

9 TÉCNICA DA TUTELA ESPECÍFICA DE PRESTAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER NO ÂMBITO DO PROCESSO DO TRABALHO

Sergio Torres Teixeira

Desembargador do Trabalho (TRT 6). Doutor em Direito.
Professor Adjunto da FDR/UFPE e UNICAP. Diretor da ESMATRA
6. Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Marista do
Recife. Membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho e da
Academia Pernambucana de Direito do Trabalho.

I. INTRODUÇÃO

Ao lado do seu escopo magno de pacificar com justiça, o processo judicial tem como objetivo técnico a entrega de uma tutela jurisdicional adequada para aquele litigante cujo direito foi reconhecido em juízo, proporcionando a este dentro de um prazo razoável aquela proteção estatal apta a gerar a sua plena satisfação. Ou, ao menos, uma satisfação materialmente possível, alcançável pela atividade jurisdicional do Estado, considerando as dificuldades inerentes ao fenômeno processual, desde obstáculos intrínsecos como os relacionados à retração nos autos do quadro fático mais fiel possível à “verdade real”, até

os problemas extrínsecos ligados à passagem do tempo durante o curso da relação processual.

A efetividade do processo judicial, a sua eficiência na consecução das suas metas originalmente planejadas, é diretamente vinculada à sua capacidade de gerar tal satisfação do jurisdicionado cuja pretensão foi acolhida. A aferição do grau de efetividade do modelo processual pela sua aptidão em atender às expectativas dos “vencedores” da demanda judicial, aliás, tende a ser um dos critérios mais adequados para a análise crítica acerca das várias dimensões de acesso à justiça.

Dentro de tal contexto, entretanto, mesmo considerando o nível de satisfação dita “possível” (em contraponto à satisfação plena idealizada pela doutrina processual, contudo), nem sempre é fácil a obtenção de tal contentamento ao final de um processo judicial.

Especialmente quando a prestação jurisdicional a ser cumprida pelo litigante condenado a adimplir a respectiva obrigação consiste em uma conduta comissiva ou omissiva. Ou seja, quando se trata de uma prestação de fazer ou de não fazer a ser realizada por aquele sentenciado a cumprir a determinação judicial.

Vários são os obstáculos enfrentados pelo Estado-Juiz ao buscar impor ao devedor o cumprimento de tal espécie de prestação, desde as limitações relacionadas aos meios de coerção que podem ser utilizados para estimular o adimplemento da obrigação até a própria dependência na colaboração do jurisdicionado “derrotado” para se obter o cumprimento específico da prestação. Em virtude de tais empecilhos, o legislador pátrio tem oferecido aos usuários do sistema processual uma série de ferramentas destinadas exatamente a superar tais dificuldades e garantir a entrega de uma tutela jurisdicional satisfatória.

Tal disciplina legal diferenciada, se é bastante útil no âmbito das relações civis em geral, se revela absolutamente essencial no âmbito das relações de trabalho. As peculiaridades que marcam as relações empregatícias, dentre as quais a pessoalidade inerente ao respectivo contrato, tornam excepcionalmente complexa a atuação da Justiça do Trabalho na concretização da tutela de prestações de fazer e não fazer.

E o presente texto se destina exatamente a examinar os impactos gerados pelo Código de Processo Civil de 2015 sobre a tutela jurisdicional de prestações de fazer e não fazer no âmbito das relações de trabalho.

2. TUTELA ESPECÍFICA ENVOLVENDO PRESTAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER

A tutela a ser promovida por provimentos judiciais geradores de efeitos que “acolhem” a pretensão do “vencedor” beneficiado pelo julgamento do Estado-Juiz deve preferencialmente ser a chamada tutela específica.

Segundo Ada Pellegrini Grinover, a tutela específica deve ser *entendida como conjunto de remédios e providências tendente a proporcionar àquele em cujo benefício se estabeleceu a obrigação o preciso resultado prático que seria pelo adimplemento. Assim, o próprio conceito de tutela específica é praticamente coincidente com a ideia da efetividade do processo e da utilidade das decisões, pois nela, por definição, a atividade jurisdicional tende a proporcionar ao credor o exato resultado prático atingível pelo adimplemento. Essa coincidência leva a doutrina a proclamar a preferência de que goza a tutela específica sobre qualquer outra (1995, p. 1026).*

Noutras palavras, a tutela específica é exatamente aquela tutela jurisdicional adequada, conforme previsão em lei ou em contrato, para reparar o dano já causado (quando uma tutela reparatória) ou prevenir o dano que ameaçava se materializar (quando uma tutela preventiva).

A tutela específica, assim, ocorre quando o provimento jurisdicional proporcionar, na medida do possível na prática, exata e pre-

cisamente aquilo que, segundo o ordenamento jurídico, o vencedor da demanda deveria ter recebido desde o início (ou seja, caso tivesse surgido o conflito). Tal modalidade de tutela jurisdicional se harmoniza com a lição de Giuseppe Chiovenda (1998, p. 67), segundo o qual “o processo deve dar, quanto for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir”.

É este, inclusive, o pensamento enfatizado por Cândido Rangel Dinamarco:

O direito moderno vem progressivamente impondo a tutela específica, a partir da ideia de que na medida do que for possível na prática, o processo deve dar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter. Essa sapientíssima lição (Giuseppe Chiovenda), lançada no início do século, figura hoje como verdadeiro slogan da moderna escola do processo civil de resultados, que puna pela efetividade do processo como meio de acesso à justiça e proscreve toda imperfeição evitável (2001, p. 153).

A entrega da tutela específica, por conseguinte, representa o objetivo de qualquer modelo processual que almeja ser efetivo, pois é por seu intermédio que a atuação do Estado-Juiz resulta em efetivo acesso à justiça.

Usualmente, a tutela jurisdicional envolve qualquer uma das seguintes espécies de prestações: a) de pagar uma quantia em dinheiro; b) de fazer ou de não fazer; e c) de entregar coisa.

Em cada caso, a tutela específica corresponderá exatamente àquilo que o jurisdicionado “vencedor” da demanda deveria ter recebido antes mesmo da disputa judicial, seja o recebimento de um valor em pecúnia, seja a entrega de determinado bem de sua propriedade, ou mesmo a prática pelo jurisdicionado “derrotado” de um ato em favor do credor

ou a sua abstenção quanto a determinada conduta de forma a atender ao interesse deste mesmo litigante.

Quando a tutela específica corresponde a uma reparação pecuniária, por seu turno, as dificuldades enfrentadas pelo Estado-Juiz em proporcionar ao vencedor a sua proteção são usualmente de menor porte, pois para gerar a consequência almejada (o pagamento do valor devido ao vencedor da demanda), o Judiciário não depende da colaboração do devedor, podendo utilizar medidas executivas que resultem na apropriação judicial de uma quantia em dinheiro (como o gerado pelo bloqueio de uma conta bancária) ou na alienação judicial de um bem penhorado em hasta pública, com a subsequente transferência do numerário ao respectivo credor.

É evidente que a colaboração do devedor facilita tal procedimento, como ocorre quando ele voluntariamente cumpre a sentença ao pagar o dinheiro devido ao credor ou (ao menos) indica bens para penhora. Mas mesmo com a recusa do devedor em colaborar, o Estado-Juiz dispõe de ferramentas eficientes para proporcionar a tutela específica, encontrando dificuldades apenas quando o devedor consegue de alguma forma “esconder” o seu patrimônio, ou, então, quando revela um estado de insolvência que impede o cumprimento da prestação de pagar a quantia devida.

A colaboração do devedor, de qualquer modo, não se revela imprescindível à consecução da tutela específica quando esta envolver uma prestação de pagar uma quantia em pecúnia.

O mesmo ocorre, via de regra, com uma prestação envolvendo a entrega de uma coisa. Se o devedor não colaborar, o Estado-Juiz tem como usar medidas de constrição para obter a concretização da tutela específica independentemente da vontade deste, pois uma medida de busca e apreensão usualmente resolve qualquer obstáculo decorrente da falta de colaboração do devedor.

O mesmo não pode ser afirmado, por outro lado, em relação à tutela específica envolvendo prestações de fazer e de não fazer. A não ser quando fungíveis, tais prestações dependem diretamente da colaboração do respectivo devedor para o seu adequado cumprimento.

Quando a prestação jurisdicional de fazer ou de não fazer é infungível, apenas o próprio jurisdicionado “derrotado” na disputa judicial pode adimplir a respectiva obrigação mediante a sua conduta comissiva ou omissiva. Tão somente o próprio condenado, em tais casos, pode praticar o ato ou se abster de praticar determinado ato. O cumprimento da respectiva prestação, portanto, se encontra condicionado à colaboração do próprio litigante condenado.

E é tal quadro de dependência que leva o legislador a tratar de forma diferenciada a tutela específica envolvendo ações que tenham por objeto prestações de fazer e de não fazer.

3. PECULIARIDADES DAS PRESTAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Quando a prestação de fazer ou de não fazer é fungível, ou seja, pode ser cumprida por outra pessoa que não o devedor, a entrega da tutela específica normalmente se revela perfeitamente acessível ao Estado-Juiz exatamente por não exigir a colaboração do devedor.

A construção de um simples muro ou a conduta de abstenção relativa à não poluição de um rio, por exemplo, são prestações que, se não cumpridas condenado pelo condenado, ainda assim o Judiciário pode alcançar a tutela específica sem grandes dificuldades, ao menos em tese. Um magistrado pode determinar que um terceiro construa o muro por conta do devedor, que depois deverá arcar com as despesas respectivas e, eventualmente, se sujeitar a medidas executivas aptas a gerar o dinheiro necessário para pagar tais despesas. Da mesma forma, se a prestação de não poluir um rio depender exclusivamente do ato de colocar um filtro em algum cano de esgoto ou de simplesmente redirecionar tal cano de esgoto para uma unidade de tratamento de água, o juiz pode determinar que outra pessoa realize tais atos para alcançar a prestação de “não poluir”.

O quadro muda quando a prestação de fazer ou de não fazer a ser cumprida se revela como material ou contratualmente infungível. A criação de uma obra de arte como a pintura de um quadro por um pintor famoso ou a abstenção de uma conduta abusiva como a de praticar agressões verbais a determinada pessoa, por exemplo, envolvem prestações evidentemente infungíveis. Ou seja, são prestações que somente podem ser cumpridas pelos próprios devedores, sendo inadmissível atribuir o cumprimento delas a um terceiro. Somente o pintor contratado para pintar um quadro pode cumprir a respectiva prestação de fazer de forma a proporcionar uma tutela específica na hipótese de uma condenação judicial com tal objeto. De igual forma, apenas o próprio condenado pode deixar de fazer as agressões verbais que anteriormente estava praticando.

No âmbito das relações de trabalho, por sua vez, são várias as espécies de prestações infungíveis envolvendo atos de fazer ou de não fazer, se não pelo aspecto material da respectiva conduta, então pelo aspecto contratual que vincula especificamente aquele empregado àquele empregador.

É certo que a prestação de fazer mais comum em demandas trabalhistas, a de efetuar anotações na Carteira de Trabalho do empregado, é uma prestação fungível, pois o respectivo registro pode ser feito pelo Diretor da Vara ou por outro servidor, por ordem do juiz do trabalho. Mas tal exceção não se sobrepõe à regra, uma vez que na maior parte dos casos de prestações de fazer ou de não fazer estas são essencialmente infungíveis. Por envolver condutas peculiares à figura da entidade patronal, hipóteses como a promoção do retorno de um empregado reintegrado ou a abstenção de transferir o empregado para outro local somente podem ser cumpridas pelo próprio empregador.

A reintegração no emprego, no tocante à parte da prestação envolvendo o retorno físico do empregado ao seu antigo posto empregatício após ser ilegalmente despojado do emprego, é uma prestação de fazer tanto material como contratualmente infungível. Como a principal prestação decorrente da reintegração no emprego é o retorno ao *status quo ante*, a volta do obreiro ao seu emprego com a restauração

plena da relação irregularmente rompida, apenas o próprio empregador que despediu o empregado pode o reintegrar no seu antigo posto.

Não há como imaginar um empregado sendo reintegrado em outro emprego diante de outro empregador. É da essência da reintegração a restauração do vínculo primitivo, ressuscitando o elo ilicitamente destruído. A única ressalva envolve uma situação realmente excepcionalíssima: quando uma empresa é sucedida por outra (como no caso de uma incorporação de empresas) e a sucedida é quem deve assumir a obrigação de reintegrar o obreiro.

Nos demais casos, não há como fugir à regra da infungibilidade da respectiva prestação, pois só o próprio empregador pode reintegrar o seu antigo empregado, restabelecendo o vínculo original, fazendo retornar o liame empregatício aos mesmos moldes de antes.

Prestações de não fazer, especialmente aquelas relacionadas a uma medida de inibição a uma conduta patronal ilícita, têm surgido com uma frequência cada vez maior em condenações na Justiça do Trabalho. Variando de vedações como as de não discriminar até proibições como as de não constranger o empregado ao praticar este ou aquele ato (como o de fiscalizar a atuação dos seus empregados ou praticar a revista íntima na saída do local de trabalho), tais prestações de abstenção hoje fazem parte do cotidiano das empresas do país, seja voluntariamente, seja em virtude de uma condenação judicial imputando tal prestação de não fazer.

E como são condutas impostas à própria entidade patronal, não há como fugir à infungibilidade que as caracteriza.

Uma prestação de não fazer na seara laboral que hoje em dia não tem revelado a mesma frequência de anos atrás, mas, ainda assim, continua a merecer uma atenção especial, é a representada pela vedação do empregador a promover uma transferência abusiva, deslocando o seu empregado em violação a algum dos dispositivos do art. 469 consolidado.

A infungibilidade de tal prestação de não fazer é patente, pois apenas o próprio empregador pode se abster de transferir abusivamente o seu empregado.

Como o Estado moderno assume uma contundente repulsa pelo uso de medidas de coerção física para impor o cumprimento de uma prestação de fazer ou de não fazer (como castigos físicos), e como as medidas de privação de liberdade para combater a inércia do devedor de tais prestações são igualmente recusadas, há uma evidente dependência da colaboração do devedor, mesmo que tal colaboração tenha que ser “incentivada” por medidas financeiras que possam atingir o bolso do devedor (TALAMINI, 2001).

E, como consequência, tanto em casos de prestações de fazer como de não fazer no âmbito das relações laborais, a regra é que os órgãos da Justiça do Trabalho dependem da vontade dos devedores para poder entregar a tutela específica no caso de uma condenação judicial.

4. DISCIPLINA DA CLT RELACIONADA À TUTELA ESPECÍFICA DE PRESTAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER

A Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.452, de 1^a de maio de 1943), usualmente omissa em normas processuais envolvendo a disciplina de tutelas jurisdicionais diferenciadas, curiosamente apresenta cinco dispositivos que tratam da tutela específica de prestações de fazer e não fazer. Dois são incisos do art. 659 consolidado (originalmente um artigo especificando a competência funcional privativa do magistrado no exercício da presidência de uma Junta de Conciliação e Julgamento), acrescentados ao texto original por leis posteriores, que preveem a possibilidade de concessão de medidas liminares satisfativas. Dois outros dispositivos da CLT que disciplinam a matéria, por sua vez, são artigos estipulando a admissibilidade de aplicação multas pecuniárias em casos de descumprimento da prestação de conceder férias ou da prestação de reintegrar um empregado, quando fixadas as respectivas obrigações judicialmente. E, por fim, há o art. 496 consolidado, que trata da possibilidade de converter em indenização

reparatória uma obrigação envolvendo prestação de fazer, quando o cumprimento desta se revelar desaconselhável.

O inciso IX do art. 659 da CLT, acrescido a tal dispositivo pela Lei n. 6.203, de 17 de abril de 1975, prevê a possibilidade de concessão liminar (ou seja, logo no início da demanda e sem ouvir a parte adversa, isto é, *initio litis* e *inaudita parte*), pelo juiz do trabalho, de um provimento de natureza antecipatória por meio do qual é proporcionado o adiantamento dos efeitos de uma tutela específica envolvendo uma prestação de não fazer:

IX – conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem a tornar sem efeito transferência disciplinada pelos parágrafos do art. 469 desta Consolidação;

A primeira norma da CLT a disciplinar a admissibilidade de uma antecipação de tutela (ou tutela provisória antecipada, na terminologia adotada pelo CPC de 2015), portanto, tem por objeto uma conduta de abstenção: não transferir um empregado enquanto não for decidida a demanda na qual se postula a decretar a nulidade da respectiva transferência promovida pelo empregador.

O inciso X do mesmo art. 659 consolidado, por sua vez, foi acrescentado pela Lei n. 9.270, de 17 de abril de 1996:

X – conceder liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador.

A regra em tela, assim, autoriza o juiz a conceder uma medida, novamente de forma liminar, para proporcionar incidentalmente uma tutela específica, mas agora envolvendo uma prestação de fazer: reintegrar o empregado no emprego, quando se tratar de um portador da estabilidade sindical que foi irregularmente despojado do seu posto empregatício em virtude de qualquer uma de três hipóteses: a)

um afastamento, quando mantém o contrato intacto, mas não prossegue prestando serviços, ocorrendo uma interrupção contratual; b) uma suspensão, seja a decorrente da aplicação de uma pena disciplina, seja a suspensão preventiva que é facultado ao empregador que deseje manter fora do ambiente laboral um empregado para fins de propositura de um inquérito judicial; e c) uma dispensa, quando o contrato foi resilido por ato unilateral da entidade patronal.

Apesar de o texto legal restringir a respectiva tutela (provisória) antecipada a casos envolvendo o empregado protegido pela estabilidade prevista no art. 8^o, inciso VIII, da Constituição de 1988 (é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei), a jurisprudência consolidada sedimentou o entendimento da admissibilidade de tal ferramenta processual para proteger o portador de qualquer espécie de estabilidade no emprego, conforme cristalizado na Orientação Jurisprudencial n. 64 da Seção Especializada em Dissídios Individuais 2 do TST:

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. Não fere direito líquido e certo a concessão de tutela antecipada para reintegração de empregado protegido por estabilidade provisória decorrente de lei ou norma coletiva.

Não foi por acaso que esses dois dispositivos, os primeiros da CLT a tratar de hipóteses de antecipação de tutela (mediante medidas liminares de caráter satisfativo, ora tratado no CPC de 2015 como medidas de tutela provisória antecipada), têm por objeto tutelas específicas envolvendo prestações de fazer (no inciso X) e de não fazer (no inciso IX) e não estipularam maiores exigências para a concessão liminar dos respectivos provimentos.

Considerando as dificuldades enfrentadas pelos órgãos jurisdicionais para proporcionar a tutela específica em condenações ju-

diciais com tais espécies de prestações, a expressa previsão da admissibilidade de tais ferramentas processuais é uma evidente tentativa do legislador brasileiro de proporcionar ao juiz do trabalho instrumentos aptos a superar os obstáculos anteriormente enfatizados, admitindo a concessão liminar de medidas de natureza satisfativa por entender que a antecipação dos efeitos da tutela nesses casos pode representar uma diminuição dos riscos de ineficácia do provimento final almejado.

Nesse sentido, a Lei n. 8.952, de 13.12.1994, ao introduzir um novo texto ao art. 461 do CPC de 1973, destinado a disciplinar peculiaridades relacionadas às ações que tenham por objeto o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer, incluiu a seguinte norma no seu § 3º:

Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

A primeira frase de tal parágrafo, aliás, é praticamente uma repetição literal do texto do § 3º do art. 84 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078 de 1990), igualmente destinada às ações envolvendo o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer, que estabelece que “sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu”.

Em ambos os dispositivos, sobressai a acessibilidade dos requisitos exigidos para concessão da antecipação de tutela específica da prestação de fazer ou de não fazer, sendo suficiente a satisfação de duas exigências de conteúdo genérico: a) relevante fundamento da demanda; e b) justificado receio de ineficácia do provimento final.

“Relevante fundamento da demanda”?

Toda demanda, de uma forma ou outra, não tem a sua relevância? Qual o critério para definir o grau de relevância? Valor econômico? Peso político? Alcance transindividual?

“Justificado receio de ineficácia do provimento final”?

Em que termos? Toda demora não representa um perigo para a eficácia da tutela jurisdicional final? Em que circunstâncias se considera fundado o respectivo temor?

Evidente a amplíssima dimensão dos contornos das respectivas exigências. Os conceitos são tão abstratos que, na prática, o legislador acabou proporcionando ao magistrado amplíssimo campo de interpretação para a definição da questão em cada caso concreto submetido à sua apreciação. Equivale, na realidade, a um “conceito vago” ou “conceito jurídico indeterminado”, que o juiz deverá preencher segundo o que determina a ordem jurídica naquele caso concreto. Envolve, pois, o exercício daquilo que parte da doutrina costuma denominar “discricionariedade judicial”.

E tal abstração foi delineada de forma proposital, pois o legislador almejou assegurar uma liberdade de atuação do magistrado na definição da forma mais adequada para se concretizar a tutela específica e assim materializar o acesso à justiça, cumprindo o seu dever estatal de prestar uma tutela jurisdicional efetiva.

As medidas liminares envolvendo a vedação à transferência e à reintegração do empregado, tipificadas nos incisos IX e X do art. 659 consolidado, por conseguinte, seguem essa mesma diretriz: são ferramentas processuais previstas pelo legislador sem maiores exigências formais para a sua concessão, sendo outorgado ao juiz do trabalho amplo poder decisório para a efetivação dos respectivos provimentos nos casos nos quais tais instrumentos se revelam úteis à materialização de tutelas específicas envolvendo essas espécies de prestação.

O § 2º do art. 137 da CLT, por outro lado, prevê uma outra ferramenta processual destinada a servir como instrumento para a obtenção da tutela específica envolvendo uma prestação de fazer: a multa pecuniária em caso de descumprimento da obrigação de conceder fé-

rias ao empregado, quando judicialmente fixado o respectivo período concessivo.

E mais: estipula ainda a necessidade de enviar à autoridade local do Ministério do Trabalho uma cópia da decisão judicial reconhecido o direito às férias para fins de aplicação de multa administrativa.

O texto do mencionado artigo, na íntegra:

Art. 137. Sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração. (Redação dada pelo Decreto-lei n. 1.535, de 13.4.1977)

§ 1ª Vencido o mencionado prazo sem que o empregador tenha concedido as férias, o empregado poderá ajuizar reclamação pedindo a fixação, por sentença, da época de gozo das mesmas. (Redação dada pelo Decreto-lei n. 1.535, de 13.4.1977)

§ 2ª A sentença cominará pena diária de 5% (cinco por cento) do salário mínimo da região, devida ao empregado até que seja cumprida. (Redação dada pelo Decreto-lei n. 1.535, de 13.4.1977)

§ 3ª Cópia da decisão judicial transitada em julgado será remetida ao órgão local do Ministério do Trabalho, para fins de aplicação da multa de caráter administrativo. (Redação dada pelo Decreto-lei n. 1.535, de 13.4.1977)

O § 2ª não faculta ao magistrado a estipulação de *astreintes* na sentença condenatória, mas impõe imperativamente tal previsão ao estabelecer que “A sentença dominará pena diária”. Ao prever expressamente a imposição de tal sanção, destarte, o legislador dotou a decisão judicial de uma ferramenta destinada a persuadir o empregador devedor a cumprir a respectiva prestação de fazer (conceder férias) mediante a ameaça de uma punição pecuniária.

Idêntico caminho foi adotado pelo legislador em relação à tutela específica envolvendo a prestação de reintegrar um empregado

no emprego, quando objeto de uma sentença judicial transitada em julgado.

Nesse sentido, outro dispositivo da CLT que trata expressamente do cumprimento de uma prestação envolvendo conduta comissiva é o *caput* do art. 729 da CLT:

O empregador que deixar de cumprir decisão passada em julgado sobre a readmissão ou reintegração de empregado, além do pagamento dos salários deste, incorrerá na multa de Cr\$ 10,00 (dez cruzeiros) a Cr\$ 50,00 (cinquenta cruzeiros) por dia, até que seja cumprida a decisão.

O “estímulo forçado” decorrente da aplicação obrigatória de uma penalidade financeira em caso de mora no adimplemento da obrigação de conceder férias ou de reintegrar um empregado, portanto, constitui a fórmula prevista no ordenamento jurídico trabalhista para assegurar a obtenção da tutela específica em cada caso. Em virtude da inadmissibilidade de medidas como punições físicas ou privações de liberdade, o uso de *astreintes*, sanções pecuniárias correspondentes a multas diárias pelo atraso no cumprimento de prestações, nos casos envolvendo obrigações de fazer (ou de não fazer) acaba representando uma das opções mais adequadas para alcançar a tutela específica.

No âmbito da CLT, assim, as ameaças por meio da estipulação de penas pecuniárias representam a fórmula procedimental adotada para proporcionar a adequada satisfação do jurisdicionado vencedor da demanda.

O CPC de 1973, por meio da redação dada ao § 4º do art. 461 pela Lei n. 8.952, de 1994, por sua vez, igualmente segue tal diretriz normativa:

O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

Importante notar que, além de prever a fixação de tal sanção pecuniária na sentença condenatória, tal parágrafo autoriza a fixação da *astreinte* em decisão interlocutória concessiva de uma tutela (provisória) antecipada, ao fazer referência expressa ao § 3º do art. 461, dispositivo este já examinado acima.

A Lei n. 10.444, de 2002, por seu turno, ainda acrescentou um § 6º ao mesmo art. 461 do CPC de 1973, outorgando ao magistrado poderes para revogar ou alterar a sanção pecuniária estabelecida, atendendo a provocação do interessado ou agindo *ex officio*, ao ditar que “O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”.

Inequívoca, assim, a opção do legislador pelo caminho das sanções pecuniárias como um dos principais instrumentos destinados a proporcionar a tutela específica de prestações de fazer e de não fazer, seja no âmbito do Código de Processo Civil de 1973, seja na seara da legislação trabalhista consolidada.

Por fim, o art. 496 da CLT traduz uma regra acerca da conversão de uma prestação de fazer para uma prestação de pagar, quando o cumprimento da respectiva obrigação de fazer se revela desaconselhável no entender do magistrado.

O § 1º do art. 461 do CPC de 1973, na redação dada pela Lei n. 8.952, de 1994, ao abordar casos de conversão de prestações de fazer ou de não fazer em obrigações de pagar uma indenização a título de perdas e danos decorrentes do inadimplemento da respectiva obrigação original, estabelece que “A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente”.

O surgimento de uma tutela ressarcitória em sentido estrito, pois, foi condicionado ao requerimento da parte interessada ou à constatação da impossibilidade de se proporcionar a tutela específica ou uma tutela de equivalência que produz um resultado prático equivalente ao do adimplemento.

O texto do art. 496 da CLT, conforme sua redação original, segue essa mesma diretriz geral, mas não prevê a preferência do credor como justificativa pela conversão:

Quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte.

O respectivo dispositivo consolidado, assim, expressamente autoriza o magistrado a converter a obrigação de reintegrar em uma obrigação de pagar uma indenização compensatória de uma despedida ilegal, mas apenas quando o juízo entender que, em face da animosidade entre os litigantes, o retorno do empregado ao ambiente de trabalho não seria aconselhável.

Inexiste autorização legal para a conversão da respectiva obrigação de fazer numa obrigação de pagar, portanto, pela mera manifestação da vontade do empregado.

Esta opção entre a reintegração no emprego ou uma indenização reparatória, por outro lado, é prevista no art. 4º da Lei n. 9.029, de 1995:

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

I – a readmissão com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;

II – a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Enquanto no art. 496 consolidado o legislador prevê a possibilidade de conversão da obrigação de fazer (reintegrar) em uma obrigação de pagar (uma indenização reparatória), levando em consideração a interpretação do magistrado acerca da compatibilidade (ou não) entre os litigantes diante das repercussões que seriam geradas pelo retorno do empregado ao seu antigo posto empregatício, no art. 4º da Lei n. 9.029, de 1995, o legislador preferiu dar esta opção diretamente ao empregado.

O motivo de tal distinção de tratamento, contudo, é óbvio.

No caso de uma dispensa discriminatória, é evidente que o impacto de tal forma de despedida abusiva sobre o quadro emocional do empregado pode levá-lo a se sentir incapaz de sustentar um retorno ao ambiente laboral, considerando o constrangimento pelo que passou antes e ao ser desligado da empresa.

Nada mais lógico. É certo que, em princípio, a busca pela tutela específica nos leva a uma natural preferência pela reintegração do empregado ilegalmente despojado do seu emprego, mas não há como negar que é preferível um empregado física e mentalmente sadio, sem o seu antigo emprego mas com o dinheiro decorrente de uma indenização compensatória, em comparação com um empregado reintegrado na empresa mas vítima de hostilidades no ambiente de trabalho que, em alguns casos, podem gerar danos físicos e cicatrizes emocionais irreversíveis.

Tanto a sistemática adotada pela CLT já em 1943 com a preferência pela tutela específica mas a admissibilidade por uma tutela ressarcitória quando desaconselhável aquela no entender do magistrado, bem como a fórmula consagrada no art. 4º da Lei n. 9.029, de 1995, que proporciona tal opção alternativa ao próprio empregado, guardam plena harmonia com os postulados da dignidade da pessoa humana do trabalhador e do valor social do trabalho, consagrados no art. 1º da Constituição da República de 1988.

A regra da CLT, de qualquer forma, antecedeu a disciplina legal encontrada no CPC de 1973 ao estabelecer a admissibilidade da

conversão de prestação de fazer em uma prestação de pagar, evidenciando a posição precursora do modelo processual trabalhista, estabelecendo diretrizes posteriormente adotadas pelo CPC de 1973.

E no CPC de 2015, consagrado por meio da Lei n. 13.105, de 2015? Quais foram as fórmulas prestigiadas pelo legislador e seus impactos no âmbito das relações de trabalho?

5. DISCIPLINA DA TUTELA ESPECÍFICA DE PRESTAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER NA LEI N. 13.105, DE 2015 (CPC/2015), E SUA APLICABILIDADE NO ÂMBITO DO MODELO PROCESSUAL TRABALHISTA

A Lei n. 13.105, de 2015, o atual Código de Processo Civil brasileiro, contém uma disciplina própria para a tutela específica de prestações de fazer e não fazer em três setores distintos do seu corpo, todas encontradas na Parte Especial do novo diploma.

Primeiro, a Seção IV (Do Julgamento das Ações Relativas às Prestações de Fazer, de Não Fazer e de Entregar Coisa) do Capítulo XIII (Da Sentença e da Coisa Julgada) do Título I (Do Procedimento Comum) do Livro I (Do Processo de Conhecimento e do Cumprimento de Sentença). Em seguida, a Seção I (Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer ou de Não Fazer) do Capítulo VI (Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer, de Não Fazer ou de Entregar Coisa) do Título II (Do Cumprimento da Sentença) do mesmo Livro I da Parte Especial. Por fim, as Seções I, II e III do Capítulo III (Da Execução das Obrigações de Fazer e de Não Fazer) do Título II (Das Diversas Espécies de Execução) do Livro II (Do Processo de Execução) da Parte Especial do CPC de 2015.

Formada pelos arts. 497 a 501, a Seção IV do Capítulo XIII do Título I do Livro I da Parte Especial do CPC de 2015 é adequadamente denominada de “Do Julgamento das Ações Relativas

às Prestações de Fazer, de Não Fazer e de Entregar Coisa” e apresenta na sua composição dispositivos em perfeita harmonia com os artigos da CLT examinados anteriormente e uma adequada sintonia com as demais regras e princípios que orientam o sistema processual trabalhista, deixando clara a satisfação da exigência de compatibilidade estabelecido no art. 769 consolidado como requisito para a admissibilidade da aplicação de institutos do processo comum no âmbito do processo laboral:

Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do Direito Processual do Trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

Tal admissibilidade, inclusive, foi reconhecido pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, ao editar, por meio da Resolução nº 203 de 15 de março de 2016, a sua Instrução Normativa nº 39. Publicada poucos dias antes da vigência do CPC de 2015, a IN 39 é composta de diretrizes orientadoras destinadas a publicizar o posicionamento do órgão de cúpula do Judiciário Trabalhista e de “transmitir segurança aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho e prevenir nulidades” (expressões extraídas de alguns dos “considerandos” da Resolução). A Instrução Normativa nº 39, assim, ao elencar expressamente no seu artigo 3º quais os dispositivos do CPC de 2015 que, no entender dos integrantes do órgão plenário do TST, são admissíveis no âmbito processo do trabalho em virtude de omissão e compatibilidade com a CLT, apresenta no seu inciso XI a aplicabilidade ao modelo processual trabalhista dos “arts. 497 a 501 (tutela específica);”.

Reconhecida a admissibilidade ao modelo processual do trabalho dos dispositivos apontados, agora se torna oportuna a análise do conteúdo das respectivas normas processuais.

O art. 497 do CPC de 2015, no seu *caput*, segue a mesma diretriz antes adotada pelo *caput* dos arts. 84 do Código de Defesa do Consumidor e 461 do Código de Processo Civil de 1973 (com a redação dada pela Lei n. 8.952 de 1994), estabelecendo uma ordem hierárquica

preferencial quanto à espécie de tutela que o magistrado deve proporcionar ao jurisdicionado vencedor da demanda.

A similitude do texto literal dos respectivos dispositivos é quase absoluto:

Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Art. 84, caput, do CDC)

Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Art. 461, caput, do CPC de 1973)

Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. (Art. 497 do CPC de 2015)

O legislador de 2015, assim, continuou no mesmo caminho já consagrado em 1990 com o Código de Defesa do Consumidor e ratificado no CPC de 1973 pela Lei n. 8.952, de 1994, conforme se deduz pela semelhança dos respectivos textos legais, deixando em clarividência que o órgão jurisdicional, ao julgar uma demanda na qual se reconhece o direito do jurisdicionado vencedor ao benefício de uma prestação de fazer ou de não fazer a ser cumprida pelo litigante vencido, deve procurar em primeiro lugar proporcionar ao vitorioso a tutela específica, isto é, exatamente aquela tutela jurisdicional adequada, conforme previsão em lei ou em contrato, para reparar o dano já causado (quando uma tutela reparatória) ou prevenir o dano que ameaçava se materializar (quando uma tutela preventiva).

Quando não for possível proporcionar a tutela específica, por outro lado, deve o magistrado proporcionar uma tutela de equivalência como segunda opção, gerando um resultado prático equivalente ao do adimplemento da obrigação. Trata-se de uma tutela que, mesmo que não proporcionando exata e precisamente aquilo que, segundo o ordenamento jurídico, o vencedor da demanda deveria ter recebido desde o início (ou seja, caso tivesse surgido o conflito), proporciona um resultado final que, empiricamente, produz os mesmos efeitos do cumprimento da obrigação.

Exemplo típico de tal fórmula de preferência na tutela jurisdicional proporcionada ocorre, conforme anteriormente destacado, em casos como o de anotação da carteira profissional do empregado. Acolhida a respectiva pretensão em uma demanda judicial proposta pelo empregado, a primeira opção de tutela a ser concedida pelo órgão jurisdicional será, naturalmente, a tutela específica, com o próprio empregador efetuando os respectivos registros. Ao cumprir a respectiva prestação de fazer à qual foi condenado a adimplir, o empregador realizará o ato apto a proporcionar exatamente aquilo que o empregado tem direito a obter. Mas, em caso de impossibilidade do empregador de efetuar as anotações na CTPS (seja em face de uma recusa insuperável da entidade patronal, seja em virtude de hipóteses como o falecimento do empregador pessoa física ou o total desaparecimento de uma empresa que nem sequer deixou sócios responsáveis), a segunda opção será a de uma tutela de equivalência, que ocorrerá quando a anotação for efetuada pelo diretor da Vara ou um outro servidor, cumprindo a determinação do juiz. Nesta última hipótese, a tutela específica não foi alcançada, uma vez que a anotação não saiu das mãos do próprio empregador, mas foi feita pelo Diretor ou servidor, o que produz um resultado prático equivalente ao do adimplemento.

No caso de uma prestação de fazer como a reintegração no emprego, entretanto, tal alternativa secundária por uma tutela de equivalência será mais difícil de ser materializada, considerando a natureza infungível da respectiva prestação no plano material e no âmbito pessoal. Contudo, ainda assim será possível proporcionar uma tutela de

equivalência em alguns casos nos quais se torna impossível alcançar uma tutela específica, como na hipótese de uma empresa que despediu ilegalmente um empregado estável e posteriormente foi incorporado a uma outra empresa. A reintegração na antiga empregadora é impossível, pois esta não existe mais. No entanto, com a reintegração do empregado no quadro funcional da empresa sucessora, o resultado final produz efeitos práticos ao menos próximos do adimplemento pelo empregador original. Ou então, no caso de extinção do cargo primitivo do empregado a ser reintegrado, quando o setor no qual antes trabalhava o empregado ilegalmente despedido foi extinto e a sua reintegração tiver que ocorrer em um outro setor e em um novo posto empregatício. Em ambos os casos, a tutela específica não foi possível, mas a reintegração do empregado na empresa sucessora ou no novo cargo em outro setor representa algo que produz um efeito prático final correspondente ao do adimplemento da obrigação de reintegrar pelo empregador primitivo, constituindo uma verdadeira tutela de equivalência.

Em casos de prestações de não fazer infungíveis, por outro lado, a opção secundária pela tutela de equivalência é praticamente impossível. Em regra, apenas o próprio sujeito condenado a cumprir uma prestação de não fazer pode se abster de praticar a conduta indesejada. Somente o empregador pode deixar de praticar atos discriminatórios ou constrangedores contra seus empregados. Unicamente o empregado pode adotar uma conduta omissiva de forma a não praticar atos que geram danos ao seu empregador.

Apenas em casos excepcionalíssimos, quando a prestação de não fazer pressupõe uma prestação de fazer antecedente (e fungível) para alcançar o estado de abstenção, será possível imaginar uma tutela de equivalência. Algo como, numa hipótese de ser condenada a empresa a não poluir o ambiente de trabalho dos seus empregados, o inadimplemento da empresa quanto à prestação for suprida quando o magistrado determinar que um terceiro implante um filtro em um exaustor na empresa de forma a permitir um resultado prático equivalente ao do adimplemento da respectiva obrigação de não fazer.

Para garantir ao órgão jurisdicional maior facilidade na busca pelo cumprimento do dever estatal de, prioritariamente, proporcionar a tutela específica ao jurisdicionado vencedor em casos de tutela inibitória envolvendo prestação de fazer para evitar ilicitudes, o parágrafo único do art. 497 do CPC de 2015 deixou expressa a desnecessidade de evidenciar a materialização do dano ou a conduta culposa ou dolosa do respectivo destinatário da ordem mandamental de abstenção:

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Nesse sentido, quando a tutela específica a ser materializada envolve a abstenção de uma conduta de prosseguimento ou de repetição ou de efetiva prática de uma atividade ilícita, inexistente a necessidade de demonstrar que já ocorreu qualquer lesão nem a exigência de comprovar a intenção ou negligência/imprudência do agente cujo comportamento se almeja inibir. Suficiente é o receio de dano decorrente de um comportamento tipificado como ilícito para que o órgão jurisdicional conceda a tutela específica por meio da qual o destinatário da ordem terá que cumprir uma prestação de não fazer, ou seja, abster-se de praticar, prosseguir ou reiterar uma conduta tida como ilícita pelo juízo.

Tal simplicidade na fórmula procedimental para a concessão da tutela específica inibitória envolvendo prestação de fazer, por sua vez, evidentemente se destina a facilitar a atuação do magistrado na busca pela prevenção do dano.

Em havendo uma postulação judicial para que o empregador não prossiga em determinada atividade considerada como nociva à saúde dos seus empregados, destarte, para a concessão de uma tutela inibitória com o objetivo de prevenir a lesão mediante a imposição de uma conduta de abstenção envolvendo uma prestação de não fazer, não haverá necessidade de demonstrar a ocorrência de dano ou a existência de culpa ou dolo da entidade patronal. A simples constatação do

justificado receio de ocorrência de uma lesão já será suficiente para autorizar ao magistrado a concessão da respectiva tutela específica.

Nada mais adequado, pois, às necessidades de urgência e às peculiaridades próprias do ambiente no qual se desenvolvem as relações laborais.

O artigo subsequente do CPC de 2015, por seu turno, disciplina a tutela envolvendo prestação de entregar coisa:

Art. 498. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.

Parágrafo único. Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e pela quantidade, o autor individualizá-la-á na petição inicial, se lhe couber a escolha, ou, se a escolha couber ao réu, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz.

Mesmo fugindo ao objeto do presente trabalho, por não envolver imediatamente a tutela de prestações de fazer e de não fazer, é oportuno enfatizar a preocupação do legislador, mais uma vez, em estabelecer a prioridade pela concessão da tutela específica, almejando providências tendentes a proporcionar àquele em cujo benefício se estabeleceu a obrigação o preciso resultado prático que seria pelo adimplemento.

O art. 499 do CPC de 2015, por outro lado, disciplina exatamente uma das questões essenciais à tutela específica das prestações de fazer e de não fazer, as condições para a conversão de tais prestações em prestações de pagar em pecúnia uma indenização por perdas e danos:

A obrigação somente será convertida em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Seguindo a diretriz já adotada pela CLT no seu texto original de 1943, quanto ao art. 496 consolidado e repetido pela Lei n. 8.952,

de 1994, quando da alteração do texto do art. 461 do CPC de 1973, o legislador de 2015 estabeleceu a admissibilidade da conversão em perdas e danos (tutela ressarcitória *stricto sensu*) de uma obrigação de fazer ou de não fazer apenas quando não for possível proporcionar a tutela específica ou, secundariamente, uma tutela de equivalência.

No âmbito das relações de trabalho, portanto, persiste a mesma linha de raciocínio antes destacado: a conversão em uma indenização reparatória de uma obrigação de reintegrar o empregado no emprego somente pode ocorrer quando efetivamente desaconselhável o retorno do obreiro em virtude da incompatibilidade evidenciada entre as partes de um processo judicial, na interpretação de um juiz do trabalho, ou, no caso de uma dispensa discriminatória, pela opção assegurada pelo legislador ao próprio empregado vítima da discriminação nos moldes da Lei n. 9.029, de 1995.

Prossegue prevalecendo no modelo brasileiro de Processo do Trabalho, por conseguinte, a ordem hierárquica preferencial de tutelas na qual há a primazia da busca pela concessão da tutela específica, sendo a segunda opção do órgão jurisdicional a via substitutiva da tutela de equivalência, e, por fim, como terceira e última opção, a tutela ressarcitória em sentido estrito, admissível apenas quando o magistrado entender impossível proporcionar as duas primeiras, ou, no caso específico de uma despedida do empregado motivada por alguma forma de discriminação, quando tal opção for eleita pelo próprio empregado vítima da respectiva conduta abusiva.

O art. 500 do CPC de 2015, por outro lado, apresenta o seguinte texto:

A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa fixada periodicamente para compelir o réu ao cumprimento específico da obrigação.

A respectiva norma, assim, ao admitir a possibilidade de cumulação da reparação por perdas e danos com uma multa cominatória para incentivar o devedor a cumprir a prestação de fazer ou de não fazer, prevê a possibilidade da estipulação de *astreintes*, nos moldes

já expressamente previstos no âmbito da CLT para estimular o empregador a cumprir as prestações de fazer ordenadas em decisões mandamentais estabelecendo o período de concessão de férias (art. 139, § 2º) ou a reintegração do empregado (art. 729), seguindo a diretriz antes adotada no CPC de 1973, no § 4º do seu art. 461.

O último dispositivo da Seção IV, o art. 501 do CPC de 2015, prevê que, com o trânsito em julgado da sentença que tenha por objeto um conteúdo meramente declaratório envolvendo a emissão de declaração de vontade, serão considerados como produzidos todos os efeitos da declaração não emitida, sendo desnecessária qualquer atividade executiva *a posteriori*:

Na ação que tenha por objeto a emissão de declaração de vontade, a sentença que julgar procedente o pedido, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida.

Os arts. 536 e 537 do CPC de 2015, por sua vez, formam o conteúdo da Seção I do Capítulo VI do Título II, tratando especificamente do tema objeto do seu título: Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Fazer ou de Não Fazer.

Tais dispositivos, merece ser enfatizado, foram igualmente reconhecidos como aplicáveis ao processo do trabalho pelo TST, por meio da Instrução Normativa nº 39 de 2016. No inciso XII do seu artigo 3º, logo após reconhecer a aplicabilidade dos artigos 497 a 501 do CPC de 2015, a IN 39 estabelece como admissível ao modelo processo trabalhista os “arts. 536 a 538 (cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa);». Assumindo a sua função orientadora da atuação dos órgãos de primeiro e segundo grau da Justiça do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho publicizou o entendimento dos ministros que integram o seu órgão plenário com o objetivo de servir de facilitar a condução da fase executiva de demandas trabalhistas envolvendo prestações de fazer e não fazer.

Reconhecida a sua aplicabilidade ao processo do trabalho, em virtude da omissão e compatibilidade com a legislação processual trabalhista, a respectiva sistemática de cumprimento de sentença prevista nos artigos 536 e 537 do CPC de 2015 apresenta um conteúdo normativo peculiar.

O *caput* do art. 536 disciplina um dos instrumentos processuais de maior relevância na busca pela consecução da tutela específica, as chamadas “medidas necessárias”:

No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

Correspondendo a uma verdadeira cláusula geral, por meio da qual o legislador assegura ao magistrado um poder discricionário de amplo alcance na definição de quais os provimentos adequados para atender às necessidades de concretização da tutela jurisdicional, “as medidas necessárias” podem ser decretadas *ex officio* ou em atendimento a requerimento da parte interessada. Tendo como objetivo final a satisfação do exequente, ou seja, apresentando como escopo oferecer uma tutela jurisdicional efetiva, tais medidas almejam proporcionar preferencialmente a tutela específica e, se esta não for possível, uma tutela de equivalência apta a produzir um resultado prático correspondente ao do adimplemento.

Os parágrafos do mesmo art. 536, por outro lado, apresentam uma disciplina destinada a assegurar o cumprimento de tal objetivo. O § 1º, por exemplo, apresenta uma relação meramente exemplificativa de provimentos que podem ser decretados como medidas necessárias:

Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a

remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

Dentro de tal contexto, assim, para assegurar a reintegração no emprego do empregado, a decisão judicial pode fixar, além de uma multa diária em caso de mora no cumprimento da respectiva prestação de fazer, a previsão de uma reintegração *manu militari*, cumprida por oficiais de justiça com reforço policial. Esta última forma de coerção estatal, contudo, não tem tido boa receptividade na experiência brasileira, em virtude das evidentes e inevitáveis consequências negativas (PAMPLONA FILHO e SOUZA, 2013. p. 580).

A criatividade do magistrado na edição de outras medidas além dessas nominadas no § 1º, contudo, encontra limites apenas à luz dos critérios da legalidade e da necessidade de proporcionar uma tutela satisfativa, inexistindo impedimento a provimentos que, mesmo não usuais, conseguem proporcionar o cumprimento da prestação de fazer ou de não fazer sem ultrapassar as linhas da razoabilidade. Quem sabe, por exemplo, uma determinação vedando o funcionamento de um setor da entidade patronal ou proibindo a entrada de diretores nas suas salas na sede da empresa até que efetivada a reintegração do obreiro?

O alcance das “medidas necessárias” é, assim, de limites para além da imaginação ainda tímida de boa parte da magistratura nacional.

E mais: a inércia sem justificativa do devedor, recusando-se sem motivo a cumprir a prestação de fazer (como a de reintegrar o empregado) ou a de não fazer (como a de não transferir o obreiro para outro local de trabalho) pode até acabar com o empregador na cadeia!

Deve ser destacado, nesse sentido, que o § 3º do mesmo art. 536 estipula que o descumprimento injustificado da prestação de fazer ou de não fazer enseja, além da aplicação das sanções próprias da litigância de má-fé, a possível configuração do crime de desobediência, enfatizando a seriedade com a qual o legislador tratou a disciplina legal da matéria:

O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência.

A previsão explícita de tal possibilidade, antes não prevista no âmbito da CLT e tampouco no art. 461 do CPC de 1973 (em que pese o parágrafo único do seu art. 14, conforme redação da Lei n. 10.358, de 2001, ao tratar da sanção por ato atentatório ao exercício da jurisdição, utilizou a expressão “... sem prejuízo de sanções criminais ...”), é de grande valor simbólico. Representa, assim, um passo em direção à efetiva responsabilidade criminal processual, prevendo de modo expresse a possibilidade de criminalização do ato de descumprir sem justificativa de uma sentença judicial estipulando uma prestação de fazer ou de não fazer.

Os demais parágrafos do art. 536 do CPC de 2015, por sua vez, tratam de questões procedimentais secundárias (§§ 2^o e 4^o) e a aplicabilidade da disciplina do mencionado artigo, no que couber, às decisões que reconhecem deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional (§ 5^o):

§ 2^o O mandado de busca e apreensão de pessoas e coisas será cumprido por 2 (dois) oficiais de justiça, observando-se o disposto no art. 846, §§ 1^o a 4^o, se houver necessidade de arrombamento.

§ 4^o No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 525, no que couber.

§ 5^o O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

O art. 537, por seu turno, apresenta a disciplina específica envolvendo a aplicação de multas pecuniárias, ou seja, as sanções *astreintes* em casos de prestações de fazer ou de não fazer:

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I – se tornou insuficiente ou excessiva;

II – o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

§ 2º O valor da multa será devido ao exequente.

§ 3º A decisão que fixa a multa é passível de cumprimento provisório, devendo ser depositada em juízo, permitido o levantamento do valor após o trânsito em julgado da sentença favorável à parte ou na pendência do agravo fundado nos incisos II ou III do art. 1.042.

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

O exame do respectivo conteúdo normativo, por conseguinte, demonstra a ampla liberdade do magistrado na aplicação de tais penas pecuniárias, seja em casos de tutela provisória ou de cumprimento

de sentença e mesmo em processos autônomos de execução, podendo fixar, alterar ou excluir tais sanções de ofício ou mediante provocação da parte interessada, sendo os respectivos valores devidos ao litigante prejudicado pelo descumprimento da respectiva prestação. O órgão jurisdicional também terá liberdade para fixar o *quantum*, o prazo e a periodicidade das sanções, mas sempre em harmonia com a obrigação que se almeja fazer cumprir.

Tal disciplina das *astreintes*, por sua vez, se revela em perfeita sintonia com a disciplina encontrada nos arts. 137 e 729 da CLT, anteriormente examinados, sendo admissível a sua aplicação supletiva para complementar o conteúdo normativo ainda abstrato do diploma trabalhista.

Os últimos dispositivos do CPC de 2015 a tratarem da tutela específica das prestações de fazer e de não fazer são os seus arts. 814 a 823, que formam as Seções I a III do Capítulo III do Título II do Livro III da Parte Especial, que apresentam a disciplina da execução das obrigações de fazer e de não fazer.

Como os arts. 536 e 537 do CPC de 2015, acima examinados, tratam do cumprimento de sentença que tenham por objeto prestações de fazer e de não fazer, os mesmos se dirigem a uma fase executiva endoprocessual, própria de um processo sincrético (LEITE, 2011, p. 988).

Os arts. 814 a 823 do CPC de 2015, por outro lado, se dirigem a processos autônomos de execução não precedidos por uma fase cognitiva de jurisdição. No modelo processual do trabalho, execuções de tal espécie são uma exceção, considerando que o art. 876 da CLT, na redação dada pela Lei n. 9.958, de 2000, limitou os títulos executivos extrajudiciais admissíveis no processo trabalhista aos termos de ajuste de conduta celebrado pelo Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação celebrado perante comissões de conciliação prévia. Eventualmente, para aqueles que admitem tal fórmula alternativa à jurisdição estatal para solucionar conflitos individuais trabalhistas, uma sentença arbitral, tendo por objeto uma prestação de fazer ou de não fazer, seria submetida à respectiva disciplina legal.

O art. 814 do CPC de 2015, no seu *caput* e parágrafo único, estabelece que, ao iniciar uma execução fundada em título executivo extrajudicial envolvendo obrigação de fazer ou de não fazer, o magistrado deverá fixar uma sanção pecuniária em caso de mora no adimplemento e definir a data a partir da qual a mesma será devida, podendo reduzir o valor da multa prevista no título na hipótese do respectivo montante ser excessivo:

Art. 814. Na execução de obrigação de fazer ou de não fazer fundada em título extrajudicial, ao despachar a inicial, o juiz fixará multa por período de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título e for excessivo, o juiz poderá reduzi-lo.

Os arts. 815 a 821 do CPC de 2015, por outro lado, disciplinam peculiaridades procedimentais afetas à execução de título extrajudicial envolvendo prestação de fazer, inclusive a fórmulas de obter um resultado prático correspondente ao do adimplemento mediante a realização da obrigação por terceiro ou pelo próprio credor:

Art. 815. Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o executado será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe designar, se outro não estiver determinado no título executivo.

Art. 816. Se o executado não satisfizer a obrigação no prazo designado, é lícito ao exequente, nos próprios autos do processo, requerer a satisfação da obrigação à custa do executado ou perdas e danos, hipótese em que se converterá em indenização.

Parágrafo único. O valor das perdas e danos será apurado em liquidação, seguindo-se a execução para cobrança de quantia certa.

Art. 817. Se a obrigação puder ser satisfeita

por terceiro, é lícito ao juiz autorizar, a requerimento do exequente, que aquele a satisfaça à custa do executado.

Parágrafo único. O exequente adiantará as quantias previstas na proposta que, ouvidas as partes, o juiz houver aprovado.

Art. 818. Realizada a prestação, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias e, não havendo impugnação, considerará satisfeita a obrigação.

Parágrafo único. Caso haja impugnação, o juiz a decidirá.

Art. 819. Se o terceiro contratado não realizar a prestação no prazo ou se o fizer de modo incompleto ou defeituoso, poderá o exequente requerer ao juiz, no prazo de 15 (quinze) dias, que o autorize a concluí-la ou a repará-la à custa do contratante.

Parágrafo único. Ouvido o contratante no prazo de 15 (quinze) dias, o juiz mandará avaliar o custo das despesas necessárias e o condenará a pagá-lo.

Art. 820. Se o exequente quiser executar ou mandar executar, sob sua direção e vigilância, as obras e os trabalhos necessários à realização da prestação, terá preferência, em igualdade de condições de oferta, em relação ao terceiro.

Parágrafo único. O direito de preferência deverá ser exercido no prazo de 5 (cinco) dias, após aprovada a proposta do terceiro.

Art. 821. Na obrigação de fazer, quando se convencionar que o executado a satisfaça pessoalmente, o exequente poderá requerer ao juiz que lhe assine prazo para cumpri-la.

Parágrafo único. Havendo recusa ou mora do executado, sua obrigação pessoal será convertida em perdas e danos, caso em que se observará o procedimento de execução por quantia certa.

E, por fim, os arts. 822 e 823 do CPC de 2015 disciplinam a execução de título executivo extrajudicial envolvendo obrigação de não fazer, prevendo a possibilidade de proceder ao desfazimento do ato ou à conversão em perdas e danos na hipótese de recusa ou mora do executado:

Art. 822. Se o executado praticou ato a cuja abstenção estava obrigado por lei ou por contrato, o exequente requererá ao juiz que assine prazo ao executado para desfazê-lo.

Art. 823. Havendo recusa ou mora do executado, o exequente requererá ao juiz que mande desfazer o ato à custa daquele, que responderá por perdas e danos.

Parágrafo único. Não sendo possível desfazer-se o ato, a obrigação resolve-se em perdas e danos, caso em que, após a liquidação, se observará o procedimento de execução por quantia certa.

Em que pese a excepcionalidade do processamento na Justiça do Trabalho de execuções autônomas envolvendo títulos executivos extrajudiciais cujos objetos sejam obrigações de fazer ou de não fazer, a aplicação das regras constantes dos arts. 814 a 823 do CPC de 2015 se revela plenamente admissível no âmbito do modelo processual do trabalho, em virtude da omissão da legislação especializada e da compatibilidade de tal disciplina com as normas que regem o sistema brasileiro de processo laboral.

6. CONCLUSÕES

O exame dos vários dispositivos do Código de Processo Civil de 2015 que disciplinam a tutela específica de prestações de fazer e de não fazer, sejam aquelas normas próprias da fase cognitiva originária, sejam aquelas regras típicas da fase de cumprimento de sentença (efetivação endoprocessual ou fase executiva de uma relação processual

sincrética) ou de uma execução autônoma de título executivo extrajudicial, revela uma sintonia entre tais diretrizes normativas do processo comum e os (poucos) dispositivos da legislação processual trabalhista consolidada que tratam de idêntica matéria.

Os incisos IX e X do art. 659 da CLT, ao estipularem medidas liminares de cunho satisfativo envolvendo prestações de não fazer (não transferir um empregado) e de fazer (reintegrar um empregado). Os arts. 137 e 729 da CLT, ao estipularem multas *astreintes* como ferramentas para buscar a tutela específica em execuções trabalhistas envolvendo a concessão de férias ou a reintegração no emprego. E o art. 496 consolidado, que autoriza o magistrado a converter em perdas e danos a obrigação de reintegrar quando esta se revela desaconselhável. Todos os dispositivos encontrados na legislação processual trabalhista guardam harmonia com a disciplina consagrada na Lei n. 13.105, de 2015, quanto às fórmulas procedimentais previstas para assegurar a tutela específica das prestações de fazer e de não fazer.

Seja a ordem hierárquica preferencial das tutelas (primeiro a tutela específica, em seguida a tutela de equivalência e como última opção a tutela ressarcitória *stricto sensu*), seja no uso de ferramentas, como as multas diárias e as “medidas necessárias” para promover a entrega da tutela específica, as normas do CPC de 2015 integram o corpo normativo do modelo processual do trabalho, servindo como fonte subsidiária (preenchendo as lacunas decorrentes das omissões normativas, ontológicas e axiológicas) e fonte supletiva (complementando o sistema processual trabalhista mediante a maior densificação das normas incompletas de tal legislação especializada), de forma a permitir uma melhor atuação jurisdicional dos órgãos da Justiça do Trabalho.

E tal heterointegração, com o uso de institutos oriundos de uma disciplina processual própria das prestações de fazer e de não fazer, é absolutamente imprescindível à consecução da missão de promover, sempre que possível, uma tutela jurisdicional efetiva, entregando ao jurisdicionado vencedor exata e precisamente aquilo que lhe é devido mediante o adimplemento da obrigação correspondente.

Somente assim será possível alcançar o objetivo da plena satisfação do destinatário dos serviços judiciais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições do direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 1998. v. I.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2001. v. I.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Tutela específica das obrigações de fazer*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela jurisdicional das obrigações de fazer e não fazer. *Revista LTr*. v. 59, n. 8. São Paulo, agosto/1995.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2011.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tércio. *Curso de direito processual do trabalho*. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

TALAMINI, Eduardo. *Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.