

3 A EXECUÇÃO TRABALHISTA NÃO SE SUBMETE AO PRINCÍPIO DA EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA – UM OLHAR CONTEMPORÂNEO PARA A EXECUÇÃO TRABALHISTA EFETIVA

Ben-Hur Silveira Claus

Juiz do Trabalho titular da Vara do Trabalho de Carazinho – RS. Mestre em direito pela Unisinos

*“ ... prevalece até hoje,
herdado do processo civil,
o princípio da execução menos onerosa:
protege-se o devedor, que comprovadamente
não tem direito (tanto assim que foi condenado)
em detrimento de quem, reconhecidamente,
está amparado por ele.”*

Wagner D. Giglio

RESUMO: O presente artigo fundamenta a proposição teórica de inaplicabilidade subsidiária do princípio da execução menos gravosa no processo do trabalho. Trata-se de uma proposta de superação do paradigma teórico civil de que a execução deve ser realizada pelo modo menos oneroso para o executado, condição de possibilidade para a efetividade da execução trabalhista.

PALAVRAS-CHAVE: Efetividade da jurisdição. Execução trabalhista. Execução efetiva. Princípio da execução mais eficaz. Princípio da execução menos gravosa. Processo de resultado.

Sumário:

Introdução.

1. A execução perdeu eficácia quando passou a ser patrimonial.

2. Um princípio sob questionamento no próprio processo civil.

3. Compreendendo o princípio da execução menos gravosa no âmbito do processo civil.

4. A interpretação restritiva do princípio da execução menos gravosa no processo do trabalho – a evolução da doutrina justrabalhista.

5. É o resultado social negativo que muda o paradigma teórico.

6. A doutrina pela não aplicação do princípio da execução menos gravosa ao processo do trabalho.

Conclusão.

Referências.

INTRODUÇÃO

Uma das mais nocivas influências do direito processual civil no direito processual do trabalho decorre da aplicação do princípio da execução menos gravosa no âmbito da execução trabalhista.

A invocação desse princípio tem servido para justificar diversas restrições que costumam ser opostas ao cumprimento das decisões judiciais; como se as decisões judiciais pudessem ter o seu cumprimento adiado por sucessivos argumentos vinculados ao invocado direito a uma execução menos onerosa para o devedor. Um estudo consequente sobre o déficit de efetividade na execução não pode ser realizado senão mediante o reconhecimento das deformações que esse princípio acarretou à cultura jurídica da execução da sentença, em especial no processo do trabalho, mas também no processo civil.

Essa questão estava presente nas cogitações de *Wagner D. Giglio* quando, em 2003, o autor identificava as causas da falta de efetividade da execução trabalhista. Depois referir que *Luigi de Litala* já alertava, no início da década de 1940, que o processo de execução era feito mais para a tutela do devedor do que do credor, o processualista paulista constata que o princípio da execução menos onerosa é uma herança do processo civil que compromete a eficácia do processo do trabalho: “... protege-se o devedor, que comprovadamente não

tem direito (tanto assim que foi condenado), em detrimento de quem, reconhecidamente, está amparado por ele”¹

Na afirmação de que a execução trabalhista não se submete ao princípio da menor gravosidade previsto no art. 620 do CPC está pressuposta uma doutrina comprometida com a efetividade da execução trabalhista, sob inspiração da garantia constitucional da jurisdição efetiva (CF, art. 5º, XXXV) e da garantia constitucional da duração razoável do processo do trabalho (CF, art. 5º, LXXVIII), ambas qualificadas pelo conteúdo ético que o princípio da proteção irradia para o direito material do trabalho numa sociedade marcada por severa desigualdade social.

Não se trata de uma postulação teórica original.

Se diversos doutrinadores sustentam seja mitigada a aplicação do princípio da execução menos onerosa, vários juristas já passaram a sustentar a inaplicabilidade do art. 620 do CPC à execução trabalhista. Essa última doutrina encontra-se, por exemplo, na obra de *José Augusto Rodrigues Pinto*.² Ao lado do jurista baiano, estão juristas de expressão: *Antônio Álvares da Silva*, *Sérgio Pinto Martins*, *Carlos Henrique Bezerra Leite*, *Cláudio Armando Couce de Menezes* e *José Carlos Külzer*, entre outros.

O presente artigo constitui um modesto aporte teórico para que façamos a execução trabalhista de forma mais eficaz. Essa preocupação sempre motivou a obra de *Wagner D. Giglio*: “Uma reforma ideal do processo trabalhista abandonaria o dogma da igualdade das partes e adotaria, na execução, o princípio da execução mais eficaz, em substituição ao da execução menos onerosa”.³

A preocupação de *Wagner D. Giglio* é a nossa inspiração.

I. A EXECUÇÃO PERDEU EFICÁCIA QUANDO PASSOU A SER PATRIMONIAL

A execução humanizou-se quando deixou de ser corporal e passou a

1 GIGLIO, Wagner D. Efetividade da execução trabalhista. *Revista Síntese Trabalhista*, Porto Alegre, n. 172, p. 146, out. 2003.

2 PINTO, José Augusto Rodrigues. *Execução trabalhista*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 213.

3 GIGLIO, op. cit. , p. 147.

ser patrimonial. A legislação viria a consagrar a exigência da nova consciência jurídica que se formara sob a inspiração do cristianismo: já não era mais possível admitir a crueldade da execução corporal do executado, que permitia aos credores escravizar o executado, repartir seu corpo e até exigir a morte do devedor. A *Lex Poetelia*⁴ é um símbolo dessa viragem hermenêutica humanizadora.

Contudo, é inegável que a eficácia da execução diminuiu com o advento de seu novo perfil, de natureza patrimonial. Isso por que o êxito da execução passou a depender da existência de patrimônio do executado. Porém, não só da existência de patrimônio, mas também do registro desse patrimônio em nome do executado e da própria localização dos respectivos bens. Se era difícil a ocultação da pessoa de executado à época da execução corporal, bem mais fácil tornar-se-ia a ocultação de patrimônio com o advento da execução patrimonial, dando ensejo a simulações e fraudes, que ainda hoje caracterizam a execução, sobretudo nos países de sistema jurídico de *civil law*. Aliás, quando se trata de efetividade da jurisdição, é inevitável dirigir o olhar à experiência dos países do sistema jurídico de *commom law* no que respeita à eficácia lá alcançada no cumprimento das decisões judiciais.⁵

É fácil perceber que determinada perda de eficácia seria inevitável com o advento da execução de natureza patrimonial. As execuções mais eficazes sempre foram aquelas que autorizam a prisão do executado, como é o caso clássico da execução da obrigação de prestar alimentos devidos em face do direito de família. A cultura que se criou na sociedade é a de que não se pode dever alimentos. É por isto que o executado dá um jeito de pagar: para evitar a persuasiva sanção da prisão civil.

É a natureza corporal da sanção que confere eficácia à execução de alimentos. Nesses casos, a iminência da prisão civil do obrigado opera como fator de eficaz persuasão. O mesmo ocorria no caso de depositário infiel até o advento da Súmula Vinculante nº 25 do STF.⁶ A referida súmula veio a

4 Antes da *Lex Poetelia* (século V), a Lei das XII Tábuas autorizava o credor a escravizar e até matar o devedor.

5 “Convém salientar a extraordinária e temível eficácia das decisões da justiça inglesa que não podem ser ridicularizadas, não havendo nenhuma exceção a esse princípio. Os tribunais recorrem para a execução das suas decisões a verdadeiras ordens que, se não são respeitadas, são passíveis de sanções muito severas (*contempt of Court*), podendo chegar até a prisão.” (Roland Séroussi. *Introdução ao Direito inglês e norte-americano*. São Paulo: Landy, 2006, p. 24, grifo nosso).

6 Súmula Vinculante nº 25 do STF: “É ILÍCITA A PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL, QUALQUER QUE SEJA A MODALIDADE DO DEPÓSITO.”

fragilizar a autoridade jurisdicional na relação com o depositário que desrespeita o encargo de direito público que, para permanecer na posse do bem penhorado, assume perante o Poder Judiciário ao ser nomeado depositário.⁷ Se faltava argumento para remover de imediato o bem penhorado ao depósito do leiloeiro judicial, a Súmula Vinculante nº 25 do STF tornou indubitosa a necessidade da remoção do bem penhorado, sob pena de plácitar-se a conduta ilícita do depositário infiel que não apresenta o bem penhorado ao juízo.

A crueldade com a qual o credor podia tratar o devedor não encontra qualquer possibilidade de reprimenda diante da consagração dos direitos fundamentais. Contudo, uma reflexão consequente acerca da baixa efetividade da execução passa pelo reconhecimento de que o potencial de coerção na execução aumenta quando se combina a execução de natureza patrimonial, com aquela de natureza pessoal, em determinadas situações, caracterizadas quando o crédito goza de privilégio jurídico especial, como é o caso da pensão de alimentícia do direito de família e como parece deva ser também o caso do crédito trabalhista, cuja natureza alimentar é reconhecida de forma pacífica (CF, art. 100, § 1º).⁸

Neste particular, a sempre corajosa doutrina de *Ovídio A. Baptista da Silva* deve ser trazida à colação. Ao criticar a monetarização das sentenças

7 Entre os enunciados propositivos da Jornada Nacional sobre Execução na Justiça do Trabalho realizada pela Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho – Anamatra, em novembro de 2010, em Cuiabá – MT está a proposta de revisão parcial da Súmula Vinculante nº 25 do STF nos seguintes termos: “PRISÃO POR ‘CONTEMPT OF COURT’ NO PROCESSO DO TRABALHO. PRISÃO DO DEPOSITÁRIO JUDICIAL INFIEL ECONOMICAMENTE CAPAZ. POSSIBILIDADE JURÍDICA. NECESSIDADE DE REVISÃO PARCIAL DA SÚMULA VINCULANTE Nº 25 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). A prisão civil do depositário judicial economicamente capaz, por estar autorizada pela norma do art. 5º, LXVI, parte final, da Constituição Federal, não se resume à mera ‘prisão civil por dívidas’. Tem natureza bifronte, consubstanciando também medida de defesa da autoridade pública e da dignidade do Poder Judiciário, à maneira de ‘contempt of court’, o que não está vedado pelo Pacto de San José da Costa Rica.”

8 BRASIL. Constituição (1988): “Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 1º. Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto aqueles referidos no § 2º deste artigo.”

mandamentais através da multa como único instrumento de persuasão para induzir o obrigado ao cumprimento de sua obrigação, o processualista propõe o resgate da *categoria dos deveres* como forma de recuperação da autoridade de nosso sistema judiciário, identificando na ameaça de prisão do obrigado um meio próprio para exigir o cumprimento da obrigação mandamental: “A sociedade humana em que a ameaça de prisão perde a condição de meio coercitivo, capaz de induzir ao cumprimento da ordem contida na sentença, obrigando a que se recorra à multa, como único instrumento capaz de dobrar a resistência de obrigado, é uma comunidade humana individualista e mercantilizada que perdeu o respeito pelos valores mais fundamentais da convivência social, como o autorespeito e a dignidade pessoal, transformada, afinal na ‘grande sociedade’, em que o único dispositivo capaz de assegurar a observância das regras jurídicas é a sua monetarização. Submeter-se à prisão poderá, quem sabe, ser até um fato jornalístico que acabará glorificando o gesto de heroísmo e rebeldia”.⁹

Nada obstante o tema do presente artigo seja a inaplicabilidade do princípio da execução menos gravosa ao processo do trabalho, a reflexão agora proposta serve de aporte crítico para o debate que se propõe, porquanto a aplicação do princípio da execução menos onerosa ao processo do trabalho tem contribuído para o enfraquecimento da execução trabalhista, quando o resgate da efetividade da execução reclama crescente poder de coerção jurisdicional na exigência do cumprimento das decisões judiciais trabalhistas.

2. UM PRINCÍPIO SOB QUESTIONAMENTO NO PRÓPRIO PROCESSO CIVIL

O princípio da execução menos gravosa encontra-se sob interrogação no próprio processo civil, tamanhos são os prejuízos que causa à efetividade da execução. Neste particular, a eloquente crítica que *Cândido Rangel Dinamarco* desenvolve acerca das distorções que a aplicação do art. 620 do CPC provoca na execução civil faz lembrar

9 SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 200.

a afirmação do magistrado trabalhista *Marcelo Neves Fava* no sentido de que o art. 620 do CPC não pode ser lido como uma carta aberta de alforria do devedor.¹⁰ Não pode, mas tem sido assim, especialmente no processo civil, mas muitas vezes também no processo do trabalho.

O ilustre processualista civil, escrevendo após mais de trinta anos de vigência do CPC Buzaid e sob o peso da ineficácia da maior obra da Escola Processual Paulista, reconhece os prejuízos que a referida a norma do art. 620 do CPC tem causado à efetividade da execução civil, postulando a revisão da forma abusiva com que se tem invocado, compreendido e aplicado o princípio da execução menos gravosa no processo civil: “... as generosidades em face do executado não devem mascarar um descaso em relação ao dever de oferecer tutela jurisdicional a quem tiver um direito insatisfeito, sob pena de afrouxamento do sistema executivo. É preciso distinguir entre o *devedor infeliz e de boa-fé*, que vai ao desastre patrimonial em razão de involuntárias circunstâncias da vida ou dos negócios (Rubens Requião), e o caloteiro *chicanista*, que se vale das formas do processo executivo e da benevolência dos juízes como instrumento a serviço de suas falcatruas. Infelizmente, essas práticas são cada vez mais freqüentes nos dias de hoje, quando raramente se vê uma execução civil chegar ao fim, com a satisfação do credor.”¹¹

Dinamarco é enfático quanto à necessidade de alterar a cultura de descumprimento das decisões judiciais no processo civil, propondo que se utilize o método mais eficaz para realizar a execução. Isso sob pena de inviabilizar-se o próprio sistema judiciário e de frustrar o compromisso constitucional de acesso à jurisdição efetiva - porquanto jurisdição efetiva pressupõe execução efetiva: “Quando não houver meios mais amenos para o executado, capazes de conduzir à satisfação do credor, que se apliquem os mais severos. A regra do art. 620 não pode ser manipulada como um escudo a serviço dos maus pagadores nem como um modo de renunciar o Estado-juiz a cumprir seu dever de oferecer tutelas jurisdicionais adequadas e integrais sempre que possível. A triste realidade da execução burocrática e condescendente, que ao longo dos tempos se apresenta como um verdadeiro paraíso dos

10 FAVA, Marcos Neves. *Execução trabalhista efetiva*. São Paulo: LTr, 2009, p. 156.

11 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v. 4, p. 63.

maus pagadores, impõe que o disposto no art. 620 do Código de Processo Civil seja interpretado à luz da garantia do acesso à justiça, sob pena de fadar o sistema à ineficiência e por em risco a efetividade dessa solene promessa constitucional (CF, art. 5º, inciso XXXV).”¹²

Porém, é preciso compreender que a ineficácia da execução é herdeira da congênita baixa eficácia a que o sistema jurídico nacional tem relegado a sentença condenatória. A pesquisa de *Paulo Henrique Conti* tem a virtude de trazer luz a essa questão, permitindo identificar um antecedente histórico fundamental para a compreensão desse problema central do sistema jurídico brasileiro: “A resistência do devedor tornou-se regra, e não exceção! Na prática forense, a presunção que prevalece não é a de que a sentença deve ser cumprida pronta e imediatamente após proferida, em toda sua extensão, mas sim de que as obrigações nela contidas devem ser satisfeitas apenas após sua ‘lapidação’ pelas vias de resistência do devedor, incidentais à execução ou endoexecutivas, típicas ou atípicas.”

¹³ O autor identifica no CPC de 1973 uma das fontes do enfraquecimento da autoridade da sentença. É que o CPC de 1973, a pretexto de conferir tratamento uniforme às execuções – tanto àquelas fundadas em sentença, quanto àquelas fundadas em títulos extrajudiciais –, acabou retirando eficácia da sentença condenatória, rebaixando o grau de certeza do título executivo judicial ao nível inferior de certeza reconhecido aos títulos extrajudiciais. Esse quadro de desprestígio à sentença condenatória no processo civil é confirmado pela decisiva circunstância de que a regra no processo civil é o duplo efeito conferido ao recurso de apelação (CPC, art. 520, *caput*, primeira parte). Neste contexto, o dever de colaboração das partes na execução é uma quimera, sobretudo no que diz respeito ao executado, que costuma resistir por todos os meios ao cumprimento da decisão judicial.¹⁴

As reais distorções que a aplicação do art. 620 do CPC tem

12 DINAMARCO, op. cit., p. 63.

13 CONTI, Paulo Henrique. A nova sentença condenatória: uma abordagem ideológica. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução Trabalhista – Amatra X*. 2. ed. São Paulo: LTr, p. 77.

14 FAVA, Marcos Neves. *Execução trabalhista efetiva*. São Paulo: LTr, 2009, p. 156. Pondera o autor: “No plano da principiologia, mais comum do que os deveres de cooperação do executado, faz-se presente a evocação do art. 620 do Código de Processo Civil, que dá ao devedor o *direito* de ter contra si a execução *menos gravosa*. Ora, o advérbio de comparação – menos – tem por pressuposto a existência de dois modos igualmente suficientes e eficazes para a realização concreta do título executivo.”

causado ao direito processual do trabalho foram objeto da reflexão científica de um dos juristas que mais tem se notabilizado pela preocupação com a efetividade da jurisdição trabalhista. *Antônio Álvares da Silva* observa que “o art. 620 do CPC não pode ser uma porta aberta à fraude e à ineficácia do comando sentencial. A lei fala que, na hipótese de existência de ‘vários modos’ pelos quais o credor possa executar a sentença, o juiz escolherá o menos gravoso. Mas é necessário que existam estes ‘vários modos’ e que eles não importem na diminuição de nenhuma medida prevista em lei para a entrega da prestação jurisdicional. Por exemplo, se a penhora tem uma ordem preferencial, e o credor deseja a penhora em dinheiro cuja existência ficou comprovada, não se há de romper com a preferência legal, porque o executado alega prejuízo pessoal, comercial ou de qualquer espécie. Ao aplicar a regra do art. 620, há que se considerar o que dispõe a regra do art. 612, de que ‘a execução se realiza no interesse do credor.’ Este é que é o verdadeiro norte da execução e vale como orientação geral dos atos que nela se devam praticar. Quem ganhou deve executar com êxito.”¹⁵

Ao lado de *Antônio Álvares da Silva*, alinha-se a doutrina *Francisco Antonio de Oliveira*. Para o jurista paulista, a reflexão que se impõe é pensar sobre os efeitos deletérios que o art. 620 do CPC produziu no âmbito do processo civil: “O processo civil extrapolou em cuidados, exigindo que a execução seja feita da forma menos gravosa, quando a execução puder ser feita por vários meios (art. 620, CPC), princípio que vem sendo deturpado por interpretações incoerentes, desmerecendo o credor.”¹⁶

3. COMPREENDENDO O PRINCÍPIO DA EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL

Quando se examina o tema da execução menos gravosa para

15 SILVA, Antônio Álvares da. *Execução provisória trabalhista depois da Reforma do CPC*. São Paulo: LTr, 2007, p. 65-66.

16 OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Execução na Justiça do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 40.

o executado no âmbito do processo civil, a primeira questão que se impõe examinar diz respeito à hierarquia dos princípios reitores da execução.

Para o objetivo do presente estudo, trata-se de cotejar o princípio da execução mais eficaz com o princípio da execução menos gravosa. Neste particular, é preciso resgatar a consideração básica de que o princípio da execução mais eficaz prevalece sobre o princípio da execução menos gravosa. Essa consideração decorre tanto de fundamento lógico quanto de fundamento axiológico. O fundamento lógico está em que a execução forçada constitui o sucedâneo do não-cumprimento espontâneo da sentença: a execução forçada somente se faz necessária porque o executado não cumpre sua obrigação espontaneamente; citado para pagar, o executado omite-se. O fundamento axiológico está em que o equilíbrio da ordem jurídica somente se restaura mediante a reparação do direito violado pelo cumprimento da obrigação estabelecida na sentença; cumprimento coercitivo, regra geral.

A superioridade hierárquica do princípio da execução mais eficaz sobre o princípio da execução menos gravosa, além de decorrer de fundamento lógico e axiológico, encontra confirmação na dimensão tópico-sistemática do ordenamento jurídico, porquanto as fontes normativas desses princípios estão localizadas em dispositivos legais hierarquizados em uma determinada estrutura normativo-sistemática, típica das codificações. Examinemos esse aspecto topológico-sistemático.

Enquanto o princípio da execução mais eficaz está implícito no preceito do art. 612 do CPC, que fixa a diretriz de que a execução realiza-se no interesse do credor, o princípio da execução menos onerosa está previsto no art. 620 do CPC. Ambos os preceitos estão localizados no capítulo que trata das disposições gerais sobre a execução. Porém, o art. 612 *precede* ao art. 620. Essa precedência tópica expressa a preeminência que o sistema normativo outorga ao credor na execução, ao estabelecer que “... realiza-se a execução no interesse do credor” (CPC, art. 612). Além disso, o art. 612 *abre* o respectivo capítulo do CPC, fixando a *regra geral* da execução: a execução realiza-se no interesse do credor.¹⁷ Já o art. 620 do CPC *encerra* o capítulo, estabelecendo uma *exceção* àquela regra geral: a execução será feita pelo modo menos

17 É intuitivo que a regra geral de que a execução realiza-se no interesse do credor deve ganhar maior densidade em se tratando de execução de título executivo judicial.

gravoso para o devedor, *quando* por vários meios o credor puder promover a execução.

A natureza excepcional da regra do art. 620 do CPC torna-se ainda mais evidente quando se atenta à diretriz hermenêutica de que o preceito exceptivo deve ser examinado à luz da regra geral. Em segundo lugar, o advérbio de tempo “*quando*” indica que a regra de exceção terá cabimento somente em determinada situação específica (e em concreto), o que exige exame casuístico para aferir a configuração da hipótese exceptiva. É preciso que seja possível, no caso concreto, realizar a execução por vários modos. E isso constitui exceção na prática, pois geralmente a execução não pode ser realizada por vários meios. Mas também é necessário que a execução seja igualmente eficaz pelos diversos modos viáveis para a sua realização, a fim de que tenha incidência o preceito excepcional do art. 620 do CPC. E isso constitui exceção na prática; é que a adoção de um determinado meio costuma tornar a execução mais eficaz. O art. 612 do CPC recomenda que se opte por esse meio mais eficaz de concretizar a execução.

Vale dizer, a incidência da regra excepcional do art. 620 do CPC tem por pressuposto a observância à regra geral da execução mais eficaz. Não se trata, portanto, de uma norma para neutralizar a regra geral da execução mais eficaz: a exceção confirma a regra, não podendo sobrepujá-la. Trata-se de uma regra que, desde que esteja assegurada a execução mais eficaz, permite que a execução seja feita por modo que seja menos gravoso para o executado no caso concreto. De acordo com a doutrina de Francisco Antonio de Oliveira, é necessário compreender que a execução trabalhista deve ser realizada no interesse do credor e não no interesse do devedor. O jurista paulista explica: “Menos gravoso não significa que, se houver duas possibilidades de cumprimento da obrigação que satisfaçam da mesma forma o credor, escolher-se-á aquela mais benéfica ao devedor. Se existirem duas formas de cumprimento, mas uma delas prejudica o credor, escolher-se-á aquela que beneficia o credor.”¹⁸

Se houver vários modos de promover a execução e todos forem eficazes na mesma medida, somente então a execução deve ser realizada pelo modo menos gravoso para o executado. Contudo, se a execução for mais eficaz quando realizada pelo modo mais gravoso para o

18 OLIVEIRA, op. cit., p. 93.

executado, tem aplicação a regra geral do art. 612 do CPC: adota-se a execução desse modo, não porque seja o mais gravoso, mas porque é o mais eficaz no caso concreto. Da mesma forma, adota-se o modo menos gravoso quando for ele o mais eficaz para a execução, não porque seja o menos gravoso, mas por ser o mais eficaz no caso concreto.

4. A INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO PRINCÍPIO DA EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA NO PROCESSO DO TRABALHO – A EVOLUÇÃO DA DOCTRINA JUSTRABALHISTA

A baixa eficácia da execução atenta contra a garantia constitucional da jurisdição efetiva (CF, art. 5º, XXXV). Daí a doutrina ter evoluído para postular uma nova interpretação para o princípio da execução menos gravosa. Isso porque a aplicação do art. 620 do CPC dificulta o êxito das execuções, quadro que coloca em questão a própria eficiência do Poder Judiciário.¹⁹

No processo civil, a execução tem o executado em situação de inferioridade econômica em relação ao exequente, ao passo que, no processo do trabalho, é o exequente a parte que se encontra em situação de hipossuficiência econômica em relação ao executado. A situação inverte-se. E a hermética não pode desconhecer os fatos em relação aos quais o direito será aplicado (LICC, art. 5º). A parte hipossuficiente não tem condições econômicas para resistir à demora processual. Vai se tornando cada vez mais vulnerável a acordos prejudiciais.

Sendo o executado a parte hipossuficiente no processo civil, compreende-se que o princípio da menor gravosidade possa socorrer-lhe eventualmente (CPC, art. 620). Porém, mesmo aí esse socorro somente se faz viável depois de assegurada a prevalência do princípio de que a execução realiza-se no interesse do credor (CPC, art. 612). Vale dizer, esse socorro está condicionado à preeminência da eficácia da execução. Nesse particular, a execução civil será realizada da forma menos gravosa somente depois de garantida a maior eficácia na sua

19 BRASIL. Constituição (1988): "Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência**...".

consumação. Em outras palavras, mesmo no processo civil, sobretudo depois das referidas minirreformas legislativas, a execução realiza-se pela forma mais eficaz, independentemente de ser a forma mais ou menos gravosa. Não é a maior ou a menor gravosidade que define o modo pelo qual a execução civil realizar-se-á. A execução civil realizar-se-á pelo modo mais eficaz. Essa é a interpretação que se impõe à leitura do art. 620 do CPC após as minirreformas legislativas realizadas no processo civil. Isso porque as minirreformas legislativas reforçaram o compromisso com a efetividade da execução, o que realça a ideia de que o preceito exceptivo do art. 620 do CPC subordina-se ao princípio geral do art. 612 do CPC. A execução civil realiza-se no interesse do credor. Esse princípio preside a execução. De modo que, para a consecução da execução, o magistrado orientar-se-á pela maior eficácia do procedimento executivo.

A não aplicação do princípio da execução menos gravosa no processo do trabalho decorre de um fundamento sócio-econômico específico à relação jurídica de direito material do trabalho. Trata-se da natureza alimentar do crédito trabalhista. Esse elemento é decisivo, pois se cuida da tutela jurídica da própria subsistência da pessoa do trabalhador. Não se precisa sequer recordar que o interesse econômico do empregador subordina-se ao interesse de sobrevivência digna do trabalhador. Basta pensar que a execução trabalhista visa recompor, e “a posteriori”, o equilíbrio decorrente do descumprimento da legislação do trabalho já ocorrida há muito tempo. Se no processo civil, o executado costuma ostentar situação econômica de inferioridade em relação ao exequente, no processo do trabalho a situação é oposta - o exequente é a parte hipossuficiente. Daí a necessidade de tutela jurídica efetiva, sem demora.

5. É O RESULTADO SOCIAL NEGATIVO QUE MUDA O PARADIGMA TEÓRICO

Os modelos teóricos não costumam progredir por força de *insights* dos cientistas. Se a aplicação de determinado modelo teórico produz resultado social negativo, aí então o paradigma ingressa num ambiente de questionamento teórico, com vistas à produção de um resultado social aceitável. Em outras palavras, é o resultado social alcançado pelo modelo teórico adotado que interroga o paradigma científico. *Boaventura de Sousa Santos* sintetiza assim a influência decisiva que o resultado social tem na ruptura do paradigma científico: “Só a concepção pragmática da ciência

permite romper a circularidade da teoria.”²⁰

A aplicação do princípio da execução menos onerosa para o devedor é um dos fundamentos que entram a execução trabalhista. Vale dizer, o resultado social da aplicação deste princípio tem sido manifestamente negativo para a efetividade da execução na Justiça do Trabalho. Isso porque o referido princípio tem sido invocado para justificar as principais medidas de resistência à execução trabalhista e tem sido muitas vezes acolhido em detrimento ao princípio da execução mais eficaz. O prejuízo à efetividade da jurisdição trabalhista é evidente (CLT, art. 765). Como lembra *Hermann de Araújo Hackradt*, “nenhum dano se torna maior do que o próprio desvirtuamento do conceito de Justiça Social através de um procedimento ineficaz e demorado, principalmente quando se tem em contraposição uma correlação de forças absolutamente desigual.”²¹

Esse aspecto não escapou à percepção de *Leonardo Dias Borges*. Examinando os efeitos nocivos decorrentes da aplicação do princípio da execução menos gravosa no âmbito da execução trabalhista, o jurista identifica no art. 620 do CPC uma das causas da ineficácia da jurisdição trabalhista: “Procrastinar desnecessariamente o processo, sob o falacioso argumento da ampla defesa e dos demais institutos que norteiam a execução civil, por vezes incompatíveis, em sua totalidade, com a execução trabalhista, é desumanizar o direito, bem como desconhecê-lo a origem e a finalidade”.²²

Também *Carlos Eduardo Oliveira Dias* e *Ana Paula Alvarenga Martins* perceberam os concretos efeitos deletérios que a aplicação do art. 620 do CPC no processo do trabalho tem causado à efetividade da execução trabalhista, conforme revela a realista observação respectiva:

20 SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 2. ed. Porto: Afrontamento, 1990, p. 170: “A concepção pragmática da ciência e, portanto, da verdade do conhecimento científico parte da prática científica enquanto processo intersubjectivo que tem eficácia específica de se justificar teórica e sociologicamente pelas consequências que produz na comunidade científica e na sociedade em geral. Por isso, existe uma pertença mútua estrutural entre a verdade epistemológica e a verdade sociológica da ciência e as duas não podem ser obtidas, ou sequer pensadas, em separado. Porque só são aferíveis pela sua eficácia produtiva, são indiretas e prospectivas. Só a concepção pragmática da ciência permite romper com a circularidade da teoria.”

21 HACKRADT, Hermann de Araújo. Princípios da execução e o art. 620 do CPC. In: Castro, Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de. *Processo de execução: homenagem ao Ministro Francisco Fausto*. São Paulo: LTr, 2002, p. 24.

22 BORGES, Leonardo Dias. *O moderno processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1997, p. 80.

“...o objetivo principal da execução é a satisfação do crédito, não podendo ser invocado o art. 620 do CPC como forma de suprimir a verdadeira efetividade do processo, transformando a execução, que seria um direito do credor, em um verdadeiro suplício.”²³ A distorcida cultura jurídica criada a partir do art. 620 do CPC tem deturpado a ideia de respeito às decisões judiciais, justificando infundados atos de resistência ao cumprimento das sentenças, de modo que resistir ao cumprimento da sentença tem se tornado um rito necessário, capaz de legitimar inúmeros incidentes – a maioria, protelatórios – destinados a eternizar as demandas. *Francisco Antonio de Oliveira*, sempre atento às conseqüências práticas da aplicação da legislação, observa que atualmente, na vigência do art. 620 do CPC, “em vez de honrar a obrigação, a empresa procrastina a execução com o uso de inúmeros expedientes processuais e aplica o dinheiro em seu capital de giro, cujo rendimento servirá para saldar a execução de forma vantajosa. Isso quando não vence o exequente pela demora e acaba por fazer um acordo vantajoso, com o pagamento de valor irrisório, depois de ganhar a ação e esperar vários anos.”²⁴

Assim compreendida a questão, a não aplicação do princípio da execução menos gravosa no processo do trabalho é uma condição científica e social para a realização das garantias constitucionais da efetividade da jurisdição e da duração razoável do processo. Essa conclusão se torna ainda mais consistente diante da doutrina processual contemporânea que extrai da ordem constitucional a existência de uma garantia fundamental à tutela executiva efetiva (*Marinoni*).

Mas haveria fundamento para acolher tal conclusão? Diversos juristas vem afirmando que sim.

6.A DOCTRINA PELA NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA AO PROCESSO DO TRABALHO

Se alguns juristas limitam-se a mitigar a aplicação do

23 DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; MARTINS, Ana Paula Alvarenga. *Os abusos do devedor na execução trabalhista: estudos de processo de execução*. São Paulo: LTr, 2001, p. 182.

24 OLIVEIRA, op. cit., p. 133..

princípio da execução menos gravosa no processo do trabalho, outros juristas são categóricos em sustentar a inaplicabilidade desse princípio na execução trabalhista.

Enquanto *Francisco Meton Marques de Lima* pondera que a execução “deve ser econômica, da forma menos gravosa para o executado, desde que satisfaça, de maneira mais efetiva possível, o direito do exequente”,²⁵ *Carlos Henrique Bezerra Leite* faz um resgate autêntico da autonomia do direito processual do trabalho e propõe “inverter a regra do art. 620 do CPC para construir uma nova base própria e específica do processo laboral: a execução deve ser processada de maneira menos gravosa ao credor.”²⁶

A posição de *Cláudio Armando Couce de Menezes* é semelhante àquela defendida por *Carlos Henrique Bezerra Leite*. Depois de fundamentar seu posicionamento na a condição de inferioridade econômica do trabalho, *Couce de Menezes* sustenta que “... não cabe perquirir se a execução pode ser feita de forma menos onerosa ao empregador executado. Mas, sim, como fazê-lo de maneira a torná-la mais rápida, célere e efetiva, evitando manobras de devedor destinadas a impedir ou protelar a satisfação do crédito obreiro.”²⁷

Para *José Augusto Rodrigues Pinto* a aplicação do princípio da execução menos gravosa ao processo do trabalho não passa pelo crivo do art. 769 da CLT. Entende o jurista que não se faz presente no caso o requisito da compatibilidade do art. 620 do CPC com os princípios do direito processual do trabalho.

A consistência da fundamentação justifica a reprodução integral do argumento: “Refleta-se imediatamente sobre o pressuposto da *compatibilidade*, fixado no art. 769 da CLT para autorizar a aplicação supletiva da norma de processo comum ao sistema processual trabalhista. O art. 620 do CPC é, evidentemente, *tutelar do interesse do devedor*, exposto à violência da constrição. A tutela é bastante compreensível dentro de um sistema processual que navega em águas de

25 LIMA, Francisco Meton Marques de. *Manual sintético de processo e execução do trabalho*. São Paulo: LTr, 2004, p. 142.

26 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 977.

27 MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *Teoria geral do processo e a execução trabalhista*. São Paulo: LTr, 2003, p. 171.

interesse processuais caracteristicamente privados, porque oriundos de relação de direito material subordinada à ideia da *igualdade jurídica e da autonomia da vontade*. O sistema processual trabalhista flutua num universo dominado pela prevalência da *tutela do hipossuficiente econômico*, que se apresenta como *credor da execução trabalhista*. Em face da evidente *oposição de pressupostos*, sustentamos que, *em princípio, o art. 620 do CPC não pode suprir a omissão legal trabalhista*, por ser incompatível com a filosofia tutelar do economicamente fraco, que lhe dá caráter. Sua aplicação coloca em confronto a proteção do interesse econômico do devedor (a empresa) e o direito alimentar do credor (o empregado), a cujo respeito não pode haver hesitação de posicionamento do juiz do trabalho ao lado do empregado.”²⁸

A incompatibilidade do art. 620 do CPC com o direito processual do trabalho também é identificada por *José Carlos Külzer*. Para o autor, o princípio da proteção deve ser aplicado também na fase de execução, “... não podendo assim ser transposta para o Processo do Trabalho, pura e simplesmente, a recomendação do art. 620 do Código de Processo Civil de que a execução se processo pelo modo menos gravoso ao devedor, sem ser considerado que tal regra tem como pressuposto a igualdade das partes na fase de conhecimento, o que não acontece, no entanto, no Direito do Trabalho.”²⁹

O aperfeiçoamento do processo do trabalho postulado por *Wagner D. Giglio* tem em *Sérgio Pinto Martins* um de seus mais lúcidos defensores “Na execução trabalhista deveria ser abandonado o princípio da execução menos onerosa para o devedor (art. 620 do CPC), para a mais eficiente e rápida, mas sempre prestigiando o contraditório e a ampla defesa.”³⁰

CONCLUSÃO

Uma adequada hermenêutica para a execução trabalhista tem

28 PINTO, op. cit., p. 213.

29 KÜLZER, José Carlos. *A contribuição dos princípios para a efetividade do processo de execução na Justiça do Trabalho no Brasil*. São Paulo: LTr, 2008, p. 39-40.

30 MARTINS, Sérgio Pinto. *Novos rumos do processo do trabalho. Justiça do Trabalho*, Porto Alegre, n. 325, p. 74, jan. 2011.

como primeira fonte de direito a Constituição Federal. Mais precisamente, o ponto de partida está na garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), aqui compreendida como a concreta garantia de alcançar o pagamento do crédito trabalhista previsto na sentença. Além disso, tal pagamento deve ser realizado em prazo razoável (CF, art. 5º, LXXVIII). A imperatividade desses comandos constitucionais ganha ainda maior densidade sob o influxo do princípio jurídico da proteção, que inspira o direito material do trabalho, mas também se comunica ao direito processual do trabalho, porquanto se trata de execução de crédito de natureza alimentar a que a ordem legal confere privilégio diante de créditos de outra natureza jurídica (CTN, art. 186); mais do que isso, se trata de crédito representativo de direito fundamental (CF, art. 7º).

No esforço hermenêutico desenvolvido para dotar a jurisdição trabalhista de maior efetividade, a jurisprudência trabalhista evoluiu para afirmar que a existência de previsão legal de que a arrematação realizar-se-á pelo maior lance (CLT, art. 888, § 1º) é suficiente para afastar a aplicação subsidiária do conceito de preço vil previsto no art. 692 do CPC na execução trabalhista, por inexistência de omissão do processo do trabalho (CLT, art. 769).

Assim como a execução trabalhista ganhou efetividade ao rejeitar a aplicação subsidiária do art. 692 do CPC, é chegado o momento de evoluir para, por incompatibilidade (CLT, art. 769), rejeitar a aplicação subsidiária do art. 620 do CPC na execução trabalhista, para o resgate da vocação do processo do trabalho como processo de resultado.

A propósito de efetividade da execução, é interessante recordar a consideração com a qual *Wagner D. Giglio* inicia o texto - histórico - que fornece a epígrafe do presente artigo: “Um hipotético observador, nos últimos anos deste século, provavelmente consideraria nosso atual processo, em geral, e o trabalhista, em particular, com o espanto e a incredulidade que, hoje, nos despertam os ‘juízos de Deus’ e a Justiça Medieval. E perguntaria a si mesmo como teriam os jurisdicionados de nossos dias suportado o suplício de aguardar a solução de sua demanda por anos e anos, sem desespero ou revolta.”³¹

O recente anteprojeto de lei apresentado pelo TST ao

31 GIGLIO, op. cit., p. 146.

Congresso Nacional, para aperfeiçoar a execução trabalhista, parece ter buscado inspiração na doutrina de *Wagner D. Giglio*. Conforme inicialmente mencionado, o erudito processualista paulista afirmara: “Uma reforma ideal do processo trabalhista abandonaria o dogma da igualdade das partes e adotaria, na execução, o princípio da execução mais eficaz, em substituição ao da execução menos onerosa”.³² Desde então passaram quase dez anos. Nesse período, sobreveio a Emenda Constitucional n. 45/2004, que eleva a duração razoável do processo à condição de garantia fundamental do cidadão. O CPC foi dinamizado, para recuperar efetividade. O art. 878-D do anteprojeto do TST propõe: “Art. 878-D. Havendo mais de uma forma de cumprimento da sentença ou da execução do título extrajudicial, o juiz adotará sempre a que atenda à especificidade da tutela, à duração razoável do processo e ao interesse do credor.”³³

São ventos benfazejos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BORGES, Leonardo Dias. *O moderno processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1997.

CONTI, Paulo Henrique. A nova sentença condenatória: uma abordagem ideológica. In: SANTOS, José Aparecido dos (Coord.). *Execução Trabalhista – Amatra X. 2.* ed. São Paulo: LTr.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira; MARTINS, Ana Paula Alvarenga. *Os abusos do devedor na execução trabalhista: estudos de processo de execução*. São Paulo: LTr, 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v. 4.

FAVA, Marcos Neves. *Execução trabalhista efetiva*. São Paulo: LTr, 2009.

GIGLIO, Wagner D. Efetividade da execução trabalhista. *Revista Síntese Trabalhista*, Porto Alegre, n. 172, out. 2003.

32 GIGLIO, op. cit., p. 147.

33 O anteprojeto de lei do TST foi concluído em maio de 2011. Prevê alterações na CLT, com a finalidade de dotar a execução trabalhista de maior efetividade e celeridade.

HACKRADT, Hermann de Araújo. Princípios da execução e o art. 620 do CPC. In: Castro, Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de. *Processo de execução: homenagem ao Ministro Francisco Fausto*. São Paulo: LTr, 2002, p. 24.

KÜLZER, José Carlos. *A contribuição dos princípios para a efetividade do processo de execução na Justiça do Trabalho no Brasil*. São Paulo: LTr, 2008.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2010.

LIMA, Francisco Meton Marques de. *Manual sintético de processo e execução do trabalho*. São Paulo: LTr, 2004.

MARTINS, Sergio Pinto. Novos rumos do processo do trabalho. *Justiça do Trabalho*, Porto Alegre, n. 325, p. 74, jan. 2011.

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *Teoria geral do processo e a execução trabalhista*. São Paulo: LTr, 2003.

OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Execução na Justiça do Trabalho*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Execução trabalhista*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 2. ed. Porto: Afrontamento, 1990.

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

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.