

# A Resolução nº 203/2016 do Tribunal Superior do Trabalho e o art. 805 do Novo Código de Processo Civil: incompatibilidade ao processo do trabalho de acordo com a constituição de 1988

*Manoel Jorge e Silva Neto<sup>1</sup>*

**Resumo:** Este artigo busca examinar o art. 3º, inciso XIV, da Resolução nº 203/2016, do Tribunal Superior do Trabalho, realizando investigação de natureza constitucional para concluir acerca de sua incompatibilidade com o processo do trabalho.

**Palavras-chave:** Constituição. Direito Processual do Trabalho. Direito Processual Civil. Direitos Sociais dos Trabalhadores.

**Abstract:** This article seeks to examine the art. 3, item XIV, Act n. 203/2016, of the Superior Labor Court and also seeks to make a constitutional law research in other to conclude its incompatibility with the procedural labor law.

**Keywords:** Constitution. Procedural Labor Law. Procedural Civil Law. Worker's Social Rights.

272

## 1 Introdução

O propósito da presente investigação se prende ao exclusivo exame do art. 805, *caput*, e seu parágrafo único, do Novo Código de Processo Civil (NCPC), recentemente reputado compatível ao processo do trabalho pelo art. 3º, inciso XIV, da Resolução nº 203, de 15 de março de 2016, do Tribunal Superior do Trabalho.

A finalidade é demonstrar que, de acordo com os princípios e normas conformadoras do *valor social do trabalho* previstas na Constituição de 1988, a disposição do NCPC considerada compatível é, desengadamente, dissonante das determinações constitucionais que tutelam o trabalho humano, *venia concessa*.

Para isso, será necessário realizar breve estudo sobre a aplicabilidade das normas constitucionais, de modo específico no que se refere à capacidade expansiva das denominadas *cláusulas constitucionais programáticas*.

Após, será certificada a previsão constitucional do princípio de proteção ao hipossuficiente e os seus importantes desdobramentos, inclusive no contexto do direito processual.

## 2 Questão de ordem. Natureza jurídica da Resolução nº 203/2016, do Tribunal Superior do Trabalho

Norma administrativa editada por tribunal superior não adstringe a liberdade do julgador.

---

<sup>1</sup> Subprocurador-geral do Trabalho (DF). Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (ABDT).

Esse é o marco principal, a ideia básica, o autêntico mantra intelectual a ser recitado em cada momento que se puser a extrair considerações acerca da Resolução nº 203/2016 e sua suposta eficácia para restringir a constitucional autonomia conferida a Juízes do Trabalho.

Logo, qualquer consideração alojada nesse trabalho guarda, indissociável, a ilação de que norma administrativa não poderá impor contingente restrição à liberdade do julgador, desde que se tome por certo que o princípio da liberdade-matriz e o princípio da legalidade (art. 5º, II/CF) interdita o aparecimento de leis em sentido exclusivamente material – como é o caso da Resolução nº 203/2016 – destinados a limitar a liberdade individual, aqui materializada na liberdade de julgar.

Somente leis editadas pelo Parlamento podem promover restrições à liberdade das pessoas; no que se refere a magistrados, de remotíssima constitucionalidade seria a previsão impositiva de limites à liberdade de julgar. Isso porque somente de modo excepcional resoluções administrativas são capazes de limitar a atividade de Juízes e Promotores de Justiça, tal como se opera quando a Constituição Federal expressamente autoriza o exercício da competência regulamentar pelo Conselho Nacional de Justiça e pelo Conselho Nacional do Ministério Público (art. 103-B, § 4º, I e art. 130-A, § 2º, I, da Constituição), e ainda assim sujeitas a controle de constitucionalidade se a restrição se dirigir a prerrogativas constitucionalmente protegidas.

Por consequência, a edição de norma administrativa pelo Tribunal Superior do Trabalho e dirigida a explicitar quais dispositivos do NCPC são e quais não são compatíveis ao processo do trabalho deve, em verdade, ser percebida no âmbito de tentativa de auxílio interpretativo diante da aplicação imediata das novas disposições processuais após a vacância legal de um ano (arts. 1.045 e 1.046 do NCPC), conformando, desse modo, atividade de natureza *não vinculante* do Poder Judiciário.

Logo, a Resolução nº 203/2016 é ato administrativo de natureza *discricionária, interpretativa* e, sobretudo, *não vinculante*.

Nada além disso.

Sobremais, a Resolução nº 203/2016 é farol ainda de baixo alcance, visto que os dispositivos no NCPC considerados compatíveis não foram postos à prova no altiplano das multitudinárias controvérsias que serão objeto de sedimentação jurisprudencial.

E somente o tempo e a experiência judiciária serão capazes de delimitar o universo das normas do NCPC compatíveis ao processo do trabalho.

### **3 Aplicabilidade das Normas Constitucionais e a Resolução nº 203/2016, do Tribunal Superior do Trabalho**

A discussão a respeito das normas programáticas se tornou mais acesa e fustigante a partir do momento em que os estudiosos se entregaram ao exame de como se poderia extrair efeitos concretos de tais dispositivos constitucionais, mesmo porque, em virtude do mais comezinho fato de configurarem normas jurídicas, redundaria em invulgar despropósito atribuir-lhe, meramente, contextura declarativa.

Vezzio Crisafulli, na Itália, distingue três modalidades de normas constitucionais, tomando por parâmetro o âmbito eficaz: a) *normas de eficácia plena*; b) *normas de eficácia limitada de legislação*; e c) *normas de eficácia limitada programáticas*<sup>2</sup>.

As normas de eficácia limitada programáticas são enunciados preceptivos que vinculam os diversos órgãos do Estado à realização dos objetivos fundamentais da unidade política, assinalados pelo poder constituinte originário.

Crisafulli, ao desvendar a compostura de tais normas, arremata: “Em vez de regularem, desde o primeiro momento, de modo direto e imediato, determinadas ordens de situações e relações, regulam comportamentos públicos destinados, por sua vez, a incidir sobre essas matérias: estabelecem, isso sim, aquilo que os órgãos governamentais deverão ou poderão fazer, relativamente a determinados assuntos”<sup>3</sup>.

Crisafulli foi o grande responsável pela mudança de centro do moderno direito constitucional, na medida em que sua teoria fez emergir, em bases científicas de indiscutível rigor, arcabouço teórico assentado na ideia da normatividade dos preceitos programáticos e a consequente obrigatoriedade de extração de efeitos concretos de tais disposições.

Em monografia específica sobre o tema, José Afonso da Silva, baseado também nas investigações de Crisafulli, classifica as normas constitucionais em: a) *normas de eficácia plena*; b) *normas de eficácia contida*; e c) *normas de eficácia limitada*, divididas estas, ainda, em normas de eficácia limitada de *princípio institutivo* e de *princípio programático*<sup>4</sup>.

274

As normas programáticas constituem a elevada reserva do propósito do estado, sendo proibido aos órgãos constituídos reduzir o plexo de metas inserto na constituição e afastar as cláusulas que consagram o programa estatal, tornando-se indiferentes a tais dispositivos mediante a adoção de tese de não vigência dos preceitos programáticos por força da sua dependência a fatores de compostura econômica, política, social ou até cultural, como costuma ser defendido, aqui e ali.

Na esteira do que, de forma inaugural, foi exposto pelo constitucionalista italiano, pode-se, com amparo ainda na doutrina nacional<sup>5</sup>, extrair os seguintes efeitos concretos das normas constitucionais programáticas: a) impõem um dever para o legislador ordinário; b) condicionam a legislação futura, sob pena de ser declarada a inconstitucionalidade das leis com elas incompatíveis; c) informam a concepção do Estado, vinculando a emissão de normatividade aos fins colimados; d) estabelecem um *telos* para a interpretação, integração e aplicação das leis; e) *condicionam a atividade discricionária da Administração e do Poder Judiciário*; f) criam situações jurídicas subjetivas.

<sup>2</sup> Cf. Vezio Crisafulli, “Efficacia delle norme costituzionali programatiche”, *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*, 1951.

<sup>3</sup> *Apud* J. H. Meirelles Teixeira, *Curso*, *Op. cit.*, p. 319.

<sup>4</sup> Cf. SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 3. ed., São Paulo: Malheiros, 1998.

<sup>5</sup> Cf. SILVA, José Afonso da Silva. *Op. cit.* p. 146-147.

Frise-se um dos efeitos expansivos das normas programáticas: condicionamento da atividade discricionária da Administração, seja no âmbito do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário.

Por outro lado, quando explicados os limites postos à edição de resoluções por tribunal superior, restou caro que a Resolução nº 203/2016, do TST, não detém caráter normativo-vinculante, pois não decorreu de exercício do poder regulamentar.

Assim, só pode ter compostura orientadora, fazendo com que se insira no conjunto dos atos administrativos reconhecidos como discricionários.

Todavia, a discricionariedade não mais representa ação do administrador liberta de tudo e de todos. De jeito algum!

O efeito expansivo das normas constitucionais programáticas, que concretizam o fim, os objetivos do estado brasileiro, impõe que a atividade discricionária da Administração Pública reverencie incondicionalmente a teleologia sufragada nas normas fixadoras de diretrizes e presentes no sistema constitucional.

Daí resulta que o efeito específico e concernente ao condicionamento da atividade discricionária da Administração faz com que a Resolução nº 203/2016 se submeta ao regramento proporcionado pela referida capacidade expansiva das normas programáticas, porquanto no atual quadro de desenvolvimento do direito administrativo, pode-se encampar facilmente a ideia de submissão do administrador não apenas à lei, mas sobretudo às regras e princípios constitucionais, perfectibilizando o *princípio da juridicidade administrativa*.

275

#### **4 As Disposições Constitucionais Protetivas do Trabalho Humano: Fundamentos para a Incompatibilidade do Art. 805, do NCPC ao Processo do Trabalho**

Convictamente, são inúmeras as disposições constitucionais programáticas que se inclinam fortemente pela tutela ao trabalho humano: iniciando-se pelo *valor-fonte* do sistema normativo brasileiro, nos dizeres precisos de Miguel Reale<sup>6</sup>, consubstanciado no incedível fundamento inerente à *dignidade da pessoa humana* (art. 1º, III/CF); prosseguindo com os objetivos fundamentais reprovadores do estado de pobreza e marginalização (art. 3º, III); condensando-se na proteção social trabalhista registrada nos importantíssimos incisos do art. 7º; elegendo a valorização do trabalho humano como um dos fundamentos da ordem econômica (art. 170, *caput*); e, finalmente, culminando com a referência de que *a ordem social tem como base o primado do trabalho* (art. 193, *caput*).

Por outro lado, merece especial destaque o enunciado do art. 7º, *caput*, da Constituição Federal, segundo o qual “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição”, passando a indicar, a partir daí, de modo meramente exemplificativo, o conteúdo mínimo da proteção ao trabalhador brasileiro.

<sup>6</sup> Cf. Estado Democrático de Direito e o Conflito de Ideologias, p. 101.

Inegavelmente, denota o enunciado normativo que o princípio protetor tem residência constitucional. Não fosse pela forma incisiva como dispôs o legislador constituinte originário, ao determinar direitos aos trabalhadores, mas ressalvando que tantos outros podem ser criados para melhoria de suas condições de existência, os fundamentos do Estado brasileiro pertinentes à dignidade da pessoa humana e à valorização social do trabalho seriam suficientes para admitir a inserção em nível constitucional do postulado tuitivo.

O princípio de proteção ao hipossuficiente, também chamado de princípio tuitivo ou protetor, comporta três desdobramentos: a) aplicação da regra *in dubio pro operario*; b) aplicação da *norma mais favorável*; c) aplicação da *condição mais benéfica*.

Nesse passo, impõe-se referir o comando do art. 805, do Novo Código de Processo Civil: “Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado. Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados”.

Não é nova a discussão sobre a aplicabilidade do meio executivo menos gravoso ao executado na execução trabalhista, visto que o revogado Código de Processo Civil de 1973 previa, no art. 620, enunciado análogo: “Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”.

276

E a controvérsia jurisprudencial em torno ao dispositivo igualmente não é nova, tanto que o enunciado da Súmula nº 417, item III, prevê que

[...] em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa nos termos do art. 620, do CPC.

E os tribunais trabalhistas prosseguem controvertendo sobre o assunto, já, no particular, afastando-se da orientação jurisprudencial consubstanciada na Súmula nº 417, III/TST:

Por fim, ainda que não se desconheça o entendimento contido na Súmula nº 417, III, do TST, o fato da execução ser meramente provisória, sem adentrar nos atos expropriatórios, não afasta a observância da ordem preferencial dos bens penhoráveis prevista pelo art. 655 do CPC, que, em momento algum, traz qualquer tratamento diferenciado em relação a esta ou àquela. Portanto, entendendo que a determinação do bloqueio de valores por meio do sistema BACEN JUD não se reveste de ilegalidade ou abusividade, já que atende a ditame legal.

Diga-se, ainda, acerca da alegação da inobservância do art. 620 do CPC, que o princípio da execução menos gravosa não se sobrepõe ao princípio da execução mais eficaz, devendo ser aplicado com parcimônia na execução trabalhista” (RO nº 21.619-28.2015.5.04.000).

Parece-me que a hipótese é mesmo de inaplicabilidade do dispositivo no processo do trabalho.

Ora, se o art. 7º, *caput*, prescreve solenemente que são direitos dos trabalhadores todos aqueles descritos nos incisos, *além de outros que visem à melhoria de sua condição social*, não parece haver espaço para a aplicação subsidiária do art. 805, *caput* e, por decorrência, de seu parágrafo único, à vista do mero e simples fato da projeção do princípio tuitivo para o campo processual como lógica consequência do caráter eminentemente alimentar do salário e da circunstância de o salário-alimento se converter em crédito cuja satisfação está na razão inversa do prestígio que estranhamente se devota aos meios executivos menos gravosos ao devedor na execução trabalhista.

Aliás, a própria Constituição Federal já acena para tratamento diferenciado quando o crédito tem natureza alimentar, conferindo-lhe primazia diante dos demais créditos habilitados perante a Fazenda Pública, conforme registram o art. 100 e §§.

Portanto, os notórios reveses da execução trabalhista e as conhecidas idas e vindas da turbulenta satisfação do julgado fatalmente se agudizarão com a incidência, ao processo do trabalho, do art. 805, *caput*, e seu parágrafo único, do NCPC, circunstância tanto mais triste e insólita quanto se constata que o direito processual do trabalho é vivificado pela elevadíssima tarefa de dar o pão a quem, com o seu trabalho, tentou matar a própria fome.

E a síntese conclusiva: a Resolução nº 203/2016, do TST, ao deter natureza jurídica de ato administrativo discricionário atrai para si o condicionamento imposto pelas normas constitucionais programáticas, dentre os quais a que eleva à magnitude constitucional a proteção ao trabalho do indivíduo, cuja antítese é a incidência ao processo do trabalho do art. 805, do NCPC.

277

Resolução que manifesta atividade discricionária da Administração deve reverência obrigatória aos preceitos constitucionais que protegem o trabalho humano.

Se é verdade que a respeito do tema grassa desconfortável dissidência jurisprudencial, não menos é verdade que o indigitado dissenso pretoriano seria, sob todas as formas, indicativo da inconveniência de o Tribunal Superior do Trabalho verberar a aplicação ao processo do trabalho do art. 805, do NCPC, notadamente quando a teoria da constituição recomenda a observância dos comandos constitucionais programáticos, que, ao revés, induziriam a Corte à reprovação de sua incidência ou, no mínimo, ao prudente silêncio.

## 5. Considerações finais

Diante do exposto, concluo que o art. 3º, XIV, da Resolução nº. 203/2016, do Tribunal Superior do Trabalho, ao encerrar grave incompatibilidade com as normas constitucionais protetoras do trabalho humano, deve ser revogado, ou, alternativamente, desconsiderado pelas diversas instâncias trabalhistas quando do julgamento de incidentes na execução.

## Referências

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. 4. ed., Brasília: UnB, 1995.

CRISAFULLI, Vezzio. Efficacia delle norme costituzionali programmatiche. In: **Rivista Trimestrale de Diritto pubblico**, Milano, Giuffrè, 1951.

MEIRELLES TEIXEIRA, José Horácio. **Curso de Direito Constitucional**. Atualizado por Maria Garcia, São Paulo: Forense Universitária, 1991.

REALE, Miguel. **O estado democrático de direito e o conflito das ideologias**. São Paulo: Saraiva, 1998.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2013.