



Efetividade da Sentença Trabalhista e os Novos Paradigmas do Processo

Daniel Gonçalves Pontes Sodré¹

Resumo: Este artigo pretende levantar discussão acerca da necessidade de estabelecer novos paradigmas, capazes de atribuir uma maior efetividade à sentença trabalhista, com celeridade e justiça, por serem estes direitos humanos processuais imprescindíveis à consecução do valor maior, a dignidade humana. **Palavras-chave:** Prestação Jurisdicional. Celeridade e Efetividade. Direitos Humanos Processuais. Execução Trabalhista. Direito Processual do Trabalho.

Abstract: This article aims to raise discussion about the need to establish new paradigms, able to assign a greater effectiveness of labor sentence, speedily and justice, because these are procedural human rights, essential to achieving the highest value, human dignity. **Keywords:** Jurisdictional Provision. Celerity and Effectiveness. Procedural Human Rights. Labour Law Decision Effectiveness. Procedural Labor Law.

Introdução

Há de se reconhecer a incansável busca dos órgãos integrantes deste ramo especializado do Poder Judiciário brasileiro em prol de uma prestação jurisdicional rápida, justa e efetiva.

É louvável o empenho do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais em implantar o PJe em todas as instâncias e comarcas trabalhistas do país, pois, apesar das resistências e dificuldades que o novo traz à realidade de seus operadores, este formato de atuação jurisdicional já vem contribuindo para uma maior qualidade e celeridade na solução dos litígios levados à sua apreciação.

No entanto, não se pode olvidar que, conforme o relatório “Justiça em Números 2012”, publicado em janeiro de 2013 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a taxa de congestionamento dos processos trabalhistas em execução ainda é muito alta, em torno de 68%. Segundo o relatório, ao analisar os dados relativos à Justiça do Trabalho no ano de 2012, constatou-se que mesmo diante da leve tendência linear decrescente entre a taxa de congestionamento de primeiro grau na fase de conhecimento e o percentual de processos de execução (http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf):

¹ Advogado. Sócio do escritório Oliveira, Pena, Cal e Sodré.

De modo geral, tem-se que a grande maioria dos tribunais possui taxas de congestionamento relativamente altas com relação aos processos de execução, pois, além de a média encontrada entre os tribunais ser alta (de 68%), a grande maioria dos tribunais (20 tribunais, ou seja, 83%) possui taxas superiores a 60% (http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf).

De acordo com os dados do relatório analítico publicado pelo Tribunal Superior do Trabalho, em seu Relatório Geral da Justiça do Trabalho de 2013 (<http://www.tst.jus.br/documents/10157/9243249/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2013.pdf>), no referido ano foram encerrados 22,84% do total a executar (p. 80), o que significa dizer que 77,16% dos processos em execução continuam em tramitação, juntamente com os casos novos que ingressam nas instâncias trabalhistas na seguinte proporção (casos novos/magistrado): Varas do Trabalho – 699,15 processos; Tribunais Regionais do Trabalho – 1.157,76 recursos; Tribunal Superior do Trabalho – 8.875,70 recursos (p. 36).

Assim, mesmo com os esforços envidados por todos os órgãos desta Justiça que, segundo o professor Antônio Álvares da Silva (SILVA, 2013, p. 715), é a menos congestionada e a mais operosa, ainda estamos longe de atingir um nível pelo menos razoável de eficiência, exigindo, dessa forma, uma maior reflexão por parte dos aplicadores do direito acerca de novas medidas e posturas que podem ser adotadas, com vistas a solucionar este que é, sem dúvida, um dos mais graves problemas de efetividade das decisões juslaborais, ao ponto de fomentar na classe empresarial a adoção de técnicas de administração do passivo trabalhista, em detrimento dos trabalhadores e da própria credibilidade da Justiça do Trabalho.

Este artigo, portanto, visa contribuir para a discussão sobre novos paradigmas que podem ser adotados pela Justiça do Trabalho, com vistas a uma rápida e justa solução dos conflitos.

Direitos Humanos

É sabido que ao final da Segunda Guerra Mundial, a comunidade internacional intensificou o processo de afirmação e universalização dos Direitos Humanos (DUDH, 1948). Para tanto, foi criado o Sistema Global de Proteção, coordenado pela ONU, bem como sistemas regionais, complementares e interdependentes (africano, europeu, americano e asiático), a fim de monitorar e controlar a efetiva implementação desses direitos.

O Brasil está inserido tanto no sistema universal (ONU), quanto no Sistema Americano de Direitos Humanos (OEA), comprometido, portanto, com o cumprimento de suas regras internas e com as normas internacionais sobre direitos humanos por ele ratificadas, que vigoram, em sua plenitude, por todo o território nacional, ex vi do art. 5º, §§1º e 2º, da CRFB/1988.

No plano global de proteção aos direitos humanos estatui-se uma ordem jurídica a ser universalmente observada, que, segundo Gabriela Neves Delgado, reflete “um patamar



civilizatório universal de direitos compartilhados pelos Estados enquanto parâmetro mínimo de proteção (DELGADO, 2013, p. 178)”.
29

Dentre seus mais importantes instrumentos protetivos, destaca-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) (1948), a Declaração de Direitos Humanos de Viena (1993), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Já os planos regionais, segundo Flávia Piovesan, citando Heyns e Frans Viljoen, refletem

(...) com maior autenticidade as peculiaridades e os valores históricos de povos de uma determinada região, resultando em uma aceitação mais espontânea e, devido à aproximação geográfica dos Estados envolvidos, os sistemas regionais têm a potencialidade de exercer fortes pressões em face de Estados vizinhos, em casos de violações. (...) Um efetivo sistema regional pode consequentemente complementar o sistema global em diversas formas (PIOVESAN, 2013, p. 326).

Vê-se, pois, que os sistemas regionais são complementares, na medida em que partem dos parâmetros normativos mínimos estabelecidos pelo sistema universal, para aperfeiçoá-los, podendo, inclusive, adicionar novos direitos a serem obrigatoriamente respeitados e tutelados pelos Estados-membros.

O Brasil, como dito, está inserido no Sistema Americano de Direitos Humanos, instituído pela Organização dos Estados Americanos (OEA), cujos principais instrumentos normativos são: a Carta da Organização dos Estados Americanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica (1969) e seu protocolo adicional, em vigor desde novembro de 1999, concernente aos direitos sociais, econômicos e culturais, denominado de Protocolo de San Salvador.

Dito isso, é importante pontuar que esse Direito Internacional dos Direitos Humanos é um ramo do Direito Internacional Público, com princípios próprios, peculiares ao referencial ético assegurado nas normas que o compõem.

A concepção contemporânea de direitos humanos, introduzida pela Declaração Universal de 1948 e reafirmada pela Declaração de Viena de 1993, adotou o primado do valor da dignidade humana como referencial ético da ordem internacional, pautado em uma relação de interdependência entre os ideais democráticos e o desenvolvimento social e econômico.

Essa concepção é fundada na universalidade e indivisibilidade dos direitos humanos, pois, conforme bem leciona Valério Mazuoli, ao citar Flávia Piovesan,

diz-se universal ‘porque a condição de pessoa há de ser o requisito único para a titularidade de direitos, afastada qualquer outra condição’; e indivisível ‘porque os direitos civis e políticos não de ser somados aos direitos sociais, econômicos e culturais, já que não há verdadeira liberdade sem igualdade e nem tampouco há verdadeira igualdade sem liberdade’ (MAZZUOLI, 2000).

Percebe-se, com isso, que as normas internacionais de proteção aos direitos humanos têm por objetivo estipular direitos fundamentais dos seres humanos e garantir o pleno exercício dos mesmos, de modo a criar obrigações e responsabilidades a todos que compõem a comunidade global, pois, conforme bem leciona Dalmo de Abreu Dallari,

(...) não há concessão ou reconhecimento dos direitos, mas proclamação deles, significando que sua existência independe de qualquer vontade ou formalidade. Assim sendo, tratando-se de direitos fundamentais inerentes à natureza humana, nenhum indivíduo ou entidade, nem os governos, os Estados ou a própria Organização das Nações Unidas, tem legitimidade para retirá-los de qualquer indivíduo (DALLARI, 2010, p. 212).

Desse modo, é possível afirmar que as normas internacionais de direitos humanos, ao ser ratificadas, ingressam no sistema jurídico nacional com o grau hierárquico equivalente ao das normas fundamentais dos Estados. E mais, segundo Valério Mazzuoli,

no que tange ao tema dos direitos humanos é possível falar na existência de um monismo internacionalista dialógico. Ou seja, se é certo que à luz da ordem jurídica internacional os tratados internacionais sempre prevalecem à ordem jurídica interna (concepção monista internacionalista clássica), não é menos certo que em se tratando dos instrumentos que versam direitos humanos pode haver coexistência e diálogo entre essas mesmas fontes. Perceba-se que a prevalência da norma internacional sobre a interna continua a existir, mesmo quando os instrumentos internacionais de proteção autorizam a aplicação da norma interna mais benéfica, visto que, nesse caso, a aplicação da norma interna no caso concreto é concessão da própria norma internacional que lhe é superior, o que estaria a demonstrar a existência sim de uma hierarquia, típica do monismo internacionalista, contudo muito mais fluida e totalmente diferenciada da existente no Direito Internacional tradicional (v.g., como está a prever o art. 27 da Convenção de Viena de 1969). Ou seja, o monismo internacionalista ainda continua a prevalecer aqui, mas com dialogismo. Daí a nossa proposta de um “monismo internacionalista dialógico” quando o conflito entre as normas internacionais e internas diz respeito ao tema “direitos humanos” (MAZZUOLI, 2010, <http://jus.com.br/artigos/16957/o-monismo-internacionalista-dialogico>).

Essa aplicação dialógica das normas de proteção dos direitos humanos, pautada no princípio da norma mais favorável, pode ser extraída do art. 29 do Pacto de San José da Costa Rica, do art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados e do art. 5o, a, da Carta da OEA, que estabelecem o primado das normas internacionais de proteção aos direitos humanos, enquanto limitadores do exercício de competências dos Estados-membros, inclusive do Brasil, que as ratificou.



Dessa forma, ainda que o STF tenha consagrado a tese da suprallegalidade no julgamento do RE 466.343 – contrariando todo o arcabouço normativo do sistema internacional –, há de se reconhecer o primado dos direitos humanos, que ingressam no sistema jurídico pátrio com toda a sua força normativa e eficácia interpretativa, integrativa, diretiva e derogatória da ordem jurídica interna que lhe seja contrária ou estabeleça parâmetros de proteção inferiores ao mínimo, universal ou regionalmente consagrados.

Esse é, sem dúvida, o terceiro eixo jurídico de proteção, conforme asseverado por Gabriela Neves Delgado, segundo o qual

(...) se dá especialmente pela previsão dos direitos fundamentais nas constituições, como é o caso brasileiro com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, marco jurídico da institucionalização dos Direitos Humanos no País.

Como os diversos eixos jurídicos de proteção devem interagir em benefício dos indivíduos protegidos e o que importa é o grau de eficácia dessa proteção, deve-se aplicar, em cada caso concreto, ‘a norma que ofereça melhor proteção à vítima’, adotando-se o valor humano, orientado pelo postulado da dignidade da pessoa humana, como referência maior para o cotejo da norma. No caso do Direito do Trabalho, a norma mais favorável ao trabalhador será identificada pela teoria do conglobamento.

É, porém, pela vedação a qualquer medida de retrocesso social que os Direitos Humanos demonstram seu caráter progressivo decisivo (DELGADO, 2013, p. 178-179).

Eis, portanto, um breve esboço do sistema de proteção dos direitos humanos ao qual o Brasil está inserido, e cujas normas irradiam por todo o sistema jurídico nacional, de forma direta e imediata, em sua máxima efetividade, razão pela qual todos os órgãos de manifestação do Poder do Estado devem assegurar a sua aplicação no plano interno, especialmente o Poder Judiciário, cuja tarefa precípua é assegurar a eficácia prática e efetiva do ordenamento jurídico.

Direitos Humanos Processuais

Cabe destacar que a celeridade na prestação da atividade jurisdicional sempre foi uma incansável luta dos operadores do direito, pois a sua demora coloca em risco a utilidade prática dessa manifestação de poder do Estado, que visa declarar e realizar, imperativamente, a vontade da lei, em substituição à vontade das partes.

Isso porque uma prestação jurisdicional lenta e ineficiente termina por impedir, e até mesmo inviabilizar, o exercício de direitos materiais inerentes à dignidade humana, vez que, segundo José Roberto dos Santos Bedaque, o direito processual é “a regulamentação do método de trabalho adotado pelo legislador, cuja observância é necessária à eli-

minação, pelo juiz, das controvérsias surgidas no plano do direito material” (BEDAQUE, 2011, p. 14).

Daí porque o direito à tutela jurisdicional adequada, célere e efetiva é direito assegurado na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) (art. VIII e X); no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) (art. 2º); na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (art. XVIII) e no Pacto de São José da Costa Rica (art. 8º), de aplicação imediata em todo o território nacional não apenas por força da regra estampada nos §§1º e 2º, do art. 5º, da CRFB/1988, mas também por expressa previsão nos incisos XXXV e LXXVIII deste mesmo dispositivo constitucional, reforçado pelo comando dos arts. 125, II, 126 e 335, do CPC, 658, “d”, 712, “f”, 769 e 889, da CLT, assim como no art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que preconizam o princípio do non liquet e da celeridade no andamento processual.

Ao conceituar os direitos humanos processuais, Cleber Lúcio de Almeida afirma que

(...) são os direitos que cabem a todos os homens no contexto do processo judicial, em razão da sua condição humana, e que constituem pressupostos elementares da igualdade, da liberdade e da dignidade humanas, como tais reconhecidos pelo Direito internacional dos Direitos do Homem (ALMEIDA, 2013, p. 155).

Em reforço argumentativo, o eminente Juiz do Trabalho da 3ª Região utiliza a lição de J. J. Gomes Canotilho, para salientar que

O reconhecimento pelas normas de direito internacional de direitos processuais inerentes à condição humana decorre do fato, realçado por J. J. Gomes Canotilho, de que ‘qualquer direito material postula uma dimensão procedimental/processual, e, por isso, reconhecer um direito material constitucional implica necessariamente reconhecer um direito subjetivo do procedimento/processo indispensável para garantir a eficácia do direito material’.

Com efeito, o reconhecimento de direitos humanos processuais decorre do fato de que, para a proteção integral do ser humano, não basta o reconhecimento da titularidade de direitos materiais (tutela jurídica). A proteção do ser humano, para ser integral, exige a criação de instrumentos adequados à realização prática dos direitos humanos materiais (tutela jurisdicional dos direitos). A essencialidade dos direitos materiais torna essencial a sua tutela jurisdicional e os instrumentos adequados à sua realização quando não respeitados espontaneamente (ALMEIDA, 2013, p. 156).

A jurisdição é, pois, o primeiro dos direitos humanos processuais (DUDH, art. 8º e PIDCP, art. 2º), vez que uma jurisdição plena e eficaz não apenas é importante para a afirmação do poder estatal – com vistas à pacificação social –, como também reforça a sua função última de assegurar a proteção às liberdades públicas e aos direitos humanos.



No entanto, não basta uma jurisdição plena e eficaz se ela não for justa, já que não há verdadeira liberdade e igualdade sem justiça. Para tanto, como bem adverte José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva,

(...) a justiça somente será implementada na individualização da norma se esta não acarretar injustiça, tendo em vista que a ideia da justiça deve ser encontrada não diante de critérios objetivos, estipulados por quem tem o poder de editar as normas, mas na contraposição com a noção de injustiça, que é geral, de toda a sociedade, presente quando desrespeitado o princípio maior da dignidade da pessoa humana.

De tal modo que a justiça é concretizada pela análise da injustiça, pois somente se poderá falar em justiça quando da inexistência de injustiça, sentimento que é de fácil compreensão por todos. A injustiça ocorre na afronta à dignidade da pessoa humana, em qualquer de seus valores ou direitos essenciais, cujo padrão geral a sociedade sabe muito bem identificar, não havendo necessidade de se recorrer ao padrão do homem (ou juiz) médio. É justo que o trabalhador fique três meses sem receber salário, sua fonte de sobrevivência? É justo que seja dispensado sem justa causa e não receba suas verbas rescisórias? Em qualquer dessas situações o juiz, como portador da justiça, tem de encontrar no sistema jurídico mecanismos para prontamente reparar a injustiça (...) (SILVA, 2011, p. 148).

Todavia, em nada adianta o direito ao processo justo se este não for célere e eficaz, pois qual seria a utilidade em assegurar direitos se estes não puderem ser efetivamente exercidos por quem os titulariza? Nenhum, por certo. Ao contrário, a demora na efetivação da prestação jurisdicional, além de afetar diretamente a credibilidade do próprio Poder Judiciário, fomenta o descumprimento das normas que compõem o estuário mínimo de proteção e defesa da dignidade humana.

Neste sentido, é o entendimento do ministro Mauricio Godinho Delgado, para quem o Poder Judiciário tem o papel de solucionar conflitos surgidos no âmbito da sociedade civil e do Estado e, ao mesmo tempo, fixar parâmetros relativamente claros acerca do sentido da ordem jurídica imperante nessas realidades sociais e institucionais (DELGADO, 2013, p. 165). Segundo o ministro,

Os dois papéis – cada um à sua maneira – cumprem o estratégico objetivo de cimentar as balizas de atuação dos distintos atores estatais e sociais, assegurando a efetividade da ordem jurídica de Direito Material e, simultaneamente, garantindo segurança às relações sociais, econômicas e culturais existentes na realidade concreta do país. Com isso estimulam o cumprimento espontâneo das normas jurídicas materiais de todos os campos do Direito, prevenindo, nessa dinâmica, a própria existência de futuros conflitos no cenário do Estado e da sociedade.

Para isso é necessário que as decisões judiciais sejam céleres, objetivas e razoavelmente harmônicas, elaboradas sempre em estrita conformidade com os comandos maiores da Constituição da República (DELGADO, 2013, p. 166).

O ministro sugere, ainda, que

Boa parte dos problemas que as nossas instituições têm, hoje, não passam mais – ao contrário do que muito se diz – pela iniciativa do parlamento, mas, sim, pela interpretação conferida pela ordem jurídica pelo Judiciário. Cabe ao Judiciário produzir interpretações que assegurem real efetividade à ordem constitucional, sob pena de graves problemas não serem jamais solucionados, sob pena, em suma, de os avanços institucionais, sociais e culturais previstos pela Constituição serem desenganadamente frustrados.

Nesse processo de interpretação, parece-me fundamental que a jurisprudência passe a dar valor efetivo aos princípios. Os princípios são realmente normativos; tal concepção é conquista de mais de sessenta anos na história do Direito e na cultura jurídica ocidental. É preciso que se passe, de fato, a reconhecer aos princípios efetiva força normativa. Não é tolerável mais que vejamos certo modestíssimo artigo de lei, certo modestíssimo parágrafo ou inciso de texto de lei inviabilizando, esterilizando, frustrando comandos firmes, lógicos, transparentes, diretos de toda uma gama impressionante de princípios jurídicos constitucionais, tal como diuturnamente ainda temos assistido em certas decisões jurisprudenciais. Notem que graves problemas enfrentados pela República desde 1988 não são solucionados exatamente porque o judiciário insiste em dar validade a certos insensatos, antissociais e corporativistas preceitos infraconstitucionais que vicejam em situação de manifesta agressão a diversos princípios e regras da Constituição (DELGADO, 2013, p. 167-168)

Como asseverado, o acesso a uma tutela jurisdicional justa, célere e efetiva é um direito humano processual, capaz de assegurar os direitos materiais inerentes à dignidade humana, compondo, portanto, o mínimo existencial, imprescindível à consecução de uma vida digna.

Direito Constitucional Processual

O neoconstitucionalismo, que tem como marco filosófico o pós-positivismo, surgiu da necessidade de conferir uma maior eficácia à Constituição, para que esta deixasse de ter uma função meramente retórica, atribuindo-lhe um conteúdo axiológico, ao dotar as normas e regras nela contempladas com o caráter da imperatividade, superioridade e centralidade dentro do sistema jurídico nacional, a fim de alcançar a máxima efetividade.



De acordo com o ministro Luís Roberto Barroso,

O novo direito constitucional ou neoconstitucionalismo é, em parte, produto desse reencontro entre ciência jurídica e a filosofia do Direito. Para poderem beneficiar-se do amplo instrumental do Direito, migrando do plano ético para o mundo jurídico, os valores morais compartilhados por toda a comunidade, em dado momento e lugar, materializam-se em princípios, que passam a estar abrigados na Constituição, explícita ou implicitamente. Alguns nela já se inscreviam de longa data, como a liberdade e a igualdade, sem embargo da evolução constante de seus significados. Outros, conquanto clássicos, sofreram releituras e revelaram novas sutilezas, como a Democracia, a República e a Separação de Poderes. Houve, ainda, princípios cujas potencialidades só foram desenvolvidas mais recentemente, como o da dignidade da pessoa humana e o da razoabilidade (BARROSO, 2013, p. 272).

A Constituição Federal de 1988, enquanto norma fundamental do Estado brasileiro, ao incorporar os direitos humanos processuais, realizou uma verdadeira constitucionalização do processo judicial na medida em que definiu os princípios e garantias basilares, em prol da concretização dos direitos humanos fundamentais, com vistas à promoção da dignidade humana.

Exemplo claro disso pode ser constatado na leitura do seu art. 5º, que institui direitos e garantias fundamentais, os quais se irradiam, com sua força normativa, por todo o ordenamento jurídico pátrio.

Dentre os princípios reservados à disciplina processual podemos destacar: o princípio da legalidade (art. 5º, II); do juiz natural, independente e imparcial (art. 5º, XXXVII e LIII); do acesso à justiça e à efetividade do processo e da jurisdição (art. 5º, XXXV); da decisão justa (art. 5º, LIV); do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV); da não admissão de provas obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI); da publicidade do processo (art. 5º, LX); da assistência judiciária (art. 5º, LXXIV); da razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII); da motivação das decisões (art. 93, IV); e do duplo grau de jurisdição (art. 92), dentre outros.

No que tange às garantias fundamentais, o referido dispositivo constitucional institui uma série de remédios processuais capazes de assegurar a defesa de direitos e deveres individuais e coletivos, tais como o direito de petição aos Poderes Públicos e obtenção de certidões, o mandado de segurança, o habeas corpus, o habeas data, o mandado de injunção e a ação popular.

Impende lembrar, na oportunidade, que por força da regra insculpida no art. 60, §4º, IV, da CRFB/1988, tais princípios e garantias descritos na Constituição Federal de 1988 são direitos fundamentais. Logo, não podem ser suprimidos ou mitigados, nem por meio de Emendas Constitucionais, pois estão inseridos no rol de direitos assegurados pela cláusula de imutabilidade absoluta (cláusula pétrea).

Percebe-se, assim, que esses direitos e garantias constitucionais disciplinam o processo judicial ao regular o próprio conteúdo das normas infraconstitucionais – dada a sua natureza normogenética –, compondo o denominado direito constitucional processual, porquanto visam assegurar condições necessárias à célere e efetiva solução dos conflitos de interesses, a partir do ideal de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CRFB/1988).

Portanto, a jurisdição somente estará concretizada pelo devido processo constitucional quando o processo judicial estiver conformado, estruturalmente, pela ordem jurídica, e seja utilizado como instrumento da jurisdição em consonância com os valores consagrados constitucionalmente, em especial os direitos fundamentais.

A Efetividade e o Papel do Juiz

Inicialmente, apenas para lembrar o leitor da importância dos valores contemplados em uma sentença trabalhista, convém registrar a lição do Desembargador do Trabalho Edilton Meireles, segundo a qual

Na constituição brasileira o valor do trabalho se apresenta como fundamento da República (art. 1º, IV), da ordem econômica (art. 170, caput) e da ordem social (art. 193). E tal se dá porque é através do trabalho que o homem se vê, exterioriza-se, realiza-se e se coloca diante uns dos outros, que tanto ‘dependem da sua contribuição para o funcionamento do mecanismo social como ele depende do funcionamento deste mesmo mecanismo para adquirir os bens necessários à sua sobrevivência e a seu lazer’.

Nesta trilha, o contrato de trabalho, como nenhum outro, assume relevante papel constitucional na busca pela dignidade humana. ‘Tal contrato é, pois, e provavelmente como nenhum outro, constitucionalmente condicionado, por valores assentes na ideia de dignidade humana’ (MEIRELES, 2012, p. 21-126).

Feita esta breve, mas importante digressão, cumpre lembrar que os índices apresentados na introdução, relativos à taxa de congestionamento dos processos trabalhistas em fase de execução, demonstram o descompasso entre o conhecimento dos direitos trabalhistas e a sua efetivação.

Constata-se, dessa forma, que os procedimentos majoritariamente adotados para a concretização do comando sentencial trabalhista não estão condizentes com os princípios reitores do devido processo constitucional, em especial o da razoável duração do processo e o da celeridade.

Decorre daí a importância em se adotar uma nova postura, mais ativa por parte dos órgãos que integram a Justiça do Trabalho, pois uma decisão judicial que não se torna efetiva, ou seja, que não se realiza em tempo razoável, não passa de um documento com



mero valor moral e histórico, não traduzindo com fidelidade a substitutividade característica da jurisdição.

Este ativismo, no entanto, não significa uma absoluta anarquia judicial, tampouco pode desviar-se da fundamentalidade das liberdades e garantias individuais e coletivas, muito menos dos direitos humanos fundamentais assegurados no plano internacional e nacional, porquanto cabe ao Poder Judiciário, por seus órgãos, velar pelo efetivo cumprimento dos sistemas jurídico, político, social e econômico que compõem o Estado Democrático e Social de Direito inaugurado com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Ao contrário, conforme pontifica José Roberto dos Santos Bedaque

(...) as alterações operadas no plano do direito material não podem ser ignoradas pelo processualista, tendo em vista a necessidade de coordenação destes dois ramos do Direito. É necessário que haja instrumentos adequados à proteção dos novos direitos nascidos com a evolução social, visando a efetivá-los praticamente.

Nesta mesma linha de raciocínio, se o direito processual não se flexibilizar em função do direito material, teremos um instrumento absolutamente ineficaz. É preciso tomar consciência de que instrumentalidade não se compatibiliza com neutralidade ou indiferença quanto às necessidades verificadas no plano material. Não basta a previsão em abstrato de um procedimento para possibilitar ao titular de uma situação substancial carente de proteção o acesso à tutela jurisdicional. Não se pode olvidar que o processo, nas suas várias espécies, é sempre voltado a uma situação de direito substancial. Como já se advertiu com muita propriedade, o processo não pode ser colocado no vácuo, sendo imprescindível o reconhecimento, pelos juristas, de que as técnicas processuais servem a valores sociais.

Existem, ainda, fatores culturais, econômicos e políticos que extravasam as fronteiras de um país. Ao determinar a renovação das relações jurídicas, fazem com que a doutrina processual se adapte à nova realidade, na busca de instrumentos adequados para a eficaz solução desses conflitos modernos supranacionais (BEDAQUE, 2011, p. 70-71).

O eminente Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo invoca, para tanto, o princípio da adaptabilidade do procedimento (também conhecido como princípio da elasticidade processual ou da adequação formal), o qual, segundo Fredie Didier Jr., não impede

(...) antes aconselha, que se possa conferir ao magistrado, como diretor do processo, poderes para conformar o procedimento às peculiaridades do caso concreto, tudo como meio de melhor tutelar o direito material. O excessivo rigor formal talvez tenha sido um dos grandes responsáveis pelo descrédito do sistema de tutela jurisdicional dos direitos. Eis que aparece o princípio da adaptabilidade.

Como se trata de um desvio (previsível e permitido) da rota originariamente traçada, o magistrado sempre deve avisar antes às partes de sua intenção, de modo a garantir higidez do contraditório; somente com o prévio anúncio podem os litigantes comportar-se processualmente de acordo com as novas regras. Pensar o contrário seria permitir surpresas processuais, em afronta direta aos princípios da lealdade e da cooperação (DIDIER JR., 2014 <http://jus.com.br/artigos/2986/sobre-dois-importantes-e-esquecidos-principios-do-processo>).

Galeno Lacerda, citado por José Roberto dos Santos Bedaque, sustenta que o

Requisito fundamental para que o instrumento possa atingir seu objetivo há de ser, portanto, a adequação dos atos e funções processuais às peculiaridades da relação material que deles constitui objeto e sobre a qual incidem. Nesta perspectiva, claro está que a função de conhecimento, porque visa à definição do direito em concreto, requer atos e rito distintos daqueles exigidos para a execução, onde se cuida da realização coativa do direito declarado, ou para a função cautelar, que busca a segurança da aparência dos direitos. Já se vê que a adequada ação representa o princípio fundamental, unitário e básico do procedimento, a justificar, mesmo, a autonomia científica de uma teoria geral do processo (LACERDA, Galeno apud BEDAQUE, 2011, p. 75).

Desvela-se, assim, o ponto nevrálgico do papel do juiz no processo do trabalho, que é justamente o de estabelecer novos parâmetros processuais, adequados às peculiaridades da relação material posta à sua apreciação, com vistas à efetividade da sentença que prolata, porquanto os referenciais atuais já não são suficientes para produzir uma solução eficaz, capaz de conferir efetividade à ordem jurídica laboral, mesmo diante de todo o investimento tecnológico, operacional, humano e administrativo que vem sendo realizado ao longo dos anos.

Corroborando ao entendimento esposado, convém trazer a lume um pouco da experiência prática de Antônio Álvares da Silva, para quem

O empregador-executado sabe que prosseguir na demanda é um bom negócio para ele. Enquanto paga juros de 1% ao mês e pequena correção monetária, gira com o crédito do reclamante com juros de mercado que podem atingir até 10% ao mês. Por isto é que o saudoso mestre José Martins Catharino dizia, num dos últimos congressos que compareceu, com sua voz mansa, pausada e cheia de verdades: Empregador que paga em dia o crédito trabalhista administra mal seus negócios.

Está claro o que queria dizer: administra mal os negócios porque, não pagando e protelando, ganha muito mais. E a Justiça, que deveria impedir a fraude, é muitas vezes conivente com sua realização, porque não fornece a prestação jurisdicional em tempo razoável.

Com isto salientava a leniência da Justiça do Trabalho com o executado. Em vez



de tomar medidas drásticas com os devedores do crédito alimentar, favorece pelo contrário a demanda, a ponto de fazê-la 'um bom negócio' para o executado.

Outros, geralmente empresas pequenas e médias, já anteendo o insucesso comercial, planejam fechar suas portas. Empurrando para frente o débito trabalhista, deixa livres os bens para com eles praticar a fraude. Ao reclamante, fica o ônus de suportar a longa perda de tempo e a frustração de não receber o que lhe é devido.

Portanto o intérprete e o juiz da execução têm que levar em conta estes fatores, para que não haja exploração do trabalhador pelo trabalho não pago com o qual o empregador faz seu 'bom negócio' (SILVA, 2013, p. 714).

Não é demais lembrar que a execução é um procedimento que visa ao cumprimento de obrigação estabelecida em título executivo judicial ou extrajudicial (art. 876 da CLT), por meio de medidas coercitivamente impostas pelo Estado-juiz, em virtude de não ter sido espontânea e tempestivamente adimplido pela parte que estava obrigada.

Cumprir registrar também que, com o objetivo de conferir maior celeridade à satisfação do crédito laboral, o legislador optou por estabelecer poucos dispositivos acerca da execução trabalhista no diploma consolidado (arts. 876 a 892 da CLT) e, nos termos dos arts. 889 e 769 da CLT, remeteu à aplicação das regras previstas na Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/1980) e, no silêncio desta, às regras do processo comum (Código de Processo Civil), desde que não contrariem os preceitos que regem este ramo especializado do Direito.

Constata-se, assim, uma incompletude do sistema processual trabalhista, pois não há uma solução normativa expressa tratando de todas as nuances procedimentais e medidas de oposição à execução que podem ser manejadas e impugnadas, mas, tão somente, uma remissão a outros regramentos legais.

Decorre daí a questão da completude do sistema jurídico laboral, especialmente em face da própria dinâmica normativa, o que exige uma maior reflexão do aplicador do direito, levando-se em conta o fato de que a CLT foi promulgada na década de 1940, já sob a égide dos princípios da celeridade, simplicidade, conciliabilidade e informalidade, mas sob os auspícios do CPC de 1939, razão pela qual a adoção supletiva de normas estranhas à legislação trabalhista não pode desvirtuar o processo do trabalho, ao revés, deve atribuir maior eficácia ao sistema em busca da máxima efetividade dos direitos trabalhistas.

Com a edição da Lei de Execuções Fiscais, no ano de 1980, esta norma especial passou a reger, de forma supletiva, as execuções trabalhistas, enquanto o Código de Processo Civil, com sua reforma ocorrida em 1973, continuou suprimindo o vazio deixado pelo diploma consolidado e pela Lei nº 6.830/1980, mas sempre com esteio nos princípios que norteiam a execução trabalhista, quais sejam: princípio da utilidade para o credor, da igualdade das partes, da economicidade, da patrimonialidade, da limitação expropriatória, da maior coincidência específica (ligada às obrigações de fazer e não fazer), do impulso oficial, e da livre disponibilidade para o credor (que se desdobra na iniciativa da execução provisória; no direito de prelação – art. 612 do CPC; no direito de o credor indicar à pe-

nhora bens do devedor – art. 475-J do CPC; e na possibilidade de o executado desistir da execução – apesar da discussão doutrinária acerca da possibilidade de o credor trabalhista poder desistir da execução ou apenas dos atos executivos).

Todavia, com a edição da Lei nº 11.232/2005, que alterou sensivelmente os capítulos dedicados à tutela executiva, completou-se a terceira fase de reforma do Código de Processo Civil, em busca da maior eficiência e presteza da atividade jurisdicional, fazendo surgir a necessidade dessa nova postura do aplicador do direito – proposta no presente artigo –, com vistas à atualização da interpretação dos textos legais, a fim de alcançar uma tutela jurisdicional mais célere e efetiva, no sentido de concretizar os novos valores estabelecidos pela sociedade, com as alterações inseridas no diploma de ritos.

Não se pode olvidar que se o diploma processual civil, que rege as relações jurídicas travadas entre pessoas iguais, prevê, por exemplo, a possibilidade de levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade, em sede de execução provisória (CPC, art. 475-O), com muito mais razão será a sua incidência na seara trabalhista, onde a hipossuficiência do trabalhador é presumida, em razão da subordinação econômica que existe em face de seu empregador.

Ademais, como dito, os créditos perseguidos pelos trabalhadores possuem natureza alimentar por serem imprescindíveis à sobrevivência destes e de seus familiares, exigindo, assim, uma atuação mais ativa e contundente por parte do Juiz do Trabalho.

À luz da máxima efetividade dos comandos jurisdicionais prestados com exclusividade e de forma impositiva pelo Estado-juiz, a decisão judicial deve ser plenamente cumprida pelo empregador – principalmente em razão do seu caráter de crédito privilegiado –, sob pena de desprestígio do próprio Poder Judiciário.

Por isso, se necessário for, deve ser aplicada de ofício pelo julgador, segundo lhe faculta o comando da regra inserta no art. 878 da CLT (a qual não restringe a sua ocorrência à hipótese de execução definitiva), independente da prestação de caução prévia, a regra contida no art. 475-O, §2º, I, do CPC, já que a necessidade é presumida, desde que observado o limite de sessenta vezes o valor do salário mínimo.

Pelas mesmas razões e fundamentos, é plenamente possível a aplicação da regra inserta no art. 466 do CPC, que dispõe sobre a hipoteca judiciária, assim como a penhora de dinheiro em sede de execução provisória, já que o art. 475-O do CPC é expresso ao estabelecer que a execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva. Vale dizer, não existe qualquer dispositivo legal capaz de impedir a penhora de dinheiro na execução provisória. Trata-se de uma construção jurisprudencial (Súmula nº 417, III, do TST), que pode ser perfeitamente revista, em prol da celeridade e efetividade, à luz da dignidade da pessoa humana.

A multa do art. 475-J do CPC também representa um acréscimo legal ao comando sentencial, capaz de estimular o cumprimento espontâneo do título judicial, juntamente com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, com força nos arts. 389 e 404 do CC.



A velha discussão da impenhorabilidade absoluta dos bens descritos nos incisos IV e X do art. 649 do CPC, deve ser revista, à luz da dignidade humana, por meio da aplicação analógica do limite previsto no §1º do art. 1º, da Lei nº 10.820/2003, pois não é razoável, nem isonômico (art. 5º, caput, da CRFB/1988), garantir às instituições financeiras o recebimento do fruto decorrente de sua atuação especulativa e não conferir a mesma segurança ao trabalhador que necessita do crédito para sobreviver.

Também deve ser imposta a multa prevista no §2º-A do art. 22 da Lei nº 8.036/1990, a ser convertida em proveito do trabalhador, em caso de mora no recolhimento do FGTS, por culpa do empregador, consoante já decidiu o TRT da 5ª Região, sob os seguintes fundamentos:

Esse pedido deve ser acolhido, já que essa multa, conforme se infere do dispositivo mencionado, deve ser depositada na conta vinculada do empregado, incorporando-se ao seu patrimônio. Em verdade, tal multa tem natureza de cláusula penal (art. 408 do CC/2002), ainda que prevista em lei e não, contratuamente.

Outrossim, não se pode tê-la como de natureza administrativa. Isso porque, em verdade, as multas administrativas aplicáveis à espécie são aquelas previstas nos arts. 23 e 24 desse mesmo diploma legal, que são revertidas em favor da Fazenda Pública em caso de descumprimento das normas relativas ao FGTS por parte do empregador ou do banco depositário.

Entender que a multa referida no art. 22 da Lei n. 8.036/90 tem natureza administrativa, tal como aquela prevista no art. 23 (devida pelo inadimplente em favor da Fazenda Pública), seria concluir que o empregador está sujeito à dupla sanção pelo mesmo fato, em verdadeiro bis in idem.

Assim, data venia, parece-me que a mais razoável interpretação que se possa ter da Lei n. 8.036/90, quando trata das diversas penalidades estabelecidas nos seus arts. 22 a 24, é a de que aquela estabelecida no art. 22 tem como credor o trabalhador prejudicado com a inadimplência do FGTS.

Desse modo, na sistemática dada pela Lei n. 8.036/90, o empregador fica sujeito a pagar multa de 5% ou 8% em favor do empregado, em caso de mora nos depósitos do FGTS (§ 2º do art. 22) e a pagar pena pecuniária em favor da Fazenda Pública, após a competente autuação fiscal (art. 23).

Por fim, o banco ou agente arrecadador dos depósitos do FGTS fica, ainda, sujeito a pena pecuniária de 10% do montante dos depósitos em caso de descumprimento ou inobservância de quaisquer obrigações que lhe compete (art. 24 da Lei n. 8.036/90).

Desse modo, devemos acolher a pretensão do reclamante. (Recurso Ordinário Nº 0000403-51.2011.5.05.0023 -RecOrd Relatora: Desembargadora Marama Carneiro. Redator: Desembargador Edilton Meireles. 1ª Turma. DJe 24.08.12 <https://aplicacoes.trt5.jus.br/esamp//f/n/consultadocumento-con?id=10112082300807746980&municipio=1> – Acesso em 02.09.2014, às 11h34min.)

Eis, portanto, paradigmas iniciais que podem, perfeitamente, ser adotados pelo Juiz do Trabalho, com força no entendimento cristalizado no princípio da adaptabilidade do procedimento e no Enunciado nº 66 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, o qual estabelece que,

À luz dos princípios da instrumentalidade, da efetividade e da vedação ao retrocesso, e diante do atual estágio de desenvolvimento do processo comum e da necessidade de se conferir aplicabilidade à garantia constitucional da duração razoável do processo, os artigos 769 e 889 da CLT comportam interpretação conforme a Constituição Federal, permitindo a aplicação de normas processuais mais adequadas à efetivação do direito, tais como as novas regras relativas ao cumprimento de sentença, mas sempre observados os princípios norteadores do processo laboral.

Há de se ressaltar, por fim, que a forma de execução menos gravosa ao executado não pode se sobrepor aos princípios que regem o sistema juslaboral, tampouco aos comandos legais, muito menos ser aplicada sem levar em consideração a importância vital do crédito trabalhista. Por este princípio, existindo outros meios de execução, deve-se optar pelo menos gravoso, sem, no entanto, prejudicar a execução e o trabalhador.

Todavia, cabe ao magistrado, observado o princípio da razoabilidade e imbuído do espírito de justiça e equidade, atentar para a proporcionalidade entre o ato a ser determinado, o bem jurídico tutelado e as consequências da medida adotada em relação ao executado e ao exequente.

Considerações finais

O valor da dignidade humana é o referencial ético de todo o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos, os quais, em sua universalidade e indivisibilidade, se irradiam com supremacia por todo o ordenamento jurídico pátrio, incorporando-se na condição de direitos humanos fundamentais.

A Constituição Federal de 1988 consagrou a fundamentalidade do valor social do trabalho, por ser este o meio de sustento da vida e das necessidades básicas e, principalmente, por ser a atividade mediante a qual o indivíduo afirma a sua própria identidade, para si e para toda a sociedade, atribuindo concretude ao valor dignidade humana.

Para garantir a integral proteção desses direitos materiais, o sistema protetivo universal, regional e nacional estabelece direitos humanos processuais que estão incorporados à Lei Fundamental brasileira desde 1988.

O direito a uma jurisdição justa, célere e efetiva é, no entanto, um direito constitucional processual que infelizmente a Justiça do Trabalho ainda não conseguiu assegurar



com plenitude, uma vez que a taxa de congestionamento dos processos em execução na seara trabalhista ainda é muito alta, apesar de todo o investimento tecnológico, operacional, humano e administrativo que vem sendo feito ao longo dos anos.

Constata-se, com isso, que os procedimentos que estão sendo adotados para a concretização do comando sentencial trabalhista não estão condizentes com os princípios reitores do devido processo constitucional, em especial o da razoável duração do processo e o da celeridade, demandado uma nova postura, mais ativa e contundente por parte dos órgãos que compõem a Justiça do Trabalho, sob pena de atingir graus mais elevados de descrédito por parte de seus jurisdicionados.

Este ativismo judicial, pautado no princípio da adaptabilidade do procedimento, cobra do magistrado a adoção de instrumentos adequados à proteção dos direitos laborais, capazes de solucionar o conflito, de forma célere e efetiva.

Para tanto, a própria incompletude do sistema processual juslaboral permite ao Juiz do Trabalho aplicar supletivamente à execução trabalhista novos paradigmas já existentes no ordenamento jurídico, dentre os quais destacam-se os dispositivos dedicados ao cumprimento de sentença e à tutela executiva, incorporados ao Código de Processo Civil por força da Lei nº 11.232/2005; assim como a condenação ao pagamento da multa do art. 475-J do CPC; de honorários advocatícios (com esteio nos arts. 389 e 404 do CC); da multa do §2º-A do art. 22 da Lei nº 8.036/1990, dentre outros.

É preciso, também, reavaliar o processo de interpretação das normas, valorizando os princípios constitucionais, para lhes atribuir efetiva força normativa. Nesse aspecto, a Lei nº 13.015/2014 – que ainda precisa ser regulamentada – poderá auxiliar no processo de (re)uniformização jurisprudencial por parte dos Tribunais.

Lanço, pois, essa proposta que ainda exige maiores reflexões e discussões, com a urgência e a seriedade que o assunto reclama, não com um olhar crítico e difamante, mas com o intuito de ajudar a melhorar a prestação jurisdicional, pois acredito na Justiça do Trabalho e miro no espelho de muitos Juízes nos quais tenho o prazer de enxergar pessoas que trabalham diuturnamente em busca de uma sociedade livre, justa e solidária, sem pobreza e discriminação.

Referências

- ALMEIDA, Cleber Lúcio de. **Elementos da teoria geral da prova: a prova como direito humano e fundamental das partes no processo judicial**. São Paulo: LTr, 2013.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo: influência do direito material sobre o processo**. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DELGADO, Mauricio Godinho e DELGADO, Gabriela Neves. **Constituição da República e direitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho: direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

DIDIER JR., Fredie. **Sobre dois importantes (e esquecidos) princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 57, 1 jul. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2986>>. Acesso em 1 set. 2014.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Hierarquia constitucional e incorporação automática dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no ordenamento brasileiro**. Revista Eletrônica 21. Planalto, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_21/artigos/art_valerio.htm. Acesso em 30.08.2014, às 9h40min.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O monismo internacionalista dialógico**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2565, 10 jul. 2010. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/16957>. Acesso em 29.08. 2014.

MEIRELES, Edilton. **A Constituição do Trabalho: o trabalho na constituição da Alemanha, Brasil, Espanha, França, Itália e Portugal**. São Paulo: LTr, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual civil: por um processo socialmente efetivo**. Oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

Portal do CNJ. **Justiça em números**. 2013, http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf. Acesso em 29.08.2014, às 9h32min.

Portal do TST. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. 2013, <http://www.tst.jus.br/documents/10157/9243249/Relat%C3%B3rio+Anal%C3%ADtico+2013.pdf>. Acesso em 29.08.2014, às 9h46min.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed., rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 35.

SILVA, Antônio Álvares da. **Estudos Aprofundados: Magistratura do Trabalho: breves reflexões sobre a execução trabalhista**. Organizadores MIESSA, Élisson e CORREIA, Henrique. Salvador: Editora JusPODIVM, 2013.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. **Magistratura e temas fundamentais do direito**. São Paulo: LTr, 2011.