



A falsa neutralidade das normas processuais

Élbia Lídice Spenser Dowsley

Juíza do Trabalho Substituta do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região. Ex-servidora da Justiça Federal de Pernambuco. Pós-graduada com o título de especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Federal de Pernambuco.

RESUMO

Por meio da atividade legislativa, o Estado organiza o ordenamento jurídico, preceituando normas que irão definir os direitos do cidadão. O objetivo do estudo é analisar se as normas processuais são meramente técnicas ou também apresentam um conteúdo ideológico. A pesquisa é do tipo bibliográfica, com fins descritivos. Conclui-se que a atividade legislativa representa uma opção política, eis que compreende o permanente exercício de incorporar escolhas formuladas entre interesses conflitantes. Entendendo a técnica processual como instrumento a serviço da atividade jurisdicional, não se pode aceitar a pretensa neutralidade do processo em face do perfil ideológico do Estado.

Palavras-chave: direito; política; ideologia; adequação; neutralidade

Introdução

O direito desempenha uma função legitimadora do poder político, na medida em que a lei se transverte em linguagem transformadora desse mesmo poder. Direito e poder estão intimamente interligados, de modo que o discurso jurídico passa a ocupar um privilegiado espaço na relação, no exercício e na reprodução do poder.

Assim, as normas que modificam as relações entre os indivíduos, limitando e definindo seu espaço de atuação, não podem ser entendidas como mera verbalização retórica de uma situação abstrata.

Destarte, entender o processo como simples instrumento de efetivação do direito material traz em si uma concepção ideologicamente conservadora, asséptica, baseada no preceito da igualdade meramente formal, estéril, despida de criticidade. Esta visão distorcida serve para escamotear os verdadeiros objetivos das normas processuais.

O objetivo deste trabalho é analisar se, a despeito da indispensável adaptabilidade dos procedimentos previstos na legislação processual, a adequação das normas processuais é uma opção política, se a técnica processual adotada é resultado de uma escolha ideológica do Estado, ou, ao revés, se prevalece a neutralidade lógico-conceitual.

A pesquisa tratou das relações entre o direito e o poder e suas implicações na adoção de técnicas processuais que traduzam desigualdades, trazendo como exemplo o § 4º, do art. 791-A, da Consolidação das Leis do Trabalho. Por fim, analisou até que ponto a adequação da técnica processual traduz ou não neutralidade.

O Direito e o Poder

O direito é um instrumento estatal que atua para garantir a segurança da possibilidade de coexistência dos indivíduos das diversas estruturas sociais que compõem o tecido social. Os interesses predominantes na sociedade se organizam por meio da política, a qual tem sido um instrumento em favor do interesse de classes sociais economicamente mais favorecidas: as classes dominantes (SANTOS, 2007).

Não se pode dissociar o direito, visto como fenômeno histórico intrinsecamente vinculado aos modelos culturais de um povo, de seu relativismo axiológico.

A lei, além da função de codificar as sanções estatais previstas na hipótese de não cumprimento do preceito normativo, transforma-se em linguagem transformadora do poder político. O Estado, através da lei, possibilita a atuação dos cidadãos-sujeitos de direito, para assentar-se em representante de sua unidade-homogeneidade como nação-povo. Assim, o direito constrói a imagem do Estado representativo universal, corporificando o interesse geral, a racionalidade superior e a defesa imparcial de uma ordem jurídica justa, contribuindo, por conseguinte, para o processo de manutenção da aparente legitimidade do Estado (WOLKMER, 2000).

Destarte, o direito desempenha, incontestemente, uma função legitimadora do poder político, na medida em que consegue parecer justo.

O Estado moderno monopoliza a produção do direito, maneja os instrumentos normativos para manter a dominação, gerando, por vezes, uma alienação cognoscitiva, uma vez que os conflitos são mascarados pela força retórica das normas (WOLKMER, 2000).

A tendência da ordem jurídico-liberal é ampliar as abstrações generalizantes e indeterminadas de suas normas, buscando, através de

textos legais qualificados por uma aparente objetividade, imparcialidade e coerência, manter sob controle as relações contraditórias.

Outrossim, diz-se que o poder político é demonstrado na capacidade que tem o Estado de decidir e impor suas decisões imperativamente. “O Estado, ao estabelecer as leis, não se limita a dirigir por meio delas mandatos que afetem o comportamento alheio (...), senão que se compromete a atuar empregando a força, para fazê-las valer” (CALAMANDREI, 1999).

Entretanto, é indubitoso afirmar que sem o exercício do poder, sem as estruturas procedimentais que permitem a participação dos interessados na realização da justiça e ao mesmo tempo os subordinam às leis, haveria uma atuação indiscriminada e, portanto, ilegítima, desse poder.

Sem dúvida, a lei é a maior das manifestações dos poderes, e, manifestação primordialmente política. O direito soberano é aquele que reconhece o direito positivo, ao mesmo tempo em que este conta com o poder soberano do Estado para sua manutenção e garantia de observância (REALE, 1994).

Antonio Carlos Wolkmer esclarece que Direito e Poder estão gradual e intimamente interligados sob formas de controle menos violentas, muito mais sutis e disciplinares, de modo que o discurso jurídico passa a ocupar um privilegiado espaço na relação, no exercício e na reprodução do poder (WOLKMER, 2000).

Assim como o poder pode abranger formas legítimas e ilegítimas, não se pode afirmar que toda legislação seja Direito autêntico, legítimo e indiscutível; daí ser imprescindível examinar a legislação criticamente. As leis positivas, outorgadas pelo Estado, nem sempre são Direito. É como afirma Dalmo de Abreu Dallari: “O Direito usado para dominação e injustiça é ilegítimo, falso” (DALLARI, 1984).

O espaço da legalidade não coincide, necessariamente, com o da legitimidade, eis que se o direito for reduzido à pura legalidade, já representa a dominação ilegítima. Se direito e justiça caminham enlaçados, lei e Direito é que se afastam com frequência (DALLARI, 1984).

A legalidade está diretamente ligada ao respeito a uma estrutura normativa posta, vigente e positivada. Em outras palavras, a sua essência repousa na estrita consonância do procedimento da autoridade com o direito estabelecido, de modo que o poder esteja em consonância com os princípios jurídicos, que servem de esboço à ordem estatal.

A legitimidade, por seu turno, dá-se no âmbito da consensualidade dos ideais, dos fundamentos, enfim, dos princípios ideológicos, embutidos no arcabouço valorativo da sociedade. Reside a legitimidade no consenso captado a partir da realidade apreendida como justificadora do preceito normativo.

Destarte, não é possível adotar acriticamente a crença alienada de que a obediência a preceitos jurídicos positivos, ordenados de acordo com os procedimentos formais pré-estabelecidos, é forma de legitimidade.

Numa perspectiva axiológica, carecem de legitimidade as leis que, conquanto cobertas pelo manto da legalidade, revelam-se injustas, antiéticas, antissociais. Afinal, a legitimidade da lei está na razão direta de sua transcendência aos valores da justiça, aos quais está a lei submetida.

A esse respeito, importa trazer à colação as precisas palavras de J. J. Calmon de Passos: “Toda ordem jurídica é tão mais legítima quanto mais amplamente possibilita a explicitação das necessidades pelos indivíduos e grupos que sob seu império se colocam, a par de viabilizar-lhes a organização para tê-las atendidas” (PASSOS, 2000). Mais adiante, ele arremata: “(...) é mais justo o ordenamento que menos necessidades deixa insatisfeitas e mais injusto o que maior número de necessidades deixa

desatendidas. E tanto mais injusto quanto mais desigual, privilegiando, com o que agrava o número dos excluídos e dos insatisfeitos” (PASSOS, 2000).

Por sua vez, o procedimento legitima o poder, quando disciplina o modo de seu exercício de acordo com as garantias constitucionais, viabilizando a efetiva participação dos diretamente interessados no resultado do processo. Aliás, sem essa participação, o poder seria arbitrário, ilegítimo, pois.

Desse modo, cumpre compreender o processo como instrumento de que dispõe o Estado para a consecução dos objetivos políticos embutidos na lei. Daí ser necessário discutir o processo como instrumento de ação política. No exercício da função jurisdicional, o Estado exerce o seu poder, e o faz mediante a utilização do sistema processual, corporificado por meio de regras impostas pela própria ordem jurídica.

Sendo tecnicamente o processo um conjunto de atos, ele está indissociavelmente ligado à ideia de procedimento. Contudo, o processo não se reduz a simples encadeamento de atos coordenados, por isso se diz que ele não vale tanto pelo que é, mas essencialmente pelos resultados que produz, pois sua eficácia é mensurada em função da sua utilidade. É necessário que haja o procedimento como um sistema de atos interdependentes e sucessivos, interligados de modo a preparar o ato final de aperfeiçoamento do Poder, que é a decisão judicial que põe termo à lide.

O processo é um instrumento de pacificação, de acordo com critérios de justiça e para a estabilidade das instituições, razão pela qual suas regras técnicas devem ser aptas a servir ao fim a que se destina. Isso explica, em parte, as preocupações com a conformidade entre o adequado exercício da jurisdição e o interesse público a ser preservado.

O procedimento legitima o resultado do exercício do poder. Todavia, não se pretende dizer que a estrita legalidade dos atos processuais

seja suficiente para que se chegue a resultados adequados. Até porque o processualismo exagerado acaba por criar enormes dificuldades para o próprio escopo do processo.

Ora, não se pode olvidar o aspecto ético do processo. Como reflexo do regime democrático, ele deve estar a serviço da ordem constitucional, reproduzindo e protegendo os valores individuais e coletivos por ela cultuados. Dessa vinculação à Constituição decorre que o processo precisa estar apto a acompanhar os fluxos renovatórios e as mutações da ordem constitucional.

As normas processuais apresentam um caráter essencialmente técnico, decorrente de sua própria função instrumental face ao direito material. Entretanto, sendo um instrumento utilizado para resolver os conflitos à luz do direito positivado pelo Estado, vincula-se, por conseguinte, intimamente aos valores fundamentais que absorvem os princípios basilares éticos e políticos que norteiam o ordenamento jurídico.

Já a técnica jurídica deve ser considerada como instrumento dirigido à elaboração e à aplicação adequada do direito. A visão genuína instrumental da técnica jurídica não permite que, em seu nome, substitua-se a realidade factual pela retórica conceitual, abstraindo-se do pensamento ideológico embutido nas normas, escamoteando os verdadeiros interesses de determinadas classes ou grupos sociais em detrimento do bem-comum.

A propósito, Antonio Carlos Wolkmer alerta sobre a necessidade de se romper com o pensamento que identifica, necessariamente, a legitimação do poder estatal com o processo de legalidade tecno-formal do seu exercício (WOLKMER, 2000).

As desigualdades e a técnica processual

Na Constituição da República, repousa implicitamente a garantia de que as normas constituem uma forma de limitar o poder estatal, eis que a lei, concebida como regra geral, forma um escudo contra a ação arbitrária da parcela desse poder, encarregada de criar o direito. Afinal, as normas não podem ser apenas verbalização retórica de uma situação abstrata; ao contrário, seu campo de incidência na vida social deve ser concreto, e, sob esse prisma, o princípio da igualdade não existe como máxima vazia, mas para realizar o princípio maior, que é o da justiça.

Assim, ao estabelecer normas que modifiquem as relações entre os indivíduos, limitando e definindo a liberdade de cada um, deve o legislador atentar que, na hipótese de eventual inobservância desse postulado, incorrerá na elaboração de uma regra eivada de inconstitucionalidade.

A razão de ser do princípio da igualdade repousa, como salienta Sérgio Ferraz (FERRAZ, 1980), na busca do equilíbrio filosófico, o qual permite a admissibilidade de fatores discriminatórios, desde que lógicos e coerentes com a realização dos fins colimados pelas normas jurídicas.

O problema reside, então, em se saber até que ponto a desigualdade é tolerável, o que só se dará pelos princípios constitucionais e pelos critérios de valoração a serem adotados pelo legislador.

É inegável que o próprio ordenamento constitucional absorve valores sociais considerados, em certo momento, relevantes. Ocorre, porém, que o reconhecimento da relação de congruência lógica, necessária à compatibilização daquilo que Celso Antonio Bandeira de Mello denomina “fator de discrimen” (MELLO, 1996) com o correspondente regramento normativo, também está ligado a fatores culturais. É que fica difícil pensar num critério legitimador apenas formal, quando, na verdade, estão envolvidos valores e concepções consagradas pela sociedade, o que, na realidade, sempre se sujeita a critérios políticos.

Ora, os objetivos almejados pela atividade jurisdicional são, primordialmente, sociais. Afinal, pretende-se garantir que o direito material seja cumprido, preservando a autoridade do ordenamento jurídico, de modo a que a paz e a ordem na sociedade sejam alcançadas pela imposição da vontade do Estado (CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO).

Na verdade, porém, o objetivo da atividade jurisdicional não se restringe apenas à paz social, como aquela a ser alcançada em nome dos valores jurídicos legitimados pela sociedade, pois os objetivos sociais e políticos estão compreendidos no escopo jurídico da atuação concreta da lei.

Carlos Alberto Álvaro de Oliveira ensina que, de acordo com a ideia predominante na primeira metade do século XX, o processo, visto como simples instrumento de realização do direito material, seria neutro e absolutamente imparcial (OLIVEIRA, s/d). Na verdade, segundo ele, tal concepção já trazia embutida uma ideologia conservadora, fulcrada no preceito da igualdade perante a lei, de inspiração liberal, e, voltada para os seus aspectos estritamente formais (OLIVEIRA, s/d).

Outrossim, como bem esclarece Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, “no direito processual, o leito natural onde vão desaguar os valores e princípios dominantes em determinada sociedade é o procedimento, traçado de modo mais ou menos sinuoso, conforma as técnicas escolhidas para conformá-lo” (OLIVEIRA, 1997). Em outras palavras, inobstante, aparentemente, as regras processuais apenas regulem o modo de ser do procedimento, é inegável o seu comprometimento com o poder que busca, através de sua força coercitiva, legitimar os valores dominantes.

É assente o entendimento de que a legislação processual se compõe de regras que revelam considerável conteúdo técnico. Todavia, a par da construção de institutos processuais cientificamente modernos, verifica-se que, por outro lado, alguns instrumentos processuais passaram a ser utilizados, outros criados, pelas classes dominantes, de modo que,

ao invés de possibilitar a instrumentalização de um processo com vistas à efetivação da justiça, possam elas tirar proveito da estrutura judiciária vigente. Ocorre, então, o que afirma Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, uma “dupla desigualdade: desigualdade de procedimento e desigualdade no procedimento” (OLIVEIRA, s/d).

Assim, na medida em que finda por desigualar os homens, outorgando a alguns certos privilégios, em detrimento dos demais, a ordem jurídica institucionalizada pelo poder gera ainda maiores desigualdades.

Contextualizando, no processo trabalhista, antes do advento da Lei nº 13.467/2017, havia apenas a condenação ao pagamento de honorários contratuais e assistenciais, só se falando em condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais na hipótese de ação rescisória e em ações decorrentes de lides que não derivavam de relação de emprego.

A chamada reforma trabalhista, trazida à lume pela novel legislação, promoveu verdadeira revolução em tal cenário, conforme se verifica no § 4º, do art. 791-A¹, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), ao criar a possibilidade de o vencido, mesmo que parcialmente, e, ainda que beneficiário da justiça gratuita, vir a pagar honorários sucumbenciais.

1 Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 415% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo sobre o valor atualizado da causa.

(...)

§4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Interpretando o dispositivo legal em comento, Gustavo Filipe Barbosa Garcia esclarece:

Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficam sob condição suspensiva de exigibilidade e somente podem ser executadas se, nos 2 (dois) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário (Garcia, Gustavo Filipe Barbosa, 2017)

A esse respeito, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado afirmam:

É que o conjunto normativo constante do art. 791-A, caput e §§ 1º até 5º, da CLT – se lido em sua literalidade –, pode inviabilizar o direito e a garantia constitucionais fundamentais da justiça gratuita (art. 5º, XXXV, CF) e o direito, garantia e princípio constitucionais fundamentais do amplo acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF) relativamente à grande maioria das pessoas físicas dos trabalhadores do País (DELGADO e DELGADO, 2018).

Exsurge visível que especificamente o § 4º, do art. 791-A, da CLT tende a derrubar os efeitos da justiça gratuita no que tange à condenação ao pagamento de honorários advocatícios daqueles beneficiários da justiça gratuita.

Nas palavras de Homero Batista:

(...) para frisar o quanto os honorários sucumbenciais representam em termos de novidade e de impactos para a essência do processo do trabalho (SILVA, 2017).

Afastou-se um degrau a mais do princípio da gratuidade e da facilitação do acesso à justiça, mas temos de encarar a realidade de uma época em que o exercício da capacidade postulatória se tornou algo muito raro. Decisão justa para uns, injusta para outros – o fato é que o processo do trabalho não foi estruturado dessa forma (SILVA, 2021).

Analisando o dispositivo legal em comento, é de se verificar que a nova regra criada pela reforma trabalhista não há de ser interpretada como meramente técnica, pois patente o contexto ideológico e conjuntural, que deram substrato para sua elaboração, em conformidade com as forças do poder político, social e econômico então vigente.

São questões que cabem ser pensadas: que grupos econômico-sociais estavam sendo representados pelo legislador, quando da elaboração da Lei nº 13.467/2017; a quem interessa o desestímulo ao acesso à justiça; quais resultados são pretendidos com a novel legislação, neste particular.

Se por um lado, a inovação legal promoveu um maior cuidado por parte dos advogados no ajuizamento, causando uma redução do número de novas ações ajuizadas no primeiro ano de vigência do referido dispositivo, em combate ao fenômeno da alta litigiosidade; por outro, essa mesma redução de demandas trabalhistas gerou impactos negativos, sobretudo por inibir o empregado de acionar o Judiciário, por receio

de ter que arcar com despesas processuais (NASCIMENTO; FONSECA; SARTORIO e SALTER, 2021).

Pode-se mesmo afirmar que o §4º, do art. 791-A, da CLT, ora em análise, forjado pela atuação das forças políticas e econômicas dominantes, findou por se revelar como afronta à ordem constitucional, na medida em que buscou limitar o exercício do direito constitucionalmente garantido do acesso à justiça.

Ademais, ao, formalmente igualar as partes, as quais por si sós são diferentes, o novo dispositivo ignorou a condição de superioridade material de uma delas, incorrendo assim num tratamento diferenciado entre sujeitos que econômica e socialmente ocupam lugares distintos. Em suma, ao não prever um tratamento diferenciado para os beneficiários da justiça gratuita, sem conceder-lhes um tratamento específico em atenção a circunstâncias peculiares, o legislador não obrou em adequar racionalmente o *discrímen* e o regime a partir de então dispensado àqueles inseridos numa categoria diferenciada.

Nessa toada, um olhar crítico impõe que, a despeito da legalidade formal, busque-se perquirir quanto à legitimidade, pertinência e constitucionalidade. É que o espaço da legalidade não coincide, necessariamente, com o da legitimidade. A legitimidade assenta-se não apenas na lei, mas na transcendência dos valores da justiça, aos quais deve estar a lei submetida.

Nesse sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 5766, por maioria, declarou, no último dia 20/10/2021 a inconstitucionalidade de parte do § 4.º, do artigo 791-A, da Consolidação das Leis do Trabalho:

Ementa: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 13.467/2017. REFORMA TRABALHISTA. REGRAS SOBRE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE ÔNUS SUCUMBENCIAIS EM HIPÓTESES ESPECÍFICAS. ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO, ACESSO À JUSTIÇA, SOLIDARIEDADE SOCIAL E DIREITO SOCIAL À ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. MARGEM DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CRITÉRIOS DE RACIONALIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. É inconstitucional a legislação que presume a perda da condição de hipossuficiência econômica para efeito de aplicação do benefício de gratuidade de justiça, apenas em razão da apuração de créditos em favor do trabalhador em outra relação processual, dispensado o empregador do ônus processual de comprovar eventual modificação na capacidade econômica do beneficiário. 2. A ausência injustificada à audiência de julgamento frustra o exercício da jurisdição e acarreta prejuízos materiais para o órgão judiciário e para a parte reclamada, o que não se coaduna com deveres mínimos de boa-fé, cooperação e lealdade processual, mostrando-se proporcional a restrição do benefício de gratuidade de justiça nessa hipótese. 3. Ação Direta julgada parcialmente procedente. (ADI 5766, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/10/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 02-05-2022 PUBLIC 03-05-2022)

A partir da decisão do Pretório Excelso, não há mais se cogitar em condenação ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência pelo detentor dos benefícios da justiça gratuita, pelo simples fato de possuir crédito, ainda que em outro processo.

Tem-se aí um exemplo claro das interferências das forças que compõem o poder institucionalizado na elaboração de regras, aparentemente só técnicas, mas que trazem em seu bojo evidente carga ideológica.

Restou evidente que o objetivo dessa norma, aparentemente técnica, era dificultar o acesso à justiça, em consonância com a atuação dos interesses políticos e econômicos daqueles que detém o poder de legislar.

Importa esclarecer que, em relação às normas diferenciadoras, há, no inconsciente coletivo, a percepção de sua juridicidade, desde que compreensível a adequação entre a distinção estabelecida e a desigualdade contemplada. Do mesmo modo, nega-se a validade a tais regras quando assentadas em fatores que não guardam relação lógica com o tratamento jurídico diferenciador então outorgado.

Destarte, é o nexos lógico presente os elementos distintivos e o disciplinamento normativo a eles dispensado que permitirá o reconhecimento de validade de uma lei perante o princípio da igualdade.

Inadmissível será, portanto, a violação arbitrária do princípio da igualdade, porque em desconformidade com critérios materialmente objetivos, que implicam vedação de tratamentos abusivos e pouco razoáveis.

A esse respeito, há que se verificar que o formalismo processual finda por garantir o controle da atuação de uma parte em face da outra, na medida em que busca assegurar ao menos a chamada igualdade formal no curso do procedimento adotado, conferindo ao direito à segurança e previsibilidade necessárias (PASSOS, 2000).

É necessário, pois, que se assuma uma postura mais crítica e menos asséptica acerca do fenômeno processual, uma vez que, não sendo simples técnica, reflete inexoravelmente o ideário ético, ideológico e político, característico da sociedade.

A partir da conscientização de que, malgrado a elaboração da legislação processual pátria tenha muitas vezes se apartado das aspirações e necessidades da maior parte da população, criando regras que criam mais desigualdades entre as pessoas, privilegiando grupos detentores do poder político-econômico, o momento atual está a exigir que se repense esse estado de coisas.

Não basta simplesmente advogar a revogação dos diplomas legais, sob o argumento de sua ilegitimidade, pois urge perquirir até que ponto as discriminações criadas pelas regras processuais atendem um interesse público maior. Se, em razão das peculiaridades de determinadas situações, e, em função do princípio da adequação, alguns benefícios processuais não podem ainda ser extintos, deve-se, contudo, cogitar uma possível mudança na legislação processual, de modo a restabelecer o equilíbrio e a igualdade entre as partes.

Destarte, ante a constatação da impossibilidade de haver convivência humana apartada das relações de poder, assim como da inevitável desigualdade havida por força das relações dialéticas existentes entre os que dominam e os que são dominados, não há que se cogitar em eliminação do poder, mas, como leciona J.J. Calmon de Passos, deve-se buscar “funcionalizá-lo do modo mais adequado possível, minimizando o negativo da pura dominação e fazendo excelente a sua dimensão de integração e solidariedade (PASSOS, 2000).

Adequação da técnica processual

Consoante as lições de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, o formalismo processual encerra não apenas a forma ou as formalidades, mas está afeto, sobretudo, à delimitação dos poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais, coordenando a atividade destes e ordenando o procedimento, dando, enfim, contornos de organização ao processo, de modo a que suas finalidades sejam atingidas. (OLIVEIRA, 1997)

Em outras palavras, através do formalismo processual é que se confere ao processo um mínimo de previsibilidade, impedindo que o desenrolar da lide se transforme numa disputa sem regras, à mercê do arbítrio e da parcialidade do órgão julgador, ou mesmo de ardis dos contendores (OLIVEIRA, 1997). Na verdade, como já visto, o processo há de ser utilizado como instrumento de equilíbrio entre o poder do Estado e a liberdade dos cidadãos.

A exata medida em que o Estado, enquanto poder institucionalizado, observa os limites entre sua atuação e a liberdade dos cidadãos, revela que as regras processuais não devem ser elaboradas como simples técnica, manipulável conforme os interesses dos detentores do poder, sob pena de consubstanciarem um instrumento ilegítimo de dominação.

Aliás, ampliando esse entendimento, Adolfo Gelsi Bidart afirma: “La tutela procesal, lo reiteramos tento puede ir dirigida al mantenimiento del *statu quo ante*, como a su transformación, tanto com relación al proceso y em vista de um acto procesal ulterior, como para disciplinar la situación substantiva objeto del processo” (BIDART, 1986).

Expressam pensamento semelhante as palavras de Donaldo Armelin: “A vinculação do tipo de prestação à sua finalidade específica espelha a atendibilidade desta: a adequação do instrumento ao seu escopo potencia o seu tónus de efetividade” (ARMELIN, s/d)

Ora, verifica-se ser, pois, imprescindível adequarem as normas processuais, como instrumento de uma efetiva prestação jurisdicional, aos fins da tutela pretendida.

Pensando a respeito de tal necessidade, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira fala sobre o que ele chama de princípio da adequação, o qual, segundo ele, tem como principal fundamento a atual exigência de se conferir uma maior efetividade ao direito processual como veículo capaz de fazer realizar o direito material (OLIVEIRA, 1997).

A adequação de que trata tal princípio apresenta-se sob diversos aspectos, interligados entre si.

Do ponto de vista objetivo, consoante o entendimento do referido autor, o legislador deverá levar em conta, ao elaborar as regras processuais, a natureza do bem jurídico material objeto do processo.

Sobre isso, interessante também trazer à colação o pensamento de José Roberto dos Santos Bedaque: “Outro ponto a revelar a necessidade de adequação do processo ao direito material é exatamente a existência de regras especiais para determinados procedimentos, em função da relação jurídica substancial a ser submetida à apreciação do órgão jurisdicional” (BEDAQUE, 2001).

Segundo Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, a adequação *teleológica* implica não só a adequação do procedimento às diversas funções da jurisdição, como também, na adaptação dos ritos a cada um dos processos existentes (OLIVEIRA, 1997).

Dito de outra forma, o princípio da adequação aplicado às regras processuais atua como conseqüência lógica do devido processo legal, ao permitir que as normas procedimentais sejam flexibilizadas com vistas à prestação jurisdicional mais eficiente.

Relativamente ao aspecto *subjetivo*, a adequação se verifica em função das partes litigantes, decorrendo daí, por exemplo, no processo trabalhista, o arquivamento da reclamatória como consequência da ausência do obreiro/reclamante à audiência inaugural, enquanto, na mesma situação, se a ausência for do empregador/reclamado, implicará sua revelia e confissão. Ora, no caso, o mitigamento das normas teve como objetivo equilibrar a diferença entre as partes litigantes. Eis uma hipótese em que a norma processual se adequou, para que o processo atingisse seu escopo jurídico: ser instrumento de efetivação do direito substancial.

Em suma, mostra-se mesmo indispensável a adaptabilidade não só dos institutos processuais, mas também dos procedimentos previstos pela legislação processual, à prestação jurisdicional pretendida. O que não se pode, pois, é olvidar, em quaisquer dos aspectos nos quais se manifesta a adequação das normas processuais, que a adoção de uma tutela jurisdicional diferenciada implica, necessariamente, uma opção política.

A falsa neutralidade da técnica processual

Embora de modo eventualmente camuflado, a ideologia integrante do modelo político-econômico vigente influencia sobremaneira tanto a elaboração como a aplicação das normas jurídicas.

Ao ser elaborado ou aplicado, o direito importa necessariamente juízos de valor, significando opções entre várias escolhas possíveis ao direcionamento da conduta intersubjetiva.

Ao concebermos o processo como meio de atuação do Direito, exsurge visível ser também ele um instrumento de dominação. As regras processuais servem para instrumentalizar o direito material, o qual será aplicado para dirimir os conflitos, sendo estes originados, em grande parte, pelo mesmo poder a quem serve (RORIZ, 2012).

Ao contrário da concepção puramente jurídica da jurisdição, a visão teleológica do sistema processual conduz ao entendimento de que a técnica processual serve aos fins da jurisdição, não estando atrelada apenas à realização da tutela de direitos. Cabe à lei determinar soluções adequadas ao alcance dos diversos escopos da jurisdição. Daí, a necessidade de ser erigida consoante o entendimento dos escopos a serem alcançados.

Todo modelo processual traz em si uma concepção política, uma vez que o modelo de Estado está permeado nas regras que regem um determinado procedimento (COSTA, 2020). São ínsitas ao processo as opções ideológicas, escamoteadas, muitas vezes, sub-repticiamente. Na lei, mesmo a de cunho especificamente processual, nada é em vão. Cada palavra traz em seu bojo uma intenção do legislador.

Destarte, não é possível adotar acriticamente a crença alienada de que a obediência a preceitos jurídicos positivos, ordenados de acordo com os procedimentos formais pré-estabelecidos, é forma de legitimidade. Afinal, isso, por si só, já caracterizaria uma opção ideológica de negação dos influxos dos grupos políticos dominantes, em determinada época e em dada circunstância.

Assim como a ciência processual, o processo, como técnica processual, não é neutro, tampouco insensível às escolhas ideológicas do Estado. Ao contrário, a concepção estritamente técnica não há que prevalecer diante da visão axiológica do processo, como instrumento de garantia de direitos e veículo para a desejada paz social. É que os valores éticos da liberdade e da justiça devem se sobrepor ao tecnicismo estéril.

A propósito, interessantes são as palavras de J.J. Calmon de Passos: Nenhum instituto, nenhuma construção jurídica escapa dessa contaminação. “Nem mesmo a dogmática jurídica. Nem o processo, um instrumento aparentemente neutro, dito estritamente técnico, foge desse comprometimento. Ele também, e principalmente ele, está carregado de

intenções políticas e tem múltiplas implicações econômicas e mil disfarces ideológicos” (PASSOS, 2000).

Ademais, resta evidenciado não ser mais possível aceitar a indiferença e a neutralidade quanto aos objetivos do processo. Cândido Rangel Dinamarco fala a respeito: “Essa neutralidade ideológica é, na realidade, sobrecapa de posturas ou intuits conservadores”. Para ele, é preconceituosa a atitude de “considerar o processo como mero instrumento técnico e o direito processual como ciência neutra em face das opções axiológicas do Estado” (PASSOS, 2000). Ou seja, essa postura de negação da ideologia nada mais é que um mecanismo de disfarce, de ocultação.

Conclui-se, portanto, que a análise e a compreensão do Direito envolvem uma questão eminentemente ideológica. Por essa razão, o intérprete assume um papel não mais de simples descritor da realidade, mas de alguém que vai acrescentar o grau de relevância que avalia acertado para os valores que estejam consagrados naquele determinado ordenamento, encontrando, a partir de então, a resposta adequada à situação concreta que deve incidir.

Numa perspectiva exclusivamente formalista do direito, e, em especial, do direito processual, as relações jurídicas são reduzidas a meros objetos. Desaparece assim o liame entre a ideia e a realidade, reduzindo esta a conceitos puramente teóricos. Desse modo, a ciência jurídica transitória fechada em seus próprios dados – “dados jurídicos puros” (AZEVEDO, 2000).

Contudo, é inconcebível construir o mundo jurídico apartado da realidade histórico-social, tampouco aceitar ingenuamente a neutralidade científica baseada no virtuosismo lógico-conceitual. Afinal, o trabalho do aplicador do direito não se resume ao exercício de análise de proposições lógico-formais; ao contrário, sua tarefa consiste em discernir entre as ordens positivadas na lei, entre os rumos emanados de diferentes formas de poder.

Ademais, outro importante fator para conferir legitimidade ao sistema processual é a compatibilidade existente entre a necessidade do exercício do poder jurisdicional, como instrumento estatal dirigido à consecução dos objetivos comuns, e a realidade axiológica da sociedade.

Conclusões

Por meio da atividade legislativa, o Estado organiza o ordenamento jurídico, preceituando normas que irão definir os direitos do cidadão. Tal atividade representa uma opção política, no sentido de que compreende o exercício permanente de incorporar escolhas formuladas entre interesses conflitantes, permitindo que os valores que a sociedade entende como justos possam ser materializados.

O poder do Estado não é exclusivamente político. O Estado pretende regulamentar a força assentada em ordem coercitiva, tipificando seus comandos pela incidência jurídica. Atua assim o processo como instrumento de que se serve o Estado para alcançar seus objetivos políticos, por meio de regras jurídicas, cuja legalidade formal serve, muitas vezes, para camuflar sua ilegitimidade em cotejo com a consecução da verdadeira justiça.

Exsurge, então, o profundo comprometimento do sistema processual com a política, eis que por meio da jurisdição a soberania estatal é afirmada. Afinal, a essência da jurisdição e de todo sistema processual está centrada no poder. Não obstante, a tendência da ordem jurídico-liberal é ampliar as abstrações generalizantes e indeterminadas das normas jurídicas, buscando, por meio de textos legais qualificados por uma aparente objetividade, imparcialidade e coerência, manter sob controle as relações contraditórias.

Como instrumento dirigido à elaboração e à aplicação do direito, a técnica jurídica, e, particularmente, a processual, deve ser entendida

como instrumento a serviço da atividade jurisdicional. Todavia, necessário se faz entender o direito não somente sob a ótica estritamente jurídica, pois, ao contrário, é um espaço onde se busca legitimar e tornar aceitável o jogo político. Em suma, o direito posto equilibra a tensão dinâmica entre o jurídico e político.

Desse modo, não se pode aceitar a pretensa neutralidade do processo, a despeito das regras de elevado conteúdo técnico que o permeiam. É que as regras que regulam o modo de ser de um dado procedimento refletem a conveniência do poder, de modo a garantir os interesses dominantes, em determinada conjuntura social e política.

Manter uma visão asséptica acerca das normas processuais já é, por si só, uma opção política de reafirmação dessa falsa neutralidade.

Referências

ARMELIN, Donald. Tutela Jurisdicional Diferenciada. Revista de Processo. São Paulo: RT, nº 65, p.45.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. Aplicação do direito e contexto social. 2.ed., 2.tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 21.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Direito e Processo. Influência do Direito Material sobre o Processo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 40.

BIDART, Adolfo Gelsi. Tutela procesal ‘diferenciada’. Revista de Processo. São Paulo: RT, 1986, nº 44, p. 104.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em 04.jul.2022.

CALAMANDREI, Piero. Direito Processual Civil. Vol. I. trad. Luiz Abezia e Sandra Drina Fernandez Barbery. Campinas: Bookseller, 1999, p. 106.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 13 ed., rev., atual. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 131.

COSTA, Eduardo José da Fonseca Costa. Processo e Política. 2020. Empório do direito.com.br. Disponível em: < <https://emporiiododireito.com.br/leitura/processo-e-politica>>. Acesso em 10.jul.2022, 18:30.

DALLARI, Dalmo de Abreu. O que são Direitos das Pessoas. São Paulo: Abril Cultural: Brasiliense, 1984, p. 74.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. A Reforma Trabalhista no Brasil, 2.ed. rev., atual. ampli. São Paulo: LTR, 2018, p. 363.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. 9. ed., ver. E atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 35.

FERRAZ, Sergio. Privilégios Processuais da Fazenda Pública e Princípio da Isonomia. Revista de Direito Público, São Paulo, 1980, nº 53, p. 43.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Reforma Trabalhista. 2.ed. rev., amp. e atual. Salvador: Ed. JusPODIVM, 2017, p. 314.

LYRA FILHO, Roberto. O que é direito. São Paulo: Abril Cultural: Brasiliense, 1985, p. 12.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Princípio da Isonomia: Desequiparações proibidas e desequiparações permitidas. Revista Trimestral de Direito Público. São Paulo, 1996, p. 81.

NASCIMENTO, Bianca de B.; FONSECA, Elson Lac da; SARTORIO, Gabriel Ferreira e SALTER, Jaqueline Coutinho. O impacto da reforma trabalhista no instituto da gratuidade de justiça e honorários sucumbenciais e consequente mitigação do acesso à justiça. 2021. v. 3, nº 4, ISSN 2675-0600. Revista Acadêmica Novo Milênio, p. 6.

Disponível em <https://novomilenio.br/wp-content/uploads/2021/06/08-O-impacto-da-reforma-trabalhista-no-instituto-da-gratuidade-de-justica-e-honorarios-sucumbenciais-e-consequente-mitigacao-do-acesso-a-justica.pdf>. Acesso em 11.jul.2022, 14:06:00.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Do formalismo no processo civil. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 6-7, 108 e 116.

_____. Procedimento e Ideologia no Direito Brasileiro. *Ajuris*. Porto Alegre: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, s.d., n° 81, p. 79 e 81.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Direito, poder, justiça e processo. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 49, 53 e 65.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 21. ed. rev. aum. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 189.

RORIZ, Rodrigo Matos. **Poder e sociedade: uma perspectiva do processo judicial**. 2012. Jus.com.br. Disponível em: < us.com.br/artigos/23286/poder-e-sociedade-uma-perspectiva-do-processo-judicial >. Acesso em 10.jul.2022, 17:55:00.

SANTOS, Adriana Maria Silva. **Direito e política: uma relação na sociedade**. 2007. Âmbito Jurídico. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-42/direito-e-politica-uma-relacao-na-sociedade/>>. Acesso em: 10 jul. 2022, 17:45:30.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 140.

_____. **CLT comentada**. 4.ed. rev. atual. E ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 618.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 75 e 92.