

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

NYVIA SONNARA RESENDE TORRES

**A HETEROINTEGRAÇÃO DOS SUBSISTEMAS PROCESSUAIS CIVIL E
TRABALHISTA: UMA RELEITURA DO ARTIGO 769 DA CLT À LUZ DO NOVO
MODELO PRINCIPIOLÓGICO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO**

SOUSA

2013

NYVIA SONNARA RESENDE TORRES

**A HETEROINTEGRAÇÃO DOS SUBSISTEMAS PROCESSUAIS CIVIL E
TRABALHISTA: UMA RELEITURA DO ARTIGO 769 DA CLT À LUZ DO NOVO
MODELO PRINCIPIOLÓGICO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande; como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Geórgia Graziela Aragão de Abrantes

SOUSA

2013

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA SETORIAL DA UFCG CAMPUS DE SOUSA

T688h	<p>Torres, Nyvia Sonnara Resende.</p> <p>A heterointegração dos subsistemas processuais civil e trabalhista: uma releitura do artigo 769 da CLT à luz do novo modelo principiológico constitucional de processo / Nyvia Sonnara Resende Torres. – Sousa, 2013. 82f.</p> <p>Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Campina Grande, Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2013.</p> <p>Orientadora: Profa. Geórgia Graziela Aragão de Abrantes.</p> <p>Referências.</p> <p>1. Direito Processual do Trabalho. 2. CLT. 3. Heterointegração. I. Título.</p> <p>CDU 349.2:347.91</p>
-------	--

NYVIA SONNARA RESENDE TORRES

A HETEROINTEGRAÇÃO DOS SUBSISTEMAS PROCESSUAIS CIVIL E
TRABALHISTA: UMA RELEITURA DO ARTIGO 769 DA CLT À LUZ DO
NOVO MODELO PRINCIPIOLÓGICO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de
Campina Grande; como requisito parcial para
a obtenção do título de Bacharel em Ciências
Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Geórgia Graziela
Aragão de Abrantes

Banca Examinadora:

Data de Aprovação:

Orientadora: Geórgia Graziela Aragão de Abrantes

Examinador (a) Paulo Abrantes de Oliveira

Examinador (a) Jacyara Farias Souza

DEDICO

A minha família, em especial a minha Mãe que suportou minha falta de tempo e esteve sempre ao meu lado, sendo continuamente meu porto seguro. Ao meu namorado Lucas, minha primordial fonte de incentivo, que sempre acreditou na minha vitória, a qual não teria se concretizado se não fosse por ele. Aos colegas e amigos, que me acompanharam nesta trajetória, me incentivando e compartilhando momentos de alegria. Dedico a todos indistintamente, pois cada um, desde o simples e momentâneo gesto até o fiel e incondicional companheirismo, contribuíram para que eu chegasse aqui.

“A tarefa não é tanto ver aquilo que ninguém viu, mas pensar o que ninguém ainda pensou sobre aquilo que todo mundo vê.”

(Arthur Schopenhauer)

RESUMO

A presente pesquisa científica tem por escopo analisar as inovações do Direito Processual Civil e os seus reflexos na esfera trabalhista, ponderando os aspectos normativos destes subsistemas processuais. Tal tarefa se dará traçando um comparativo temporal entre o surgimento da legislação trabalhista e o advento das recentes reformas civilistas a fim de demonstrar as lacunas existentes na legislação celetista. Destarte, propõe-se uma nova interpretação do Art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho que possibilite a heterointegração dos referidos sistemas, objetivando colmatar as lacunas ontológicas e axiológicas da legislação trabalhista, buscando atribuir, à Justiça do Trabalho, meios de garantir a celeridade processual, assegurando ao trabalhador o efetivo acesso à justiça e o atendimento aos princípios norteadores do Direito, em especial o princípio da razoável duração do processo trazido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, contudo, serão também explanadas as limitações desta nova interpretação e sua aplicabilidade no contexto jurídico atual. Para a realização deste estudo são empregados os métodos dedutivo e dialético, para abordagem do tema, com enfoque para as formas de aplicação da legislação, a evolução das relações social e da hermenêutica jurídica partindo-se das regras gerais e convergindo para pontos específicos, os métodos exegético-jurídico e comparativo, como métodos de procedimento, buscando a real vontade do legislador na elaboração da lei, e ainda, o método histórico, para análise e formação conceitual do tema no transcurso da evolução processual do Direito, avaliando os problemas encontrados pelo intérprete-aplicador frente ao panorama jurídico atual e como técnica de pesquisa são utilizadas a bibliográfica e a documentação indireta no estudo da legislação, doutrina, artigos, livros e jurisprudências para uma melhor concepção acerca do assunto. Ao final, constatar-se-á que a migração dos dispositivos processuais comuns para a seara trabalhista é forma de renovar a legislação celetista e de assegurar aos transatores das lides trabalhistas um processo mais breve e eficaz obedecendo aos ditames trabalhistas e constitucionais, ademais, restará confirmada a convergência do entendimento jurisprudencial, mesmo que timidamente, para a permissão da heterointegração dos sistemas processuais não-penais.

Palavras chave: Trabalhador; Direito Processual; Heterointegração.

ABSTRACT

A This scientific research has by scope analyze the innovations of Civil Procedure and its reflexes in labor, considering the normative aspects of these procedural subsystems. Such task if will give tracing a temporal comparative between the onset of labor legislation and the advent of recent reforms civilistas to demonstrate gaps in legislation celetistas. Thereby, we it is proposed a new interpretation of Article 769 of the Consolidation of Labour Laws that permits the hetero-integratin these systems, aiming to fill the gaps ontological and axiological labor legislation, seeking assign, to the Labour Court, means of ensuring celerity procedural, ensuring the worker effective access justice and the attendance to the guiding principles of law, in particularly the principle of reasonable duration of proceedings brought about by Constitutional Amendment No. 45/2004, however, will also be explained the limitations of this new interpretation and its applicability the current legal framework. For realization this study are employed the methods deductive and dialectical to the approach subject, with emphasis to forms of law enforcement, the evolution of social relationships and the legal hermeneutics starting from the general rules converging to and specific points, the exegetical-legal method and the comparativ like procedure methods, seeking real intention of the legislature in drafting the law, and yet, the historical method, for analysis and conceptual formation of the theme in the course of evolution of procedural law, assessing the problems encountered by interpreter applicator front of the legal overview current and how research techniques are used the bibliographic and the documentation indirect in the study of legislation, doctrine, articles, books and case law to better design on the subject. At the end, is observed that the migration of common procedural devices for the work process is way to renew the celetistas legislation and to ensure the parts that makes up the labor lides have a process soon and effectively obeying the labor dictates and constitutional, moreover, is left confirmed the convergence of legal understanding, even that timidly, for the permission of hetero-integratin the procedural systems non-criminal.

Keywords: Worker; Litigation; Hetero-integratin.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2.1 O PROCESSO NO TEMPO.....	13
2.1.1 O Processo no Estado Liberal.....	13
2.1.2 O Processo no Estado Social.....	15
2.1.3 O Processo no Estado Democrático de Direito.....	17
2.2 DIREITO DO TRABALHO E DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	18
2.3 AUTONOMIA DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	23
2.4 PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	26
3 AS REFORMAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E AS LACUNAS DO DIREITO	33
3.1 FASES DA REFORMA PROCESSUAL CIVIL	34
3.1.1 Primeira Fase Reformista	35
3.1.2 Segunda Fase Reformista.....	36
3.1.3 Terceira Fase Reformista.....	38
3.2 AS LACUNAS DO DIREITO E A INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA DO ARTIGO 769 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO	41
3.2.1 Dos Tipos de Lacunas Legislativas	42
3.2.2 Corrente Restritiva.....	43
3.2.2.1 Princípio do Devido Processo Legal e da Segurança Jurídica.....	44
3.2.3 Corrente Evolutiva.....	45
3.2.3.1 Princípio do Efetivo Acesso à Justiça	47
3.2.3.2 Princípio da Razoável Duração do Processo	49
3.2.3.3 Caráter Instrumental do Processo.....	51
4 NECESSIDADE DE UMA NOVA HERMENÊUTICA PROCESSUAL TRABALHISTA	53
4.1 MÉTODO DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	57
4.2 QUESTÕES CONTROVERTIDAS	59
4.2.1 Aplicação da multa do art. 475-J do CPC no Processo do Trabalho	59
4.2.1.1 A Ausência de Citação na Execução Comum e Aplicabilidade da Execução Trabalhista.....	62
4.2.1.2 Faculdade do Credor em Indicar Bens à Penhora.....	65

4.2.2 Cláusula Impeditiva de Recurso	66
4.2.3 Efeito Devolutivo do Recurso e o Duplo Grau de Jurisdição.....	69
4.3 OUTROS ASPECTOS ACERCA DA HETEROINTEGRAÇÃO DOS SUBSISTEMAS PROCESSUAIS CIVIL E TRABALHISTA	71
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73
REFERÊNCIAS.....	76
ANEXO A - PROJETO DE LEI 7.152, DE 2006.....	82

1 INTRODUÇÃO

A sociedade encontra-se em ininterrupta evolução, tornando-se cada vez mais complexa e gerando novas formas de relações, desta forma, também é contínua a busca por meios capazes de reorganizar constantemente a vida social para garantir que todos os cidadãos vivam harmonicamente. Esta função fica a cargo do ordenamento jurídico que deve também estar em constante melhoramento para que seja capaz de reger os componentes sociais de forma apropriada e temporal, minimizando os conflitos e promovendo a justiça.

Uma consequência direta do desenvolvimento social, em especial do desenvolvimento tecnológico e do crescimento populacional, é a propagação dos conflitos trabalhistas, o que acabou por estagnar a Justiça do Trabalho devido o amplo, e crescente, número de lides que elevou a patamares críticos a morosidade dos processos comprometendo a promoção dos direitos sociais garantidos aos trabalhadores. Diante desta problemática social, econômica e jurídica, cabe aos aplicadores do direito, em consonância com os princípios constitucionais, buscar formas eficazes de garantir a efetiva prestação jurisdicional na esfera trabalhista.

Desta premissa parte a importância da análise proposta por este estudo, qual seja, a de realizar uma releitura do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho a luz dos princípios constitucionais do processo. Frise-se o legislador, preocupado com as possíveis situações não reguladas na legislação trabalhista, instituiu o mencionado artigo apregoando que a legislação processual comum seria utilizada de forma subsidiária nos casos omissos da lei, desde que verificada a compatibilidade com os princípios e normas trabalhistas. Percebe-se que a intenção do legislador ao elaborar tal dispositivo foi a de garantir completude ao sistema trabalhista e, ao mesmo tempo, assegurar que as normas do processo civil fossem utilizadas de forma atenuada.

A determinação trazida pelo artigo em cometo, denominada doutrinariamente como “*Cláusula de Contenção*”, tem por função evitar a utilização exagerada da legislação comum porque, à época, os procedimentos adotados pelo Código de Processo Civil de 1939, e posteriormente a sistemática adotada pelo Código de Processo Civil de 1973, eram demorados e custosos para os trabalhadores, o que favorecia a classe patronal e impedia que a classe laboral obtivesse o acesso à justiça. Desta forma o legislador, por meio deste dispositivo, buscou restringir o uso da legislação processual comum em detrimento da trabalhista que era distintamente mais vantajosa a classe laboral.

Porém, a nova perspectiva evolutiva das normas processuais civis traz dúvidas sobre a restrição de sua aplicabilidade na seara trabalhista, uma vez que, buscando atender ao princípio constitucional da razoável duração do processo, implantado pela emenda constitucional nº 45/2004, as inovações processuais comuns tornaram o processo civil, em algumas situações, mais célere e efetivo do que o processo trabalhista, suscitando uma reavaliação sobre a sua aplicabilidade na seara trabalhista.

Diante deste questionamento, o presente estudo pretende abordar a evolução do Código de Processo Civil e os seus reflexos no âmbito trabalhista, com ênfase a existência não só de lacunas normativas, mas também, de lacunas axiológicas e ontológicas na Consolidação das Leis Trabalhistas. Propondo uma interpretação evolutiva do artigo 769 da consolidação trabalhista, em conformidade com a legislação constitucional, que possibilite a heterointegração dos sistemas processuais comum e trabalhista como forma de suprir as referidas lacunas, e assim, atender ao princípio da razoável duração do processo.

O processo trabalhista, em sua fase de conhecimento, apresenta-se ágio e eficaz, é indiscutível que nesta esfera a declaração de procedência ou não do pedido se dá rapidamente, porém a liquidação e a execução das sentenças são extremamente demoradas comprometendo a efetividade do direito adquirido e beneficiando o devedor do crédito trabalhista, que faz uso desta deficiência do processo para atrasar o cumprimento de sua obrigação. Ademais, não existe na Consolidação das Leis do Trabalho meios eficazes de impedir a propositura de recursos meramente protelatórios o que agrava ainda mais a atual e crítica situação da Justiça do Trabalho.

Mesmo diante de tamanha problemática, a maior parte dos aplicadores do direito trabalhista acredita que a aplicação dos dispositivos processuais comuns, mesmo mais vantajosos, macula o processo do trabalho prejudicando os transatores que o compõe porque ao submetê-los a um procedimento diverso do previsto na legislação celetista eles não saberão a forma de reagir dentro da relação processual, restando prejudicados os princípios do acesso ao devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, e ainda a segurança jurídica na esfera trabalhista em virtude da contradição das decisões proferidas.

Busca-se, portanto, fazer uma análise sobre a justificativa acima mencionada contrapondo o novo entendimento de que as normas processuais civis são aplicáveis à esfera trabalhista sem prejudicar o acesso ao devido processo legal por estar em conformidade com os ditames da legislação laboral e com os princípios constitucionais do processo, demonstrando que a interpretação evolutiva do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho é uma forma de garantir maior efetividade ao processo do trabalho.

Para tanto, serão empregados no presente trabalho o método de abordagem dedutivo, fazendo estudo das evoluções ocorridas no direito processual civil, das formas de aplicação e interpretação das leis, dos princípios norteadores do processo e da legislação celetista analisando os possíveis meios de atribuir celeridade ao processo do trabalho partindo do entendimento geral para o particular.

Quanto ao procedimento serão utilizados os métodos exegético-jurídico e comparativo, avaliando as normas processuais civis e trabalhistas buscando a verdadeira intenção do legislador no momento de sua elaboração, e ainda o método histórico, aferindo-se as condições sociais no decorrer da evolução do processo apontando as particularidades de cada época e as atuais barreiras encontradas pelo magistrado na efetivação dos direitos do trabalhador.

Como técnica de pesquisa será usada a pesquisa bibliográfica e a documentação indireta no estudo da legislação, doutrina, artigos científicos, livros e jurisprudências para uma melhor concepção acerca do assunto e maior exatidão das informações prestadas, considerando o acervo já existente sobre o tema, inclusive o disponível nas redes de comunicações em escala mundial.

O trabalho encontra-se dividido em três capítulos, no primeiro será realizado um breve histórico do processo em seus aspectos gerais, partindo para o estudo do processo do trabalho em particular tratando dos motivos de seu surgimento, das características que o diferenciam do processo comum, dos princípios específicos do Direito Processual do Trabalho e da autonomia deste ramo do Direito.

O segundo capítulo tratará das reformas do Código de Processo Civil, fazendo uma breve explanação das fases reformistas enumerando as melhorias da sistemática processual comum. Posteriormente, abordará os tipos de lacunas normativas e a ocorrência destas na legislação trabalhista explicando as correntes restritiva e evolutiva, que tratam do referido tema, apontando os motivos que sustentam seus posicionamentos, propondo a releitura do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho sob os preceitos da corrente evolutiva.

Por fim, o terceiro capítulo realizará uma abordagem sobre a necessidade de uma nova hermenêutica jurídica que possibilite a renovação da legislação processual do trabalho através dos magistrados e dos meios legislativos já disponíveis, com ênfase ao método de interpretação conforme a Constituição Federal, fazendo um comparativo entre as legislações processuais comum e trabalhista, verificando os pontos controvertidos e analisando os aspectos inerentes a heterointegração dos sistemas processuais não-penais.

2 A EVOLUÇÃO DO PROCESSO E O SURGIMENTO DO DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA

As relações sociais, políticas e econômicas estão em constante transformação, os fatos históricos, as novas necessidades, o avanço tecnológico, as novas formas de trabalho, enfim, vários são os fatores que proporcionam a incessante modificação da sociedade em todos os seus aspectos. Assim também se vislumbra no mundo jurídico, pois o ordenamento jurídico constitui-se de leis que buscam ou buscaram conformidade com as necessidades da época em que foram criadas, levando em consideração as particularidades temporalmente existentes.

Isto posto, o ordenamento jurídico, que está intrinsecamente ligado à vida das pessoas, tendo por finalidade garantir a prevalência de uma ordem justa e pacífica, permanece igualmente em contínua evolução. O Direito Material, bem como, o Direito Processual passam por mudanças para melhor resguardar as garantias constitucionais conquistadas ao longo dos tempos. A seguir, destaca-se o progresso social principalmente, no que diz respeito ao trabalho, observando as mudanças ocorridas na logística processual, o surgimento da legislação trabalhista e as consequências diretas de seu avanço proporcionadas pelas variações das relações laborais.

2.1 O PROCESSO NO TEMPO

2.1.1 O Processo no Estado Liberal

O Liberalismo pode ser denominado como um dos primeiros regimes juspolíticos da nação determinado por um aglomerado de ideais capitalistas que visavam especialmente à liberdade comercial e política, com a minimização do poder do Estado, a garantia dos direitos individuais e a criação de um Estado de Direito onde todos seriam iguais perante a lei e a Constituição Federal se colocaria como ápice da legislação devendo ser primacialmente obedecida (LA BRADBURY, 2006).

Com a institucionalização do Estado Liberal houve a separação dos poderes ficando a burguesia, classe propulsora destas mudanças, com o poderio econômico e a realza e nobreza

detentoras do poder político. A implantação desta nova ordem social colocou fim as limitações abusivas do absolutismo (regime anterior) e tinha como princípios basilares: I- o não intervencionismo estatal, que deveria se eximir de interferir na economia e na política social; II- o individualismo, protegendo os direitos individuais de liberdade e propriedade privada, dentre outros direitos civis e políticos; III- a supremacia constitucional, onde a Constituição Federal assumia o cume da hierarquia legislativa configurando-se como Lei Maior sendo instrumento de limitação do poder estatal e de garantia dos direitos individuais fundamentais e IV – a fundação do *Estado de Direito* conferindo a todos uma igualdade formal perante a lei (LA BRADBURY, 2006).

A liberdade econômica era a principal característica do novo regime e atendia apenas as ambições capitalistas ao ponto que estava atrelada a ideia de disposição da terra e dos bens produtivos a serviço apenas de seu possuidor, não existindo a função social da propriedade. Esta liberdade, constituída como direito individual, modificou as relações trabalhistas implantando mais precisamente uma falsa liberdade, pois a classe laborativa estava subordinada as condições absurdas impostas unilateralmente pelos empregadores, sendo livres apenas juridicamente.

Ressalte-se que, no Liberalismo apenas os direitos civis e políticos são reconhecidos, as leis eram formuladas de forma abstrata e generalizada atingindo a todos da mesma maneira, sem observar as particularidades de cada grupo social, pois os direitos eram direcionados singularmente a cada cidadão (individualismo), não existindo a figura do coletivismo. O processo se regia por regras civis e era caracterizado pelo legalismo extremo, gerindo-se nos exatos moldes da lei, sem vislumbrar questões políticas, sociais, trabalhistas ou culturais. Sobre o assunto Leite (2010, p. 36) afirma:

No Estado Liberal, que só reconhece os chamados direitos humanos de primeira dimensão (direitos civis e políticos), o processo é caracterizado pelo tecnicismo, legalismo, positivismo jurídico acrítico, formalismo e “neutralismo” do Poder Judiciário. A ação, no Estado Liberal, nada mais é do que uma derivação do direito de propriedade em juízo. Daí a supremacia, quase absoluta, do princípio dispositivo.

Certamente que o processo era uma garantia do cidadão ao ponto que este poderia pleitear seus direitos por meio de uma ação, porém não existe, neste período, o acesso à justiça. As leis desenvolvidas sem preocupação com as desigualdades e problemáticas sociais deviam ser interpretadas e seguidas na exatidão do dispositivo positivado, a aplicação destas leis nunca promoveriam a justiça. O não intervencionismo do Estado e o neutralismo judicial

impossibilitavam aos menos favorecidos a participação na suposta ordem social que se propunha pelo Estado Liberal.

Não havia preocupação com os desníveis trabalhistas, com a crescente pobreza, com o envelhecimento da população entre outras questões decorrentes da ascensão capitalista e do crescimento industrial. Uma das questões mais agravantes e que suscitava maior análise era a referente às condições trabalhistas que acarretavam em uma série de outros problemas sociais ligados ao comprometimento da saúde do trabalhador, à desvalorização da dignidade humana e o cerceamento dos direitos humanos. Diante da problemática social envolvida no liberalismo, surge a necessidade da criação de um modelo jus-político que reprimisse o descaso social e promovesse o equilíbrio das classes sociais.

2.1.2 O Processo no Estado Social

O contínuo empobrecimento da população trabalhadora e a dominação capitalista, consequências das práticas industriais, agravavam cada vez mais o quadro social decadente vivenciado pelo Estado Liberal. O esquecimento das questões sociais findou na Revolução Russa (1917) que ganhava, paulatinamente, a adesão da classe laborativa, principal atingida pelo fortalecimento da industrialização, e que buscava contrastar as condições a que estavam submetidos.

Deste modo, a burguesia procurando atalhar o fortalecimento dos trabalhadores e debelar seu apoio ao movimento revolucionário institui o Estado Social, tomando para se o poder político, lançando uma nova política socioeconômica baseada na atuação intervencionista do Estado que deveria garantir condições dignas de vida à população através de políticas governamentais voltadas a solução das questões sociais, a valorização da cultura e ao assistencialismo econômico. Leite (2010, p. 37) destaca as características do Estado Social:

São características do Estado Social, o constitucionalismo social (México, 1917, e Alemanha, 1919) a função social da propriedade, a participação política dos trabalhadores na elaboração da ordem jurídica e o intervencionismo (dirigismo) estatal na economia mediante prestações positivas (*status positivus*) por meio de leis que criam direitos sociais. O Estado Social visa o estabelecimento da igualdade substancial (real) entre as pessoas, por meio de positivação de direitos sociais mínimos (piso vital mínimo ou mínimo existencial).

O Estado passou a regular as relações econômicas, já não era mais aceitável o uso irrestrito dos bens particulares, sob esta perspectiva nasce o princípio da função social da propriedade que estava atrelado à ideia de uma divisão econômica mais justa, buscando estagnar o crescente empobrecimento de parte da população. O trabalho passa por um processo de valorização, caracterizando-se como direito fundamental propulsor de poder à sociedade constituindo o ponto central da organização socioeconômica.

Para assegurar a política do bem-estar social a igualdade formal, estabelecida no Estado Liberal, dá lugar à igualdade substancial conferida pela institucionalização dos direitos sociais, que constituem os chamados direitos de segunda geração, incluindo no rol dos direitos adquiridos na fase liberalista os direito ao lazer, à moradia, à saúde, à educação e ao trabalho. No Estado Social, as leis passam a ser elaboradas com o intuito de minimizar as desigualdades sociais buscando uma igualdade legítima, não abstrata. Ademais, buscava-se a constitucionalização dos direitos sociais inspirado na Constituição do México, a primeira a consagrar tais direitos.

No Estado Social a materialização dos direitos sociais decorre da premissa de que sem estes não existiria a formação do cidadão, e assim sendo, os referidos direitos foram postos como indisponíveis por representarem essencialmente a dignidade humana (LA BRADBURY, 2006). Em decorrência das mudanças legislativas e sociais, dos novos ideais e da atuação positiva do Estado o processo no Estado de Bem-Estar Social passa por modificações consideráveis, pois não é mais tutelado apenas o direito de ação, mas sim o direito à jurisdição, garantido através de medidas que tornaram o processo mais acessível e menos custoso, para que a classe economicamente desfavorecida obtivesse acesso à justiça.

Sem dúvidas, o Estado Social foi um marco na história da Democracia, bem como na trajetória da evolução dos direitos trabalhistas. No Brasil, o Estado Social caracterizou-se pela instauração da Justiça do Trabalho, pela criação de normas para estabelecer assistência jurídica gratuita àqueles que dela necessitassem e pela possibilidade de propositura de ações trabalhistas coletivas, enaltecendo a força atribuída à classe laborativa neste período (LEITE, 2010). Evidencia-se a valorização do trabalho e a preocupação em equilibrar as partes que compõe o processo, visto que, foram estabelecidos benefícios que atingiam apenas os hipossuficientes da relação processual objetivando a efetividade da igualdade real entre os litigantes.

Porém, a melhoria na vida dos cidadãos acarretou o crescimento desordenado e o envelhecimento populacionais o que comprometeu a atuação do Estado em preservar a garantia dos direitos sociais, em especial o direito à saúde e à previdência, entra em crise o

bem-estar social. Tal crise, agravada pelos colapsos fiscais do Estado e do petróleo, deu ensejo ao retorno dos ideais capitalistas agora fortalecidos pela derrocada do modelo socialista que propunha a Revolução Russa, instituiu-se um novo liberalismo. Na lição de Leite (2010, p. 38) a ideologia neoliberalista:

[...] consiste em diminuição do tamanho do Estado, abertura dos mercados internos, rígida disciplina fiscal, reforma tributária, redução drástica dos gastos públicos na área social, desconstrução dos direitos fundamentais sociais por meio da desregulamentação do mercado, flexibilização e terceirização das relações de trabalho.

O neoliberalismo caracteriza-se como um retrocesso da evolução social, mais uma vez o mercado industrial manipula a ordem social trazendo grandes prejuízos, pois a modernização dos mecanismos produtivos tornou os trabalhadores ferramentas dispensáveis, reduzindo consideravelmente a oferta de empregos. A miséria, a desestruturação familiar, os problemas com a saúde retornam em proporções maiores comprometendo, mais uma vez, a proteção do cidadão e a dignidade humana.

2.1.3 O Processo no Estado Democrático de Direito

O Estado Democrático de Direito surge para corrigir as imperfeições do Estado Social, que não conseguiu democratizar a participação popular na composição política da sociedade, tão pouco assegurar a justiça social, fazendo permanecer também as garantias individuais, por serem necessárias a plena manutenção da democracia. Contudo, o Estado Democrático de Direito não pode ser entendido apenas como a união dos antigos regimes, ele visa garantir a inclusão do povo no processo político e a observância aos direitos fundamentais (LA BRADBURY, 2006).

O Estado Moderno caracteriza-se pela prevalência harmônica dos princípios da Legalidade, ferramenta indispensável à garantia dos direitos individuais e ao controle do dirigismo estatal, e da Soberania Popular, pelo qual o poder constituinte emana do povo que forma o Estado por meio da sua participação no processo político. Portanto, o Estado Democrático de Direito tem por finalidade a edificação de uma sociedade democrática, a superação das desigualdades sociais, a realização da justiça social, a proteção do meio ambiente e a promoção da paz (LEITE, 2010).

Além de garantir a manutenção dos direitos já adquiridos nos Estados Liberal e Social, quais sejam, os direitos de primeira geração (civis e políticos) e de segunda geração (econômicos, sociais e culturais), no Estado Democrático são criados os direitos de terceira geração, os chamados direitos de solidariedade (difusos, coletivos e individuais homogêneos) que são os direitos inerentes aos grupos humanos, resguardando uma coletividade de indivíduos indefinidos e indetermináveis, a exemplo dos direitos à qualidade de vida, à paz, ao meio ambiente e à comunicação (BOBBIO, 1992).

Para efetivar as garantias individuais e coletivas torna-se necessária uma atuação diferenciada por parte dos aplicadores do direito, que o devem fazer com observância aos preceitos constitucionais para promover a conservação dos direitos já positivados, cabe então, a implantação de uma hermenêutica jurídica capaz de tutelar estes direitos. Neste contexto, o processo ganha ênfase tornando-se o meio pelo qual os interesses individuais e coletivos são resguardados através da atuação do Poder Judiciário. Nos ensinamentos de Leite (2010, p. 39):

O processo, no *Estado Democrático de Direito*, passa a ser compreendido a partir dos princípios constitucionais de acesso à justiça insculpidos no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais –, Capítulo I – Dos Direitos e Deveres individuais e Coletivos -, especialmente a da indeclinabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), o devido processo legal (*idem*, incisos LIV e LV), o da ampla defesa (autor e réu) e do contraditório, e o da duração razoável do processo (*idem*, inciso LXXVIII).

O referido autor explica que a concepção e aplicação do direito conforme os princípios constitucionais compõe o fenômeno denominado de *constitucionalização do processo*, onde a interpretação da lei deve dar-se de forma valorativa de modo a atender sua real finalidade, para que seja alcançada a efetivação do acesso ao Poder Judiciário. Em suma, o processo passa a ser a forma pela qual o Estado efetiva a aplicação das leis (jurisdição) de maneira à manter a ordem jurídica e a organização da sociedade.

2.2 DIREITO DO TRABALHO E DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

O surgimento do Direito Processual do Trabalho confunde-se com o surgimento do próprio Direito do Trabalho, que teve como grande marco a revolução industrial, momento em que foi possível visualizar, em seus primitivos aspectos, a relação empregado-patrão.

Neste momento histórico, se moldavam novas relações sociais, econômicas e políticas, que traçaram uma sociedade caracterizada pela expansão industrial e pelo liberalismo econômico, onde aos poucos, o cenário escravista e servil foi substituído pelo trabalho subordinado, principal característica da relação empregatícia, que por sua vez, é o objeto tutelado por este ramo do direito. Delgado (2008, p. 85) afirma:

O elemento nuclear da relação empregatícia (trabalho subordinado) somente surgiria, entretanto, séculos após a crescente destruição das relações servis. De fato, apenas já no período da *Revolução Industrial* é que esse trabalhador seria reconectado, de modo permanente, ao sistema produtivo, através de uma relação de produção inovadora, hábil a combinar liberdade (ou melhor, separação em face dos meios de produção e seu titular) e subordinação. Trabalhador separado dos meios de produção (portanto juridicamente livre), mas subordinado no âmbito da relação empregatícia ao proprietário (ou possuidor, a qualquer título) desses meios produtivos – eis a nova equação jurídica do sistema produtivo dos últimos séculos.

Posto que, ao lado do progresso industrial, o capitalismo inseriu a divisão de classes, surgiu entre elas uma crescente disparidade que resultou em um transtorno social exacerbado. Aqueles que possuíam poder econômico passaram a ser os detentores dos meios de produção, o maquinário ao tempo que substituíam a mão de obra humana gerava o desemprego e promovia o empobrecimento da classe laborativa. Aos operários, diante da impossibilidade de competir com os industrialistas, apenas restou se submeterem às condições desumanas impostas pelos empregadores para garantir seu sustento, afirma Nascimento (2011, p. 38):

A imposição de condições de trabalho pelo empregador, a exigência de excessivas jornadas de trabalho, a exploração das mulheres e menores, que eram a mão de obra mais barata, os acidentes com os trabalhadores no desempenho das suas atividades e a insegurança quanto ao futuro e aos momentos nos quais fisicamente não tivessem condições de trabalhar foram as constantes da nova era no meio proletário, às quais podem-se acrescentar também os baixos salários.

O autor evidencia o quadro caótico em que se encontravam as relações empregatícias. Dada tal situação, a dignidade do homem estava, no mínimo, esquecida. Isto se atribui à liberdade dos contratos de trabalho, que em sua maioria, se davam de forma verbal, não existindo forma ou norma a ser seguida; às longas jornadas de trabalho sem os intervalos necessários à preservação da saúde do trabalhador; ao ambiente de trabalho que não possuía a devida segurança, o que favorecia o acontecimento dos acidentes de trabalho; à exploração de mulheres e crianças tidas como mão de obra ainda mais barata, enfim, às condições precárias no trabalho.

Daí surge à necessidade de um ramo específico do direito capaz de regular a relação empregatícia conferindo às partes que a compõe o devido equilíbrio, nivelando as desigualdades e relevando as particularidades inerentes à categoria trabalhista frente às novas características trazidas pelo crescimento industrial, no ensinamento de Nascimento (2011, p. 32):

O direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida pela Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de produção de bens na Europa e em outros continentes. A necessidade de dotar a ordem jurídica de uma disciplina para reger as relações individuais e coletivas de trabalho cresceu no envolvimento das “coisas novas” e das “ideias novas” [...].

Desta feita, a “*Questão Social*”, título atribuído às consequências sociais advindas do capitalismo liberal, foi a precursora do surgimento do Direito Material do Trabalho. As desproporções das partes que compunham a relação empregatícia e os abusos sofridos pelos trabalhadores, geraram a insatisfação populacional, daí tiveram início vários movimentos trabalhistas que buscavam contornos mais harmônicos para as relações em comento, visando garantir a dignidade e segurança dos trabalhadores.

Os lidadores passaram a se reunir em classes e formar sindicatos para cada categoria organizando-se de forma que reuniram a força necessária para exigir garantias e direitos, a principal arma na luta contra os abusos dos industrialistas era a paralisação das produções. Os conflitos trabalhistas coletivos, assim denominados por tratarem dos interesses de um grupo ou categoria de trabalhadores, passaram a ser o meio de requerer melhorias para a classe. Na lição de Martins (2011, p. 1):

Com a Revolução Industrial, a partir do momento em que passaram a ser utilizadas máquinas na produção. Começaram a surgir novas condições de trabalho. O tear foi um elemento causador de desemprego na época. Houve aumento de mão de obra disponível. Causando, em consequência, a diminuição dos salários pagos aos trabalhadores. A partir desse momento, os operários passaram a reunir-se para reivindicar novas condições de trabalho e melhores salários, surgindo os conflitos trabalhistas, principalmente coletivos. Os obreiros paralisavam a produção, ocasionando a greve, como mecanismo de autodefesa. Visto que inexistiam normas que resolvessem esses conflitos. Só se retomava o trabalho quando uma das partes cedesse em suas reivindicações.

A *autodefesa* passa a ser a forma primitiva de solução dos conflitos, tendo como exemplos a greve, que era a interrupção da produção por parte dos trabalhadores, e o locaute, que era a paralisação das atividades por parte dos empregadores que fechavam as portas até

que suas condições fossem aceitas, esta prática foi posteriormente vedada pela Lei nº. 7.783/89 que regula o exercício do direito de greve. Os conflitos eram resolvidos de forma unilateral, através do uso da violência, prevalecendo sempre a vontade da parte mais forte.

Nestes sistemas não havia a figura de um terceiro para equilibrar as diferenças, Leite (2010, p. 110) aduz que na autodefesa “não há a figura de um terceiro para solucionar o litígio, e sim a imposição da decisão por uma das partes, geralmente a mais forte do ponto de vista físico, econômico, político ou social”. Vislumbra-se que a ausência de regramento e o não intervencionismo estatal faziam com que as greves e os locautes perdurarem mais que o necessário e a solução dos conflitos nem sempre se desse de forma satisfatória.

Assim sendo, os entraves entre as indústrias e seus operários sempre acarretavam prejuízos. De um lado, os trabalhadores comprometiam seu sustento e o de sua família por longos períodos de tempo, do outro, as empresas tinham grandes percas na produção e estes danos não chegavam a ser reparados para nenhuma das partes. O controle social fugiu dos contornos das políticas do *Estado Liberal*, o Estado já não mais podia se eximir de interferir na solução dos conflitos coletivos, Leite (2010, p. 113) leciona:

Esse clima hostil levou o Estado, primeiramente, a normatizar as relações de direito material e, em seguida, buscar fórmulas de solução ordenada dos interesses em choque, deslocando-se do campo primitivo da autodefesa para o mais moderado da autocomposição, nascendo assim, as primeiras normas de conciliação, que propiciaram a utilização de uma técnica de solução dos conflitos por meio da negociação direta entre os atores sociais.

Na autocomposição as partes interessadas negociavam a resolução do conflito por meio de concessões mútuas. O Estado, mediante a normatização dos direitos do trabalho, e ainda sem interferir diretamente na solução das lides trabalhista, impôs que as controvérsias fossem resolvidas, sem o uso de violência, por meio da conciliação, na qual os próprios transatores do processo laboral deviam por meio de concessões de direitos, de ambas as partes ou de apenas uma delas, buscar uma decisão pacífica. Na lição de Nascimento (1998, p. 6):

Autocomposição é a técnica segundo a qual o conflito é solucionado por ato das próprias partes, sem emprego de violência, mediante ajuste de vontades. Na autocomposição, um dos litigantes ou ambos consentem no sacrifício do próprio interesse, daí sua classificação em unilateral e bilateral. A renúncia é um exemplo da primeira e a transação da segunda. Pode-se dar à margem do processo, sendo, neste caso, extraprocessual, ou no próprio processo caso em que é intraprocessual, como a conciliação. É uma técnica superior à autodefesa, porque resulta da harmonização a que chegam os próprios interessados. A desigual resistência econômica dos litigantes pode levar um deles a capitulação, caso em que a espontaneidade da solução consentida é meramente aparente.

Percebesse então, que mesmo sendo um mecanismo mais avançado que a autodefesa, a autocomposição guarda seus vícios, vez que, a diferença entre as partes conflitantes exercia influência direta na resolução da lide de forma que a concessão dos direitos não se dava de forma espontânea maquiando os supostos acordos realizados. Na esfera trabalhista são exemplos de autocomposição as convenções coletivas e os acordos coletivos de trabalho.

Por último, e em virtude da violência provocada pelos citados meios de solução das questões trabalhistas, o Estado tomou para si a função de solucionar diretamente estes conflitos, na denominada *heterocomposição*, em virtude da existência de um terceiro componente envolvido na relação, as partes que compunham a lide se submetiam ao Estado e a sentença por ele imposta, ficando a ela vinculados. No ensinamento de Schiavi (2012, p. 43) “A heterocomposição exterioriza-se pelo ingresso de um agente externo e desinteressado ao litígio que irá solucioná-lo e sua decisão será imposta às partes de forma coercitiva. Como exemplo, temos a decisão judicial (dissídios individuais e coletivos) e a arbitragem”.

Embora a intervenção do Estado viesse a impedir a sobreposição de interesses, julgando de forma imparcial os conflitos, a duração dos processos ainda estava comprometida. A partir deste momento, evidencia-se a necessidade de se ir além de uma proteção jurídica eficaz, capaz de dirimir a desigualdade entre estas classes, já conferida pelo Direito Material Trabalhista, era preciso uma sistemática processualística breve que garantisse obediência aos preceitos do Direito Material do Trabalho em tempo hábil a fim de minimizar os danos causados pela lide.

Sendo assim, o Direito Processual do Trabalho nasce como instrumento do Direito Material a ele respectivo, buscando garantir o acesso à justiça, a proteção do trabalhador e a preservação da dignidade humana. Neste mesmo sentido é o posicionamento de Schiavi (2012, p. 107):

Assim como o Direito do Trabalho visa à proteção do trabalhador e à melhoria de sua condição social (art. 7º, caput, da CF), o Direito Processual do Trabalho tem sua razão de existência em propiciar o acesso dos trabalhadores à Justiça, visando a garantir os valores sociais do trabalho, a composição justa do conflito trabalhista, bem como resguardar a dignidade da pessoa humana do trabalhador.

O autor corrobora que a legislação processual do trabalho tem por finalidade conferir efetividade aos direitos do trabalhador por meio de uma jurisdição justa. O Direito Material, já instituído, não era suficiente para sozinho garantir proteção ao trabalhador porque as lides processuais eram conduzidas por mecanismos cíveis que prolongavam os processos e impediam que a classe laboral alcançasse os direitos pleiteados, beneficiando a classe

patronal. Fez-se, portanto, necessária uma regulamentação processual, diversa da cível, mais condizente com as desigualdades e particularidades inseridas nas lides trabalhistas, e a elaboração da legislação processual do trabalho se conduz baseada nestes aspectos. Na mesma vertente Terrin e Oliveira (2010, p. 226-227) afirmam:

O Direito Processual do Trabalho é todo ele elaborado com o propósito da efetivação das normas de proteção ao trabalho, bem como de impedir que o litigante economicamente mais poderoso possa desviar ou retardar os fins da Justiça, mormente pelo fato de que no mais simples dissídio trabalhista estará sempre em jogo o maior dos problemas, que é a questão social.

Portanto, o Direito Processual Trabalhista possui aspectos particulares inerentes a sua finalidade de solucionar os dissídios trabalhistas de forma equânime e de reger além da relação empregado-empregador a relação destes com o Estado quando existe um conflito de interesses. Este ramo do Direito busca a efetividade na prestação jurisdicional, visando não apenas o acesso à justiça, mas também uma ordem jurídica justa.

2.3 AUTONOMIA DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

A autonomia de um ramo do direito caracteriza-se pelo estudo de um objeto que lhe é peculiar, levando em consideração a necessidade de uma vasta análise doutrinária sobre o mesmo que justifique tal especificidade. Além disto, deve o ramo do direito possuir institutos próprios que regem a matéria por ele tratada e princípios norteadores particulares. No ensinamento de Schiavi (2012, p. 108) “Para se aquilatar a autonomia de determinado ramo do direito, necessário avaliar se tem princípios próprios, uma legislação específica, um razoável número de estudos doutrinários a respeito e um objeto de estudo próprio”.

Muito se discute sobre a autonomia do Direito Processual do Trabalho em relação ao Direito Processual Comum, de modo que esta não é uma questão pacificada. A doutrina apresenta duas correntes sobre este ponto, a monista, que apregoa um Direito Processual único onde o direito processual trabalhista está inserido no direito processual civil, e a dualista, que reconhece a autonomia do Direito Processual Trabalhista perante o Direito Processual comum. Há ainda uma corrente que aponta a autonomia do direito processual trabalhista como sendo relativa, vez que existe a possibilidade de se aplicar os dispositivos do processo comum na esfera trabalhista. Na conceituação de Saraiva (2009, p. 28):

A teoria monista, minoritária, preconiza que o direito processual é unitário, formado por normas que não diferem substancialmente a ponto de justificar a divisão a autonomia do Direito Processual do Trabalho, do direito processual civil e do direito processual penal.

Neste contexto, para a teoria monista, o processo do trabalho não seria regido por leis e estruturas próprias que justificassem a sua autonomia em relação ao processo civil, constituindo-se o direito instrumental laboral em simples desdobramento do direito processual civil.

Para os monistas o Direito Processual do Trabalho não possui princípios e institutos próprios, sendo parte integrante do direito processual civil e se regendo pelos mesmos princípios deste. Nesta corrente, apenas o direito material do trabalho é autônomo, em relação ao direito processual, e este sim possui princípios e institutos peculiares ao objeto por ele tutelado. Adepto desta corrente Ramiro Podetti (1949, P. 19) explica que o Direito Processual do Trabalho não é autônomo:

[...] porque os princípios que o presidem poderão, também, aplicar-se ao processo comum, com levíssimas variantes de intensidade e é de se esperar que assim suceda no futuro. Eu vejo nosso processo comum e nosso processo laboral tão díspares. no momento presente marchando para um futuro comum, pela assimilação, por parte daquele das conquistas deste.

Para esta teoria, o processo do trabalho foi originado pela falta de procedimentos comuns que pudessem ser aplicados com adequação aos conflitos trabalhistas, porém este ramo especializado seria apenas um desdobramento do direito processual comum, havendo apenas sutis diferenças para resguardar de forma mais objetiva os interesses do trabalhador, não se evidenciando a existência de elementos suficientes para caracterizar sua autonomia ou para a formulação de um código processual próprio. Sob o mesmo entendimento Souto Maior (1998, p. 25) afirma:

[...] verifica-se que o processo do trabalho possui, realmente, características especiais, mas que são dilatadas pelas peculiaridades do direito material que ele instrumentaliza. Esses pressupostos de instrumentalização, especificação, simplificação, voltados para a efetividade da técnica processual, são encontrados, – bastante desenvolvidos – na teoria geral do processo civil, razão pela qual, no fundo, há de se reconhecer a unicidade do processo.

É bem sabido que vários princípios são comuns aos sistemas processuais em comento, bem como, ao processo penal, não há de se negar que a processualística brasileira é baseada em um conjunto de regras e institutos gerais que tem por finalidade implementar os valores fundamentais concernentes ao Estado Democrático de Direito. Isto posto, é obrigatório e plenamente comum que os subsistemas processuais obedeçam a mesmos preceitos gerais, os

quais encontram-se disciplinados na Teoria Geral do Processo, para garantia de uma ordem jurídica justa. Leite (2010, p. 45) afirma:

A teoria geral do processo identifica quais são os pontos comuns de todos os ramos do direito processual, como os conceitos de jurisdição, ação, defesa, processo, procedimento. Também indica os princípios gerais aplicáveis a todos os subsistemas processuais, como os princípios do juiz natural, do promotor natural, do contraditório, da imparcialidade, da persuasão racional, da publicidade, do duplo grau de jurisdição, da economia processual, bem como as garantias gerais relacionadas a ampla defesa, aos recursos em geral, à preclusão, à coisa julgada, à noção geral de competência e à reciprocidade existente entre as 'jurisdições' civil, penal e trabalhista.

Além de garantir uma ordem jurídica justa, a obediência aos princípios gerais anotados pela Teoria Geral do Processo garante que o sistema processual, como um todo, esteja em contínuo processo de complementação através da permutação de conceitos entre os três subsistemas. Porém, esta unicidade conferida ao sistema processual não quer dizer que cada ramo não possua suas particularidades, tanto as possuem como é justificado o estudo pormenorizado de cada um deles em separado.

A teoria dualista aponta que o Direito Processual do Trabalho é autônomo, possuindo princípios particulares e legislação própria conferida pela Consolidação das Leis do Trabalho que, por sua vez, impõe que as regras comuns sejam aplicáveis apenas em segundo plano. Nos ensinamentos de Saraiva (2009, p. 28-29):

A teoria dualista, significativamente majoritária, sustenta a autonomia do Direito Processual do Trabalho perante o direito processual comum, uma vez que o direito instrumental laboral possui regulamentação própria na Consolidação das Leis do Trabalho, sendo inclusive dotados de princípios e peculiaridades que o diferenciam, substancialmente, do processo civil. Frise-se que é o próprio texto consolidado que determina a aplicação, apenas subsidiária, das regras de processo civil, em caso de lacuna da norma instrumental trabalhista (art. 769 da CLT).

Conforme o autor susomencionado a teoria dualista corrobora com a autonomia do Direito Processual do Trabalho pautando-se na existência de legislação própria e de princípios inerentes ao objeto tutelado por este ramo do direito, diferenciando-o substancialmente do Direito Processual Comum. Ademais, destaca que a autonomia do Direito Processual do Trabalho é reafirmada ao possuir dispositivo legal que apregoa a aplicação apenas subsidiária das normas processuais civis. O mesmo autor conclui:

Em última análise, embora seja verdade que a legislação instrumental trabalhista ainda é modesta, carecendo de um Código de Processo do Trabalho, definindo mais

detalhadamente os contornos do processo laboral, não há dúvida que o Direito Processual do Trabalho é autônomo em relação ao processo civil, uma vez que possui matéria legislativa específica regulamentada na Consolidação das Leis do Trabalho, sendo dotado de institutos, princípios e peculiaridades próprios, além de independência didática e jurisdicional.

Não há de se negar que o Direito Processual do Trabalho possui autonomia, regendo-se por princípios e institutos próprios e possuindo objeto de estudo que lhe é peculiar, qual seja a relação entre trabalhado e empregador e destes com o Estado. Todavia, vale salientar que assim como a prevalência de institutos e princípios comuns a todos os ramos do direito processual não implica em uniformidade de decisões, e sim, apenas na unicidade de entendimentos, possuir o direito do trabalho princípios próprios não implica seu isolamento.

Contrariamente, os subsistemas processuais devem se permitir a complementação, permutando ideias que os renovem continuamente para atender a finalidade maior do direito processual geral, que é regular o exercício da jurisdição, ou seja, o de resolver as demandas observando as normas positivadas e os princípios constitucionais da forma mais equitativa, fazendo com que as regras do direito material sejam aplicadas em sua plenitude para garantir a efetividade da tutela jurisdicional.

2.4 PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Os princípios são proposições genéricas que coordenam a concepção do ordenamento jurídico, estejam eles positivados ou não. Constituem importância fundamental ao ponto que orientam a compreensão das normas constituindo entre elas uma ordem hierárquica que permite sua acumulação e coexistência de forma organizada. Os princípios possuem múltiplas funções e entre elas tem destaque as funções informativa, interpretativa e normativa, que se subdivide em normativa direta e indireta (SCHIAVI, 2012).

A função informativa está agregada a fase pré-legislativa onde o legislador orienta-se através dos princípios para a elaboração das leis, buscando evitar a criação de dispositivos que os contrariem. Na função interpretativa, com a norma já positivada, os princípios sevem ao aplicador do direito que deve observá-los para a compreensão da lei esquadrinhando o sentido de sua criação. A função normativa indireta, ou função integrativa, se dá diante de omissão legislativa onde os princípios são utilizados para integrar o ordenamento jurídico, sendo

aplicados de forma subsidiária junto à analogia e os costumes para solucionar os casos não previstos em lei, preenchendo suas lacunas.

Por fim, os princípios também possuem função normativa direta, atualmente, os princípios não são mais considerados meros enunciados informativos que atendem apenas as funções de orientar a formulação ou interpretação das leis, ou de integrar o ordenamento jurídico. Sendo dotados de natureza de norma jurídica efetiva, possuindo ao lado das regras mesmo caráter normativo, o desatendimento a um princípio transgrediria a essência do ordenamento sendo mais grave do que a violação de uma regra. Sobre o caráter normativo dos princípios Schiavi (2012, p. 83) afirma:

Não obstante, diante o Estado Social, que inaugura um novo sistema jurídico, com a valorização do ser humano e necessidade de implementação dos direitos fundamentais para a garantia da dignidade humana, a rigidez do positivismo jurídico, paulatinamente, vai perdendo terreno para os princípios, que passam a ter caráter normativo, assim, como as regras positivadas, e também passam a ter primazia sobre elas, muitas vezes sendo o fundamento das regras e outras vezes propiciando que elas sejam atualizadas e aplicadas à luz das necessidades sociais.

Em detrimento, não é atribuído aos princípios caráter absoluto, o que comprometeria a segurança das normas positivadas, existe tão somente, uma prevalência relativa, onde o confronto entre norma e princípio, ou entre princípios, deve ser analisado em seus inúmeros aspectos para só então elencar a hierarquia a ser seguida em cada caso, buscando manter a ordem jurídica. Na prevalência de um princípio sobre outro deve ser levado em consideração o peso do princípio mais benéfico.

Os princípios, em conformidade com sua abrangência, se subdividem em gerais e específicos, obedecendo a uma hierarquia onde o subprincípio deve estar em acordo com o princípio geral fundador. Os princípios gerais, anteriormente eivados de traços capitalistas, eram predominantemente civilistas, porém, após o constitucionalismo, os princípios gerais passaram a ser de Direito Constitucional, o que lhes reforça a normatividade. Estes atingem a todos os ramos do direito, mesmo que de forma não unanime, se moldando às particularidades de cada ramo, sem, contudo, modificar seu núcleo normativo.

Os princípios menores, especiais ou subprincípios definem as particularidades de cada ramo, ou de vários ramos com características comuns, especificando seu diferencial em relação aos demais ramos do direito. Contudo, os subprincípios devem se nortear pelos princípios gerais constitucionais, que interligam todos os ramos conferindo unicidade ao sistema, para que a ordem jurídica seja mantida e a hierarquia prevaleça de forma que a

interpretação da lei não se confronte com várias vertentes comprometendo seu entendimento e aplicação.

O Direito Processual Geral possui princípios comuns aos subsistemas do direito processual civil e trabalhista, quais sejam, os princípios do Devido Processo Legal; do Juiz e do Promotor Natural; da Igualdade; da Inafastabilidade da Jurisdição; do Contraditório e da Ampla Defesa; do Duplo grau de Jurisdição; da Motivação das Decisões Judiciais; da Publicidade; da Vedação da Prova Ilícita; da Razoável Duração do Processo; da Demanda; da Disponibilidade; do Impulso Processual; da Oralidade; da Economia Processual e da Instrumentalidade das Formas.

O Direito Processual do Trabalho, além de reger-se pelos princípios gerais do processo, rege-se também por princípios especiais, os quais lhe conferem autonomia. São eles: O Princípio Protetor; o Princípio da Informalidade; o Princípio da Conciliação; o Princípio da Celeridade; O princípio da Simplicidade; O princípio da Oralidade; o Princípio da Majoração dos poderes do Juiz do Trabalho na direção do processo; O princípio da Subsidiariedade; Princípio da Função Social do Processo do Trabalho; Princípio da Normatização Coletiva (SCHIAVI, 2012).

A doutrina já é pacífica em estabelecer o princípio protetor, presente no Direito Material do Trabalho, como integrante do rol de princípios atrelados ao Direito Processual do Trabalho, vez que este direito instrumental possui regramentos que visam resguardar o trabalhador quando submetido a uma relação jurídica trabalhista, buscando estabelecer igualdade entre as partes litigantes.

A desigualdade processual entre empregado e empregador é gerada em torno de diversos fatores tais como condições econômicas diferentes, onde o empregado, várias vezes, não pode arcar com os custos do processo; a dificuldade na produção de provas, pois geralmente os documentos referentes a relação de emprego ficam em posse do empregador, dentre outras dificuldades encontradas ao se pleitear direitos trabalhistas.

Para compensar estes entraves, e baseados no protecionismo, vários dispositivos buscam equiparar às partes, a exemplo da inversão do ônus da prova, da gratuidade processual, da exigência de pagamento do empregador para apresentar recurso, e demais medidas, que conferem ao trabalhador igualdade substancial no processo. Schiavi (2012, p. 114) evidencia que:

Modernamente, poderíamos chamar esse protecionismo do processo trabalhista de princípio da *igualdade substancial nas partes do processo trabalhista*, que tem esteio constitucional (art. 5º, caput, e inciso XXXV, ambos da CF), pois o Juiz do

Trabalho deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. A correção do desequilíbrio é eminentemente processual e deve ser efetivada pelo julgador, considerando não só as regras do procedimento, mas também os princípios constitucionais e infraconstitucionais do processo do trabalho, as circunstâncias do caso concreto e o devido processo legal justo e efetivo.

Portanto, o juiz deve buscar a efetivação da igualdade processual das partes, por meio da aplicação das normas protecionistas sem, contudo, comprometer sua imparcialidade, pois a dita proteção do trabalhador cabe a legislação e não ao juiz que deve buscar de forma justa a solução do conflito analisando a demanda em todos os seus aspectos e buscando a verdade real de cada caso.

O Princípio da Informalidade, assim como o Princípio da Simplicidade, conferem ao processo trabalhista um procedimento sem burocracia e, por consequência, mais célere, o que não implica no comprometimento de sua seriedade. O princípio da Oralidade, mais evidente no processo do trabalho, também exerce papel fundamental para garantia do sincretismo processual, ao ponto que os atos processuais são realizados pelas partes e pelo magistrado de forma oral e em audiência.

O princípio da Conciliação tem como fundamento a própria história dos conflitos trabalhistas, que a início eram resolvidos eminentemente por meio da conciliação. Atualmente dentro do procedimento trabalhista a conciliação é proposta em vários momentos pelos Juízes. O artigo 764 da Consolidação das Leis do Trabalho apregoa que:

Art. 764. Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à Conciliação. § 1º Para o efeito deste artigo, os Juízes e Tribunais do Trabalho empregarão sempre os seus bons ofícios e persuasão no sentido de uma solução conciliatória dos conflitos. § 2º Não havendo acordo, o juízo conciliatório converter-se-á obrigatoriamente em arbitral, proferindo decisão na forma prescrita neste Título. § 3º É lícito às partes celebrar acordo que ponha termo ao processo, ainda mesmo depois de encerrado o juízo conciliatório.

A proposta de conciliação entre as partes é a melhor solução para a lide trabalhista, uma vez que, os litigantes podem chegar a um acordo que agrade à ambos e atendam as necessidades por eles elencadas, porém o juiz deverá observar os ditames do acordo para que os direitos trabalhistas, que são indisponíveis, não sejam prejudicados.

O princípio da Celeridade, também presente no processo civil, tem contornos diversificados no âmbito do processo do trabalho em virtude do caráter alimentar das verbas trabalhistas. Assim sendo, não pode o processo trabalhista perdurar por um período longo, devendo a lide ser solucionada o mais depressa possível. A concentração dos atos processuais, disposta no artigo 849 da Consolidação das Leis Trabalhistas, busca a efetivação deste

princípio ao apregoar que audiência trabalhista deve ser contínua e se realizar em um único dia, exceto se impossível concluí-la, onde o juiz deverá designar nova data para seu prosseguimento. Saraiva (2009, p. 34) afirma que:

A concentração dos atos processuais em audiência, sem dúvida, objetiva prestigiar o princípio da celeridade processual, agora mais ainda evidenciada pela Constituição Federal de 1988, que, no art. 5º, LXXVIII, com redação dada pela EC 45/2004, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Desta forma, o procedimento adotado na esfera processual trabalhista, seja no rito ordinário, sumário ou sumaríssimo, deve obedecer à razoável duração do processo, propiciando que o obreiro tenha mais que acesso à jurisdição, tenha a efetividade da prestação jurisdicional. Decorrente também da redação dada pela EC 45/2004, o princípio da Majoração dos poderes do Juiz do Trabalho na direção do processo e o Princípio da Função Social do Processo, exigem do Juiz do Trabalho um desempenho mais ativo dentro do processo lhe conferindo maior celeridade e economia. O juiz não pode apenas ser um mero espectador, deve ele impulsionar o processo equilibrando as partes e solucionado a lide de forma justa. Schiavi (2012, p. 123) ensina que:

De outro lado, não se trata o processo do trabalho de um procedimento inquisitivo, instaurado de ofício pelo Juiz e movimentado sem ampla possibilidade de discussão da causa pelas partes. Ao contrário, trata-se de procedimento nitidamente contraditório, com ampla participação das partes, não sendo possível ao magistrado instaurá-lo de ofício. Não obstante, uma vez instaurado o processo pelas partes, a participação do Juiz do Trabalho na relação jurídica processual é mais ativa.

Certamente que cabe às partes provocar a justiça, porém, depois de instaurado o processo, alguns dispositivos conferem ao Juiz do Trabalho autonomia para dar seguimento ao processo impulsionando seus atos. A exemplo, o Juiz poderá promover de ofício a execução da sentença (artigo 878 da CLT) ou determinar a realização de quaisquer diligências que acha necessárias para avaliar a veracidade das informações apresentadas. A função Social do Processo do Trabalho diz respeito, além da necessidade de um processo breve, simples e justo, à valoração da dignidade da pessoa humana e da supremacia do interesse público diante das decisões proferidas no âmbito trabalhista. Sobre o Princípio da Normatização Coletiva, Leite (2010, p. 86):

A Justiça do Trabalho brasileira é a única que pode exercer o chamado poder normativo, que consiste no poder de criar normas e condições gerais e abstratas

(atividade típica do Poder Legislativo), proferindo sentença normativa (*rectius*, acórdão normativo) com eficácia *ultra partes*, cujos efeitos irradiarão para os contratos individuais dos trabalhadores integrantes da categoria profissional representada pelo sindicato que ajuizou o dissídio coletivo.

Aqui, a Justiça do Trabalho não apenas aplica o direito, como também dá origem a novos direitos por meio da solução dos dissídios trabalhistas. Contudo, a criação de normas por parte da Justiça do trabalho deve atender aos parâmetros constitucionais e as normas preexistentes à época, bem como, os regramentos de cada categoria já conferidos por acordos e convenções coletivas, ou seja, o poder normativo conferido a justiça do trabalho não é absoluto.

Por fim, o Princípio da Subsidiariedade no Processo do Trabalho determina a possibilidade de aplicação das leis comuns ao processo do trabalho com a finalidade de suprir as lacunas legislativas, garantindo assim, a completude do ordenamento justabalhista. Tal princípio encontra-se identificado, na fase de conhecimento, no artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, que institui como fonte subsidiária a legislação comum em caso de omissão da referida lei, e na fase de execução, no artigo 889 da mesma norma, que apregoa serem aplicáveis ao Processo do Trabalho as normas contidas na Lei de Execução Fiscal – Lei n.º 6.830/80, ou ainda, as normas do Código de Processo Civil, nos casos omissos em lei.

O artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho assim Dispõe: “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”, da referida redação observa-se que devem ser obedecidos dois critérios, primeiramente, a presença de omissão legislativa e, depois de constatada a existência de lacuna, verificar a compatibilidade da legislação comum a ser aplicada com os preceitos do processo trabalhista.

A imposição condicional destes requisitos se explica pelo fato de que o Código de Processo Civil que vigorava na época em que foi instituída a Consolidação das Leis do Trabalho era o código de 1939 caracterizado pelos altos custos e morosidade processuais. Evidentemente, a aplicação das normas trabalhistas era mais vantajosa para os trabalhadores, desta forma, foi implantada a chamada “*clausula de contenção*”, a fim de impedir que o processo trabalhista fosse estagnado pelas normas comuns.

Porém, com as reformas pelas quais passou o Código de Processo Civil, que tiveram por finalidade promover uma processualística mais célere e eficaz, tornaram a legislação comum, em alguns aspectos, mais eficaz que a Consolidação das Leis do Trabalho. Torna-se, portanto, necessária uma reavaliação quanto às imposições do artigo 769 que não atendem

mais a sua finalidade de assegurar ao trabalhador um processo regido por regras mais céleres, pelo contrário, constitui uma barreira que impede a concessão de uma processualística mais favorável ao trabalhador.

Sobretudo, há de se destacar que com a instituição do princípio da razoável duração do processo, acrescentado ao artigo 5º da Constituição Federal de 1988, por meio da Emenda Constitucional n.º 45/2004, a possibilidade de aplicação da norma processual comum merece um estudo mais aprofundado, pois não se trata apenas de tornar mais célere o processo trabalhista, trata-se de uma garantia constitucional que deve ser obedecida.

Embora seja de fácil constatação que a aplicação da norma comum é, atualmente, mais benéfica ao trabalhador, residem nesta problemática outras questões que também importam relevância, quais sejam, a relativização do dogma da autonomia do Direito Processual do Trabalho, a avaliação da possibilidade de aplicação da norma comum quando constatado o anclousamento da norma justrabalhista e a interpretação da legislação processual à luz dos princípios constitucionais.

3 AS REFORMAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E AS LACUNAS DO DIREITO

Como já exposto, o Direito Processual do Trabalho surgiu da necessidade de conferir ao trabalhador uma ordem processual célere e eficaz, o que se explica pelo motivo de que, antes da promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho, as lides envolvendo créditos trabalhistas eram regidas pelos preceitos da Legislação Comum, mais especificamente pelo Código Civil de 1939, caracterizado pela morosidade e pelos altos custos processuais. Evidentemente, levando-se em consideração o caráter alimentar do crédito trabalhista o processo nesta esfera resguardava uma sistemática processual hábil, voltada a proteção dos direitos trabalhistas e conferindo-lhes efetividade.

A legislação trabalhista veio a cumprir seu propósito, porém não constituiu completude em seu ordenamento, restando-se omissa em alguns aspectos. O legislador, preocupado com as matérias não reguladas pela Consolidação das Leis do Trabalho, instituiu como sua fonte subsidiária o Código de Processo Civil, como se depreende da leitura do artigo 769 do referido Decreto-Lei que tem a seguinte redação: “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”, apregoando as hipóteses em que a legislação processual comum poderia ser aplicada. Leite (2010, p. 97) em sua obra afirma:

Daí a necessidade de uma cláusula de contenção das normas do processo civil, o qual somente seria aplicado subsidiariamente em duas situações: existência de lacuna no sistema processual trabalhista e compatibilidade da norma a ser transplantada com os seus princípios peculiares (CLT, art. 769). Afinal, quando o art. 769 da CLT foi editado (1943), o “direito processual comum”, que poderia ser utilizado como “fonte subsidiária” do processo do trabalho era o Código de Processo Civil de 1939.

O artigo traz doutrinariamente a denominação de “*cláusula de contenção*”, uma vez que, sua finalidade reside em impedir que as regras processuais comuns sejam utilizadas em demasia e sem qualquer restrição, o que comprometeria a celeridade processual no âmbito trabalhista, e por vezes, beneficiaria aqueles que não são os verdadeiros possuidores do direito. Desta forma, os dispositivos comuns só são recorríveis nos casos em que a Consolidação das Leis Trabalhistas apresentar omissão, e sua aplicação esta condicionada a existência de compatibilidade com as normas trabalhistas.

Contudo, há de se destacar que o Código de Processo Civil passou por diversas alterações em busca do sincretismo processual e, em virtude de sua aplicação subsidiária na esfera trabalhista, estas mudanças repercutem no processo do trabalho. A questão suscitada na doutrina diz respeito a aplicabilidade, das novas normas do Código de Processo Civil no processo trabalhista, mesmo diante da expressa disposição em contrário, por apresentarem notória vantagem para o trabalhador e plena compatibilidade com os princípios do Direito Processual do Trabalho.

Diante desta problemática, faz-se necessária uma interpretação evolutiva do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho à luz do constitucionalismo processual com o fito de disponibilizar ao processo trabalhista os benefícios alcançados pelo processo civil. Destarte, é preciso um estudo sobre as reformas no Código de Processo Civil analisando os princípios constitucionais do acesso à justiça, da celeridade, da razoável duração do processo e da efetividade da prestação jurisdicional.

3.1 FASES DA REFORMA PROCESSUAL CIVIL

As alterações realizadas no Código de Processo Civil tiveram por escopo estabelecer um processo mais célere e eficaz, estas mudanças vêm ocorrendo desde o Século XX, lapidando a legislação processual civil, retificando dispositivos e práticas que conferiam morosidade ao processo. A reforma do Código de Processo Civil pode ser dividida em três fases, conforme leciona Peleja Júnior (2010, p. 23) afirmando que:

A reforma do CPC iniciou-se em 1994 com a introdução do art.273, CPC. É a primeira etapa. Nos anos de 2001 e 2002 teve lugar a segunda etapa da reforma do CPC, com a introdução, dentre outros, dos arts. 461-A, 273, §§ 6º e 7º, 515, § 3º ao CPC. No ano de 2005 iniciou-se a terceira etapa da reforma do CPC.

Embora não exista consenso na doutrina sobre o início e o término de cada uma destas fases, adotar-se-á a do autor susomencionado por se mostrar a mais condizente com a temporariedade da elaboração das leis que modificaram o Código de Processo Civil. Avaliar-se-á a seguir as alterações da legislação processual civil que se impulsionaram sob a égide do constitucionalismo processual, da eficácia normativa conferida aos princípios e da valoração dos direitos fundamentais.

3.1.1 Primeira Fase Reformista

A primeira fase buscou o sincretismo processual, visto que, as fases de conhecimento e de execução do processo civil eram apreciadas em dois processos distintos e por este motivo a efetividade do direito pleiteado custava bastante tempo para se concretizar. O procedimento consistia em inicialmente propor uma ação buscando o reconhecimento do direito (conhecimento), e posteriormente, com a propositura de outra ação, executar do direito reconhecido (execução).

O processo civil não era plenamente um instrumento para garantia do direito material, sua finalidade se resumia a “dizer” o direito, e não a efetivá-lo. Bastava que os procedimentos fossem seguidos conforme estipulados em lei e o processo já havia consolidado sua função, não existia preocupação com os efeitos práticos do processo na vida dos jurisdicionados. Esta processualística deu ensejo à expressão “ganha, mas não leva” uma vez que, havia tão somente o reconhecimento do direito, não existindo mecanismos hábeis para a concretização das sentenças.

Como resultado tinha-se o prejuízo das partes que além de se submeterem a um processo longo e custoso, corriam o risco ver o propósito de sua espera residir em uma solução que não se efetivaria. Portanto, visando um processo mais célere, que compreendesse as tutelas cognitivas e executivas a um só tempo, como também conferissem efetividade ao processo, foi instituída a Lei 8.952/94, cujas principais mudanças são elencadas no estudo de Galvão (2008, p. 17-18):

Essa lei alterou o art. 461 ao CPC, passando a permitir a execução, no mesmo processo, da tutela deferida nas ações condenatórias de obrigação de fazer e não fazer. Ao permitir a concessão da tutela específica, fugiu-se da ideia liberal que impedia o cumprimento não espontâneo de obrigação de fazer ou não fazer e impunha sempre a conversão em perdas e danos.

Outro traço marcante daquela Lei refere-se à possibilidade de o juiz poder antecipar os efeitos da tutela (art. 273 do CPC), isto é, de conceder os efeitos fáticos do que é buscado, com base em um juízo de verossimilhança, no âmbito do processo de conhecimento. Restou autorizada, assim, a efetivação do direito, dentro do próprio processo de conhecimento, por meio de cognição sumária.

Nota-se que a referida lei traz mudanças muito significativas no processo comum, permitindo que as fases de conhecimento e de execução se dessem em um único processo, no que diz respeito às obrigações de fazer e não fazer, tornando-o mais célere e menos burocrático. Ademais, ao conferir ao juiz o poder de antecipar os efeitos da tutela, quando

julgar verdadeiro os fatos demonstrados na fase de conhecimento, resta evidente a nova vertente processual engajada na efetivação do direito, o que passou a proporcionar segurança jurídica aos jurisdicionados.

Outras disposições legislativas, também se destacaram na primeira fase do sincretismo processual, quais sejam, a Lei nº 8.455/92, que trouxe alterações referentes à prova pericial; a Lei nº 8.710/93, que ampliou a concordância da citação pelo correio a qualquer caso; a Lei nº 8.898/94, que permitia ao próprio credor realizar o cálculo de seu crédito, suprimindo a liquidação por cálculo do contador; a Lei nº 8.950/94 que realizou alteração de matéria recursal; Lei nº 8.951/94, que modificou os dispositivos referentes à consignação em pagamento e usucapião; a Lei nº 8.953/94, que alterou o processo de execução, e por fim a Lei nº 9.079/95, que adotou a ação monitoria no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1.2 Segunda Fase Reformista

A segunda fase reformista manteve como objetivo fundamental promover a efetividade da prestação jurisdicional civil. Dentre as reformas ocorridas nesta, pode-se destacar as alterações oriundas da Lei nº 10.352/01, que modificam dispositivos referentes aos recursos e ao reexame necessário; a Lei nº 10.358/01, que impõe o cumprimento dos provimentos mandamentais; a Lei 10.444/02 que fez alterações nos dispositivos referentes à antecipação da tutela (§ 3º do artigo 273) que passou a se reger pelas normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A, buscando a efetivação da tutela antecipada nos moldes da execução provisória da sentença. Segundo Leite (2010, p. 98):

A preocupação central dessas duas primeiras fases da reforma do processo civil residiu na efetividade da prestação jurisdicional, abrindo espaço para a terceira fase, cujo escopo pode ser traduzido na consolidação do chamado processo sincrético, isto é, o processo que alberga concomitantemente tutelas cognitivas e executivas.

Desta forma, as primeiras fases da reforma processual civil buscaram conferir a esta esfera o sincretismo processual, este por sua vez, consiste na convergência do direito processual em adotar métodos voltados à obtenção de tutelas cognitivas e executivas em um único processo. São resultados disso a minimização do número de processos e uma prestação jurisdicional mais humanizada e simples, ao ponto que, se confere a efetivação dos direitos

pleiteados em um espaço de tempo considerável, resguardando o direito das partes dos prejuízos causados pela demora do processo.

Nesta fase, tem-se como exemplo de dilema doutrinário acerca da aplicabilidade da norma processual comum no âmbito trabalhista, o estudo da alteração trazida pela Lei n° 10.444/02 que modificou a forma do procedimento da execução provisória, estabelecendo a redação do artigo 588 do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

Art. 588. A execução provisória da sentença far-se-á do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

I - corre por conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os prejuízos que o executado venha a sofrer;

II - o levantamento de depósito em dinheiro, e a prática de atos que importem alienação de domínio ou dos quais possa resultar grave dano ao executado, dependem de caução idônea, requerida e prestada nos próprios autos da execução;

III - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior;

IV - eventuais prejuízos serão liquidados no mesmo processo;

§ 1° No caso do inciso III, se a sentença provisoriamente executada for modificada ou anulada apenas em parte, somente nessa parte ficará sem efeito a execução.

§ 2° A caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de 60 (sessenta) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade.

Esta redação gerou na doutrina uma discussão acerca da aplicação do artigo em comento no processo do trabalho, em virtude de haver na legislação trabalhista disposição pertinente à matéria trazida pelo artigo 899 que assim proclama: “Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora”, onde, portanto não seriam possíveis as medidas elencadas no inciso II do artigo 588 do Código de Processo Civil. Ademais, não se exige caucionamento na execução trabalhista, pois se assim o fosse o trabalhador não poderia interpor a execução provisória por não prover, na maioria das vezes, de recursos para prestar caução. Sobre o assunto leciona Saraiva (2009, p. 624-625):

Todavia, doutrina considerável manifestava opinião no sentido da aplicação do antigo art. 588 do CPC ao processo do trabalho (como Manoel Antônio Teixeira Filho e Carlos Henrique Bezerra Leite), especialmente o § 2°, que permitia o levantamento de depósito realizado em dinheiro ou a prática de atos que importavam alienação de domínio, independentemente de caução, nos casos de crédito de natureza alimentar (neles se incluí o crédito trabalhista) até o limite de 60 salários mínimos, quando restar comprovado que o exequente se encontra em estado de necessidade. No entanto, este expediente deve ser adotado com muita cautela pelo magistrado trabalhista, uma vez que o trabalhador exequente, em regra, não terá condições de arcar com eventuais prejuízos decorrentes do resultado final desfavorável do processo.

Reporta-se aqui, de forma breve, evidenciar a influência que as alterações da legislação processual civil exercem sobre o Direito Processual Trabalhista, vez que ignorar estas inovações nega ao processo do trabalho uma infinidade de vantagens a desejada evolução surge na doutrina à preocupação de promover um estudo aprofundado dos dois subsistemas a fim de identificar a norma que mais se adéqua a nova realidade processual que busca a efetividade e celeridade da jurisdição. O aplicador do direito de mesma forma tem em si papel fundamental na evolução normativa através da aplicação da norma que entender ser a melhor para tutelar o jurisdicionado.

3.1.3 Terceira Fase Reformista

A terceira fase da reforma processual civil busca concretizar o sincretismo processual. Notadamente, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45 que acrescentou ao artigo 5º da Constituição Federal o inciso LXXVIII dispendo: “no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, a finalidade do Direito Processual Civil resta evidenciada na busca de atender o novel princípio constitucional. Passa-se a analisar as alterações do Código de Processo Civil nesta fase.

Em 2006 entrou em vigor a Lei nº 11.187/2005, que modificou a utilização do recurso de agravo buscando diminuir a remessa de processos à instância superior. Posteriormente, a Lei 11.232/05, alterou substancialmente o processo de execução, alterando não só o processo de execução, mais também, realizou mutações na liquidação de sentença e fixou o rito de cumprimento de sentença, o que remete a promoção da celeridade processual. A esta seguiram-se outras significativas inovações, como as provenientes das Leis nº 11.276, 11.277, 11.280, 11.341, 11.417, 11.418 e 11.419 todas de 2006.

A Lei nº 11.276/06 alterou os artigos 504, 506, 515 e 518, do Código de Processo Civil, estas alterações dizem respeito à forma de interposição de recursos, ao saneamento de nulidades processuais e ao recebimento de recurso de apelação, dentre outros pontos; a Lei nº 11.277/06 acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 285-A que prevê a possibilidade de julgamento antecipado da lide quando a matéria controvertida for unicamente de direito e for constatado o provimento de sentença de total improcedência em casos análogos, podendo o magistrado proferi-la sem necessidade de citação.

A Lei nº 11.280/06 tratou de alterações concernentes à competência, prescrição, meios eletrônicos, distribuição por dependência, revelia, cartas precatória e rogatória, incompetência relativa, exceção de incompetência, dentre outras. A Lei nº 11.341 altera o parágrafo único do artigo 541 do Código de Processo Civil, para acolher, nos recursos fundados em discrepância jurisprudencial, como prova de divergência as decisões disponíveis em mídia eletrônica, bem como os julgados disponíveis na Internet.

A Lei nº 11.417 /06 regulamenta o artigo 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784/99, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. A concepção das súmulas vinculantes teve por desígnio uniformizar as decisões do judiciário que versassem sobre a mesma matéria, em suas várias instâncias. As súmulas vinculantes buscam, portanto, proporcionar segurança jurídica e celeridade ao processo.

Dando continuidade à reforma processual civil a Lei nº 11.418 acrescentou ao Código de Processo Civil, dispositivos que regulamentam o § 3º do artigo 102 da Constituição Federal que trata do recurso extraordinário e a Lei nº 11.419 que regulamentou a informatização processual. Estas inúmeras alterações findaram numa processualística mais condizente com o princípio constitucional da razoável duração do processo, e em consequência da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil na esfera trabalhista, as mudanças daquele repercutem nesta. Na lição de Leite (2010, p. 99):

Há certo consenso no sentido de que todas as fases reformistas tiveram por escopo a *efetividade do processo*, o que implica, em certa medida, o reconhecimento da relativização do dogma da autonomia do processo do trabalho nos casos em que o art. 769 da CLT representar, na prática descompromisso com a efetividade, porquanto a morosidade processual favorece os mais ricos (empregadores) em detrimento dos mais pobres (trabalhadores), sendo estes últimos certamente os mais prejudicados com a intempestividade da prestação jurisdicional (grifo do autor).

Portanto, torna-se imprescindível uma releitura do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho sob pena de se comprometer a efetividade processual e negar ao jurisdicionado acesso às vantagens da utilização das normas processuais comuns, notoriamente, mais eficazes na promoção de um processo mais célere. De certo que, a intenção do legislador ao inserir na legislação trabalhista barreira impeditiva para utilização dos dispositivos processuais comuns residia em proteger o trabalhador das práticas que protelassem o processo, beneficiando os empregadores que se aproveitavam do infortúnio para se eximirem de suas obrigações.

Entretanto, a finalidade almejada pelo legislador, qual seja, a de conferir ao trabalhador um processo mais rápido, de baixo custo e desburocratizado, atualmente não encontra mais suporte na restrição da aplicabilidade da norma processual comum, pelo contrário, para atendê-la é de suma importância a sua aplicação. Assim sendo, mesmo permanecendo a normativa contida na legislação trabalhista, em nada alterada pelo legislador, o artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho mostra-se, nitidamente, ultrapassado devendo ser revisto para promover a melhoria do judiciário, como afirma Souto Maior (2006, p. 920-1):

Ora, se o princípio é o da melhoria contínua da prestação jurisdicional, não se pode utilizar o argumento de que há previsão a respeito na CLT, como forma de rechaçar algum avanço que tenha havido neste sentido no processo civil, sob pena de se negar a própria intenção do legislador ao fixar os critérios da aplicação subsidiária do processo civil. Notoriamente, o que se pretendeu (daí o aspecto teleológico da questão) foi impedir que a irrefletida e irrestrita aplicação das normas do processo civil evitasse a maior efetividade da prestação jurisdicional trabalhista que se buscava com a criação de um procedimento próprio na CLT (mais célere, mais simples, mais acessível). Trata-se, portanto, de uma regra de proteção, que se justifica historicamente. Não se pode, por óbvio, usar a regra de proteção do sistema como óbice ao seu avanço. Do contrário, pode-se ter por efeito um processo civil mais efetivo que o processo do trabalho, o que é inconcebível, já que o crédito trabalhista merece tratamento privilegiado no ordenamento jurídico como um todo.

Como afirmado pelo autor, é inaceitável que as melhorias ocorridas no processo civil não se estendam ao processo do trabalho, o caráter alimentar do crédito trabalhista exige que a máxima efetividade do processo seja buscada continuamente. Ademais, a interpretação da norma processual trabalhista deve ser realizada em conformidade com os princípios trabalhistas, Schiavi (2012, p. 141), nesta mesma vertente, assevera:

Os princípios basilares do Direito Processual do Trabalho devem orientar o intérprete a todo momento. Não é possível, à custa de se manter a autonomia do Processo do Trabalho e a vigência de suas normas, sacrificar o acesso do trabalhador à Justiça do Trabalho, bem como o célere recebimento de seu crédito alimentar. Diante dos princípios constitucionais que norteiam o processo e também da força normativa dos princípios constitucionais, não é possível uma interpretação isolada da CLT, vale dizer: divorciada dos princípios constitucionais do processo, máxime o do acesso efetivo e real à Justiça do Trabalho, duração razoável do processo, acesso à ordem jurídica justa, para garantia, acima de tudo, da dignidade da pessoa humana do trabalhador e melhoria da sua condição social.

A heterointegração dos sistemas processuais não-penais implica no atendimento e valoração dos princípios acima mencionados, bem como, pressupõe a existência não só de lacunas normativas, que devem ser de logo sanadas pelo aplicador do direito, por meio do uso

subsidiário de normas exteriores as trabalhistas, mas também de lacunas axiológicas e ontológicas na Consolidação das Leis do Trabalho, que devem igualmente ser sanadas por meio da utilização das normas processuais civis sempre que estas se mostrarem mais enérgicas na efetivação dos direitos trabalhistas.

3.2 AS LACUNAS DO DIREITO E A INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA DO ARTIGO 769 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

O artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, como já mencionado, elenca como fonte subsidiária da legislação trabalhista a legislação processual civil, instituindo dois critérios que devem ser observados para a aplicação subsidiária da norma, são elas: I- ausência de norma trabalhista sobre a matéria (omissão legislativa); e II- a compatibilidade da legislação comum aos preceitos do processo trabalhista.

Com relação ao critério da compatibilidade, não existem maiores controvérsias doutrinárias, já é predominante o entendimento de que as novéis disposições processuais civis guardam conformidade com a legislação trabalhista, e que são cabíveis de análise e acolhimento, vez que as inovações processuais em comento foram elaboradas visando proporcionar celeridade, efetividade e pleno acesso à justiça, ou seja, atendem também aos princípios norteadores do Direito Processual e Material do Trabalho.

A questão controvertida reside na omissão mencionada no artigo, parte da doutrina afirma que a omissão se refere estritamente as lacunas normativas e que a existência destas seria um pré-requisito obrigatório para, só então, ser realizada a análise da compatibilidade da norma a ser aplicada, outra parte, entende que a omissão mencionada no artigo deve ser analisada sob a teoria das lacunas, revendo o seu conceito e adotando o entendimento de que existem, além das lacunas normativas, lacunas ontológicas e axiológicas na legislação trabalhista.

Para abranger de melhor forma este último entendimento se faz necessário um breve estudo sobre os tipos de lacunas legislativas, para tanto o faremos com base na teoria das Lacunas, enaltecendo as características inerentes a data tipo de lacuna, os motivos pelos quais elas tem origem, bem como, a função exercida pelo aplicador do direito no preenchimento destas lacunas e na garantia da completude do ordenamento jurídico.

3.2.1 Dos Tipos de Lacunas Legislativas

É bem sabido que os fatos antecedem o direito, então seria ilógico e contraditório esperar do legislador um prognóstico acerca de possíveis conflitos sociais e a instauração de um regramento de forma antecipada, principalmente, diante de uma evolução social atropeladora, onde surgem continuamente novas formas de relações. Embora o direito também tenha sua evolução fundada na modificação da vida social, esta não ocorre na mesma velocidade, consequência disso é a compreensível existência de lacunas no ordenamento jurídico. Segundo Diniz (2005, p. 70-71):

[...] o direito apresenta lacunas, porém é, concomitantemente, sem lacunas, o que poderia ser paradoxal se se captasse o direito estaticamente. Ele é lacunoso porque a vida social apresenta nuances infinitas nas condutas humanas, problemas que surgem, mudam-se as necessidades com o progresso, o que torna impossível a regulamentação de todo comportamento por normas jurídicas. Mas é sem lacunas, porque o seu próprio dinamismo apresenta solução para qualquer caso *sub judice*, dada pelo Poder Judiciário ou Legislativo. O próprio direito supre seus espaços vazios, mediante a aplicação e criação de normas. De forma que o sistema jurídico não é completo, mas completável.

Vê-se, portanto que o ordenamento jurídico guarda unicidade e completude por possuir princípios normativos capazes de remediar os conflitos ainda não regulamentados em lei. Uma vez detectada a lacuna normativa o aplicador do direito deve buscar saná-la para manter a completude do ordenamento jurídico devendo recorrer, sempre que necessário, ao uso da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito. A teoria das lacunas aborda a existência de três tipos de lacunas, as normativas, as ontológicas e as axiológicas. Diniz (2009, p. 95) em seu estudo sintetiza a referida teoria:

No nosso entender, ante a consideração dinâmica do direito e a concepção multifária do sistema jurídico, que abrange um subsistema de normas, de fatos e de valores, havendo quebra da isomorfia, três são as principais espécies de lacunas: 1ª) normativa, quando se tiver ausência de norma sobre determinado caso; 2ª) ontológica, se houver norma, mas ela não corresponder aos fatos sociais, quando, por exemplo, o grande desenvolvimento das relações sociais, o progresso técnico acarretarem o anquilosamento da norma positiva; e 3ª) axiológica, no caso de ausência de norma justa, ou seja, quando existe um preceito normativo, mas, se for aplicado, sua solução será insatisfatória e injusta.

Com relação à aplicabilidade da norma processual comum no processo do trabalho existem duas teorias, a restritiva, que admite a migração dos preceitos do processo civil

apenas quando constatada a existência de lacuna normativa na legislação processual trabalhista, e assim sendo, afirma a inaplicabilidade das inovações do Código de Processo Civil em diversos pontos.

E a corrente evolutiva, que pressupõe a existência, além das clássicas lacunas normativas, de lacunas ontológicas e axiológicas, no ordenamento justabalhista, as quais teriam origem devido ao desenvolvimento das relações trabalhistas e a falta de reformas na Consolidação das Leis do Trabalho, admitindo a aplicação das normas processuais civis sempre que estas se mostrarem mais benéficas para a efetiva prestação jurisdicional.

3.2.2 Corrente Restritiva

A corrente restritiva defende a interpretação literal do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, admite a aplicabilidade de norma alienígena à legislação processual do trabalho apenas nos casos em que esta for silente sobre a matéria. Os adeptos desta corrente entendem que os critérios de admissibilidade, primeiro a omissão e só então a compatibilidade, foram assim dispostos, por constituir um critério lógico, apenas se constatada a omissão da legislação trabalhista é que será possível o julgamento de sua compatibilidade. Schiavi (2012, p. 138) elenca os princípios que norteiam esta corrente:

[...] somente é permitida a aplicação subsidiária das normas do Processo Civil quando houver omissão da legislação processual trabalhista. Deste modo, somente se admite a aplicação do CPC, quando houver a chamada lacuna normativa. Esta vertente de entendimento sustenta a observância do princípio do devido processo legal, no sentido de não surpreender o jurisdicionado com outras regras processuais, bem como na necessidade de preservação do princípio da segurança jurídica. Argumenta que deve o processo deve dar segurança e previsibilidade ao jurisdicionado.

Como exposto, a corrente restritiva pauta-se na promoção da segurança jurídica e na garantia do devido processo legal, afirmando que se reconhecidas lacunas axiológicas e ontológicas na legislação trabalhista o aplicador do direito poderá valer-se de diversos dispositivos contidos na legislação processual comum, submetendo o jurisdicionado ao confronto com normas inesperadas, comprometendo o contraditório e a ampla defesa, e ademais, as decisões na esfera trabalhistas não se darão de forma uniforme, afetando a segurança jurídica.

3.2.2.1 Princípio do Devido Processo Legal e da Segurança Jurídica

O Princípio do Devido Processo Legal é entendido como uma garantia fundamental do trabalhador, e dele decorrem inúmeros postulados que certificam o direito de ação e o direito de defesa. São corolários desta garantia constitucional os princípios, da ampla defesa, do contraditório, do juiz natural, da publicidade dos atos processuais, da duração razoável do processo, da motivação das decisões, do tratamento paritário conferido às partes envolvidas no processo, dentre outros.

A referida garantia constitucional encontra-se substanciada no inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal com a seguinte redação:

Art.5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Insta a corrente restritiva a percepção de que restarão comprometidas as garantias constitucionais, acima elencadas, se as inovações processuais civis forem de passível aplicação, sob o argumento de que o jurisdicionado deve saber a quais regras está submetido, devendo ter acesso a uma tutela jurisdicional que siga os moldes legais aplicáveis ao caso concreto, inclusive no que se refere à processualística adotada. A migração das normas de um sistema para o outro, sem a existência da lacuna normativa, deixaria a livre arbítrio do juiz a aplicação da norma que julgar ser a melhor colocando em risco a segurança jurídica.

Afirma, ademais, que as decisões na esfera trabalhistas apresentariam divergência mesmo diante de casos idênticos, pelo motivo de deixar a aplicação de textos legais alheios ao processo trabalhistas a critério do juiz, que poderia utilizar-se dos mais diversos, gerando julgados discrepantes, conclui ainda, que é inadmissível surpreender as partes do processo trabalhista sempre que o legislador achar conveniente aplicar as normas processuais civis e que isto acarretaria na promoção da insegurança jurídica. Manus (2007, p. 44), adepto desta corrente, expressa seu posicionamento sob a análise das regras contidas nos artigos 769 e 889 da Consolidação das Leis do Trabalho:

Desse modo, como sabemos, a lei estabelece a regra específica a se aplicar tanto na fase de conhecimento quanto na fase de execução. E há em comum na aplicação de ambas as leis o requisito da omissão pela CLT, o que desde logo exclui aplicação de norma subsidiária quando aquela disciplinar a matéria. A regra estabelecida em ambos os artigos acima transcritos configura princípio típico do processo do trabalho, que garante o respeito ao devido processo legal, na medida em que o jurisdicionado tem a segurança de que não será surpreendido pela aplicação de norma diversa sempre que houver a solução no texto consolidado. É sob esta ótica que devemos examinar, a nosso ver, as modificações que se processam no Código de Processo Civil e a possibilidade de sua aplicação ao processo do trabalho.

Por conseguinte, a heterointegração, segundo esta vertente, mostra-se inviável por atentar contra as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, ao ponto que deixam o processo do trabalho aberto a uma aplicação irrestrita das normas do direito processual comum, por parte do legislador, o que inviabilizaria a plena defesa das partes frente a normas que não esperavam se deparar. E ainda, a subjunção dos sistemas em comento afetaria diretamente as decisões trabalhistas, causando julgados díspares.

Embora a mencionada corrente busque, teoricamente, proteger o trabalhador de uma ordem jurídica insegura, - em que a tutela, supostamente, poderia não se dar de forma uniforme para casos análogos e se reger por normas diferentes das elencadas na legislação trabalhista -, ela nos parece irrazoável e descompromissada com a evolução do processo trabalhista.

O juiz do trabalho, com o importante papel que lhe é conferido, aplicará a norma visando à máxima efetivação das tutelas trabalhistas e a premissa de que o jurisdicionado não pode ser surpreendido pela aplicação da norma confronta com artigo 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº. 4.657/42) que é claro ao expressar: “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”. Portanto, devido às inovações trazidas pelo Código de Processo Civil demonstrarem conformidade com os princípios do Direito Processual do Trabalho, sua aplicação não viola o Princípio do Devido Processo Legal

3.2.3 Corrente Evolutiva

Os seguidores da corrente evolutiva, a qual é defendida neste trabalho, acreditam que a interpretação do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho deve ser revestida pelo contexto histórico que justificava a necessidade de elevar a um patamar obrigatório a

aplicação da Consolidação das Leis Trabalhistas em detrimento da utilização do Código de Processo Civil por ser, no momento de sua edição, medida indispensável à garantia dos direitos dos trabalhadores. A corrente evolutiva tem por base a teoria das lacunas, já mencionada, e afirma existirem além das clássicas lacunas normativas, lacunas axiológicas e ontológicas na legislação trabalhista (MARQUES, 2012).

Estas últimas, teriam se originado diante da evolução da sociedade e das relações de trabalho, em detrimento da estagnação da legislação trabalhista que há muito tempo não tem consideráveis evoluções, o que acabou por culminar o anciloseamento desta, em alguns pontos, tornado-a ineficaz em sua finalidade de proteger o trabalhador da morosidade e burocracia processuais, sendo insatisfatória para o alcance dos direitos por ela tutelados. Schiavi (2012, p. 138) define o entendimento da corrente evolutiva e os princípios da sua égide, afirmando que ela:

[...] permite a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho quando houver as lacunas ontológicas e axiológicas da legislação processual trabalhista. Além disso, defende a aplicação da legislação processual civil ao processo do trabalho quando houver maior efetividade da jurisdição trabalhista. Essa vertente tem suporte nos princípios constitucionais da efetividade, instrumentalidade das formas, duração razoável do processo e acesso real e efetivo do trabalhador à Justiça do Trabalho, bem como o caráter instrumental do processo”.

Pela teoria evolutiva, o envelhecimento e/ou insuficiência da norma abre a possibilidade para a aplicação das normas processuais comuns na seara trabalhista sempre que esta aplicação se apresentar como medida necessária para a efetivação do processo e para a promoção de sua celeridade. Mormente, a partir da EC 45/2004, que instituiu o Princípio da Razoável Duração do Processo, apregoadado no artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal que enalteceu a busca pelo sincretismo processual. Leite (2010, p. 101), seguidor desta corrente, também afirma a existência de lacunas ontológicas e axiológicas na consolidação trabalhista:

Ancorando-nos nas doutrinas supracitadas, podemos dizer que a regra inscrita no art. 769 da CLT apresenta duas espécies de lacuna quando comparada com o novo processo sincrético inaugurado com as recentes reformas introduzidas pela Lei nº 11.232/2005, a saber:

a) lacuna ontológica, pois não há negar que o desenvolvimento das relações políticas, sociais e econômicas desde a vigência da CLT (1943) até os dias atuais revelam que inúmeros institutos e garantias do processo civil passaram a influenciar diretamente o processo do trabalho (*astreintes*, antecipação de tutela, multas por litigância de má-fé e por embargos procrastinatórios etc.), além do progresso técnico decorrente da constatação de que, na prática, raramente é exercido o *ius postulandi* pelas próprias partes, e sim por advogados cada vez mais especializados na área justralhista;

b) lacuna axiológica, ocorre quando a regra do art. 769 da CLT, interpretada literalmente, se mostra muitas vezes injusta e insatisfatória em relação ao usuário da jurisdição trabalhista quando comparada com as novas regras do sistema do processo civil sincrético que propiciam situação de vantagem (material e processual) ao titular do direito deduzido na demanda. Ademais, a transferência da competência material das ações oriundas da relação de trabalho para a Justiça do Trabalho não pode redundar em retrocesso econômico e social para os seus novos jurisdicionados nas hipóteses em que a migração de normas do CPC, não obstante a existência de regras na CLT, impliquem melhoria da efetividade da prestação jurisdicional, como é o caso da multa de 10% e a intimação do advogado (em lugar de citação) do devedor para o cumprimento da sentença.

Assim sendo, a norma deve ser interpretada com enfoque na verdadeira realidade social a que se pretende regular, pois se assim não o for, perderá seu real propósito. O reconhecimento da existência de lacunas ontológicas e axiológicas na legislação processual trabalhista faz surgir à necessidade de uma nova hermenêutica jurídica, capaz de reatribuir ao artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho seu conteúdo normativo protetor coadunado com os princípios constitucionais do efetivo acesso à Justiça, da razoável duração do processo e do caráter instrumental do processo.

3.2.3.1 Princípio do Efetivo Acesso à Justiça

O Princípio do Acesso à Justiça está expresso na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV que versa: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, e tem, modernamente, e mais precisamente, na ciência do direito, uma nova significação voltada para o abandono do formalismo jurídico, no sentido de estrito atendimento à literalidade da norma, comprometida com a finalidade de identificar o direito com uma concepção *tridimensional*, abordando não só os aspectos normativos das leis, mas também, os fatos e valores a elas atrelados. Neste entendimento, Leite (2010, p.137), afirma:

Esse novo enfoque teórico do acesso a justiça espelha, portanto, a transmutação de uma concepção *unidimensional*, calcada no formalismo jurídico, para uma concepção tridimensional do direito, que leva em consideração não apenas a norma jurídica em si, mas também os fatos e os valores que a permeiam. O problema do acesso à Justiça também pode ser compreendido nos sentidos *geral*, *restrito* e *integral*.

Segundo o autor, o acesso à justiça, em seu sentido “*geral*”, corresponderia ao termo “*Justiça Social*”, com origem na política de combate as consequências socioeconômicas

surgidas no momento em que o individualismo reduziu o trabalho humano a condições precárias. Desta forma, o acesso à Justiça seria, nesta vertente, a busca de soluções para resolver a questão social surgida dos abusos capitalistas, buscando alcançar a igualdade social e a redistribuição das riquezas. Já o sentido “*restrito*” do acesso à Justiça quer significar o direito de ação, em que se estende a todos a possibilidade de pleitear seus direitos no judiciário.

Por fim, o acesso à justiça, em seu “*sentido integral*”, adquire aspecto mais apropriado com a finalidade jus-política do processo em garantir os direitos fundamentais, associada à função social deste na promoção daqueles, neste sentido o acesso à justiça é consubstanciado pela união do direito de ação aos mecanismos que lhe garantam efetividade. O processo deve, portanto ser regido por normas que possibilitem aos transatores das lides trabalhistas obterem em tempo hábil resposta ao seu direito por meio de uma sentença eficaz em sua essência. Assim como se depreende do entendimento de Cappelletti e Garth (1988, p. 11 – 12) explicitado a seguir:

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

Apoiando-se nesta premissa, de que sem mecanismos hábeis inexistente o acesso ao direito, é que a doutrina se inclina sob o princípio do acesso à Justiça como diretriz basilar para a propositura da heterointegração dos sistemas processuais civil e trabalhista, visto que não se pode divorciar o direito de ação dos efetivos caminhos processuais alcançados pelo Código de Processo Civil. Ademais, a função social do processo trabalhista, confere ao juiz o dever de encaminhar o processo por atos que promovam celeridade e eficiência na busca de dirimir as injustiças da própria lei trabalhista.

Mattos (2009, p. 129) compartilha do ideal de que a promoção do efetivo acesso à justiça esta mais atrelado a aplicação dos dispositivos já elaborados, do que mesmo a implantação de novos regramentos, na lição do referido autor:

[...] considerável parte do judiciário e o próprio aparato jurídico brasileiro não têm percebido que já possuem os instrumentos de sua própria reforma e têm, por isso mesmo, desconsiderado já ser detentor do objeto de seu próprio pleito. Assim, não há necessidade de novos ritos para garantir a cidadania e um efetivo acesso à justiça,

eis que é necessário que os operadores do direito percebam a nova realidade na qual devem operar, apliquem todo o instrumental que está à sua disposição e dos próprios cidadãos, e possibilitem a estes a efetividade do poder judiciário ante os conflitos que lhe sejam apresentados. A grande revolução no direito ainda está para ser operada, mas ela depende muito mais da postura de seus operadores do que de novos instrumentos. Isso porque novas Constituições, novas leis ou emendas, desacompanhadas do compromisso político-social – aí incluídos os operadores jurídicos – de construção permanente de um Estado Democrático de Direito são incapazes de solucionar os problemas que envolvem a justiça e a forma eficaz de acessá-la.

Conclui-se que, é inadmissível o retrocesso da lei, o direito deve estar em continua renovação, o que no caso do sistema processual trabalhista, poderia ser alcançado pela migração das normas processuais civis a este. O direito trabalhista não pode ficar estagnado no tempo frente aos comandos normativos impostos ao juiz do trabalho na busca a máxima efetividade da norma, sendo assim, deve o aplicador do direito se utilizar de todos os recursos que a norma oferece para permitir ao trabalhador a melhoria de sua condição social.

3.2.3.2 Princípio da Razoável Duração do Processo

Outro princípio que confere solidez a corrente evolutiva é o princípio da duração razoável do processo, trazido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que foi elaborada com o intuito de dar prosseguimento às modificações que vinham ocorrendo na legislação processual pátria. Pelo princípio em comento, é garantia do cidadão ter uma prestação jurisdicional que atenda a parâmetros razoáveis de duração, onde ao se mostrar intempestiva, não promoverá a Justiça, mas sim, insofismável injustiça. Neste sentido Cappelletti e Garth (1988, p. 20-21) afirmam:

Em muitos países, as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois a três anos, ou mais, por uma decisão exequível. Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito. A Convenção Europeia para Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais reconhece explicitamente, no artigo 6º, parágrafo 1º que a Justiça que não cumpre suas funções dentro de 'um prazo razoável' é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível.

Atualmente, a razoável duração do processo constitui garantia constitucional fundamental, apregoada no inciso LXXVIII artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que

apregoa: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, tal princípio encontra-se intimamente ligado ao princípio do acesso à Justiça, sendo um desdobramento do direito de ação e busca resguardar o direito a uma jurisdição adequada em conformidade com as complexidades da vida social moderna, com os meios eletrônicos de comunicação.

O conceito de jurisdição adequada esta atrelado a uma prestação jurisdicional que seja a um só tempo célere, ou seja, capaz de resolver o conflito, compreendendo desde sua fase de conhecimento, passando pela fase recursal, concluindo-se com o transito em julgado, em prazo razoável, e eficaz para garantir os efeitos das decisões. Deve-se, contudo, na análise da duração do processo, ponderar os aspectos exteriores a ele, tais como, o volume de processos nas comarcas, o numero de funcionários e de magistrados, bem como, as condições materiais do ambiente de trabalho a que estão submetidos. Destarte, o princípio deve ser observado tanto na atividade legiferante, como a no momento da aplicação da lei, Schiavi (2012, p. 97) aduz que:

No nosso sentir, não se trata de regra apenas programática, mas sim um princípio fundamental que deve nortear toda a atividade jurisdicional, seja na interpretação da legislação, seja para o próprio legislador ao editar normas. A eficácia deste princípio é imediata nos termos do § 1º do artigo 5º da Constituição Federal, não necessitando de lei regulamentadora.

[...]

Sob outro enfoque, o Juiz como condutor do processo deve sempre ter em mente que o processo deve tramitar em prazo compatível com a efetividade do direito de quem postula e buscar novos caminhos e interpretação da lei no sentido de materializar este mandamento constitucional. Em razão disso, atualmente, a moderna doutrina vem defendendo um diálogo maior entre o processo do trabalho e o processo civil, a fim de buscar, por meio de interpretação sistemática e teleológica os benefícios obtidos na legislação processual civil e aplicá-los ao processo do trabalho. Não pode o Juiz do Trabalho fechar os olhos para normas de direito processual civil mais efetiva que a CLT, e se omitir sob o argumento de que a legislação processual do trabalho não é omissa, pois estão em jogo interesses muito maiores que a aplicação da legislação processual trabalhista e sim a importância do Direito Processual do Trabalho, como sendo um instrumento célere, efetivo, confiável que garanta, acima de tudo, a efetividade da legislação processual trabalhista e a dignidade da pessoa humana.

Destarte, a heterointegração dos sistemas não-penais, sob a égide do princípio da razoável duração do processo, torna-se medida indispensável para o estabelecimento de uma ordem jurídica justa ao trabalhador concernente a nova realidade social, evitando a sufocação dos seus direitos pelo tempo despendido para alcançá-los, devendo o juiz-aplicador tomar medidas necessárias para inibir as práticas procrastinatórias adotadas pelas partes do processo, corrigindo as falhas a que está submetido o processo trabalhista.

3.2.3.3 Caráter Instrumental do Processo

O Princípio da Instrumentalidade das Formas, ou princípio da finalidade, aduz que o processo é instrumento de promoção da justiça, devendo estar a serviço da aplicação do direito material. Sendo assim, por força deste princípio, os atos praticados no processo, de forma diversa a estipulada em lei, deverão ser validados pelo juiz desde que não ensejem nulidade e que tenham alcançado o pleno atendimento a norma. Conforme Schiavi (2012, p. 103):

O princípio da instrumentalidade das formas se assenta no fundamento de não ser o processo um fim em si mesmo, sendo um instrumento a serviço do direito e também da justiça.

Diante do caráter publicista do processo de ser um instrumento destinado à justa composição da lide e a produzir resultados efetivos, as regras processuais não são absolutas. Desse modo, deve o Juiz conduzir o processo de modo que ele, efetivamente, seja um instrumento de pacificação social com justiça, dando a cada um o que é seu por direito.

Portanto, o direito processual é indissociável do direito material, devendo ser conduzido com o objetivo de efetivar os resultados buscados pela lei, não precisando necessariamente, ficar restrito a forma por ela imposta, deste que sua mutação tenha subsídio na máxima efetividade da norma. Este princípio encontra-se substanciado nos artigos 154 e 244 do Código de Processo Civil e são adotados pela legislação trabalhista por força do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, os referidos dispositivos tem a seguinte redação:

Art. 154. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preencham a finalidade essencial.

[...]

Art. 244. Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

Vê-se que os atos serão anulados em duas hipóteses, que são: I- quando os atos forem realizados sem a observância da forma prescrita em lei e causarem prejuízo às partes, ou II- quando a lei comandar expressamente determinada forma, sob pena de nulidade, quando a alteração da forma acarretará a nulidade de pronto. Observa-se a redação do artigo 794 da Consolidação das Leis do Trabalho e 243 do Código de Processo Civil:

Art. 794 - Nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes.

Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa.

Notoriamente, a aplicação das normas do processo civil no âmbito trabalhista não enseja nulidade e nem acarreta prejuízo às partes. Ademais, se o direito trabalhista busca resguardar o trabalhador de um processo moroso em virtude do caráter alimentar do crédito trabalhista, deve o aplicador do direito do trabalho utilizar-se das novéis regras processuais comuns para garantir que a finalidade da lei seja alcançada, renovando continuamente o direito trabalhista, humanizando o processo e mantendo o caráter instrumental deste.

4 NECESSIDADE DE UMA NOVA HERMENÊUTICA PROCESSUAL TRABALHISTA

A hermenêutica jurídica é a ciência que elabora os preceitos e técnicas, pelas quais, os operadores do direito devem se nortear para interpretação das normas jurídicas, visando que elas sejam apreciadas em seu sentido perfeito, em outras palavras, que sejam aplicadas conforme a real intenção de seu órgão elaborador. As normativas jurídicas devem, ainda, ter sua aplicabilidade em razão do ordenamento jurídico como um todo, sendo compreendidas no âmbito social a que se destina, não permitindo a interpretação isolada das leis.

Em suma, a hermenêutica jurídica tem por finalidade inquirir e ordenar sistematicamente as leis conforme os princípios que lhes deram origem, disciplinado seu conteúdo normativo a fim de designar a finalidade da sua criação e os resultados que busca atingir, auxiliando na correta aplicação do direito na vida em sociedade. Leite (2010, p. 92) traz a origem e objetivo da hermenêutica afirmando que:

Costuma-se atribuir a *Hérmes*, deus grego, a origem do termo hermenêutica. *Hérmes* era o mensageiro dos deuses, tarefa que lhe exigia explicitar e interpretar as mensagens enviadas aos mortais. A hermenêutica tem por objetivo o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis à determinação do sentido e alcance das expressões do Direito. Compreende, portanto, a interpretação, a integração e a aplicação do Direito.

Interpretar é exteriorizar o verdadeiro sentido de uma expressão, no direito, isto quer dizer delimitar o sentido da lei mostrando seu alcance normativo (LEITE, 2010). No processo do trabalho os meios de interpretação são os mesmo da teoria geral do direito e o principal interprete da norma é o juiz do trabalho, que se utiliza dos métodos ofertados pela ciência do direito, para, com base nos princípios trabalhistas, interpretar a lei. Os métodos mais tradicionais de interpretação são o gramatical, o histórico, o teleológico, o sistemático, o extensivo, o restritivo, e o método de interpretação conforme a Constituição (SCHIAVI, 2012).

O *método gramatical* considera, na interpretação da lei, o significado literal das palavras contidas no dispositivo, é o primeiro método a ser utilizado para qualquer norma, devendo, porém, nunca ser o único, o legislador deve analisar todos os seus aspectos para alcançar seu real sentido; o *método histórico* remonta o período da criação da lei para estudar as condições em que ela foi criada e os reais motivos de sua implantação no ordenamento; o

método teleológico investiga os fins sociais da norma, que devem ser observados no momento de sua aplicação; o *método sistemático* interpreta a norma levando em consideração o sistema a qual a norma está inserida, analisando sua conformidade com as demais regras deste sistema para chegar ao real sentido da lei, a interpretação sistemática parte da premissa de ser o ordenamento jurídico um sistema uno e harmônico; o *método restritivo* limita o alcance da norma, condicionando-a taxativamente as hipóteses nela previstas; o *método extensivo* estende a aplicação da norma a casos nela não elencados.

Além destes métodos, existe o método de interpretação conforme a Constituição que permite ao intérprete, constatada a axiologia da norma, efetivar a extensão ou restrição da interpretação desta, com intuito de engajá-la novamente na sistemática constitucional. Este método consiste em utilizar os preceitos constitucionais para dar uma nova interpretação da lei que não mais atende a sua finalidade primeira, lhe devolvendo a eficácia através da renovação de sua compreensão, contudo, são inalteráveis o sentido literal da norma e a vontade do legislador, que devem ser respeitados para que a nova interpretação da lei seja de admissível aplicação.

A hermenêutica possui outra função, além da interpretativa, que é a função integrativa a qual, diz respeito ao suprimento das lacunas legislativas e deriva da vedação atribuída ao juiz de se negar a solução do conflito não regulado em lei, devendo, diante de tal situação, se utilizar da analogia, da equidade e dos princípios gerais do direito, para solucionar a lide. Quanto a esta matéria, é aplicada ao processo do trabalho, por força do artigo 769 da Consolidação das Leis do trabalho, a norma contida no artigo 126 do Código de Processo Civil que dispõe: “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito”.

Como exposto em outro momento, com relação ao suprimento das lacunas legislativas encontradas na Consolidação das leis do trabalho, existem duas correntes sobre a interpretação do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, que institui o Código de Processo Civil como fonte subsidiária do Direito Processual do Trabalho, a corrente *restritiva*, que admite a aplicação das normas processuais civis apenas quando não existir norma processual trabalhista regulando a matéria, e a corrente *evolutiva*, que é a adotada neste estudo, que se pauta na Teoria das Lacunas.

A Teoria das Lacunas elenca três tipos de lacunas, as *normativas*, que são a ausência de leis sobre determinada matéria, as *axiológicas*, que se constituem na existência de norma censurável, uma vez que, se aplicada estará promovendo a injustiça ou insatisfação na solução

do caso concreto, e as *ontológicas*, constituídas pela existência de norma que apresenta notório ‘envelhecimento’, quando confrontadas com a evolução das relações sociais que outrora tutelava (DINIZ, 2009).

A vertente restritiva se utiliza estritamente do método literal de interpretação, afirmando que pela leitura do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho extrai-se a normativa de que apenas nos casos omissos em lei, ou seja, apenas nos casos de lacunas normativas, é que as normas do Código de Processo Civil poderão ser aplicadas.

Já a corrente evolutiva se utiliza, além do método literal, já que em nada altera o sentido gramatical das palavras, dos métodos de interpretação histórico, por reportar a realidade trabalhista no momento da criação da regra em comento; sistemático, por analisar hierarquicamente as normas em conflito, que são a legislação processual trabalhista e a Constituição Federal, buscando a harmonia do ordenamento jurídico como um todo; o teleológico, porque busca adaptar a finalidade da norma a realidade socioeconômica a que será aplicada; e o método de interpretação conforme a constituição, por se guiar pelos princípios constitucionais buscando a efetividade da norma.

A corrente de interpretação evolutiva pressupõe a existência, além das lacunas normativas, lacunas ontológicas e axiológicas na Consolidação das leis do Trabalho. Diante disto, propõe-se a uma nova hermenêutica processual que propicie o preenchimento destas lacunas por meio de uma novel compreensão do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho à luz dos princípios constitucionais do processo, compromissada com a máxima efetividade do acesso à justiça e com a garantia da razoável duração do processo. Schiavi (2012, p. 102) compartilha deste entendimento firmando que:

Para colmatar as lacunas ontológica e axiológica do art. 769 da CLT, torna-se necessária uma nova hermenêutica que propicie um novo sentido ao seu conteúdo devido ao peso dos princípios constitucionais do acesso efetivo à justiça que determinam a utilização dos meios necessários para abreviar a duração do processo.

Há de se destacar, que a norma impeditiva insculpida no artigo 769 da Consolidação Trabalhista tem fundamentação histórica, vez que foi elaborada visando impedir o uso irrestrito das normas processuais do Código de Processo Civil de 1939, caracterizado pela morosidade, paternalismo e altos custos, o que comprometeria, e muito, a promoção de um processo trabalhista breve e eficaz, capaz de proteger os direitos do trabalhador dos abusos da classe patronal. Porém, após as melhorias do Código de Processo Civil, a norma do artigo em comento não encontra mais subsídios para barrar a aplicação das normas processuais civis.

Torna-se, portanto, imprescindível a adoção da hermenêutica proposta pela corrente evolutiva, por ser esta ser mais condizente com a realidade dos Tribunais do Trabalho e com os aspectos econômicos, políticos e sociais envolvidos nas, hoje tão complexas e evoluídas, relações trabalhistas. Outrossim, o processo do trabalho é instrumento que serve a concretização do Direito Material do Trabalho, e se esquivar desta nova mentalidade, sob o motivo de obedecer os exatos moldes da lei trabalhista, é no mínimo, manifesto atentado à promoção de uma jurisdição trabalhista justa, na lição de Leite (2010, p. 103):

De outro giro, é imperioso romper com o formalismo jurídico e estabelecer o diálogo das fontes normativas infraconstitucionais do CPC e da CLT, visando à concretização do princípio da máxima efetividade das normas (princípios e regras) constitucionais de direito processual, especialmente o novel princípio da duração razoável do processo com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (EC 45/2004, art. 5º, LXXVIII).

Ademais, se o processo nada mais é do que instrumento de realização do direito material, é condição necessária a aplicar as normas do CPC que, na prática, impliquem a operacionalização do princípio da máxima efetividade da tutela jurisdicional, que tem no princípio da celeridade uma de suas formas de manifestação. Isso significa que as normas do processo civil, desde que impliquem maior efetividade à tutela jurisdicional dos direitos sociais trabalhistas, devem ser aplicadas nos domínios do processo do trabalho como imperativo de promoção do acesso do cidadão-trabalhador à jurisdição justa.

Vale salientar, que entre as inúmeras modificações trazidas pela Emenda constitucional nº 45/2004 está a nova redação do artigo 114 da Constituição Federal que ampliou a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar, também, as ações oriundas de relação de trabalho. A alteração que se refere à ampliação da competência encontra-se insculpida no inciso I, do artigo em comento que assim dispõe:

Art.114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A antiga redação trazia a expressão “Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores”. Note-se que, a Emenda Constitucional 45/2004, trouxe duas mudanças que devem ser interpretadas em conjunto, de forma que uma complete o sentido da outra, pois o dispositivo legal em comento ampliou a competência da Justiça e, concomitantemente, agregou aos princípios constitucionais fundamentais a garantia da razoável duração do processo, por conseguinte, este último deve ser o meio de se atingir a plena justiça nestes novos casos, pois, seria

improcedente dilatar a competência da Justiça do Trabalho e, ao mesmo tempo, negar o acolhimento das inovações processuais comuns, comprometendo o efetivo acesso dos novos transatores a uma jurisdição célere e eficaz, sob as duras penas de manter o formalismo processual.

O processo na seara trabalhista deve oferecer um resultado materialmente justo, não se permitindo seu apego a formalismos procrastinatórios sem efeitos práticos na prestação jurisdicional, igualmente, deve ser observado o devido processo legal, tanto no aspecto formal, obedecendo a sistemática processual para o deslinde da ação, quanto no material, devendo ser a forma restrita ao cumprimento das garantias materiais, evidenciando o caráter instrumental do processo e aproximando-o do direito material.

4.1 MÉTODO DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A corrente evolutiva possui preceito essencial na construção de sua teoria, que diz respeito à utilização do método de interpretação conforme a Constituição. Esse método confere ao aplicador do direito a possibilidade de ampliar ou restringir o significado da norma jurídica a fim melhor de extrair a maior efetividade por ela proposto, adequando-a ao ordenamento jurídico à luz dos princípios constitucionais. Segundo Leite, (2010, p. 95):

A interpretação conforme a Constituição permite que o intérprete, depois de esgotar todas as interpretações convencionais possíveis e não encontrando interpretação constitucional, mas também não contendo a norma interpretada nenhuma violência à Constituição Federal, verifique se é possível, pelo caráter axiológico da norma constitucional, levar a efeito algum alargamento ou restrição da norma que a compatibilize com a Carta Maior.

É preciso lembrar, no entanto, que tal amplitude ou restrição da interpretação na norma não deve ser revestida de afronta à sua literalidade ou à vontade do legislador.

Portanto, a interpretação da norma a luz dos princípios constitucionais permite a flexibilização da norma, com a finalidade de suprir as lacunas da lei, sob a premissa de que o ordenamento jurídico não é um aglomerado de regras, mas sim, um sistema uno e completo. Este tipo de interpretação deve estar presente na elaboração e na aplicação da lei ao caso concreto. Na elaboração das leis, a conformidade com os princípios maiores, ou macroprincípios, protege o ordenamento jurídico de antagonismos e da criação de leis controversas, assegurando a ordem jurídica e a harmonia do sistema. Na aplicação da norma

ao caso concreto, o atendimento aos princípios constitucionais permite ao legislador compreender a norma em seu verdadeiro sentido, extraindo dele a máxima efetividade, promovendo assim uma prestação jurisdicional plenamente justa.

O autor acima citado evidencia ainda, que não será permitida a alteração literal da norma, devendo prevalecer os contextos gramaticais nela inseridos, o que é permitido é uma interpretação mais adequada da norma, quando esta for passível de mais de um entendimento. Igualmente vedada, é a alteração da real intenção do legislador, ora se o método de interpretação da lei conforme a constituição busca a efetividade do direito que o legislador buscou proteger, seria inadmissível alterar a intenção do autor. Quanto à prevalência da literalidade da norma existe outra problemática, pois não pode o aplicador da norma, ao se deparar com possíveis inconformidades com a constituição, alterar seu sentido literal buscando lhe atribuir consonância com os princípios constitucionais, nestes casos a norma não poderá ser flexibilizada, devendo ser declarada sua inconstitucionalidade.

Diante do exposto resta salientar que a nova interpretação do artigo 769 da Consolidação Trabalhista, é perfeitamente concebível, pois a norma em tela admite mais de um entendimento, um à luz dos princípios do Direito Processual do Trabalho, em especial o protetor, e um em conformidade com os princípios da Constituição Federal, em especial o da razoável duração do processo. É oportuno lembrar que os princípios também são hierarquicamente organizados, de modo que os princípios processuais trabalhistas, subprincípios, devem estar em conformidade com os princípios processuais constitucionais, macroprincípios, e quando houver conflito entre eles, os últimos devem sobressair aos primeiros. O mesmo entendimento é externado por Schiavi (2012, p. 85-86):

Os princípios constitucionais do processo constituem direitos fundamentais do cidadão, por constarem no rol do artigo 5º que trata dos direitos individuais fundamentais (artigo 60, § 4º, da CF) e constituem postulados básicos que irradiam efeitos em todos os ramos do processo, bem como norteiam toda a atividade jurisdicional. Tais princípios constituem o núcleo de todo o sistema processual brasileiro. Em razão disso, muitos autores já defendem a existência de um chamado Direito Constitucional Processual ou Processo Constitucional que irradia seus princípios e normas a todos os ramos do direito processual, dentre eles o processo do trabalho. Desse modo, atualmente, os princípios e normas do Direito Processual do Trabalho devem ser lidos em compasso com os princípios constitucionais do processo, aplicando-se a hermenêutica da interpretação conforme a constituição. Havendo, no caso concreto, choque entre um princípio do processo do trabalho previsto em norma infraconstitucional e um princípio constitucional do processo, prevalece este último.

A Constitucionalização do Processo é, desta forma, o ápice da teoria da interpretação evolutiva do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho na argumentação da

necessidade de heterointegração dos sistemas processuais não-penais. A migração das normas do processo civil para o processo do trabalho é, atualmente, medida indispensável para a promoção de uma justiça laboral apropriada à sociedade moderna. Ademais, a proposta de heterointegração destes sistemas promoveria a contínua renovação para lei processual trabalhista, tornando-o instrumento hábil para a finalidade primordial de proteger os direitos do trabalhador.

4.2 QUESTÕES CONTROVERTIDAS

Embora exista certa resistência em recepcionar as inovações do Direito Processual Comum, os Tribunais do Trabalho tem proferido sentenças que acolheram os novéis preceitos comuns. Isto se deve ao reconhecimento de que o processo comum tem se renovado com o intuito de oferecer ao jurisdicionado uma ordem jurídica justa, atinente aos princípios fundamentais constitucionais, a exemplo dos da máxima efetividade do acesso à justiça e da razoável duração do processo. E, ainda, por compreender que as normas processuais civis são compatíveis com os princípios do Direito Processual do Trabalho, por buscarem o sincretismo do processo. A seguir serão apresentadas algumas hipóteses de aplicação das novas regras do processo pátrio e como elas repercutem na esfera processual trabalhista.

4.2.1 Aplicação da multa do art. 475-J do CPC no Processo do Trabalho

A Lei 11.232/05 alterou o Código de Processo Civil, extinguindo o processo de execução e estabelecendo a fase de cumprimento da sentença no próprio processo de conhecimento, revogando os dispositivos alusivos a execução de título judicial. Dentre as várias mudanças realizadas pela referida lei, está a implantação do artigo 475-J no Código de Processo Civil, que assim dispõe:

Art. 475-j. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e

observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.

A regra suscitada visa impulsionar o devedor a cumprir com brevidade o pagamento das verbas condenatórias, aludindo que na hipótese de não pagamento da quantia certa ou já liquidada, dentro do prazo de 15 (quinze) dias, o montante da condenação será elevado em 10% (dez por cento). A aludida medida tem dupla função, pois, visa impedir que o condenado deixe de cumprir com o pagamento do valor estipulado na condenação, bem como, serve de medida punitiva em caso de descumprimento da obrigação. Notoriamente, a mudança legislativa se presta a garantir consonância com os princípios da efetividade e da duração razoável do processo.

A contenda sobre a aplicação da norma em comento no processo do trabalho existe devido a execução trabalhista ter regramento próprio, instituído nos artigos 876 e seguintes da legislação trabalhista, que remete a execução por quantia certa, nos casos de não pagamento, à penhora, nos moldes do artigo 883 da Consolidação das Leis Trabalhista. Devido a existência de regramento específico, parte da doutrina afirma não ser aplicável a regra do artigo 475-J na seara trabalhista. Neste entendimento são os acórdão do Tribunal Superior do Trabalho a seguir:

APLICABILIDADE DA MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO. Esta Corte, com ressalva do entendimento pessoal do Relator, tem decidido pela inaplicabilidade do artigo 475-J do CPC ao processo do trabalho, ante a existência de previsão legislativa expressa na CLT sobre o tema, porquanto os artigos 880 e 883 da CLT regulam o procedimento referente ao início da fase executória do julgado, sem cominação de multa pelo não pagamento espontâneo das verbas decorrentes da condenação judicial, motivo por que deve essa ser excluída da condenação. Recurso de revista conhecido e provido” (TST, 2ª T., RR 16426920115080003 1642-69.2011.5.08.0003, rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, *DEJT* 03/05/2013).

RECURSO DE REVISTA. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. A aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao Direito Processual do Trabalho, de acordo com a doutrina e com a jurisprudência unânimes, exige dois requisitos: a ausência de disposição na CLT e a compatibilidade da norma supletiva com os princípios do Processo do Trabalho. Observa-se que o fato preconizado pelo art. 475-J do CPC possui disciplina própria no âmbito do Processo do Trabalho, pelos arts. 880, 882 e 883 da CLT, que preveem o prazo e a garantia da dívida, por depósito, ou a penhora de bens quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescido das despesas processuais, custas e juros de mora. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.” (TST, 4ª T., RR 15763220115080119 1576-32.2011.5.08.0119, rel. Maria de Assis Calsing, *DEJT* 24/05/2013).

Porém, há também entendimento doutrinário a favor da migração da norma em tela para o processo do trabalho, entendendo que a Consolidação das Leis do Trabalho não possui em seu disciplinamento sobre a execução, medida coercitiva para os casos em que o pagamento da condenação não se dê de forma espontânea, de igual forma a Lei nº 6.830/80 – Lei de Execução Fiscal, fonte subsidiária por força do artigo 889 da legislação trabalhista, indis põe de norma neste sentido, e, por conseguinte, haveria o atendimento ao requisito da omissão que enseja a aplicação da norma processual comum, supletivamente subsidiária na execução.

Tal entendimento também encontra subsidio na finalidade da norma processual civil de promover a máxima efetividade da prestação jurisdicional e de garantir a razoável duração do processo, concretizando os fundamentos da Emenda Constitucional nº 45/2004, evidenciando a compatibilidade com os princípios do Direito Processual do Trabalho que também buscam a celeridade processual em virtude do caráter alimentar do credito trabalhista. Outrossim, mesmo sob o entendimento de que existe norma sobre a matéria na legislação trabalhista, a aplicação ainda deve ser acatada, pois não se pode negar o aproveitamento das norma processuais civis, mais benéficas ao trabalhador, sob o argumento de existir norma regulamentadora sobre o assunto na legislação trabalhista. Seguem os julgados:

APLICABILIDADE DA LEP 11.232/2005 NO PROCESSO DO TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 475-J DO CPC NO PROCESSO DO TRABALHO. SENTENÇA LÍQUIDA. As inovações da Lei n. 11.232/2005 são plenamente aplicáveis à processualística laboral. Não agridem os dispositivos contidos nos artigos 769 e 889 da CLT, porque preenchem as lacunas ontológicas e axiológicas deste processo especializado, atendendo com êxito a sua principiologia, voltada à celeridade, à simplicidade e à efetividade da prestação jurisdicional e, ainda, são sensíveis ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88). Recurso da ré não provido. (TRT-23, 2ª T, RO 268200800323000 MT 00268.2008.003.23.00-0, rel. Des. Beatriz Theodoro, 26/07/2010).

MULTA DO ART. 475-J DO CPC. APLICAÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO. O rito estatuído pelo art. 475-J do CPC é perfeitamente aplicável ao processo do trabalho, por disposição do art. 769 da CLT, que não contém previsão de multa incentivando o reclamado a cumprir a decisão espontaneamente. Todavia, tratando-se de matéria atinente à fase de execução, é cabível a sua exclusão quando arbitrada na fase de conhecimento. Recurso conhecido e provido.” (TRT-16, 376201000316006 MA 00376-2010-003-16-00-6, rel. Min. Luiz Cosmo da Silva Júnior, 12/12/2011).

MULTA DO ART. 475-J DO CPC. APLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. Plenamente aplicável ao processo do trabalho a multa capitulada no art. 475-J do CPC, porquanto propicia a celeridade e a efetividade da tutela jurisdicional, com a satisfação dos créditos alimentares. Ademais, a multa ali prevista não incide na fase executiva e sim em momento anterior, de molde que não

há falar que o art. art. 889 da CLT, que prevê a aplicação subsidiária no processo de execução trabalhista da Lei de Executivos Fiscais, seja um óbice à aplicação do art. 475-J do CPC ao processo do trabalho.” (TRT-23, 1º T., AP 1285200802223003 MT 01285.2008.022.23.00-3, rel. Des. Roberto Benatar, 10/08/2011).

Diante do exposto, é possível verificar, mesmo que timidamente, a nova interpretação do direito processual trabalhista, por parte de alguns juízes do trabalho, o que reporta a evolução do judiciário, e ademais, comprova que a utilização dos dispositivos processuais comum na esfera trabalhista provoca efeitos práticos e efetivos trazendo benefícios às partes do processo e conferindo completude ao sistema processual justralhista, motivo pelo qual este entendimento, tão pouco adotado, deve ser impreterivelmente expandido.

4.2.1.1 A Ausência de Citação na Execução Comum e Aplicabilidade da Execução Trabalhista

O artigo 475-J possui outro aspecto significativo, pela leitura do artigo, verificado que o devedor não adimpliu com o pagamento de condenação em quantia certa no prazo indicado, proceder-se-á, a requerimento do credor, com a penhora, independentemente de citação. Vê-se que se trata de mais uma medida para conferir ao processo comum celeridade em seu rito. Diferentemente da execução comum, na exceção trabalhista a citação é disciplinada pelo artigo 880 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe:

Art. 880. Requerida a execução, o juiz ou presidente do tribunal mandará expedir mandado de citação do executado, a fim de que cumpra a decisão ou o acordo no prazo, pelo modo e sob as cominações estabelecidas ou, quando se tratar de pagamento em dinheiro, inclusive de contribuições sociais devidas à União, para que o faça em 48 (quarenta e oito) horas ou garanta a execução, sob pena de penhora.

Na execução trabalhista, conforme o artigo susomencionado, quando não efetuado o pagamento das verbas condenatórias, o devedor deverá ser citado para que cumpra com a obrigação no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ou garanta a execução, e só então haverá a penhora. Os juízes do Trabalho e a doutrina, em sua maior parte, tem entendido que, o disciplinamento do artigo 880 é suficiente para garantir o pagamento da execução, ademais, entendem que não é possível a utilização da normativa do processo comum, visto que existe regramento próprio sobre a matéria na legislação trabalhista.

Parte dos aplicadores do direito sugere mesclar os dispositivos comuns e trabalhistas, aproveitando apenas em parte o disposto no artigo 475-J, aduzindo ser necessária a citação da penhora para respeitar os ditames da Consolidação das Leis do Trabalho, enfatizando que na legislação trabalhista não existe disciplinamento sobre medida coercitiva, no caso a multa estabelecida no artigo em comento, mas possui regramento próprio quanto à citação na execução, não sendo possível alterá-lo, se não por reforma legislativa. Neste mesmo sentido é o acórdão a seguir:

MULTA DO 475-J DO CPC. É perfeitamente aplicável no processo do trabalho a multa prevista no art. 475-J do CPC, em se tratando de execução definitiva. Isto porque, considerado o princípio da celeridade e efetividade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF), o Direito Processual do Trabalho, atento a essa exigência constitucional, deve oferecer meios para a garantia da execução efetiva e rápida. Nessa interpretação, o art. 475-J do CPC se encaixa perfeitamente ao Processo do Trabalho, pois compatível com os princípios que regem a execução trabalhista. Também há de ser ressaltada a permissividade do art. 880 da CLT, no que diz respeito às cominações impostas na fase processual executória, e, portanto, o acréscimo pecuniário relativo à multa do art. 475-J do CPC poderá, inclusive, constar do mandado de citação, penhora e avaliação. Nesse quadro, é lógico admitir a existência de lacuna da lei em relação à mencionada multa, de forma a ser aplicável o art. 769 da CLT, no sentido de se adotar supletivamente o diploma processual civil na fase de execução trabalhista. Tal interpretação prestigia os princípios informadores do processo do trabalho, pois a coercitividade imposta ao devedor em cumprir o comando exaurido do título executivo é forma de proteção ao hipossuficiente que pretende ver adimplido crédito trabalhista, cuja natureza é eminentemente alimentar. Recurso não conhecido neste particular”. (TST, 6ª T., RR 1336413720065210011 133641-37.2006.5.21.0011, rel. Mauricio Godinho Delgado, 04/09/2009).

Pelo entendimento exposto, esta parte da doutrina compartilha da opinião de que é aplicável a multa do artigo 475-J, porém, deverá ser efetuada a citação para pagamento do montante acrescido da multa. Os julgadores entendem que a ausência de citação macula o processo, devendo esta ser realizada, por oficial de justiça ou por edital nos casos previstos, para validar o ato da penhora, defendem ainda, a autonomia e eficácia da processualística laboral, afirmando que adotar a referida inovação do Código de Processo Civil na íntegra comprometerá o devido processo legal, e, por conseguinte, constitui uma afronta a Constituição Federal de 1988. Em contraponto temos o interessante posicionamento de Saraiva (2009, p. 725):

Não podemos esquecer que a Constituição Federal de 1988 consolidou entre os princípios fundamentais o da celeridade processual e da economia processual. O art. 5º, LXXVIII, da CF/1988 assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

O processo de execução trabalhista, pela própria natureza dos créditos envolvidos, não pode ser mais lento que o cumprimento de sentença no nível. O devedor trabalhista não pode ser menos onerado que o devedor cível.

Em última análise, considerando a omissão axiológica do diploma consolidado, abre-se espaço para a aplicação integral das modificações implementadas pela Lei 11.232/2005, contribuindo-se, assim, para a efetividade da execução laboral.

O autor entende ser possível a aplicação da multa de 10% (dez por cento) quando constatado o não pagamento da dívida no prazo de 15 (quinze) dias, sendo assim o devedor teria ciência, na própria notificação da sentença, que o não pagamento dentro deste prazo ensejaria a referida multa, não mais podendo apresentar bens a penhora. Explica ainda que a aplicação do dispositivo em comento servirá de incentivo ao devedor para que realize o pagamento do débito sem recorrer a recursos meramente protelatórios ou discussões a cerca do valor e do estado dos bens apresentados para garantia do pagamento da dívida.

Da mesma forma, entende-se ser totalmente aplicável o artigo em comento no processo trabalhista, não parcialmente, mas em sua completude, ora o cumprimento da sentença é tão somente fase do processo, o réu foi citado na fase de conhecimento constituindo a relação processual, e proferida sentença, a qual, não extingue o processo, toma ciência de sua obrigação, não existindo necessidade de uma nova citação para adimplir com a obrigação. Diante disto, acredita-se que se deve compelir antecipadamente o devedor ao pagamento das verbas condenatórias, por meio da imposição da multa, buscando a efetivação da sentença, e somado a isto, devem ser tomadas medidas para evitar alastramento temporal do processo trabalhista, dispensando a citação e seguindo com a penhora, com a finalidade de promover a celeridade processual. Observe-se o seguinte julgado:

Recurso Especial nº. 954.859 - RS (2007/0119225-2): "LEI 11.232/2005. ARTIGO 475-J, CPC. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. MULTA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DA PARTE VENCIDA. DESNECESSIDADE. 1. A intimação da sentença que condena ao pagamento de quantia certa consoma-se mediante publicação, pelos meios ordinários, a fim de que tenha início o prazo recursal. Desnecessária a intimação pessoal do devedor. 2. Transitada em julgado a sentença condenatória, não é necessário que a parte vencida, pessoalmente ou por seu advogado, seja intimada para cumpri-la. 3. Cabe ao vencido cumprir espontaneamente a obrigação, em quinze dias, sob pena de ver sua dívida automaticamente acrescida de 10%. (TJ-RJ, 1ª T., AI 237400220118190000 RJ 0023740-02.2011.8.19.0000, Rel. DES. Camilo Ribeiro Ruliere, 02/06/2011).

Visualiza-se, nitidamente, a existência de lacuna ontológica da legislação trabalhista, visto que, existe atualmente regramento mais eficaz para a execução por quantia certa. E sob a premissa de que deve prevalecer sempre a norma mais benéfica ao trabalhador, a normativa do Código de Processo Civil deve sobressair a disposta na legislação trabalhista, por ser

medida indispensável para conferir ao processo do trabalho maior efetividade, ressaltando que, a citação na execução trabalhista, já não constitui meio célere de procedimento, devendo ser adotado a ausência de citação, uma vez que seu efeito prático supera a regra do artigo 880 da Consolidação das Leis do Trabalho.

4.2.1.2 Faculdade do Credor em Indicar Bens à Penhora

A faculdade do credor em indicar bens à penhora quando da execução no processo comum foi, também, instituída pela Lei n. 11.232/05 que criou o § 3º do artigo 475-J do CPC, o artigo tem fundamento consubstanciado na premissa de que o credor, conhecedor das condições econômicas do devedor e dos bens que possui, é o mais indicado para sugerir que bens deverão ser penhorados para melhor satisfação do crédito. Na Consolidação das Leis do Trabalho, esta garantia é dada ao devedor por força do artigo 882, que deverá observar a ordem de preferência prevista no art. 655 do Código de Processo Civil. A respeito da ordem de gradação Saraiva (2009, p. 643) afirma:

Outrossim, a gradação legal prevista no art. 655 do CPC deve ser observada tão-somente pelo executado que nomeia bens à penhora e não, necessariamente, pelo exequente, pelo juiz ou pelo oficial de justiça que realizar a penhora em caso de inércia do devedor, não estando o meirinho adstrito a ordem prevista no digesto processual civil, podendo penhorar qualquer bem, desde que seja de maior e/ou melhor liquidez na praça ou leilão.

Vale ressaltar que a ordem estabelecida pelo artigo 665 do Código de Processo Civil, com aplicação subsidiária na legislação trabalhista, deve ser mantida, permanecendo a recomendação de indicação de dinheiro para a penhora. Atribuir a garantia de escolha dos bens pelo credor previne que o devedor, se utilizando de artimanhas, indique a penhora bem de difícil alienação, o que comprometerá a efetividade da prestação jurisdicional, tal premissa deve ser ainda mais defendida pela legislação trabalhista, por ter o crédito trabalhista caráter alimentar.

Importante destacar, que caso o devedor indique bens que sejam de difícil alienação, ou que não sejam de fácil conversão em dinheiro, o credor poderá recusar-se a recebê-los, contudo, isto apenas procrastina o processo, o que deve ser ao máximo evitado penhorando desde logo os bens que satisfaçam o crédito. Ademais, se o credor indicar bens a penhora, o

devedor não poderá contestar a referida escolha, alegando ser a penhora excessiva, se não indicar outros bens que igualmente satisfaçam o crédito, na proporção adequada. É neste sentido o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. EXECUÇÃO. AGRAVO DE PETIÇÃO. EXCESSO DE PENHORA. Não se pode acolher a tese de excesso de penhora, se a embargante limita-se a questionar a desconformidade entre a garantia e o valor da dívida, sem indicar outro bem livre, de fácil alienação, cujo valor seja mais consentâneo com a cobrança. A propósito, vale notar que o § 3º do novel art. 475-J, introduzido no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.232, de 22.12.2005, que, neste aspecto, é inteiramente aplicável às execuções de sentenças trabalhistas, atribui ao credor a faculdade de indicar os bens sobre os quais deve recair a penhora. Agravo a que se nega provimento.” (TRT-6, 1738200512106003 PE 2005.121.06.00.3, rel. Bartolomeu Alves Bezerra, 08/08/2007).

AGRAVO DE PETIÇÃO. EXEQUENTE. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. Hipótese em que se mostra razoável a pretensão do exequente no sentido de obter a substituição da penhora, haja vista que a constrição original recaiu sobre bens de difícil comercialização. Não é demais lembrar que o pedido encontra respaldo na lei (artigo 15, inciso II, Lei n. 6.830/1980), valendo frisar, por outro lado, que a execução se faz no interesse do credor, cabendo a este indicar os bens suficientes à garantia de seu crédito (CPC, art. 475-J, 3º). Agravo provido, determinando-se a adoção das providências cabíveis à substituição perseguida. (TRT-13, 2ª T., AP 106669 PB 00243.2007.026.13.00-4, Relator: Francisco de Assis Carvalho e Silva, 13/05/2009).

Com efeito, o Direito Processual do Trabalho deve adotar a possibilidade do credor, geralmente um trabalhador hipossuficiente, indicar bens a penhora, o que além de garantir a razoável duração do processo, também minimizaria os recursos versando sobre a recusa do credor aos bens que o devedor nomeou a penhora, mostrando mais uma vez, que a adoção desta medida além de beneficiar o trabalhador que recebera mais rapidamente as verbas trabalhistas, diminuirá o número de demandas desnecessárias ao judiciário.

4.2.2 Cláusula Impeditiva de Recurso

A cláusula impeditiva de recurso refere-se a regra insculpida no §1º do artigo 518 do Código de Processo Civil, como nova redação dada pela Lei 11.276/2006 nos seguintes termos: “O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal”, sendo assim, o juiz, ao receber o recurso, analisará a sentença para verificar se está possui

conformidade com conteúdo sumulado pelo STJ ou STF, e em caso positivo, denegará prosseguimento a ação. O referido dispositivo é plenamente passível de aplicação no processo do trabalho, neste sentido, leciona Leite, (2010, p. 755):

Na verdade, a modificação está coerente com o princípio da celeridade processual e teve em mira a valorização da jurisprudência sumulada. De tal arte, por analogia, parece-nos que as novas regras quanto ao juízo de admissibilidade da apelação (e do recurso ordinário) podem (e devem) ser aplicadas no processo do trabalho (CLT, art. 769), tendo em vista que o TST, como tribunal superior, também edita súmulas.

Destaque-se que, que o juiz não está obrigado a acatar a clausula impeditiva, tendo plena liberdade de convencimento, todavia, a normativa tem por finalidade valorizar o entendimento sumulado e as decisões em primeira instância, bem como evitar o numero excessivo de recursos protelatórios evitando que o processo se prolongue até a ultima instancia seja decidido com o mesmo fundamento que fora na primeira instancia. A resistência da aplicação na área trabalhista é defendida com fundamento de que negar recebimento do recurso macularia o duplo grau de jurisdição, a ampla defesa e o contraditório, ademais, que o artigo em comento é omissis quanto às súmulas no Superior Tribunal de Justiça, não sendo possível estender o entendimento da norma, conforme se depreende do seguinte julgado:

RECURSO DE REVISTA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO. SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO. ART. 518, § 1º, DO CPC. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. 1. É patente que o art. 518, § 1º, do CPC - súmula impeditiva de recurso - tem por objetivo dar maior celeridade ao processo e efetividade à tutela jurisdicional, por força do art. 5º, LXXVIII, da CF/88, acrescentado pela EC nº 45/2004. 2. Levando-se em consideração os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LIV e LV, da CRFB), estando o recurso interposto pela parte previsto no ordenamento jurídico, e tendo sido preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade (extrínsecos e intrínsecos), o caso não seria de não conhecimento e sim de não provimento, pois o debate seria sobre o juízo de mérito, e não de admissibilidade. 3. Com base nesses argumentos, é inaplicável ao processo do trabalho o art. 518, § 1º, do CPC, como forma impeditiva de recurso. O art. 518, § 1º, do CPC refere-se ao recurso de apelação e às súmulas do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e é omissis sobre as súmulas do Tribunal Superior do Trabalho. 4. Com isso, admitir o emprego do referido dispositivo é o mesmo que aceitar a aplicação analógica de dispositivo, o que não é concebível no processo do trabalho, já que o que o art. 769 da CLT permite é a aplicação subsidiária da legislação processual comum. Porém, a subsidiariedade pressupõe que a norma seja aplicada em sua literalidade, e no caso do art. 518, § 1º, do CPC essa aplicação não seria literal, mas sim analógica, e, mais, seria uma analogia restritiva do direito de recorrer da parte, o que violaria os princípios constitucionais de acesso à prestação jurisdicional (art. 5º, XXXV), do devido processo legal (art. 5º, LIV), da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV). 5. As hipóteses de

cabimento ou não de recurso são taxativas, não se podendo trancar, não admitir ou não conhecer de recurso com base na analogia. 6. Ainda que remotamente se admitisse a aplicabilidade do art. 518, § 1º, do CPC ao processo do trabalho, para que o recurso não fosse recebido, seria necessário que todos os capítulos da sentença estivessem em conformidade com a súmula, o que não ocorreu no caso dos autos. 7. Assim, a fim de prestigiar os princípios do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal, da inafastabilidade da prestação jurisdicional e do acesso à Justiça, da ampla defesa e do contraditório e evitar possível cerceamento do direito de defesa, entendo ser inaplicável ao processo do trabalho o art. 518, § 1º, do CPC, como óbice ao conhecimento de recurso ordinário, seja subsidiariamente, seja analogicamente. 8. Recurso de revista a que se dá provimento para afastar o óbice do não conhecimento do recurso ordinário da reclamada e determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional da 23ª Região, a fim de que prossiga no exame do mérito do recurso ordinário, como entender de direito. (TST, 5ª T., RR: 1261000920085230081 126100-09.2008.5.23.0081, Rel. Kátia Magalhães Arruda, *DEJT* 21/10/2011).

Porém, entende-se que o dispositivo é compatível com os princípios do Direito Processual do Trabalho, principalmente o da celeridade e da efetividade, sendo aplicável em virtude de lacuna na legislação trabalhista a respeito da matéria. As súmulas do Tribunal Superior do Trabalho devem, igualmente, receber a valoração do atribuída as súmulas do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pois também expressão o entendimento pacífico e majoritário do Tribunal, não deve o aplicador do direito se ater a literalidade da norma e sim a efetividade do direito.

A finalidade das súmulas é atribuir uniformidade as decisões, então se a decisão já em conformidade com súmula do Tribunal Superior do Trabalho deve ser mantida, e dispensado o recurso que apenas alargará o andamento do processo. Por tanto, o aplicador do direito trabalhista deve fazer uso da analogia e aplicar a normativa em comento para melhor satisfazer a prestação jurisdicional, evitando recursos protelatórios e promovendo efetivação da justiça, a exemplo da seguinte decisão:

PROCESSO DO TRABALHO - SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO (ARTIGO 518, § 1º DO CPC)- APLICABILIDADE. Aplica-se ao processo laboral a regra do artigo 518, § 1º, do CPC, muito embora referido dispositivo não faça menção à súmula do TST, pois tal norma não deve ser analisada isoladamente, mas em conjunto com o ordenamento jurídico, com destaque para o mandamento contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF. Logo, constatada a compatibilidade do dispositivo questionado com os princípios da celeridade e economia processuais norteadores desta Justiça Especializada e existindo lacuna na CLT, irretocável a decisão agravada que, aplicando subsidiariamente o artigo 518, § 1º, do CPC, denegou seguimento ao recurso ordinário interposto contra sentença proferida em consonância com súmula do c. TST. Agravo de instrumento conhecido e não-provido. (TRT-16 923200900616011 MA 00923-2009-006-16-01-1, Rel. José Evandro de Souza, 21/02/2011).

Pelo exposto, os efeitos práticos da adoção do §1º do artigo 518 do Código de Processo Civil reportam a uma jurisdição mais adequada aos preceitos constitucionais, e mais benéfica ao trabalhador que não necessitava esperar longos anos para ter a efetividade de seus direitos, também impedirá que patronos se aproveitem das várias instancias recursais para protelar o processo e auxiliará na redução do numero de ações no judiciário.

4.2.3 Efeito Devolutivo do Recurso e o Duplo Grau de Jurisdição

Outra inovação do Código de Processo Civil é a trazida pela Lei nº 10.352/01, que acrescentou ao artigo 515, que trata do efeito devolutivo, o parágrafo 3º, que tem a seguinte redação: “Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento”. Isto quer dizer que, quando o processo for extinto sem a apreciação do mérito na primeira instância, e na instancia recursal houver entendimento de que está apta a inicial e a demanda tratar exclusivamente de questão de direito, invés de devolver os autos para pronunciamento do juiz de origem, poderá o tribunal julgá-la desde logo, sem implicar ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Percebesse que a intenção do legislador é poupar o jurisdicionado retardamento da prestação jurisdicional, pois se o Tribunal entende que a causa está pronta e apta a julgamento, a devolve para pronunciamento do juiz de origem, no retorno da ação ao Tribunal este julgará o caso conforme seu entendimento, da mesma forma que se houvesse desde logo proferido a decisão. Pois bem, o aspecto relevante do dispositivo, causador de discussões na doutrina e jurisprudência, diz respeito ao entendimento se houve, ou não, restrição da utilização da normativa aos casos previstos apenas no artigo 267 da legislação processual civil. Majoritariamente, a jurisprudência trabalhista entende que sim, seguem decisões neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 515, § 3º, DO CPC. TEORIA DA CAUSA MADURA. Não configura hipótese de nulidade do acórdão recorrido, por supressão de instância, quando o Tribunal Regional afasta a prescrição bienal reconhecida na sentença e, presentes os requisitos necessários ao julgamento da questão de fundo (teoria da causa madura), julga desde logo a lide, valendo-se do permissivo constante no art. 515, § 3º, do CPC e em prestígio ao princípio constitucional da razoável duração do processo, constante no art. 5º,

LXXVIII, da Lei Maior. Deve ser mantida, portanto, a decisão agravada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (TST, 1ª T., AIRR: 135409020075050007 13540-90.2007.5.05.0007, Rel. Walmir Oliveira da Costa, *DEJT* 02/09/2011).

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. O efeito devolutivo de que trata o artigo 515, § 1º, do CPC possibilita ao Tribunal a análise imediata dos fundamentos da defesa, ainda que não examinados na sentença. Não há falar, assim, em supressão de instância quando o Regional afasta a prescrição extintiva e analisa o restante do mérito, cuja apreciação apenas se condiciona a que a causa esteja em condições de imediato julgamento, prescindindo de duplo exame sobre a matéria de fato (teoria da causa madura). Recurso de revista não conhecido.” (TST, 2ª T., RR 5229007120075120047 522900-71.2007.5.12.0047, Rel. José Roberto Freire Pimenta, *DEJT* 30/08/2013).

RECURSO DE REVISTA - INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA PELO TRT - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE CONTRATO DE TRABALHO ÚNICO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - CONFIGURAÇÃO. 1. Consoante o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. Já o § 1º do mesmo dispositivo estabelece que a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, sendo, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro. 2. No caso, o Tribunal Regional afastou a inépcia da petição inicial em relação ao pedido de reconhecimento de contrato de trabalho único, declarada na sentença e, de imediato, passou à análise do mérito do referido pedido. Cumpria-lhe, todavia, determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que a Vara do Trabalho procedesse ao seu exame, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição, evitando, desse modo, a indesejável supressão de instância. Ressalte-se que o § 3º do art. 515 do CPC admite a apreciação imediata do - *meritum causae* -, desde que se trate exclusivamente de questão de direito, o que não é a hipótese dos autos. 3. Assim, o procedimento adotado pelo Regional acarretou a supressão de instância, em franca afronta ao art. 515, § 3º, do CPC. Recurso de revista provido. (TST, 7ª T., RR: 29755620105060000 2975-56.2010.5.06.0000, Rel. Maria Doralice Novaes, *DEJT* 11/02/2011).

Diante do exposto, percebe-se que quando discutida matéria apenas de direito, a regra do § 3º do artigo 515 é de pronto utilizada, porém é combatida quando a lide envolve questões de fato e de direito. Este, contudo, não é o entendimento majoritário na seara processual civil, que entende o rol do artigo 267, sob o enfoque de uma interpretação mais ampla, como sendo apenas exemplificativo, não necessitando o julgador se restringir apenas aos casos nele previstos, devendo ampliar a normativa para os casos do artigo 269 do Código de Processo Civil, que versa sobre extinção do processo com resolução do mérito, em que constatar matéria que deixou de ser tratada na origem, ou seja, quando a sentença abordar uns pontos e outros não.

Sob esta perspectiva, seria contraditório permitir ao Tribunal, afastando a causa que deu ensejo à extinção do processo sem julgamento do mérito, apreciar prontamente o mérito

da demanda, quando esta tratar exclusivamente de matéria de direito, e vedar o mesmo quando verificado que uma determinada matéria de direito não foi apreciada na origem, razão pela qual, o processo do trabalho deve adotar a medida tanto nos casos previstos no artigo 267, quanto nos previstos no artigo 269 do Código de Processo Civil, observando estritamente o critério de estar a causa pronta e apta para julgamento, com a finalidade de promover uma justiça mais célere e de impedir a migração dos processos de uma instância para outra sem efeitos práticos.

4.3 OUTROS ASPECTOS ACERCA DA HETEROINTEGRAÇÃO DOS SUBSISTEMAS PROCESSUAIS CIVIL E TRABALHISTA

De certo que o entendimento jurisprudencial e doutrinário, em sua maior parte, resiste à migração das normas processuais civis para a esfera trabalhista, como já explanado. Porém, uma nova mentalidade precisa ser exercitada no meio jurídico, é preciso implantar uma nova hermenêutica voltada ao desapego dos formalismos legais que só atrasam a efetivação dos direitos levados aos tribunais. Contudo, é possível visualizar alterações legislativas que paulatinamente vem convergindo para o pragmatismo das normas. A exemplo, pode-se mencionar a interessante alteração proposta pelo Projeto de Lei nº 7.152/2006, apresentado pelo Deputado Luiz Antonio Fleury, que visa acrescentar ao artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho parágrafo único com a seguinte redação: “O direito processual comum também poderá ser utilizado no processo do trabalho, inclusive na fase recursal ou de execução, naquilo que permitir maior celeridade ou efetividade de jurisdição, ainda que exista norma previamente estabelecida em sentido contrário”.

A aludida proposta, se aprovada, encerrará a controvérsia quanto à aplicação dos ditames do processo civil ao processo trabalhista. Não se pode, porém, desconfigurar a processualística celetista, lhe reduzindo a autonomia, ou simplesmente extinguindo seus procedimentos irrestritamente, o que se busca é tão somente promover seu aperfeiçoamento, com finalidade de melhor atender as demandas levadas a seu feito, devem, portanto, permanecer vários de seus aspectos como bem menciona Schiavi (2012, p. 143):

A CLT e a legislação trabalhista, em muitos aspectos, funcionam bem e devem ser mantidas. O procedimento oral, as tentativas obrigatórias de conciliação, a maior flexibilidade do procedimento, a majoração dos poderes do Juiz do Trabalho na

condução do processo e a irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias têm obtido resultados excelentes. Não obstante, em alguns aspectos, a exemplo dos capítulos dos recursos e da execução, deve-se permitir ao juiz do Trabalho buscar a melhoria constante da prestação jurisdicional trabalhista nos dispositivos do Código de Processo Civil e na teoria Geral do Processo.

O autor faz referência aos capítulos que tratam dos recursos e da execução, mencionando a necessidade de renovação de seus dispositivos, assim como, a redação do proposto parágrafo único do artigo 769 da consolidação trabalhista, que destaca a possibilidade de aplicar aos dispositivos da legislação processual comum inclusive nessas fases, desde que isto implique a melhoria da prestação jurisdicional. A inovação legislativa, se aprovada, será passo de suma importância para o reconhecimento das lacunas ontológicas e axiológicas da legislação trabalhista, bem como para a facilitação do suprimento destas lacunas, e em muito acrescentará ao processo do trabalho.

Entretanto, sendo ou não aprovado o referido projeto de lei, deverá o legislador fazer a interpretação evolutiva do artigo 769 da Consolidação das Leis Trabalhistas a fim de lhe extrair a real intenção do legislador, que é a de proteger os interesses do trabalhador, parte hipossuficiente do processo trabalhista, e aplicar dentro do permitido tudo que a legislação processual comum oferece para a promoção dos princípios constitucionais fundamentais da máxima efetividade, da celeridade, do devido processo legal e da razoável duração do processo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É de inteiro conhecimento que a Consolidação das Leis do Trabalho há muito tempo carece de uma reavaliação e renovação de seus dispositivos processuais, principalmente, frente à nova mentalidade inserida no direito processual pela Emenda Constitucional nº 45/2004, pautada na força normativa dos princípios constitucionais e na interpretação sistemática dos dispositivos legais.

Ao contrário da legislação celetista, o Código de Processo Civil passou, e continua passando, por modificações significativas em sua estrutura normativa, principalmente após a promulgação da emenda constitucional em comento, buscando meios de atender aos princípios da efetividade e da razoável duração do processo, mantendo consonância com a nova realidade social e humanizando o processo, garantindo aos jurisdicionados o efetivo acesso a uma jurisdição justa.

De tal forma, uma releitura do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho torna-se imprescindível na busca pela máxima proteção do trabalhador. A utilização das novéis normativas do Código de Processo Civil de forma subsidiária, para suprir as lacunas ontológicas e axiológicas, é de suma importância para transplantar as melhorias ocorridas no processo comum ao processo trabalhista. A releitura do artigo celetista deve ser realizada, conforme demonstrado neste estudo, à luz da corrente evolutiva e da Teoria das Lacunas, levando-se em consideração a intenção do legislador, e não apenas a literalidade do dispositivo.

Porém, e lamentavelmente, verificou-se pelos posicionamentos aqui explanados que os aplicadores da legislação trabalhista ainda não adotaram plenamente esta nova maneira de pensar o direito, estão presos ao formalismo e a literalidade das normas, comprometendo um transcorrer processual mais célere e a eficácia dos direitos materiais conferidos ao trabalhador, inferem ainda, que o único modo plausível de alterar a lei processual do trabalho é através de reformas legislativas.

Esta oposição doutrinária e jurisprudencial ao uso dos novos dispositivos do Código de Processo Civil no âmbito trabalhista pauta-se na defesa da autonomia deste ramo do direito, afirmando que a legislação celetista é suficiente para garantir os direitos do trabalhador e apenas na observância de lacunas normativas é que o aplicador deve recorrer à legislação processual comum, pois do contrário estará violando as normas da Consolidação

das Leis do Trabalho e os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

É indiscutível que devem ser realizadas reformas legislativas na Consolidação das Leis do Trabalho, contudo, deixar de utilizar as normas processuais comuns, claramente mais favoráveis ao trabalhador e de executável aplicação, aguardando reformas legislativas torna-se no mínimo ambíguo, pois o direito comum restaria melhor tutelado que o direito trabalhista, o que confronta diretamente a intenção do legislador ao instituir a “*cláusula de contenção*”, insculpida no artigo 769 da consolidação trabalhista, e os princípios do Direito Processual do Trabalho.

Diante disto, as barreiras impostas à aplicação da legislação comum devem ser transpostas pelo aplicador do direito, o qual não possui uma mera faculdade de dizer o direito, seu dever é de promover a justiça, e para tanto deve fazer uso, sempre que necessário dos princípios constitucionais, que regem primacialmente todo o ordenamento, da analogia, dos costumes e das regras de hermenêutica jurídica.

Para garantir a efetividade do processo do trabalho não é preciso, necessariamente, reformas legislativas ou a formulação de um código de processo do trabalho, isto depende inicialmente e principalmente da aplicação da lei, pois já existem no ordenamento jurídico mecanismos para a efetivação de um processo mais célere. O magistrado, diante do estado inerte do legislativo tem o dever de atuar buscando a celeridade e economia processuais, o fazendo através de uma atuação diferenciada, ponderando a realidade social e do quadro caótico do judiciário trabalhista no momento da interpretação lei.

Ressalte-se que a proposta aqui sugerida não foi no sentido de mudar o teor das normas trabalhistas, ou mesmo, de substituí-la completamente pelo Código de Processo Civil, o que este estudo constata é a necessidade de uma nova hermenêutica jurídica capaz de permitir a heterointegração dos subsistemas processuais civil e trabalhista. A Consolidação das Leis do Trabalho guarda em vários de seus dispositivos proteção plena ao trabalhador e segurança jurídica ao processo, e portando, devem permanecer inalterados e ter sua aplicação garantida pelo magistrado. Porém, em alguns pontos, a legislação celetista deixa a desejar, principalmente no que diz respeito às fases recursal e de execução, devendo ser revista e atualizada pelo aplicador do direito.

Sendo assim, a presente pesquisa verificou que as normas do direito processual civil devem ser transplantadas para o processo do trabalho sempre que forem constatadas não só as lacunas normativas, como também, as lacunas ontológicas e axiológicas da Consolidação das Leis do trabalho, como forma de renovar a legislação em comento para adequá-la a nova

realidade processual e garantindo o atendimento ao princípio constitucional da razoável duração do processo e contribuindo para a efetivação de uma Justiça do trabalho mais célere, eficaz e justa.

Por fim, é importante ressaltar, que parte dos aplicadores do direito trabalhista já compartilha deste entendimento, fazendo uso das normas do processo comum no processo do trabalho, sempre que estas representam maior eficácia na efetivação dos direitos do trabalhador. Outro fator que evidencia a convergência para o pragmatismo processual trabalhista é alteração proposta pelo Projeto de Lei nº 7.152/2006, que visa alterar o artigo 769 da legislação celetista para permitir a aplicação das normas processual comuns, inclusive nas fases recursal e de execução, sempre que esta medida conferir maior efetividade e celeridade à processualística laboral, mesmo diante de norma preestabelecida em sentido contrário.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 set. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de Maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 31 ago. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 18 ago. 2013.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de Dezembro de 2004. **Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 31 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 10.444, de 7 de Maio de 2002. **Altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10444.htm>. Acesso em: 22 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 11.232, de 22 de Dezembro de 2005. **Altera a Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial, e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111232.htm>. Acesso em: 22 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 15 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 8.952, de 13 de Dezembro de 1994. **Altera dispositivos do Código de Processo Civil sobre o processo de conhecimento e o processo cautelar.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8952.htm>. Acesso em: 02 set. 2013

BRASIL. Lei nº 7.783, de 28 de Junho de 1989. **Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.in.gov.br/mp_leis/leis_texto.asp?id=LEI%209887>. Acesso em: 15 ago. de 2013

BRASIL. Projeto de Lei nº 7.869, de 2006. **Acrescenta parágrafo único ao art. 769 do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2E1FA68BA02E85A983A3746861349E56.node2?codteor=400194&filename=PL+7152/2006>. Acesso em: 15 ago. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal do Trabalho. **Recurso de Revista nº 1576-32.2011.5.08.0119, 4ª T. do TST. Relator. Maria de Assis Calsing.** Julgamento em: 22 de maio de 2013. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23334013/recurso-de-revista-rr-15763220115080119-1576-3220115080119-tst>>. Acesso em: 12 ago. 2013

BRASIL. Superior Tribunal do Trabalho. **Recurso de Revista nº 1642-69.2011.5.08.0003, 2ª T. do TST. Relator. Ministro José Roberto Freire Pimenta.** Julgamento em: 24 de abril de 2013. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23132139/recurso-de-revista-rr-16426920115080003-1642-6920115080003-tst>>. Acesso em: 31 ago. 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento nº 0023740-02.2011.8.19.0000, 1ª T. do TJ-RN. Relator. Desembargador Camilo Ribeiro Ruliere.** Julgamento em: 02 de junho de 2011. Disponível em: <<http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19566190/agravo-de-instrumento-ai-237400220118190000-rj-0023740-0220118190000>>. Acesso em: 20 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. **Agravo de Petição nº 106669 PB 00243.2007.026.13.00-4. Relator. Desembargador Francisco de Assis Carvalho e Silva.** Julgamento em: 13 de maio de 2009. Disponível em: <<http://trt-13.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5487748/agravo-de-peticao-ap-106669-pb-0024320070261300-4>>. Acesso em: 31 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. **Agravo de Instrumento nº 00923-2009.006.16.01-1. Relator. José Evandro de Souza.** Julgamento em: 21 de fevereiro de 2011. Disponível em: <<http://trt-16.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18249752/923200900616011-ma-00923-2009-006-16-01-1/inteiro-teor-18249753>>. Acesso em: 31 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. **Recurso Ordinário n° 00376-2010.003.16.00-6, 2ª T. do TRT-16. Relator. Desembargador Luiz Cosmo da Silva Júnior.** Julgamento em: 01 de dezembro de 2011. Disponível em: <<http://trt-16.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20891101/376201000316006-ma-00376-2010-003-16-00-6-trt-16/inteiro-teor-20891102>>. Acesso em: 31 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região. **Ação Penal n° 01285.2008.022.23.00-3, 1ª T. do TRT-23. Relator. Desembargador Roberto Benatar.** Julgamento em: 10 de agosto de 2011. Disponível em: <<http://trt-23.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20207552/acaopenal-ap-1285200802223003-mt-0128520080222300-3>>. Acesso em: 17 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região. **Recurso Ordinário n° 00268.2008.003.23.00-0, 2ª T. do TRT-23. Relator. Desembargadora Beatriz Theodoro.** Julgamento em: 21 de julho de 2013. Disponível em: <<http://trt-23.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19143047/recurso-ordinario-trabalhista-ro-268200800323000-mt-0026820080032300-0>>. Acesso em: 31 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região. **Agravo de Petição n° 1738200512106003 PE 2005.121.06.00.3. Relator. Desembargador Bartolomeu Alves Bezerra.** Julgamento em: 08 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://trt-6.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5273300/agravo-de-peticao-ap-1738200512106003-pe-200512106003>>. Acesso em: 30 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo de Instrumento n° 13540-90.2007.5.05.0007. 1ª T. do TST. Relator: Walmir Oliveira da Costa.** Julgamento em: 02 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20347870/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-135409020075050007-13540-9020075050007>>. Acesso em: 31 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n° 126100-09.2008.5.23.0081. Relator. Kátia Magalhães Arruda.** Julgamento em: 21 de outubro de 2011. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20621685/recurso-de-revista-rr-1261000920085230081-126100-0920085230081-tst>>. Acesso em: 20 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n° 133641-37.2006.5.21.0011, 6ª T. do TST. Relator. Mauricio Godinho Delgado.** Julgamento em: 26 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5388445/recurso-de-revista-rr-1336413720065210011-133641-3720065210011>>. Acesso em: 28 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n° 2975-56.2010.5.06.0000. 7ª T. do TST. Relator: Maria Doralice Novaes.** Julgamento em: 30 de ago. de 2013.

Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24064671/recurso-de-revista-rr-5229007120075120047-522900-7120075120047-tst>>. Acesso em: 20 ago. 2013

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 522900-71.2007.5.12.0047. 2ª T. do TST. Relator: José Roberto Freire Pimenta.** Julgamento em: 30 de agosto de 2013. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24064671/recurso-de-revista-rr-5229007120075120047-522900-7120075120047-tst>>. Acesso em: 18 ago. 2013

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 1988.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 7. ed. São Paulo: LTR, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **As Lacunas do Direito.** 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** v.1. Teoria Geral do Direito Civil, 22 ed. rev. e atual. De acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002) e o Projeto de Lei n. 6.960/2002, São Paulo: Saraiva, 2005.

GALVÃO, Francisco de Assis Dantas. **A Autonomia do Processo do Trabalho como Óbice À Realização Do Direito Material.** Rev. TRT 9ª R. Curitiba, a.33, n.61, jul./ dez. 2008.

LA BRADBURY, Leonardo Cacao Santos. **Estados liberal, social e democrático de direito: noções, afinidades e fundamentos.** Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1252, 5 dez. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/9241>. Acesso em: 16 set. 2013

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho.** 8. Ed. São Paulo: LTr, 2010.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **A Execução no Processo do Trabalho, o Devido Processo Legal, a Efetividade do Processo e as Novas Alterações do Código de Processo Civil.** Rev. TST, Brasília, vol. 73, nº 1, jan/mar 2007.

MARQUES, Luzia Ribeiro. **Alguns Pontos Polêmicos da Aplicação Subsidiária do Código de Processo Civil na Execução Trabalhista.** 2012. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/luzia_marques.pdf>. Acesso em 11 ago. 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros.** 32 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MATTOS, Fernando Pagani. **Acesso à justiça: um princípio em busca de efetivação.** Curitiba: Juruá, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do Trabalho.** 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____ **Curso de Direito Processual do Trabalho.** 18 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. **Reformas do Código de Processo Civil e Novos Mecanismos de Acesso à Justiça.** Curitiba: Juruá, 2010.

PINHEIRO, Jorge; HOUNSELL, Franci. **Monografia em Ciências Jurídicas e Sociais: Como Elaborar.** 3 ed. Curitiba: Juruá, 2012.

PODETTI, Ramiro. **Derecho procesal civil, comercial y laboral.** Buenos Aires: Ediar, 1949a.

QUIRINO, Marcia Glebyane Maciel. **Manual de Elaboração de Trabalhos Científicos e Trabalho de Conclusão de Curso para Graduação e Pós-Graduação da Unidade Acadêmica de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande.** 2006. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/166490831/Manual-de-Elaboracao-Tcc-ccjs-ufcg>>. Acesso em 29 jun. 2013.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho.** 6 ed. São Paulo: Método, 2009.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho.** 5 ed. São Paulo: LTr, 2012.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz, **Direito Processual do Trabalho: efetividade, aceso à justiça, procedimento oral.** São Paulo: LTr, 1998.

_____ **Reflexos das alterações do Código de Processo Civil no processo do trabalho.** Revista LTr, São Paulo, v. 70, n. 8, 2006.

TERRIN, Kátia A. Pastori; OLIVEIRA, Lourival José de. **Da Prevalência do Valor do Trabalho Humano na Integração dos Sistemas Processuais**. 2010. Disponível em <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/download/7658/6752>>. Acesso em: 22 de ago. 2013.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **Manual de Elaboração de Trabalho Acadêmico – Científico**. São Paulo, 2009.

ANEXO A

PL Nº 7.152/06
PROJETO DE LEI nº 7.152, de 2006.
(Do Sr. LUIZ ANTONIO FLEURY)

Acrescenta parágrafo único ao art. 769 do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, Consolidação das Leis do Trabalho– CLT.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 769 do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

“art. 769 (...)

parágrafo único: O direito processual comum também poderá ser utilizado no processo do trabalho, inclusive na fase recursal ou de execução, naquilo em que permitir maior celeridade ou efetividade de jurisdição, ainda que existente norma previamente estabelecida em sentido contrário.” (AC)

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Sabemos todos que se há um campo onde as medidas menos formais e mais céleres precisam ser imediatamente incorporadas, é no Processo do Trabalho, diante da natureza alimentar das questões em debate. Este, aliás, é um princípio já consolidado no mundo jurídico brasileiro.

O art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, determina que se apliquem ao processo do trabalho as normas do processo civil, de modo subsidiário, quando houver omissão sobre o tema na legislação trabalhista. Porém, quando há disposição celetista sobre o tema, nos termos do referido artigo, fica impedida a utilização, no processo do trabalho, das normas do processo civil, ainda que propiciem maior celeridade e efetividade de jurisdição.

Esta limitação legal, todavia, não teria razão de existir, pois gera uma estagnação do processo do trabalho em relação aos avanços patrocinados no âmbito do processo civil. Não há sentido razoável ou lógico em se impedir de aplicar, justamente no processo que se pretende mais rápido e célere, as criações legislativas que combatam a morosidade ou os empecilhos à efetividade da jurisdição.

Deste modo o processo do trabalho também poderá se utilizar dos avanços conseguidos pelo processo comum, sem necessidade de outras tantas alterações legislativas. O termo “poderá” estabelece uma possibilidade, de acordo com aquilo que os tribunais trabalhistas venham a entender que possa ser aproveitado ou que permita avançar na busca de soluções adequadas às necessidades verificadas no processo do trabalho. Não haverá, portanto, imposições.

O texto ora proposto, ainda, elimina eventual controvérsia sobre futuras alterações do próprio processo do trabalho, de modo a que as normas do processo civil poderiam ser aplicadas apenas em relações às disciplinas pré-existentes. Assim, se o processo do trabalho resolver disciplinar de modo diferente uma determinada situação, ainda que em confronto com a celeridade por todos buscada, esta solução, por mais recente, é que irá prevalecer.

Com isso são eliminadas dúvidas sobre a obrigatoriedade da incorporação das alterações do processo comum no processo do trabalho, bem como das alterações posteriores do processo laboral restar sem efeito diante de normas outras já previstas no processo civil, e, ainda, aos tribunais do trabalho a adequada razoabilidade na aplicação das medidas que propiciem avanços e, ao mesmo tempo, não se engessa o processo do trabalho para o futuro.

Nesse sentido, solicito o apoio de meus nobres pares no trâmite desta proposição.

Sala das Sessões, em 30 de maio de 2006.

DEPUTADO LUIZ ANTONIO FLEURY

PTB-SP.