

COMENTÁRIOS A COMENTÁRIOS SOBRE UM PROJETO DE ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL DO TRABALHO

MAURIZIO MARCHETTI(*)

O Tribunal Superior do Trabalho já vinha, há alguns anos, nomeando comissões sucessivas para elaborar uma proposta de alteração da legislação processual do trabalho.

Por derradeiro, designou o Ministro aposentado Carlos Alberto Barata Silva, professor de direito e de processo do trabalho na Universidade Federal de Brasília e por largo período o decano da Corte e o Ministro José Luiz Vasconcellos, professor de processo civil por longos anos em São Paulo e ultimamente na UNB, para elaboração de um projeto.

Como consta da exposição de motivos e de diversas palestras realizadas pelos autores caberia à Corte decidir sobre a proposta de um Código de Processo do Trabalho, ou de lei extravagante, ou da inserção de texto no corpo da Consolidação em substituição às disposições relativas ao processo do trabalho.

A Editora LTr publicou o texto do projeto e no número de fevereiro trouxe a lume observações de imensa valia para quem pretenda estudar o tema.

Tendo dedicado especial atenção ao projeto e observando às críticas que constam da referida publicação, atrevi-me a tecer algumas considerações levando em conta o inestimável valor da crítica construtiva e o elevado tom em que as sugestões foram apresentadas por nomes destacados no estudo de direito do trabalho como Amauri Mascaro Nascimento, Alcides de Mendonça Lima, Arion Sayão Romita, Arnaldo Süssekind, Cassio Mesquita Barros e os demais que se seguem na publicação referida.

Nota-se naquelas exposições o ânimo de construir através do debate e com a mesma preocupação só fizemos um levantamento de algumas observações que trazemos no presente trabalho.

Código, lei extravagante ou inserção

Como está dito na exposição de motivos a comissão que elaborou a proposta é uma comissão prévia. A proposta passará por uma comissão revisora para então ser posta em discussão no Pleno. A comissão revisora, já constituída, se compõe dos Ministros Marcelo Pimentel, Orlando Teixeira da Costa, Ermes Pedro Pedrassani e Ney Doyle.

As divergências entre os doutrinadores e mesmo entre os juizes a respeito de cada uma das opções indicam ter agido com cautela a comissão.

(*) Maurizio Marchetti é Juiz do Trabalho Substituto da 15ª Região.

Como Código sabe-se que os projetos já quase cinquentenários ainda não vingaram para frustração dos que neles colaboram e ainda sobrevivem. Verifica-se o Projeto de Código Civil, Processo Penal, etc... A tramitação de um Código de Processo do Trabalho por certo não teria melhor sorte.

A lei extravagante poderia causar dúvidas quanto a permanência ou não de algumas normas e a inserção talvez trouxesse problemas de ordem técnica à já complicada Consolidação.

Daí a idéia de um projeto "conversível" que parece ter chocado alguns dos comentaristas...

Temos para nós que a apresentação de um plano rígido, dentro de uma das opções, poderia redundar em simples arquivamento do plano, se outra fosse a corrente dominante no Pleno da Corte ou mesmo na comissão revisora.

Da terminologia adotada pelo projeto

Críticas acerbas se fizeram à terminologia adotada no projeto, sem a observação de que a adoção da terminologia a gosto de alguns (não adotada a idéia de Código) conduziria a absurdos em que o sempre reclamante da Consolidação, seria autor ou quem sabe suplicante, ou querelante nas novas disposições eventualmente inseridas.

Para alguns, parodiando um crítico que qualifica de pedante algumas expressões, foi "exaustante" a "manutenância" (LTr 56, pág. 135/136) da terminologia, inclusive no que tange às expressões sentenças definitivas e terminativas.

Ora, sabemos que o projeto Buzaid introduziu a extinção do processo com ou sem julgamento de mérito no seu texto. Mas convém observar que processualistas de escol como Frederico Marques (vol. 3 pág. 23 e segs), Moacyr Amaral Santos (vol. 3 pág. 4 e segs.), e a própria Suprema Corte continuam utilizando ordinariamente a designação mais simples e conhecida por todos os que tenham elementares noções de processo.

Doutra parte a notória reclamação plúrima cuja adjetivação mereceu a qualificação de pedante, tem servido ao processo do trabalho desde suas origens tal como dissídio.

Ora, a expressão dissídio está para o processo do trabalho como lide está para o processo civil. Existe antes e fora do processo mas só a sua existência legítima o interesse processual no ajuizamento.

O dissídio (conflito) trazido a juízo traduz a intenção de obter a sua solução, verificável a existência do direito de ação "a posterior", quando se obtenha a solução do conflito. Propor ação não significa que ela exista, mas sim que se provoca o Estado para que ele, ultrapassados certos percalços, resolva o conflito. Assim, o "dissídio será ajuizado" tem significado completo para quem tenha intenção de entender o que se expõe.

O que se deve pôr em relevo é a contradição constante de quem ora critica por inovar e ora critica por conservar pretendendo que os autores do projeto sejam conservadores revolucionários, pelo menos quanto à terminologia.

Quanto à proposta do art. 127 do projeto relativa ao impedimento à proposição de dissídio coletivo ultrapassado determinado prazo, as dúvidas constitucionais ou gramáticas que surgiram em algumas observações seriam sanadas com a mera comparação com os institutos da perempção, ou mesmo com os prazos decadenciais, para impetrar mandado de segurança ou ação rescisória, considerando as conseqüências do impedimento, também previstas no mesmo artigo.

Ainda, dedicados desde os primórdios de nossos estudos ao Processo Civil não cansamos de ler a exposição de motivos apresentada pelo eminente professor advogado e magistrado Alfredo Buzaid. Assim, é errôneo dizer que grau de jurisdição substituiu a antiga expressão instância, como consta de uma observação feita a pág. 137 da Lfr n. 56. Diz o professor, com todas as letras, que substituiu a expressão instância por processo, no seu projeto, e invoca as fontes. No projeto do TST o uso da expressão instância está vinculado ao sentido de direito a iniciar o processo ou dar-lhe seguimento, e não incidem os autores em vício enorme eis que apoiados pelo menos em De Plácido e Silva (pág. 47) e usada no sentido que o "autor" do CPC lhe outorga.

Indaga-se, outrossim, por que a repugnância pelo termo arquivamento. Como já se disse, houve o respeito à terminologia já consagrada para evitar eventuais desencontros numa eventual inserção. Sabe-se que os autos são arquivados e estes se constituem no conjunto ordenado cronologicamente dos atos processuais reduzidos a escrito. Nas Juntas de Conciliação e Julgamento onde pontificam eméritos processualistas, continuam a ser numerados e apregoados processos, assim chamados à conclusão pelo magistrado ou ao balcão pelo advogado.

As críticas também incidem sobre a expressão usada no art. 242 do projeto, quando se afirma que os bens penhorados serão objeto de venda. Ficarão por certo agradecidos os autores do projeto com a informação de que hoje a corrente dominante nega a existência de um contrato de compra e venda.

A restrição feita por conferencista famoso, autor brilhante, promotor ímpar de eventos, cuja atividade no exercício da função jurisdicional não consegue ensombrecer o brilho das outras, por demais destacadas, esqueceu-se que os autores que tratam da expropriação são unânimes ao referir a venda forçada, sem admitir contrato de compra e venda que, aliás, não é posto pelo projeto em discussão. Configura-se, primeiramente, o art. 686, VI do CPC que depois de explicitar em que consiste a expropriação, refere a venda a quem mais der.

Também Wilson de Souza Campos Batalha fala em venda coacta "invicto domino" Tratado de Direito Judiciário do Trabalho – pág. 883. Confira-se Salvatore Pugliatti – Esecuzione Forzata e Diritto Sostanziale – Milão – pág. 301.

Quanto ao lanço ou lance contra o qual se lançou o crítico cabe remetê-lo ao velho De Plácido e Silva; ao texto legal da Consolidação art. 886, § 1º e 2º, e ao texto do eminente Celso Neves – Comentários ao CPC vol. VII pág. 95 "in fine", por exemplo, ou simplesmente ao velho Aurélio.

Quanto à técnica de redação

Foram tecidas restrições ao texto art. 18 do projeto, acusados os autores de ignorância dos institutos da denunciação e assistência e com a propaganda de apúsculo em que o crítico teria resolvido todos os problemas relativos ao litisconsórcio e intervenção de terceiro.

A figura da denunciação, consagrada no CPC de 1973 visa, principalmente, propiciar àquele que pode ser chamado a responder, em ação de regresso, a apresentação de elementos de defesa.

No processo civil se diz obrigatória a denunciação, e determina-se que o conflito originário e o exercício do direito de regresso sejam decididos na mesma sentença (arts. 70-75 CPC).

Ao denunciado se defere ali, a situação de litisconsorte.

No Processo do Trabalho segundo nos parece, o projeto determinou que aquela contra quem possa ser exercitado o direito de regresso deve ser chama-

do a Juízo para integrar a relação jurídica processual. Todavia não é ele litisconsorte do reclamado e inviável é que se profira no Juízo trabalhista uma única sentença, por que o regresso é ordinariamente resultante de relação jurídica não trabalhista. Por isso, temos nós entendido que o tratamento dado a denúncia é próprio, pois se determina a denúncia, mas se defere ao denunciado mera condição de assistente e não se impõe a prolação de uma única sentença o que provavelmente ofenderia a competência absoluta do órgão trabalhista.

Allás, seguimos a recomendação do articulista lendo o livro que recomenda no rodapé de fls. 137 da Revista já multicitada, o que não nos rendeu ao acerto da sua tese e sim à superficialidade da observação.

Tivemos, por outro lado, a cautela de verificar os dispositivos legais diante dos quais por certo quedou perplexo o redator do comentário sobre os embargos de terceiro. Diz o texto:

Art. 253. Os embargos serão propostos perante o Juízo que determinou a apreensão e serão processados em apartado.

Ora, é óbvio que quando a lei esclarece onde uma ação deve ser proposta está fornecendo veementes indícios de que aquele Juízo é que deverá julgar a pretensão ajuizada.

Ao adotar a tese exposta pelo articulista segundo a qual a determinação do local onde a ação deve ser proposta não leva ao conhecimento de quem julga, até hoje não saberíamos qual Juízo que julgaria as reclamações previstas no § 3º do art. 651 da CLT, as ações a que se refere o art. 94 do CPC e os embargos de terceiros previstos no art. 1.049 do CPC.

Doutra parte é paradoxal a afirmação de que quando se fala em Juiz ou Tribunal estariam excluídas as Juntas de Conciliação e Julgamento por que órgãos colegiados. Ora, se existem juizes singulares que proferem sentenças no processo do trabalho (Juiz de direito investido na jurisdição trabalhista e Juiz Presidente na execução) o órgão colegiado é um Tribunal e bem por isso o Ministro Lamarca propunha que os julgamentos de tais órgãos fossem lavrados como acórdãos.

Foram criticados os conceitos relativos aos atos do juiz por ser "omnis definitio... periculosa". Ora, agora conservador, o crítico se reporta as vetustas fontes e... não obstante, cobra a elaboração de mais um conceito, qual seja o do despacho decisório. O projeto ficou no gênero. Qualquer que encontre manifestações intermediárias que lhes dê a denominação que entenda adequada. Bastam os conceitos que servirão efetivamente à aplicação por exemplo da recorribilidade. Conceituados os atos sentença e decisões interlocutórias, à vala comum dos despachos, adjetivados de acordo com a criatividade de cada um, são remetidos os demais.

Consagrando a tradição do nosso direito processual o projeto explicita:

Art. 85. Aplicada a pena de confesso à parte, o juiz terá como admitidos os fatos articulados pelo adversário, salvo se o contrário não resultar de prova já produzida.

Alega-se que confissão não é pena o que, aliás é incontroverso. Todavia, quando a parte, por não comparecer se furta a responder ao juiz, a lei lhe impõe uma sanção: a presunção de veracidade dos fatos articulados pelo adversário, acrescentando-se-lhe, então, a expressão ficta. Esta resulta do descumprimento à determinação do juiz, e a presunção que prejudica a parte resulta da lei. Pena portanto. Leia-se obras sérias sobre o tema ou simplesmente o art. 343, § 2º do CPC.

Entre os autores recomendáveis estão Moacyr Amaral Santos em seu monumental Tratado ou mesmo no seu Primeiras Linhas vol. 2 pág. 446/447; José Frederico Marques vol. 2 pág. 194 Manual de Direito Processual Civil.

Diz-se também, criticando o projeto, que o Juiz Presidente só considerará a parte confessa quando da prolação da sentença, pois não poderia fazê-lo sem ouvir o colegiado.

Nas Juntas, o Juiz Presidente que efetivamente exerça com seriedade sua atividade, tem a direção do processo. Ele defere ou indefere juntada de documentos, admite ou não a inquirição de testemunhas, ou perguntas; determina ou não a inspeção judicial ou a perícia. Seria deveras curioso que exatamente a faculdade legal de presumir verdadeiros fatos controvertidos, ensejando o indeferimento de outras provas, lhe fosse negado.

O projeto, aliás, foi cauteloso ao liberar o Juiz da presunção em face das provas constantes dos autos.

Assim, o Juiz Presidente, na direção do processo considerará a parte confessa e ao fundamentar seu convencimento sobre os fatos, considerará a presunção disso resultante.

Confira-se o anteprojeto do Código de Processo Civil, de autoria do processualista maior, Alfredo Buzaid, que resultou nos artigos 343, § 2º, 400, I do atual Código de Processo.

Aliás, o emérito professor Buzaid já deixara esclarecido, na sua exposição de motivos, que a fixação de alguns conceitos seria necessária para a elaboração de uma lei processual. Mais nos convencemos do acerto do mestre quando verificamos que cada neófito se põe como doutrinador, pretendendo que a lei deixe aos seus cuidados o estabelecimento de conceitos básicos.

Da distribuição da matéria

Aqui muitas foram as críticas feitas ao projeto.

Em outro trabalho, enunciaremos o que para nós constituem os vícios maiores do projeto, já manifestando nosso inconformismo com a disciplina da ação rescisória.

Quanto à colocação da liquidação como processo preparatório da execução, pareceu-nos perfeitamente adequada.

Aliás, na confusão reinante sobre a execução no processo do trabalho, onde é considerada mera fase complementar do processo de conhecimento que resulta em condenação, era necessário que houvesse pelo menos uma tentativa, ainda que tímida, de colocar as coisas em ordem.

O primeiro aspecto que nos parece importante é o apelo que se faz à melhor tradição no sentido de ser a liquidação integrada na execução, constituindo-se o julgamento proferido em mera decisão interlocutória, inadmissível o recurso de imediato.

Tínhamos aprendido no livro "Liquidação de Sentença no Processo do Trabalho" da autoria de conhecido Juiz do Trabalho da primeira instância - Edição LTr que a sentença proferida em liquidação tem natureza declaratória. (Pág. 180/182).

Tecé o ilustrado magistrado considerações sobre a sua recorribilidade e eloquia, encomiasticamente, acórdão do Egrégio 2º Regional, em que se afirma a recorribilidade, pelo exequente, para juízo de retratação, da sentença de liquidação

com a qual não se conformara. Pitorescamente, referida obra foi elaborada pelo ilustre processualista que faz a crítica e o v. acórdão elogiado é da lavra de José Luiz Vasconcellos, um dos autores do projeto e então juiz naquela corte.

Se já na lei vigente se admite a recorribilidade, por questão de amor à "melhor tradição" é de se admitir na lei nova igual oportunidade.

Incompreensível que alguém versado em processo entenda correta a oposição de embargos à execução, ação que visa atingir a eficácia do título executório e o recurso de apelação contra a sentença de liquidação.

O Código de Processo já fizera a distinção, concedendo apelação de tal sentença, e o conteúdo dela, que pode ser de mérito, tem ensejado até ação rescisória nos Tribunais Superiores.

Disciplinou-se no projeto o processo de liquidação em separado para que, assegurado o contraditório, as partes se manifestem e tendo conhecimento da sentença dela recorram.

Fez-se o possível para que o processo de conhecimento conduzisse a uma sentença líquida, mas não obtido tal resultado, não é viável que se imponha ao executado a garantia do juízo para então eternizar a execução com oportunidade de, reformando a sentença de liquidação, desfazer o que se processara na execução p. dita.

Muitos magistrados tomam a iniciativa de liquidação por cálculo e o homologam sem ciência dos interessados, citando o executado da execução.

Só uma liquidação séria conduziria à possibilidade de uma execução enérgica como pretendida no projeto. O que se abrevia em liquidação despida de qualquer respeito às partes se perde no aranhol de uma execução de difícil realização.

O referido articulista, talvez confuso com contradição entre sua obra, e sua crítica, com rara grosseria, ataca os autores do projeto atribuindo-lhes pouco arrojado e menor talento (pág. 139). Já se disse que o azedume do crítico corresponde à sua frustração por não ter qualificação para ser o autor da obra e isso se entremostra quando aquele se candidata a colaborar para a adequada elaboração "de lege ferenda".

Comentários foram feitos contra a adoção de providências contra a litigância de má-fé adotadas no projeto. Pune-se com aplicação de multa em prol do erário público e com multa em favor da parte contrária. Isso não significa um "bis in idem" pois a utilização indevida dos órgãos é uma causa enquanto a carga trazida ao adversário tem outra direção.

O CPC disciplinava a matéria de maneira vaga, usando como referência o dano processual causado à parte, a ser apurado, e diluiu a responsabilidade por custas acrescidas embora o número 17 da exposição de motivos veementemente repudie o comportamento.

Ora, inútil é a criação de centenas de órgãos que logo estarão abarrotados de processos de imensa duração, se não disciplinarmos os litigantes, empregados e empregadores. Uns na propositura aventureira, outros na discussão de direitos inexcusáveis. Mesmo o mau uso das faculdades processuais deve ser vigiado.

O povo deve aprender que paga caro pelas aventuras processuais (não bastassem as outras), e com isso aprender a respeitar o uso devido dos órgãos judiciais.

Culpam-se os advogados, mas a esses cabe à OAB punir com instrumentos que já tem ou que venham a ser criados.

Garantir à litigância de má-fé a impunidade é um convite a que a Justiça abarrotada multiplique seus órgãos em progressão geométrica para servir de palco às aventuras que nós juízes presenciamos diuturnamente. Entendemos que o projeto foi pouco severo quanto ao tema.

Quanto à adoção do índice proibido, salário mínimo, apenas lembramos que temos adotado no Brasil índices mil. A Comissão Revisora, senão ao Pleno caberá a substituição de índice salário mínimo por outro que esteja de plantão, ou mesmo o salário que o empregado estaria recebendo na relação discutida, ou percentual sobre o valor da causa, etc...

Nota-se que o projeto procurou trazer para a Justiça do Trabalho a obediência à determinação constitucional de organização de julgados de pequenas causas. A submissão do juiz à prova e o acréscimo da máxima de experiência como razão de decidir, não conduzem à decisão segundo o conhecimento pessoal pelos juízes dos fatos da causa. Basta que se verifiquem, com seriedade, as raízes do instituto, conforme bem explica o Professor Buzaid ao redigir o art. 335 do CPC.

Com relação ao vaticínio de que o procedimento extraordinário está fadado ao fracasso (pág. 142 LTr) devemos considerar que o mesmo só se destina a pequenas causas, obedecendo à concentração e à oralidade, que convém as partes, advogados, juízes expeditos e aos interesses superiores da justiça. Doutra parte diz o articulista (pág. 142 LTr) criticando a limitação recursal em tal procedimento que "não convém aos regimes democráticos, pois a história está a demonstrar que a eliminação de recursos ocorridas em certos países visou, essencialmente, a atender à vocação ditatorial dos ocasionais detentores do poder". Em sentido diametralmente oposto, encontramos a tese de limitação radical de recursos defendida por Ilustre juiz do Paraná em "Sistema dos Recursos Trabalhistas" Edição LTr págs. 44 a 47 e coincidentemente homônimo do autor da crítica. Preferimos acreditar na extraordinária coincidência da hominímia do que na absoluta falta de coerência do articulista.

Quanto ao adjetivo fático é encontradigo nos dicionários melhores. Remetemos o crítico ao Vocabulário Ortográfico da Língua Portuguesa da Academia Brasileira de Letras, por exemplo.

Quanto ao agravo retido, sabemos que alguns juízes do trabalho não admitem que se lavre protesto contra interlocutórias, eis que as mesmas são irrecoríveis. Quando a parte invoca o gravame no recurso cabível da sentença, o tribunal não aprecia a arguição, por preclusão.

O projeto obriga a parte a manifestar o inconformismo e renová-lo no recurso ou em contra razões. Por isso o agravo retido, obviando os inconvenientes criados pela jurisprudência que autoriza a manifestação de inconformismo diretamente no recurso contra a sentença, passando sobre o disposto no art. 795 CLT. Instrumenta-se inclusive, o disposto no atual 795 da CLT, que é norma processual imprescindível.

Entendemos, ainda, que o projeto procurou, numa execução enérgica, que sucede a uma liquidação obediente ao contraditório, obstaculizar a apresentação de embargos à execução com garantia de penhora. Assim, a penhora, quando realizada, obsta a oposição de embargos amplos. O tema discutível é drasticamente reduzido e por outro lado, as limitações à legitimação para apresentação de embargos de terceiro leva ao fim pretendido que é a abreviação da execução.

Quanto à cautelar, temos acompanhado os desmandos cometidos a pretexto de acautelar interesses, desprezando o "due process of law"; o contraditório

e a natureza das ditas providências que visam, não, assegurar o direito material, mas, sim, resultado profícuo a sentença a ser proferida em ação em curso ou ser proposta. Quando se dá à cautelar a amplitude pretendida por alguns, com execução imediata da sentença proferida, então teríamos a desnecessidade do processo e de toda regulamentação. A regulamentação cautelosa da cautelar é uma imposição das circunstâncias atuais que fornecem aos tribunais centenas de mandados de segurança contra llinares garantidoras do direito material por visão deturpada do "fumus" e improvisações sobre o significado do risco de mora.

Nossa preocupação no presente trabalho não foi de defender posições do projeto, mas trazer à evidência a nossa repulsa às ofensas gratuitas e a leviandade no trato dos aspectos que trouxemos.

Pretendemos em trabalho futuro, trazer a público nossa crítica ao projeto, apreciando sempre, com isenção possível de ânimo, seus desacertos mas sempre respeitando, salvo em "legítima defesa", aqueles que não comunguem com nosso ponto de vista.