Derecho Mercantil", Madrid, 1931, pág. 67) para que uma disciplina jurídica tenha autonomia.

Esses princípios normativos são, por conseguinte, imprescindíveis para caracterizá-lo e delimitá-lo de modo que não perca sua estrutura conceitual. Omissis. Isto não quer dizer que os princípios gerais do Direito devam ser descartados *in totum*; valerão supletivamente e desde que não contrariem os princípios específicos da disciplina".⁶

Cumprе lembrar que "o Direito do Trabalho não é um Direito de classe; não procura, de modo algum, contrapor, enfrentar o trabalho e o capital, mas, ao contrário, todas as suas disposições, tanto individuais como coletivas, tendem a promover as boas relações entre esses dois fatores da produção. Sustentar o contrário é algo totalmente antijurídico e antiético. O Direito do Trabalho é um direito de paz, concórdia, harmonia e tolerância e é bem-vindo tudo quanto contribua para sua realização." ⁷ Finalmente, deve ser considerado entendimento errôneo que o Direito do Trabalho protege exclusivamente os trabalhadores; repita-se que a proteção se dirige à relação laboral com vistas ao bem-estar social.

Registre-se que tais princípios não se confundem com os que devem ser observados no tocante à técnica para a elaboração legislativa trabalhista.⁸ Portanto, os princípios do direito laboral são as idéias fundamentais e informadoras da organização jurídica trabalhista.

⁶ - Alfredo Ruprecht, "Os Princípios do Direito do Trabalho", LTr. Editora, 1995, pág. 6 e 7 e pág. 98.

⁷ - Alfredo Ruprecht, obra citada, pág. 92.

⁸ - Segundo Plá Rodrigues são cinco os princípios que inspiram a técnica legislativa: (a) o da generalidade e igualdade, (b) o da progressão racional, (c) o da economia, (d) o da reativação do mundo econômico trabalhista e efetividade dos benefícios e (e) o da sinceridade das leis trabalhistas (ob. cit., pág. 14).

Princípios de direito substantivo. A igualdade de tratamento.

A igualdade jurídica é um dos elementos básicos no conceito de Justiça. Mas, para que ela se concretize, faz-se mister considerar existirem pessoas em situação econômica, social ou cultural diferentes. O efeito mais característico da tentativa de obter a igualdade jurídica é a intervenção do Estado no âmbito contratual privado, sem que isto constitua uma manifestação frontalmente anti-contratualista. Ressalta-se justamente o oposto, ou seja, a necessidade de resguardar as condições necessárias à efetivação de qualquer contrato: a igualdade das partes, perturbada por fatos econômicos, sociais ou culturais.

Uma das manifestações mais típicas deste intervencionismo legal é a consagração do princípio da *igualdade de tratamento*.

O princípio da igualdade de tratamento não é exclusivo do Direito do Trabalho. Manifestações dele se identificam no direito societário e no direito contratual: naquele, quando todos os membros de uma organização devem possuir direitos e deveres idênticos; neste, quando uma das partes se obriga a tratar, de forma idêntica, todos os contratantes que a ela se vincularem, especialmente, quando se trata de entidades que exploram atividades econômicas monopolisticamente.

Encontra-se a base jurídica do princípio de igualdade de tratamento, para aplicação no Direito do Trabalho, nos princípios gerais de igualdade, quase sempre consagrados constitucionalmente. Se o Estado, órgão social maior, impõe, às pessoas titulares da faculdade de determinar ou influir na situação jurídica de outrem, que a usem sem discriminações arbitrárias, assim também deve ocorrer nos organismos menores que compõem aquele, dentro da área que é deixada à

regulamentação. Quando um direito é oriundo de norma objetiva, emanada do poder estatal, seu próprio caráter leva à igualdade para todas as situações de fato que nela se compreendem. E, quando os direitos derivam da livre contratação, estabelecendo uma norma de caráter geral, não podem ser feitas discriminações arbitrárias, as quais são reprimidas pelo poder estatal, em atenção ao princípio da igualdade jurídica entre os cidadãos. O princípio da igualdade de tratamento é, portanto, uma das formas de limite da autonomia da vontade, atualmente consagrado no direito contratual.

No campo do Direito do Trabalho, quando o empregador estabelece uma norma como regra geral para sua empresa, não pode fazer discriminações arbitrárias, devendo adotar o princípio da igualdade de tratamento.

Portanto, a aplicação da igualdade de tratamento no direito individual do trabalho é consequência direta do princípio geral da igualdade entre os cidadãos de um Estado refletido no direito privado. Os membros de um organismo social, no caso, a empresa, devem ser tratados de forma idêntica, uma vez que, sob um prisma jurídico-laboral, nada mais é do que o centro de convergência das relações de trabalho. Os trabalhadores de uma empresa formam, junto com o empregador, uma *comunidade de empresa*. Dentro desta comunidade deve-se proceder com igualdade no interesse da justiça.

No início, limitado a questões de natureza remuneratória, o princípio expande-se para a integralidade da relação empregatícia, estabelecendo que o empregador deve tratar igualmente a todos os empregados em situação idêntica. Seria ilógico pensar que basta a identidade de salário para satisfazer o preceito da igualdade, e que se pudessem pactuar outras vantagens em benefício de um trabalhador isolado (v.g.: mais dias de repouso, maiores períodos de férias, jornada de

trabalho menor, etc.). Ele significa na realidade que ao trabalho igual devem corresponder contraprestações idênticas, não só no que tange ao salário propriamente dito, mas em todas as circunstâncias, até mesmo em casos de despedimentos, prestações especiais voluntárias e normas ditadas pelo poder diretivo do empregado.

O princípio da igualdade de tratamento não significa identidade indiscriminada. Não é vedado o tratamento especial em situações especiais. É arbitrário apenas o trato desigual em casos semelhantes, por causas não objetivas.

Princípio da proteção.

A igualdade jurídica entre as partes é a maior preocupação no direito em geral, sobretudo no Direito do Trabalho. Persegue-se uma igualdade real, considerando a situação econômica e social do empregado, normalmente inferior à do empregador. Deve-se proteger o empregado de uma natural submissão ou coerção, no mínimo social, amparando-lhe e reforçando a proteção de seus direitos, evitando uma presunção hipócrita de que, em um estado democrático, teria plena autonomia para pactuar um contrato de trabalho. Por isso consagra-se o princípio da proteção que inspira todas as normas de Direito do Trabalho e deve ser levado em conta pelo intérprete.

O princípio da proteção manifesta-se em três postulados:

"*In dubio pro operario*". Opta-se pela interpretação mais favorável ao trabalhador, quando houver várias para uma mesma norma. Isto porque, sendo todos iguais perante a lei,⁹ para cumpri-la preocupa-se o Direito do Trabalho em proteger uma das partes da relação de emprego - o empregado, a fim de,

⁹ - Constituição Federal, art. 5º -I.

compensando sua hipossuficiência econômica e social, tentar conseguir uma igualdade real. "É mais uma demonstração das peculiaridades do Direito do Trabalho, pois no Comum, quando há dúvidas sobre o alcance de uma disposição, esta deve ser sempre interpretada a favor do devedor, enquanto aqui é o contrário: a interpretação deve favorecer o credor que é o trabalhador".¹⁰

"Norma mais favorável". Havendo mais de uma norma aplicável, opta-se pela mais favorável ao trabalhador, ainda que não corresponda aos critérios hierárquicos clássicos. No Direito do Trabalho brasileiro inexistente a rigidez do sistema de hierarquia das normas, prevalecendo sempre a fonte normativa que estabeleça a condição mais favorável ao trabalhador. Excepciona-se quando existe lei especial, regulando o exercício de uma atividade profissional, estabelecendo condições de trabalho menos favoráveis do que uma lei geral. Se foi necessário estipular normas específicas, em face de condições diferentes, há de ser aplicada a norma especial, mesmo que menos vantajosa.

Na doutrina existem três sistemas principais para escolha da norma mais favorável:

(a) - *Conglobação* - A norma é sempre unitária e será escolhida a mais favorável, em sua totalidade, em prejuízo da outra;

(b) - *Acumulação* - Toma-se, de cada norma, o que é mais conveniente ao empregado e

(c) - *Orgânico* - É uma conglobação mitigada. Pinça-se, de cada norma, os institutos que forem mais favoráveis, em sua integralidade, quando for consagrado mais de um em um mesmo diploma legislativo. Este é o sistema mais razoável.

"Condição mais benéfica". Uma norma posterior nunca

¹⁰ - Ruprecht, obra citada, pág. 15.

deve diminuir eventuais condições mais favoráveis em que se encontrava um trabalhador. Pressupõe-se a existência de uma situação concreta anteriormente reconhecida que resulte mais benéfica, em face da nova norma, eis que sempre são previstos direitos mínimos, considerado o art. 7º da Constituição Federal.

Entretanto, lembre-se que o princípio da proteção, para cumprir seu papel social, deve ser aplicado coordenadamente com os da razoabilidade e da boa fé, tudo sob o manto da capacidade de discernimento do empregado. Também se deve ter em vista que, modernamente, tende-se mais a proteger a própria relação de emprego do que a pessoa individual do empregado.

Princípio da irrenunciabilidade.

As normas de Direito do Trabalho, transcendendo o interesse puramente individual, são marcadamente imperativas e de ordem pública. Essa característica leva a limitar a vontade do empregado, não só porque se a presume demasiadamente frágil, em face de sua situação de inferioridade econômica, social e hierárquica em relação ao empregador, mas também porque se deve ter em vista o interesse social para que seus direitos sejam respeitados. Para tanto, em princípio, esses direitos são irrenunciáveis.

Há de se entender que o princípio se aplica não apenas às formas expressas ou tácitas de renúncia, mas também a outros institutos que possam, indiretamente, levar ao mesmo efeito (desistência, novação, etc.).

Têm-se três situações distintas em relação à renúncia, quanto ao contrato de trabalho:

(a) - *renúncia anterior ao contrato*: é nula, pois o trabalhador renuncia a direito de que sequer era titular;

(b) - *renúncia durante o contrato*: a irrenunciabilidade

advém do fato de que, estando o empregado subordinado ao empregador e deste dependendo economicamente, está sob coação presumida e

(c) - *renúncia após a rescisão contratual*: à falta de coação presumida, em princípio, é possível a renúncia.

Princípio da continuidade.

Como o contrato de trabalho é de trato sucessivo, não se esgotando mediante a realização de certo ato, presume-se um vínculo que se prolonga no tempo. Atribui-se, pois, à relação de emprego, a mais ampla duração sob todos os aspectos.

Princípio da primazia da realidade.

"O princípio da primazia da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos."¹¹

Entretanto, convém deixar claro que o princípio da realidade está sempre subordinado ao princípio maior da legalidade. Tanto assim que, por exemplo, nas relações com a administração pública, em face dos princípios que regem a prática dos atos administrativos, não é adotável o princípio da primazia da realidade, embora o Estado possa estar praticando atos trabalhistas.

Princípio da razoabilidade.

O princípio da razoabilidade consiste na afirmação

¹¹ - Plá Rodrigues, ob. cit., pág. 210.

essencial de que o ser humano, em suas relações trabalhistas, procede e deve proceder conforme a razão.¹² "Seu fundamento é que o comportamento das partes na relação laboral é o comportamento de um homem comum agindo normalmente".¹³

Princípio da boa-fé.

Este princípio consiste, fundamentalmente, na afirmação de que, na relação de emprego, as partes devem realizar o máximo de esforço para aumentar, incrementar e impulsionar a produção nacional, no que dependa da empresa. "Na realidade, se acredita que há obrigação de ter rendimento no trabalho; é porque se parte da suposição de que o trabalhador deve cumprir seu contrato de boa-fé e entre as exigências da mesma se encontra a de colocar o empenho normal no cumprimento da tarefa determinada. Mas ao mesmo tempo essa obrigação de boa-fé alcança, ainda assim, o empregador, que também deve cumprir lealmente suas obrigações".¹⁴

Princípios de direito processual do trabalho.

O processo é método pelo qual se compõe judicialmente uma lide, mediante o desenrolar de atos seqüenciais que levam à atuação jurisdicional do Estado. O direito processual é autônomo em relação ao direito material: o primeiro não depende do segundo, eis que é direito abstrato, desenvolvendo-se validamente, se atendidas as prescrições legais, ainda quando não haja solução positiva para a pretensão. Entretanto, embora

¹² - Plá Rodrigues, ob. cit., pág. 244.

¹³ - Ruprecht, ob. cit, pág. 96.

¹⁴ - Plá Rodrigues, ob. cit., pág. 258 e 262.

autônomo, o direito adjetivo guarda sintonia com o substantivo. O processo não encontra finalidade em si mesmo: é, antes, instrumento para recomposição da paz social, pelo qual o Estado concretiza o direito material abstratamente estabelecido. Na ocorrência da lide, o sistema processual a ela deve se integrar, a fim de tornar efetiva a garantia estatal outorgada pelo direito material.

Por isso é que todos os princípios que regem o direito material do trabalho repercutem no respectivo direito processual. Por outro lado, os princípios gerais do processo também lhe são aplicáveis a par de outros que, por suas características, destinam-se especificamente ao processo do trabalho. É estes que serão enumerados a seguir, o que não implica que os demais não orientem o Direito Processual do Trabalho, desde que não incompatíveis com os específicos.

Princípio da proteção.

Conforme já se viu, o Direito do Trabalho tem como princípio norteador o da proteção ao hipossuficiente, objetivando, pela atuação supletiva da lei, o equilíbrio das partes no contrato de trabalho. Ignorar essa orientação no campo processual equivale a inviabilizar a tutela que se pretende conceder, considerando o cenário atual, em que as controvérsias decorrentes do vínculo empregatício são, em grande número, resolvidas judicialmente. Afastar o princípio da proteção do direito processual é tornar inoperante o ideal de distribuição da justiça equitativa, porque as partes do contrato de trabalho, transpostas para a relação processual, mantêm o desequilíbrio que a desigualdade sócio-econômica lhes acarreta. A fim de viabilizar a atuação do empregado, o sistema processual conta com normas de caráter nitidamente protecionista. A proteção aplicar-se-á no

estabelecimento de regras para a distribuição da carga probatória; na admissão dos meios de prova; e, finalmente, na interpretação do alcance dos fatos que deram origem ao litígio.

Uma consequência básica deste princípio tem sido denominada de inversão do ônus da prova. Entretanto, efetivamente, não se consagra uma inversão real, mas apenas se distribui a carga probatória de forma adequada à situação do conflito que se pretende dirimir. Pouco importa quem traz as provas ao conhecimento do julgador; este poderá até mesmo promovê-las de ofício, quando vislumbrar a possibilidade da existência de fatos, de cuja prova qualquer das partes se descuidou ou omitiu. O interesse no estabelecimento de regras distributivas do ônus probatório consiste apenas em orientar o Juiz sobre como decidir, quando o fato não ficou suficientemente provado para formar a convicção de sua existência.

Deixando de lado a interpretação literal e ortodoxa do preceito de que a prova das alegações incumbe à parte que as fizer,¹⁵ na verdade a doutrina do ônus da prova se resume no estabelecimento de presunções da existência ou não de determinados fatos. Observar-se-á o que ordinariamente acontece para admitir certos fatos como verdadeiros. A carga probatória recairá sobre quem nega a ocorrência do presumido. Isto em face de que os fatos normais, ou seja, aqueles que ocorrem habitualmente, fazem fé por si mesmo, enquanto não se prova o contrário. Portanto, o ônus da prova competirá a quem alega infração à normalidade.¹⁶ Este estabelecimento de presunções é dinâmico, pelo que o ônus da prova não adere

¹⁵ - Art. 818, da CLT; art. 333, do CPC.

¹⁶ - O art. 335 do CPC assim está redigido: "Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial".

estaticamente a uma das partes. Movimenta-se continuamente no curso do processo, mudando de campo, momento a momento. Provada por uma das partes a existência de determinado fato, poder-se-á presumir outro, decorrente do primeiro. A partir de então inverte-se o ônus probatório, passando à parte adversa a obrigação de demonstrar que, a despeito do fato provado, não ocorreram os outros que dele normalmente adviriam. Portanto, no processo do trabalho haverá campo para se acolher a tese de que o ônus probatório é determinado pelo estabelecimento apriorístico de presunções, bem como pela adoção da teoria da prova pela verosimilhança.

Por isso, juntamente com os meios tradicionais de prova, admite-se, com destaque, as presunções e a verosimilhança (prova *prima facie*).

Presunção é a atividade de raciocínio que, tendo por base um fato certo e considerando o que freqüentemente acontece a partir do mesmo fato, admite como existente um fato desconhecido. Isto porque nem sempre é realizável a prova direta do fato gerador de um direito subjetivo, mas podem ser conhecidos ou provados outros fatos, dos quais normalmente decorrem os fatos probandos, dada a existência de um nexo de causalidade entre os mesmos. A presunção é, pois, um juízo sem evidência. A presunção dispensa do ônus da prova quem a tem a seu favor. Bastará a prova de fato base para admitir-se existente o fato gerador do direito. Mas, como a probabilidade de existência do fato presumido decorre daquilo que na maior parte dos casos acontece, pode ser que a verdade não esteja no resultado do raciocínio presuntivo. Inexiste uma certeza em termos absolutos, mas apenas de ordem aproximada. Como consequência de seu próprio conceito, a presunção cede a prova em contrário. Muito embora ocorram os elementos que permitem aceitar a conclusão presuntiva, podem ser demonstrados outros fatos que destroem ou

provam inexistente o fato presumido, para demonstrar que, a despeito de todas as probabilidades, não ocorreu o que normalmente ocorreria. Há, em consequência, uma inversão do ônus da prova. A presunção libera parcialmente quem a tem a seu favor, obrigando-o a provar apenas estar em condições de invocá-la e existir o fato base; ao prejudicado caberá articular provas contra a existência do fato presumido. Nessa inversão do ônus probatório cumpre distinguir a presunção de responsabilidade - quando, provado o acontecimento, supõe-se a responsabilidade da outra parte - da presunção de ocorrência - quando se presume um acontecimento e, apenas como consequência, a responsabilidade. Justamente porque se pode opor prova em contrário ao fato presumido é que se justifica a convicção judicial de sua ocorrência. Se a presunção se apóia naquilo que normalmente acontece, e a parte prejudicada não prova o contrário, o juiz está perfeitamente escudado para considerá-la verdadeira.

A prova pela verosimilhança (prova *prima facie*) é uma presunção natural que tem por fonte uma máxima de experiência. Ao invés de se apoiar nas circunstâncias que rodeiam o caso concreto, repousa-se exclusivamente na experiência da vida, substituindo o fato básico da presunção pela máxima de experiência. É, pois, aquela que, partindo da observação de certos fenômenos, físicos ou morais, normalmente precedidos ou seguidos de outros, conclui pela existência de uma relação de causa e efeito entre eles, fazendo surgir a presunção da existência de determinado fato.

As máximas de experiência constituem-se em juízos formados na observação do que costumeiramente acontece e que, como tais, podem ser percebidos abstratamente por qualquer pessoa de média cultura. Em cada esfera social, da mais ilustrada à mais humilde, existe uma série de acontecimentos que, tendo

passado por uma experiência contínua ou prolongada e também pelo crivo da crítica coletiva, fruto da ciência, da arte, da técnica ou de fatos quotidianos, faz parte de sua *communis opinio*. Esta varia conforme o tempo, o lugar, o progresso científico e tecnológico e as mutações políticas, sociais, religiosas, etc. Mas as afirmações fundadas nesta *communis opinio*, formuladas pelos membros da mesma esfera social em que se formou, adquirem uma autoridade que a afirmação individual não pode ter, pois aquela traz consigo o resultado de uma crítica e da apreciação coletiva. Uma máxima de experiência é um conceito essencialmente relativo, limitado no tempo e no espaço. Tais máximas podem ser universais ou próprias de um país ou de uma simples região. Situações que ocorrem nas relações entre empregados e empregadores numa região do país já não ocorrem em outra; igual proposição entre o trabalho industrial, comercial ou rural; neste último, as máximas de experiência variam da plantação de cana-de-açúcar para uma plantação de milho; enfim, o que normalmente ocorria numa época onde predominou o trabalho manual não será comum após a mecanização. Portanto, poder-se-á resumir todo o exposto na feliz síntese de Goldschmidt que conceitua as máximas de experiência como “juízos empíricos da vida, do comércio, da indústria ou da arte, que servem como proposição maior na apreciação dos fatos, seja para comprová-los, seja para realizar sua subjunção à norma jurídica”.¹⁷

Demonstrado o fato que deu origem à lide, seja por provas colhidas pelos meios convencionais, seja decorrentes de presunção ou seja admitido pela verossimilhança, deverá ser interpretado. Então é aplicável o princípio da proteção se houver dúvida quanto a seu alcance. À falta ou insuficiência de provas, decide-se conforme o ônus de sua distribuição, estabelecida na

¹⁷ - “Teoria Geral do Processo”, trad. Pietro Castro, 1ª edição.

forma preconizada anteriormente.

Princípio da concentração.

Todos os atos processuais devem ser realizados em um só momento ou seja, em uma só audiência, não se admitindo incidentes dilatórios, que serão resolvidos na decisão final.

Como consequência, este princípio implica os seguintes postulados:

(a) - na *oralidade* - que deve prevalecer sobre a prática de atos escritos, eis que estes exigiriam a ocorrência de vários momentos temporais distintos, retardando o rápido andamento processual;

(b) - na *irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias* - que somente serão passíveis de revisão em eventual recurso contra a decisão final;

(c) - na *economia processual* - não devem ser praticados atos processuais senão quando absolutamente necessários, a fim de que se possa concentrar todo o procedimento em um único momento;

(d) - na *celeridade* - eis que se deve alcançar a solução da lide o mais rápido possível, pois o desequilíbrio dela resultante é socialmente danoso;

(e) - na *simplicidade* - quando os atos processuais devem ser realizados da forma menos complexa possível, tendo sempre em vista atingir sua finalidade essencial, evitando-se qualquer formalismo inútil.

Princípio do impulso oficial.

A existência de uma lide trabalhista gera consequências sociais danosas. Se as partes não a conseguem solucionar negocialmente e provocam a jurisdição estatal, passa a existir o

interesse público de que se lhe ponha fim, outorgando-se ao Juiz a faculdade de automovimentar-se. É por isto que ao Juiz do Trabalho cabe promover de ofício as diligências que entender úteis à solução da demanda, tendo ampla liberdade na direção do processo, bem como pode, até mesmo, instaurar o processo de execução (arts. 765 e 878 da CLT).

Porque a realização da Justiça é um interesse de natureza social, seu instrumento básico - o processo - não pode ser um simples jogo, onde obtém sucesso a parte mais hábil no uso das técnicas processuais. Se a elas se louva saber demonstrar os fatos e o direito que ampara suas pretensões, no Juiz admirar-se-á a perspicácia em encontrar a verdade, sem se deixar envolver pela superioridade técnica de qualquer dos litigantes.

Princípio da ultrapetição das sentenças.

Ultrapetição é a possibilidade de o Juiz decidir além daquilo que lhe foi expressamente pedido, devendo interpretar o pleito, não restritivamente, conforme postulado básico do direito processual civil, mas abranger o que efetivamente foi pretendido pelo empregado. Com isto pretende-se evitar que surja uma nova demanda para que o empregado receba aquilo a que teria direito além do que foi anteriormente reclamado.

O princípio da ultrapetição "implica a negação do procedimento formulário romano sustentando que *judea judicare debet secundum allegata e probata* e que *nea eat judex ultra petita partium*. Ao contrário, o Juiz do Trabalho deve agir sobre um processo permissivo. Para o direito tradicional, quando as partes se punham de acordo, para fixar a matéria do pleito, estabeleciam um verdadeiro contrato processual, a *litis contestatio*. Ao juiz cabia aceitar ou rejeitar uma das proposições das partes, delas não se podendo afastar. A influência dessas idéias está presente

ainda no processo civil;...omissis ... Não obstante, no processo trabalhista, há peculiaridades. Dentre as quais, com muita frequência, a seguinte: o juiz, ao apreciar as pretensões dos trabalhadores, encontra-se com um pedido calculado em importância muito inferior ao que realmente é devido. A possibilidade, em casos dessa natureza, da ultrapetição, reconhecida já pela legislação argentina de 1944, encontrou apoio na finalidade social, idéia básica em que se inspira o direito laboral. Assim, é evidente que quem pede salários de 10, quando tem direito a 15, laborou em evidente erro. Quem pede indenização, evidentemente deseja também os demais direitos correlatos e conseqüentes e não somente a indenização. A equidade indica que ao juiz do trabalho devem ser permitidas essas correlações, sem necessidade de outro processo para discussão dessa matéria".¹⁸

Princípio da eficácia.

No processo tradicional prescreve-se a forma de praticar ou interpretar determinados atos processuais. Assim é que, por exemplo, os pedidos devem ser interpretados restritamente e a execução deverá ser promovida pelo modo menos gravoso para o devedor¹⁹. Mas, no processo do trabalho, considerada a natureza alimentar dos direitos nele discutidos e a necessidade de pôr fim ao desequilíbrio social decorrente da lide laboral o mais rápido possível, deve-se praticar ou interpretar os atos processuais da forma mais eficaz à consecução dos objetivos nele pretendidos.

¹⁸ - Amauri Mascaro do Nascimento, "Curso de Direito Processual do Trabalho", Ed. Saraiva, 1989, pág. 45.

¹⁹ - Arts. 293 e 620 do CPC.

III. Consequências da aplicação dos princípios na solução das lides trabalhistas.

Influência social na criação e aplicação do Direito do Trabalho.

A atividade laboral está vinculada às necessidades humanas e ao grau de desenvolvimento social dos membros de uma comunidade em determinado momento histórico. As formas de manifestação do trabalho demonstram a evolução pela qual passou a humanidade: escravidão - servidão feudal - corporações de ofício - operários de fábricas - empregados.

A atuação estatal, da mesma forma, sofreu grande evolução. No liberalismo, o Estado abstinha-se de interferir nas relações de trabalho em nome da supremacia da autonomia contratual, sob o fundamento da igualdade entre os homens. Entretanto, a igualdade prevista legalmente não superou a realidade: o poderio econômico do empregador, em confronto com a necessidade do trabalhador em obter e manter o emprego, do qual tira seu sustento, acabou por neutralizar a exteriorização de sua vontade, tornando-o submisso às imposições do patrão.

Os conflitos daí resultantes atingiram diretamente a sociedade. O Estado passou, então, a atuar segundo uma nova concepção: reprimir alguns interesses privados a fim de possibilitar o equilíbrio entre os fatores de produção e, com isto, o desenvolvimento social de forma ampla, que traz em seu bojo o desenvolvimento individual. Esta ação intervencionista foi preconizada inclusive pela Igreja Católica, através da encíclica papal "Rerum Novarum", do fim do século XIX, onde se proclamou a necessidade de união entre o capital e o trabalho, para o alcance de uma sociedade mais justa.

Na mesma medida em que os fatores sociais,

econômicos, políticos e até religiosos impulsionaram a criação das normas jurídicas que regem a relação de emprego, nota-se sua influência na solução das lides que dela decorrem. O Juiz, ao aplicar a lei, interpreta-la-á de modo a possibilitar que se atinja os fins para os quais foi concebida. Se determinado fato faz surgir uma regra jurídica que o disciplina, a atuação jurisdicional deve considerar, na aplicação da lei, o fim social que se visou atingir.

A Justiça do Trabalho, anteparo das questões sociais relativas ao trabalho.

A especialização torna o juiz muito mais sensível às peculiaridades da lide que lhe é trazida, permitindo que a solução proposta ultrapasse a mera decisão técnica e alcance uma real recomposição entre as partes.

A Justiça do Trabalho tem sido um anteparo dos problemas sociais decorrentes das relações de emprego. Os empregados nela buscam a solução rápida e sem influências de qualquer natureza para suas divergências com o empregador. Estes devem entender que a Justiça do Trabalho não é um foro para proteção ao trabalhador, mas que se preocupa em solucionar questões do trabalho. Em face disto, na solução das lides trabalhistas é mister que se preocupe com sua repercussão política e social.

Interpretação e integração da lei trabalhista.

A lei tem como característica básica sua formulação genérica e abstrata. Quando a situação concreta é posta perante o Judiciário, a aplicação da lei resultará de uma atividade intelectual de adaptação do preceito preestabelecido genericamente àquela situação real, com as características que lhe forem

peculiares. O Juiz, então, passa interpretar a lei, ou seja, passa a "determinar-lhe o sentido e mede a sua extensão".²⁰

Algumas vezes a lide assume particularidades que a distanciam da hipótese concebida pelo legislador. Havendo omissão legislativa e diante da necessidade da prestação jurisdicional, caberá ao juiz proceder não mais à interpretação, mas à integração: o caso deverá ser integrado ao sistema normativo vigente a fim de que a solução encontrada seja também impulsionada pelos princípios que norteiam aquele ramo do Direito.²¹

Na interpretação como na integração, o julgador será orientado pelos princípios do direito material e do direito processual do trabalho. Deverá sempre considerar que as normas trabalhistas encerram uma garantia mínima ao empregado, procurando compensar sua hipossuficiência econômica e social, tentando conseguir uma igualdade real. Ao interpretá-las não se pode inviabilizar a tutela nela contida e que é sua própria razão de ser, devendo fazê-lo sempre tendo em vista a real situação das partes envolvidas na relação de emprego.

Por outro lado, na aplicação da lei, deve haver a sensibilidade de perceber que esta tutela não pode ter a mesma intensidade para todos os empregados, indistintamente. A justiça supõe que os desiguais sejam tratados desigualmente; sem isto não há que se falar em equidade. A proteção dedicada pela lei deve ser interpretada em razão das próprias características do empregado. A origem econômica, social e cultural influenciam sua atuação pessoal e profissional devendo ser considerados em questões que versem sobre o comportamento, como, por exemplo, na apuração do cometimento de ilícito trabalhista (v.g. falta

²⁰ - Arnaldo Sussekind, Délio Maranhão, Segadas Viana, "Instituições de Direito do Trabalho", LTr. Editora, 1996, pág. 192.

²¹ - Art. 8º, CLT.

grave).

Deve-se lembrar, ainda, que "cada lei tem sua economia e, especialmente no campo laboral, a economia se realiza com certa presciência das situações individuais, singularmente consideradas (dos empregados ou dos empregadores), contemplando, em vez, o aspecto global: o conjunto dos benefícios que se concedem e das obrigações que impõem, em cada setor de atividade".²² Ao interpretar as leis trabalhistas também se deve considerar o interesse social do trabalho, o que pode significar algum prejuízo individual. O Direito do Trabalho não se destina a proteger o trabalhador, mas o trabalho em geral. "É por isso que, juntamente com direitos, estabelece também obrigações. Portanto, quando duas ou mais interpretações podem resultar de uma norma, esse princípio, antes de se inclinar por uma delas, deve tomar em consideração o espírito, a economia da lei".²³

Aspecto que dificulta a aplicação da lei é sua elaboração casuística, em nível nacional, sem cuidado com as peculiaridades regionais. As leis, elaboradas em gabinete, têm pecado pelo tecnicismo divorciado da realidade, inclusive não se preocupando com a viabilidade de seu cumprimento. Em consequência, têm provocado o descumprimento e o aparecimento de medidas fraudulentárias, além de gerar problemas sociais maiores do que aqueles que pretendeu solucionar.

A interpretação da lei deve proporcionar a solução do problema social, tendo em vista a situação nacional, evitando seu agravamento a partir de uma análise divorciada da realidade. Porque as normas, sobretudo de ordem pública, se originam e se justificam pela repercussão produzida na coletividade, sua

²² - Deveali, "La interpretación de las leyes de trabajo", na revista *Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, 1948, pág. 164/165.

²³ - Alfredo Ruprecht, obra citada, pág. 19.

interpretação também deverá evoluir juntamente com as relações que por ela são regidas.

A eqüidade.

Justiça, em seu conceito ético, é dar a cada um o que lhe é naturalmente devido. Já sob o prisma exclusivamente jurídico, justiça é restabelecer um equilíbrio social, interrompido com o surgimento de uma lide, resolvida com lastro no direito positivo que rege a espécie que lhe deu origem.

Na solução da lide o intérprete do direito positivo utiliza-se, dentre outros meios, da eqüidade que é, segundo Aristóteles, a mitigação da lei escrita por circunstâncias que ocorrem em relação às pessoas, às coisas, ao lugar ou aos tempos. "A sua utilidade decorre dos inconvenientes que acarretaria a aplicação estrita dos textos legais", no entender de Berriat Saint-Prix.

Assim é que, segundo Arion Sayão Romita, "por eqüidade, hoje, entende-se o sentimento ético palpitante na consciência social, cuja função consiste em adaptar a norma jurídica a uma relação particular, individualizada pelas circunstâncias, elaborando a solução para o caso concreto. A eqüidade, neste sentido, pressupõe a norma jurídica que se interpreta e que se aplica, no momento de sua atuação concreta. No fundo, não se distingue de *justiça*: é um modo de ser justo, uma dimensão ontológica da própria justiça. Na verdade, sua função consiste em considerar as circunstâncias especiais do caso concreto e aplinar a rígida aplicação da norma geral: é a justiça que se manifesta livremente na composição de um conflito singular de interesses, a *justiça do caso concreto*. A lei é um comando; a eqüidade é o modo de ser do comando".²⁴

²⁴ - Arion Sayão Romita, "Eqüidade e Dissídios Coletivos", Ed. Brasília/Rio, 1976, pág. 42.

Quanto mais próxima a "justiça jurídica" estiver da "justiça ética", mais perfeita socialmente será aquela. Assim é que, segundo Fritz Berolzheimer, "a eqüidade judiciária compele os juízes, no silêncio, dúvida ou obscuridade das leis escritas, a submeterem-se por um modo esclarecido à vontade suprema da lei, para não cometerem em nome dela injustiças que não desonram senão os seus executores".

"Não se recorre à eqüidade senão para atenuar o rigor de um texto e o interpretar de modo compatível com o progresso e a solidariedade humana; jamais será a mesma invocada para se agir, ou decidir, contra prescrição positiva clara e precisa. Esta ressalva, aliás, tem hoje menos importância do que lhe caberia outrora: primeiro, porque se esvaneceu o prestígio do brocardo : *in claris cessat interpretatio*; segundo, porque, se em outros tempos se atendia ao resultado possível de uma exegese e se evitava a que conduziria a um absurdo, excessiva dureza ou evidente injustiça, hoje, com a vitória da doutrina da socialização do Direito, mais do que nunca o hermeneuta despreza o *fiat justitia, pereat mundus* e se orienta pelas consequências prováveis da decisão a que friamente chegou."

"Entretanto, ainda no presente, a eqüidade que se invoca deve ser acomodada ao sistema do Direito pátrio e regulada segundo a natureza, gravidade e importância do negócio de que se trata, as circunstâncias das pessoas e dos lugares, o estado da civilização do país, o gênio e a índole de seus habitantes."

Mais do que em qualquer outro ramo da ciência jurídica, a eqüidade deve ser observada na interpretação da lei trabalhista. Pela sua própria natureza, o Direito do Trabalho e o Direito Processual do Trabalho visam a normatizar as relações eivadas de profundo cunho social, intimamente vinculadas à própria subsistência material do indivíduo, sem falar em sua

realização pessoal como ser humano, dignificada pelo trabalho.

- Ao aplicar a lei trabalhista, o julgador deve resolver o problema social emergente do dissídio, cuidando para que uma solução rigorosamente legal não leve ao agravamento daquele. Em face da delicadeza das relações trabalhistas, é mister evitar, a todo custo, a concretização do "*sumum jus, summa injuria*".