

3 A PENHORABILIDADE DE SALÁRIOS, PENSÕES E PROVENTOS DE APOSENTADORIA NAS EXECUÇÕES TRABALHISTAS

Marcel Lopes Machado
Juiz do Trabalho do TRT da 3ª Região (MG)

RESUMO

O objetivo deste estudo é fazer uma reflexão sobre o entendimento atual da jurisprudência trabalhista, especificamente, OJ 153 da SBDI-2/TST, sobre o tema da impenhorabilidade absoluta dos salários, pensões e proventos de aposentadorias nas execuções trabalhistas, art. 659, ICV/CPC, sobretudo, após as alterações legislativas que permitiram o desconto em folha destes rendimentos para pagamento dos créditos consignados, cuja natureza jurídica quirografária não se sobrepõe à natureza jurídica alimentar, primária e privilegiada dos créditos sociais do trabalho.

Palavras Chave: Salários e proventos de aposentadoria. Penhorabilidade parcial na execução trabalhista. Percentual de 30%. Aplicação do art. 1º, § 1º da Lei 10.820/2003 e art. 3º, I do Decreto 4.840/2003, art. 115, VI da Lei 8.213/91 e art. 154, VI do Decreto 3.048/99. Interpretações lógica/sistemática/teleológica do art. 649, IV/CPC. **Supremacia do crédito trabalhista. Art. 100, § 1º-A da CR/88 e art. 186/CTN.** Efetividade da prestação jurisdicional. Dever Constitucional do Estado. Art. 5º, XXXV E LXXVIII da CR/88.

Índice dos Temas:

1. Entendimento Jurisprudencial
2. Alterações Legislativas.
3. Trabalho, significado social.
4. Execuções trabalhistas.
5. Supremacia dos créditos sociais do trabalho aos créditos quirografários.
6. Licitude da penhora parcial dos salários, pensões e proventos de aposentadoria e observância da ordem geral dos créditos.
7. Dever Constitucional do Estado para a efetividade da prestação jurisdicional.
8. Crítica à manutenção do atual entendimento.
9. A função do Direito e da Justiça do Trabalho de controle civilizatório.
10. Bibliografia.

Atualmente prevalece na jurisprudência trabalhista o entendimento da impossibilidade **absoluta** da penhora dos salários, pensões e proventos de aposentadoria, art. 649, IV/CPC e OJ 153 da SBDI-2/TST. Todavia, as alterações legislativas, art. 1, § 1º da Lei 10.820/2003 e art. 3º, I do Decreto 4.820/2003, art. 115, VI da Lei 8.213/91 e art. 154, VI do Decreto 3.048/99, inovaram na ordem jurídica e permitiram o desconto, no percentual de até **30%**, dos salários, pensões e proventos de aposentadorias para quitação dos **créditos bancários consignados**, ou seja, **flexibilizaram sua intangibilidade absoluta para relativa** como importante mecanismo financeiro de fomento à economia e ao consumo através de acesso ao crédito facilitado para a população em geral.

O trabalho é direito **fundamental do homem**, de relevante **significado social**, art. 1º, IV da CR/88, fundamento de toda ordem econômica/financeira e social da RFB, art. 170, “caput”, VIII e art. 193 da CR/88, porquanto é o único **meio lícito de inserção** da pessoa humana no sistema capitalista de produção, e, via de consequência, **instrumento de (re) socialização** na sua busca de uma vida **digna** e proba, da promoção de seu bem-estar social, art. 1º, III da CR/88.

Nas execuções trabalhistas, cumpre aos litigantes evitar

incidentes temerários e **dilações** processuais **indevidas**, e tomar **consciência do caráter público do processo** como instrumento ético de efetivação dos direitos materiais da cidadania, cujo Poder Judiciário é o maior interessado na rápida solução dos litígios com o objetivo de restabelecer a paz social momentaneamente abalada, art. 5º, LXXVIII da CR/88 e art. 125, II/CPC, notadamente nos dissídios trabalhistas, que detêm relevante significado social, por se tratar o crédito **alimentício, primário e substancial**, de patrimônio jurídico mínimo do trabalhador, art. 100, § 1º-A da CR/88 e art. 186/CTN, cujo estado de necessidade é **premente** no Direito do Trabalho.

Ora, quem pleiteia crédito alimentar já se presume em situação de necessidade.

Não demanda para aumentar patrimônio ou para obter vantagem financeira. Não pretende dinheiro e riquezas. **Luta por um crédito eminentemente social**, cujas parcelas – salários, proventos, pensões, indenizações por morte ou invalidez – dizem respeito à **sobrevivência com dignidade mínima**. (...).

É preciso salientar que quem vive de salários necessita quotidianamente do que ganha para viver com dignidade. (...).

O trabalhador precisa de proteção, quando participa da liberdade de mercado, onde “vende” sua força de trabalho. Se fosse tratado como qualquer mercadoria sujeita à concorrência, seria naturalmente vilipendiado na sua dignidade de ser humano, ao qual faltariam condições mínimas para sobreviver. A disputa na livre-concorrência se faz entre os que possuem, não entre estes e os que não são proprietários. Aqui não há concorrência, mas dominação. (...).

Eis aí, com toda clareza, a função do Direito do Trabalho nas democracias modernas. Funciona como um dique (Damm) contra a liberdade contratual que o escravizaria e dá-lhe, com a proteção da lei, a dignidade humana necessária. Essa necessidade de proteção (Schützbedürftigkeit) é o pressuposto de todo o Direito do Trabalho.

Logo, o trabalhador não a precisa provar: *Opus non est probare, quod in substantia rerum est (não há necessidade de provar o que está na substância das coisas)*¹.

Via de consequência, os créditos **sociais** do trabalho (**privilegiados**, de natureza **alimentar, primária e substancial**) **sobrepoem-se hierarquicamente** aos créditos financeiros, de natureza real ou quirografária, art. 186/CTN e art. 83, I da Lei 11.101/2005, contraídos através dos **empréstimos consignados**, e quitados mensalmente através da **flexibilização legal** que permitiu os descontos salariais, das pensões e proventos de aposentadoria.

Portanto, se é lícita a previsão de desconto, no percentual de até **30%** nos salários, pensões e proventos de aposentadoria para quitação de dívidas financeiras com **credores cíveis/bancários**, cuja natureza jurídica do crédito é **quirografária**, o que evita sumariamente às instituições financeiras processos judiciais cíveis para expropriação de patrimônio, por interpretação lógica, sistemática e teleológica do art. 649, IV/CPC com o ordenamento jurídico², **frustrados outros meios** de execução, e, observada a **proporcionalidade e razoabilidade** do caso concreto, por analogia “*legis*”, art. 8º/CLT e art. 126/CPC, este mesmo percentual **é passível** de penhorabilidade nas **execuções trabalhistas**, face à **supremacia** constitucional e legal do crédito do trabalho, pena de **violação e subversão** da ordem estabelecida no art. 100, § 1º-A da CR/88, do art. 186/CTN e art.

1SILVA, Antônio Álvares da. **Execução Provisória Trabalhista depois da Reforma do CPC**. LTr: 2007, p. 82 e 83.

2 Tudo andaria muito bem, se o legislador não fosse um ser humano e tivesse a capacidade de prever rigorosamente tudo quanto na vida comum pode acontecer. Mas, **como a vida é muito mais rica** do que a imaginação do legislador, na experiência comum surgem situações que, contrariando as expectativas, **não comportam as soluções postas** nos textos do direito positivo. Às vezes, porque não foram previstas, não se acham incluídas nas *fattispecie* legais e para elas nada está disposto; temos aí as lacunas da lei, para as quais a teoria jurídica oferece soluções aceitáveis. Outras vezes, o caso concreto apresenta conotações específicas tão discrepantes dos *Standards* presentes na mente do legislador, que, não obstante um juízo puramente dedutivo pudesse conduzir a reputá-lo disciplinado segundo certos cânones, uma **avaliação acurada** desaconselha que isso seja feito. Daí a **imperfeição de toda a ordem jurídico-positiva**, a ser superada pela **atuação inteligente e ativa do juiz** empenhado em fazer com que **prevaleçam os verdadeiros princípios** da ordem jurídica sobre o que **aparentemente** poderia resultar dos textos. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2ª edição. Malheiros: 2004, p. 30.

83, I da Lei 11.101/2003.

Para que o ordenamento jurídico atinja a finalidade para qual existe e se transforme num **todo estruturado**, que dê resposta a este objetivo, é necessário que seja um sistema. Para isto, suas normas devem dispor-se de forma que entre elas se estabeleçam relações **coerentes** e constantes.

Para se obter esta situação, as normas, que são as partes do sistema, **não podem contradizer-se**. Ou seja, entre elas não pode haver antinomias.

A coerência das normas entre si formam por sua vez um sistema no todo. E, se **há antinomias**, cumpre à **Ciência do Direito** removê-las, para que o sistema adquira sua **plenitude** de reger, sem contradição, a conduta humana³.

Este tema, inclusive, foi objeto de aprovação do **enunciado n.º 29** na Jornada Nacional de Execução Trabalhista promovida pela ANAMATRA em 2010.

PENHORA DE SALÁRIO, PENSÃO E APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE EM EXECUÇÃO TRABALHISTA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 1º, § 1º, DA LEI Nº 10.820/2003; ART. 3º, INCISO I, DO DECRETO Nº 4.840/2003; ART. 115, INCISO VI, DA LEI 8.213/91; E ART. 154, INCISO VI, DO DECRETO Nº 3.048/99. SUPREMACIA DO CRÉDITO TRABALHISTA. ART. 100, § 1º-A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 186 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). É lícita, excepcionalmente, a penhora de até 30% dos rendimentos decorrentes do trabalho, pensão

3 SILVA, Antônio Álvares da. **Súmulas de Efeito Vinculante e Completude do Ordenamento Jurídico**. LTr: 2004, p. 44.

e aposentadoria, discriminados no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil (CPC), por expressa previsão no § 2º do art. 649 do CPC, desde que comprovado o esgotamento de todos os meios disponíveis de localização dos bens do devedor.

Ademais, a efetividade da entrega da prestação jurisdicional é garantia constitucional inscrita no rol dos direitos fundamentais do cidadão, art. 5º, XXXV e LXXVIII da CR/88 c/c art. 8º da **Declaração Universal** dos Direitos Humanos e art. 8º da **Convenção Americana** sobre Direitos Humanos. Compete ao Poder Judiciário assegurar a todos a razoável duração do processo e os **meios** que garantam a **celeridade de sua tramitação**⁴, através de interpretações que dêem a **máxima efetividade e concretude** aos direitos/garantias **constitucionais fundamentais**, art. 5º, §1º da CR/88, face à aplicação do **princípio da efetividade**⁵ das normas constitucionais.

4 “Razoabilidade da duração do processo. A norma garante aos brasileiros e residentes no Brasil o direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo. Razoável duração do processo é conceito legal indeterminado que deve ser preenchido pelo juiz, no caso concreto, quando a garantia for invocada. Norma de eficácia plena e imediata (CF 5º, § 1º), não necessita de regulamentação para ser aplicada. (...)”

Aplicação imediata das normas sobre direitos e garantias fundamentais. O texto constitucional é por demais claro e evita a perenidade das normas programáticas no tocante aos direitos e garantias fundamentais. Todo e qualquer direito previsto na CF 5º pode ser desde já invocado, ainda que não exista norma infraconstitucional que o regule. (...)”. NERY JR., Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. RT. São Paulo: 2006, p. 140.

5 A idéia de efetividade, conquanto de desenvolvimento relativamente recente, traduz a mais notável preocupação do constitucionalismo nos últimos tempos. Ligada ao fenômeno da juridicização da Constituição, e ao reconhecimento e incremento de sua força normativa, a efetividade merece capítulo obrigatório na interpretação constitucional. Os grandes autores da atualidade referem-se à necessidade de dar preferência, nos problemas constitucionais, aos pontos de vista que levem as normas a obter máxima eficácia ante as circunstâncias de cada caso. In BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6ª edição. Saraiva. p. 246.

Esse princípio, também designado por princípio da eficiência ou princípio da interpretação efetiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora sua origem esteja ligada à tese da actualidade das normas programáticas (Thoma), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (em caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais). In GOMES CANOTILHO, José Joaquim, APUD, BARROSO, Luís Roberto. *Idem*, *Ibidem*.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. JUÍZES QUE DÃO VIDA AO DIREITO. CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGO 475-O DO CPC. OMISSÃO DA CLT E COMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. **O processo nasce e morre na primeira instância, principal e mais importante porta de acesso ao Poder Judiciário. Os juízes de primeiro grau são os que têm primeiro e em maior intensidade o poder-dever de criação da jurisprudência, significativa fonte formal de Direito, mesmo no sistema romano-germânico. O Processo do Trabalho prima pela efetividade, porque é enxuto, simples, sem margens e sem tempos mortos ou marginais, concedido ao juiz ampla liberdade na sua condução,** conforme art. 765, da CLT. **Poucos preceitos jurídicos, essa característica constitui uma de suas inúmeras qualidades, que servem constantemente de inspiração para as reformas do Processo Civil.** Formalidade por amor à formalidade, é o esvaziamento de sua essência; é a ausência de significado técnico-científico, uma vez que a grande virtude processual é a celeridade/efetividade, aliada, passo a passo, ao direito amplo de defesa. Neste contexto de sábia avareza legislativa, o art. 769, da CLT, é a exuberante fonte de inspiração, de criatividade e modernização perene do Processo do Trabalho, sobretudo por parte dos juízes e Advogados, a quem o legislador atribui relevantes função e múnus públicos, e que diariamente lutam contra as misérias processuais. O Processo do Trabalho compôs-se sempre de duas fases: conhecimento e execução. Embora essa superfetação de fases não seja novidade para os juízes, todos sabemos que a segunda constitui o calcanhar de aquiles do processo do trabalho. Neste contexto, o artigo 475-0, /S 2-o, I, com redação dada pela lei 11.232/95, significou grande

evolução, porque permitiu a prática de atos alienatórios e o levantamento de depósito em dinheiro sem caução, quando se tratar de crédito de natureza alimentar ou proveniente de ato ilícito, inclusive as indenizações por danos materiais, estéticos e morais, até o limite de 60 salários mínimos. Esta medida, que significa grande evolução do processo em geral, é plenamente compatível com o Processo do Trabalho, que não pode se excluir das conquistas da Ciência do Direito, simplesmente por ser especial. Se há omissão na CLT e a regra do art. 475-0, /S 2-o, I, é compatível com o Processo do Trabalho, ela deve ser aplicada, uma vez que viabiliza e agiliza a execução do crédito trabalhista de natureza tipicamente alimentar, fruto do trabalho humano, que a Constituição da República colocou como fundamento da República e base da ordem econômica e social - artigos 1º, IV, 170 e 193. Se uma das formas expressivas de dignidade da pessoa humana advém do trabalho subordinado, **o Estado Democrático de Direito, art. 1º, da Constituição Federal, tem o dever de garantir a tempestividade da tutela jurisdicional, no que denominou de tempo razoável**, armando o juiz com todos os meios de efetivar sua célere tramitação - art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna, e art. 8º. (garantias judiciais, inclusive no tocante ao processo trabalhista, expressamente previsto no mencionado dispositivo) da Convenção Americana de Direitos Humanos, também denominada de Pacto de San José da Costa Rica, adotada e aberta à assinatura em 22/11/69 e ratificada pelo Brasil em 25/9/1992. (TRT 3ª Reg. - 4ª T. - AP 00174-2005-059-03-41-0 – Rel. Des. Luiz Otávio Linhares Renault – DJMG 30/10/2007, p. 22)

A manutenção do entendimento atual sobre a impossibilidade de penhora, OJ 153 da SBDI-2/TST, possibilitará a

continuidade da frustração das execuções trabalhistas, a violação dos direitos material e processual do trabalho e à própria autoridade das decisões do Poder Judiciário, bem como, se admitirá introspectivamente a “**síndrome do descumprimento** das obrigações e/ou **síndrome da obrigação não cumprida**”.

Por fim, em uma sociedade capitalista pós-moderna, cujos valores do **neoliberalismo** e da **globalização** com suas práticas de **terceirização** colocam as liberdades funcionais do mercado acima das políticas públicas de igualdade social, econômica e cultural e consideram os direitos humanos como “**custos sociais**” das empresas, que vão suprimindo-os em nome da competitividade global e que tanto influencia o **desmantelamento** do *welfare state*, há necessidade do Direito e da Justiça do Trabalho promover o **controle civilizatório de um patamar mínimo de proteção** dos trabalhadores e da própria essência da legislação de proteção no Estado do Bem Estar Social, art. 1º, IV c/c art. 7º c/c art. 170 e 193 da CR/88 frente às mutações dos sistemas produtivos⁷, porquanto, a tutela jurídica para compensar a desigualdade social foi sempre na história a **finalidade** do Direito do Trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6ª edição. Saraiva. São Paulo: 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução**. LTr. São Paulo: 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2ª edição. Malheiros. São Paulo: 2004.

FREIRE PIMENTA, José Roberto (coord). **DIREITO DO TRABALHO – Evolução, Crises, Perspectivas**. LTr. São Paulo: 2004.

NERY JR., Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. RT. São Paulo: 2006.

SILVA, Antônio Álvares da. **Execução Provisória Trabalhista depois da Reforma do CPC**. LTr. São Paulo: 2007.

_____. **Súmulas de Efeito Vinculante e a Completude do Ordenamento Jurídico**. LTr. São Paulo: 2004.