



O Código de Processo Civil de 2015 e a Justiça do Trabalho

Ricardo Souza Calcini

São Paulo, 03 de outubro de 2016

RICARDO SOUZA CALCINI

- ❖ Especialista em Direito Social pela Universidade Presbiteriana Mackenzie;
- ❖ Pós-Graduado em Direito Processual Civil pela Escola Paulista da Magistratura do TJ/SP;
 - ❖ Instrutor de Treinamentos “In Company” e de Eventos Corporativos;
- ❖ Professor Convidado e Palestrante em Cursos Jurídicos e de Pós-Graduação;
- ❖ Coordenador Acadêmico e Professor da Escola Nacional de Direito e de Fabre Cursos Jurídicos;
- ❖ Assessor de Desembargador e Professor da Escola Judicial no TRT/SP da 2ª Região;
 - ❖ Membro do IBDSCJ, da ABDPC, do CEAPRO, da ABDCConst, do IDA e do IBDD.



(11) 97144-1528

rcalcini@yahoo.com.br e/ou rcalcini@gmail.com



ENTREVISTA – MIN. IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO



➤ Segundo o presidente do TST, **a ideia da IN 39/2016 é reduzir polêmicas e sinalizar**, de forma segura a juízes, advogados e partes, quais dispositivos do novo CPC são aplicáveis ou não à ação trabalhista. É que, pelo curso natural do processo, muitas controvérsias só serão pacificadas pelo TST daqui a muitos anos.

➤ **“Imagine o caos interpretativo que se instauraria**, em se tratando de código com tantas inovações, se não houvesse esse norte mais ou menos claro. **Inúmeros recursos subiriam apenas para discutir se tal ou qual norma seria aplicável, com nulidades acolhidas, fazendo retornar o processo à estaca zero”.**

➤ A instrução normativa nº 39/2016 do TST não têm caráter vinculante — ou seja, não é de observância obrigatória pelas instâncias inferiores. Contudo, a orientação sinaliza como o TST aplica as normas por elas interpretadas. **“Assim, decidir em sentido contrário contribui apenas para fazer demorar mais o processo, com custo desnecessário às partes e ao contribuinte, tornando o processo mais oneroso”**.

➤ A IN 39/016 do TST traz a interpretação da Corte sobre **135 dos 1.072 artigos do novo CPC** — 15 deles são apontados como não aplicáveis, 79 como aplicáveis e 40 como aplicáveis em termos. **“Ou seja, em caráter não taxativo e não definitivo, o TST entendeu fundamental dar, ao entrar em vigor o novo CPC, uma sinalização clara sobre a aplicabilidade, ou não, ao processo do trabalho, dos dispositivos mais inovadores e polêmicos do novo código”**.

DIA 09/05/2016 – REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA DO STF



- A Anamatra ajuizou, no STF, a **ADI 5516** que tem por objeto a IN 39/2016 do TST. A entidade sustenta vício formal e material de inconstitucionalidade na norma, que trata da aplicação de dispositivos do NCPC ao processo do trabalho.
- A ação observa que o CPC tem aplicação supletiva e subsidiária na Justiça do Trabalho, ou seja, é utilizado quando a CLT for omissa quanto à matéria e quando a norma do processo comum não for incompatível com o “espírito do processo do trabalho”. A Anamatra defende, assim, que cabe a cada Magistrado de primeiro e segundo graus decidir, em cada processo, qual norma do novo CPC seria ou não aplicada.
- Outra inconstitucionalidade apontada na ADI é a invasão da competência do legislador ordinário federal (artigo 22, inciso I) e a violação ao princípio da reserva legal (artigo 5º, inciso II). Segundo a Anamatra, o TST não possui competência, “quer constitucional, quer legal”, para editar instrução normativa com a finalidade de “regulamentar” lei processual federal, por se tratar de típica atividade legislativa.

➤ Ao editar uma instrução normativa (IN 39/2016) regulamentando “desde logo” essa aplicação, o TST teria, segundo a Anamatra, violado o princípio da independência dos Magistrados, contida nos **artigos 95, incisos I, II e III e 5º, incisos XXXVII e LIII**. “O máximo que poderia ter feito o TST, visando dar a segurança jurídica que invocou ao editar a IN 39, seria a edição de enunciados ou a expedição de recomendação”, **e não uma instrução normativa “que submete os Magistrados à sua observância como se fosse uma lei editada pelo Poder Legislativo”**.

➤ **E a IN 27/2005 (?)** - o TST editou a Instrução Normativa 27, que dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004.

➤ A Anamatra sustenta a violação à Constituição, alegando que o TST, ao editar a IN 39, realizou atividade tipicamente legislativa, invadindo a competência do legislador processual (CF, art. 22, I), e contrariando a competência que lhe foi outorgada pelo art. 96, I, “a”, do texto constitucional. Por decorrência lógica, **entende que a IN 39/2016 impugnada tratar-se-ia de ato normativo primário, sujeito a controle de constitucionalidade por meio da ação proposta, o que se entendimento equivocado.**

➤ Segundo o magistério do **Ministro Luís Roberto Barroso**, compreende-se que **atos normativos primários são aqueles que, como a lei, têm aptidão para inovar na ordem jurídica, criando direitos e obrigações.** As espécies normativas primárias contempladas pela Constituição constam do elenco do art. 59 (emendas à Constituição Federal; leis complementares; leis ordinárias; leis delegadas; medidas provisórias; decretos legislativos e resoluções).

- Em síntese “o objeto da ação direta de inconstitucionalidade consiste nos atos normativos primários, federais ou estaduais, aptos a inovar na ordem jurídica. Excluem-se, portanto, os atos normativos secundários, os de efeitos concretos, os anteriores à Constituição ou já revogados, os que ainda estejam em processo de formação e os que não têm suficiente grau de normatividade.
- Constata-se, a toda evidência, que a **IN 39/2016 do TST, que tem na sua origem a Resolução nº 203/2016, não é uma espécie normativa primária, mas um ato normativo secundário**, típico regulamento que não inova na ordem jurídica, mas, apenas e tão somente, interpreta e orienta a aplicação dos dispositivos do novo Código de Processo Civil na seara trabalhista, em pleno acordo com as competências do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Consulta Anamatra – Min. Renato de Lacerda Paiva (CGJT)

CONCLUSÕES:

☐ Sendo assim, acolho a presente Consulta, para assentar que:

- 1) **A interpretação do Juiz do Trabalho em sentido oposto** ao estabelecido na Instrução Normativa nº 39/2016 não acarreta qualquer sanção disciplinar;
- 2) **A interpretação concreta** quanto à aplicabilidade das normas do CPC (Lei nº 13.105/2015), **em desconformidade com as regras** da Instrução Normativa nº 39/2016 **não desafia o manejo da correção parcial**, por incabível à espécie, até porque a atividade hermenêutica do ordenamento jurídico exercida pelo magistrado encerra tão somente o desempenho da sua função jurisdicional, o que não implica em tumulto processual para os efeitos do caput do art. 13 do RICGJT, apto a ensejar a medida correicional.

Consulta Anamatra – Min. Renato de Lacerda Paiva (CGJT)

- ❑ Todavia, compre salientar que a Instrução Normativa nº 39/2016 foi aprovada considerando a **imperativa necessidade** de o Tribunal Superior do Trabalho firmar posição acerca das normas do novo Código de Processo Civil aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, e, assim, **resguardar às partes a segurança jurídica exigida nas demandas judiciais, evitando-se eventual declaração de nulidade em prejuízo da celeridade processual.**
- ❑ Ressalte-se que tal imperativo se revela ainda mais premente diante das **peculiaridades do Direito Processual do Trabalho**, advindas da relação material celebrada entre empregados e empregadores, na qual se verifica, a rigor, a condição de hipossuficiência do trabalhador.
- ❑ Por esse motivo é que **se espera a colaboração e comprometimento dos órgãos da Justiça do Trabalho de primeiro e de segundo grau, a fim de que adequem os seus atos processuais aos parâmetros estabelecidos na Instrução Normativa nº 39/2016, com vistas à uniformização das normas a serem aplicadas no âmbito do Processo do Trabalho.**

APLICAÇÃO SUPLETIVA E SUBSIDIÁRIA

CLT, Art. 769 - 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. (regra de contenção; heterointegração)

CLT, Art. 889 - Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal. (princípio da subsidiariedade – salvo na indicação de bens à penhora, nos termos do art. 882 da CLT c/c art. 655 do CPC/73 – atual art. 835 do NCPC/15)

NCPC/15, Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

APLICAÇÃO SUPLETIVA E SUBSIDIÁRIA

A aplicação do direito processual comum, como fonte subsidiária do direito processual do trabalho, pressupõe a omissão do direito processual do trabalho e a compatibilidade da norma a ser importada do direito processual comum com as suas regras e princípios. Fala-se em **lacuna normativa** (regras e princípios), **lacuna axiológica** (situação de injustiça) e **lacuna ontológica** (norma desatualização, fora do atual contexto social). Para uns, por força da **regra de contenção**, há que ser observada a **lacuna normativa**, em respeito ao devido processo legal e à segurança jurídica (segurança e previsibilidade ao jurisdicionado). Para outros, em caso de **lacunas ontológica e axiológica**, há de se imprimir maior efetiva à jurisdição trabalhista (princípios constitucionais da efetividade, da razoável duração do processo, ao acesso real e efetivo do trabalhador à Justiça do Trabalho, além do caráter instrumental do processo).

APLICAÇÃO SUPLETIVA E SUBSIDIÁRIA

JOTA: “O processo do trabalho e o novo CPC: a controvérsia em torno da IN 39/2016” (Dia 10/05/2016).

MIGALHAS: “O Novo Processo do Trabalho à luz do NCPC/15: a controvérsia em torno das novas regras processuais trazidas pela IN 39/2016” (Dia 29/04/2016).

CONJUR: “Novo Código de Processo Civil causa impactos no processo do trabalho” (Dia 28/04/2016).

FOCO FISCAL: “O Novo Processo do Trabalho à luz do NCPC/15: a controvérsia em torno das novas regras processuais trazidas pela IN 39/2016” (Dia 24/04/2016).

APLICAÇÃO SUPLETIVA E SUBSIDIÁRIA

- A tônica central e fio condutor da Instrução Normativa 39/2016 é somente permitir a invocação subsidiária ou supletiva do NCPC caso haja omissão e também compatibilidade com as normas e princípios do Direito Processual do Trabalho.
- O **Ministro João Oreste Dalazen**, Coordenador da Comissão de Ministros, na exposição de motivos da IN 39/2016, afirmou que a norma do art. 15 do NCPC não constitui sinal verde para a transposição de qualquer instituto do processo civil para o processo do trabalho, ante a mera constatação de omissão, sob pena de desfigurar-se todo o especial arcabouço principiológico e axiológico que norteia e fundamenta o Direito Processual do Trabalho.
- Nesta perspectiva, a Instrução Normativa 39/2016 identificou e apontou três categorias de normas do NCPC, com vistas à invocação, ou não, no processo do trabalho: **a) as não aplicáveis (art. 2º); b) as aplicáveis (art. 3º); c) as aplicáveis em termos, isto é, com as necessárias adaptações (as demais referidas na IN a partir do art. 4º).**

RESOLUÇÃO Nº 203, DE 15 DE MARÇO DE 2016

Edita a Instrução Normativa nº 39, que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva.

RESOLUÇÃO N.º 204, DE 15 DE MARÇO DE 2016

Altera a Súmula nº 219 e cancela a Súmula nº 285 e a Orientação Jurisprudencial nº 377 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

RESOLUÇÃO Nº 205, DE 15 DE MARÇO DE 2016

Edita a Instrução Normativa nº 40, que dispõe sobre o cabimento de agravo de instrumento em caso de admissibilidade parcial de recurso de revista no Tribunal Regional do Trabalho e dá outras providências.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

(i) vigência de novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 17.03.2015) a partir de **18 de março de 2016**.

(ii) **imperativa necessidade** de o Tribunal Superior do Trabalho posicionar-se, **ainda que de forma não exaustiva**, sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho.

(iii) as normas dos arts. 769 e 889 da CLT **não foram revogadas** pelo art. 15 do CPC de 2015, em face do que estatui o art. 2º, § 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

LINDB, Art. 2º **Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.**

OBS: revogação total (**ab-rogação** ou *revogação em sentido estrito*) – quando toda a lei é revogada de forma integral # revogação parcial (**derrogação**) – quando somente parte da lei é revogada.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare (revogação expressa), quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior (revogação tácita).

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

Conflitos das normas jurídica no tempo - as **antinomias** que se configuram quando existem, na ordem jurídica, duas normas válidas em conflito, são solucionadas pelos seguintes critérios: **(i) cronológico** - a norma posterior deve prevalecer sobre a anterior; **(ii) especialidade** - a norma especial deve prevalecer sobre a norma geral; e **(iii) hierárquico** - as normas hierarquicamente superiores devem prevalecer sobre as inferiores.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência (represtinação).

OBS: *a lei antiga pode ser restaurada quando a lei revogadora tenha perdido a vigência, desde que haja disposição expressa nesse sentido, de forma que a regra é a não ocorrência da represtinação, muito embora seja possível a sua ocorrência, desde que a lei revogadora assim determine.*

(iv) há plena possibilidade de compatibilização das normas em apreço.

(v) o disposto no art. 1.046, § 2º, do CPC, que expressamente preserva as “*disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis*”, dentre as quais sobressaem as normas especiais que disciplinam o Direito Processual do Trabalho.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

LIVRO COMPLEMENTAR

DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 1.045. Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial.

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

§ 1º As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

§ 2º **Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.**

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados **o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada**.

- a lei não alcança situações anteriores a sua vigência, sendo que, entrando em vigor, terá efeito imediato e geral, respeitados o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI). Tal princípio decorre da necessidade de se obter segurança jurídica **(princípio da irretroatividade)**;
- a lei nova não se aplica aos contratos de trabalho já terminados, nem mesmo aos atos jurídicos já praticados nos contratos de trabalho em curso no dia de sua vigência. Ex.: aviso prévio proporcional (Lei 12.506/11 c/c Súmula 441/TST);
- de acordo com o **princípio do efeito imediato**, quando um ato jurídico, no curso de um processo, não tiver sido praticado, o será segundo a lei nova **(teoria do isolamento do atos processuais)**.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro

- a doutrina tem admitido a **retroatividade** de forma harmônica no âmbito do Direito Penal, quando as disposições novas beneficiam aos réus na exclusão do caráter delituoso do ato ou no sentido de minorarem a penalidade. Também se tem admitido a **retroatividade da lei** no tocante às leis interpretativas e às leis abolitivas, que extinguem instituições sociais ou jurídicas incompatíveis com o novo sentimento ético da sociedade (ex.: abolição da escravatura).
- **no tocante à eficácia da lei no tempo**, é possível concluir, em síntese: **(i)** são de ordem constitucional os princípios do respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito; **(ii)** como regra, a lei nova tem efeito imediato, não se aplicando aos fatos anteriores; **(iii)** pode haver retroatividade expressa, desde que não atinja direito adquirido, direito adquirido e a coisa julgada; e **(iv)** a regra geral, no silêncio da lei, é sua irretroatividade.

IMPORTANTES CONSIDERAÇÕES

(vi) o escopo de identificar apenas **questões polêmicas e algumas das questões inovatórias relevantes** para efeito de aferir a compatibilidade ou não de aplicação subsidiária ou supletiva ao Processo do Trabalho do NCPC/15

(vii) exigência de transmitir **segurança jurídica** aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho, bem assim o escopo de **prevenir nulidades processuais** em detrimento da desejável celeridade.

(viii) o Código de Processo Civil de 2015 **não adota de forma absoluta a observância do princípio do contraditório prévio como vedação à decisão surpresa**, como transparece, entre outras, das hipóteses de **juízo liminar de improcedência do pedido** (art. 332, *caput* e § 1º, conjugado com a norma explícita do parágrafo único do art. 487), de **tutela provisória liminar de urgência ou da evidência** (parágrafo único do art. 9º) e de **indeferimento liminar da petição inicial** (CPC, art. 330).

DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

Art. 373, §§ 3º e 4º (distribuição diversa do ônus da prova por convenção das partes);

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo **de** seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. (REGRA JULGAMENTO X INSTRUÇÃO)

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo **não pode gerar situação** em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por **convenção das partes**, salvo quando: **(NÃO APLICA)**

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada **antes ou durante o processo.**

Teoria Dinâmica da Distribuição do Ônus da Prova defende a flexibilização das regras do ônus probatório de acordo com o convencimento do Magistrado e de acordo com as singularidades das partes envolvidas.

SUM-443 DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. *Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.*

DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

SUM-6 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada) – Res. 198/2015, republicada em razão de erro material – DEJT divulgado em 12, 15 e 16.06.2015.

(...) VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial.

SUM-16 NOTIFICAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não-recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário.

SUM-212 DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

SUM-338 JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 234 e 306 da SBDI-1) – Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir.

DA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA

SUM-460 VALE-TRANSPORTE. ÔNUS DA PROVA - Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016

É do empregador o ônus de comprovar que o empregado não satisfaz os requisitos indispensáveis para a concessão do vale-transporte ou não pretenda fazer uso do benefício.

SUM-461 FGTS. DIFERENÇAS. RECOLHIMENTO. ÔNUS DA PROVA – Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016

É do empregador o ônus da prova em relação à regularidade dos depósitos do FGTS, pois o pagamento é fato extintivo do direito do autor (art. 373, II, do CPC de 2015).

NÃO SE APLICAM AO PROCESSO DO TRABALHO

Art. 1.070 (prazo para interposição de agravo).

Art. 1.070. É de 15 (quinze) dias o prazo para a interposição de qualquer agravo, previsto em lei ou em regimento interno de tribunal, contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal.

O **prazo** para interpor e contra-arrazoar todos os **recursos trabalhistas**, inclusive agravo interno e agravo regimental, **é de oito dias** (art. 6º da Lei nº 5.584/70 e art. 893 da CLT), exceto embargos de declaração (CLT, art. 897-A).

- **Não se aplica** ao Processo do Trabalho a norma do art. 459 do CPC no que permite a inquirição direta das testemunhas pela parte (CLT, art. 820).
- **Não se aplica** ao Processo do Trabalho o art. 165 do CPC, salvo nos conflitos coletivos de natureza econômica (Constituição Federal, art. 114, §§ 1º e 2º). **(CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAL)**

QUESTÕES POLÊMICAS DA IN 39/2016 DO TST

➤ o Código de Processo Civil de 2015 **não adota de forma absoluta a observância do princípio do contraditório prévio como vedação à decisão surpresa**, como transparece, entre outras, das hipóteses de **juízo liminar de improcedência do pedido** (art. 332, *caput* e § 1º, conjugado com a norma explícita do parágrafo único do art. 487), de **tutela provisória liminar de urgência ou da evidência** (parágrafo único do art. 9º) e de **indeferimento liminar da petição inicial** (CPC, art. 330).

CF, Art. 5º, 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;**

OBS: o **contraditório** assegura a comunicação de todos os atos processuais e faculta a possibilidade de intervir de forma útil para a formação do convencimento do juiz. O **princípio do contraditório** se aplica inclusive em casos em que a autoridade exerça poder discricionário, como também quanto às matérias em que o juiz pode e deve conhecer de ofício.

CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL X DECISÃO SURPRESA

NCPC/15, Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, **competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.**

NCPC/15, Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela tenha sido previamente ouvida.

NCPC/15, Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, **com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar**, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL X DECISÃO SURPRESA

➤ A aplicação no processo do trabalho da **nova concepção de princípio do contraditório** adotada pelo NCPC (artigos 9º e 10), **no que veda a decisão surpresa**, constituiu-se em uma das mais tormentosas e atormentadoras questões com que se viu a braços a Comissão de Ministros que elaborou a IN 39/2016.

Prevaleceu uma solução de compromisso:

a) de um lado, **aplica-o na plenitude no julgamento do mérito da causa** (art. 4º, § 1º, da IN) e, portanto, na esfera do direito material, de forma a impedir a adoção de fundamento jurídico não debatido previamente pelas partes; persiste a possibilidade de o órgão jurisdicional invocar o brocardo *jura novit curia*, mas não sem audiência prévia das partes;

b) de outro lado, no plano estritamente processual, mitigou-se o rigor da norma (art. 4º, § 2º, da IN); para tanto, concorreram vários fatores:

CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL X DECISÃO SURPRESA

b1) as especificidades do processo trabalhista (mormente a exigência fundamental de celeridade em virtude da natureza alimentar das pretensões deduzidas em juízo);

b2) a preservação pelo próprio CPC/2015 (art. 1046, § 2º) das “*disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis*”, dentre as quais sobressai a CLT;

b3) o próprio Código de Processo Civil não adota de forma absoluta a observância do princípio do contraditório prévio como vedação à decisão surpresa;

b4) a experiência do direito comparado europeu, berço da nova concepção de contraditório, que recomenda algum temperamento em sua aplicação. Tome-se, a título de ilustração, a seguinte decisão do **Tribunal das Relações de Portugal de 2004**: “*A decisão surpresa apenas emerge quando ela comporte uma solução jurídica que, perante os factos controvertidos, as partes não tinham obrigação de prever*”.

CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL X DECISÃO SURPRESA

- Entende-se por “decisão surpresa” a que, no **juízo final do mérito da causa**, em qualquer grau de jurisdição, aplicar fundamento jurídico ou embasar-se em fato não submetido à **audiência prévia** de uma ou de ambas as partes.
- **Não** se considera “decisão surpresa” a que, à luz do ordenamento jurídico nacional e dos princípios que informam o Direito Processual do Trabalho, **as partes tinham obrigação de prever**, concernente às condições da ação, aos pressupostos de admissibilidade de recurso e aos pressupostos processuais, **salvo disposição legal expressa em contrário**. (Exemplos: normas dos §§ 2º e 7º do art. 1.007 e §§ 1º a 4º do art. 938 do CPC de 2015)

CUMPRIMENTO DEFINITIVO E PROVISÓRIO

➤ Está “**sub judice**” no TST a possibilidade de imposição de multa pecuniária ao executado e de liberação de depósito em favor do exequente, na pendência de recurso, **o que obsta, de momento, qualquer manifestação da Corte Superior Trabalhista sobre a incidência no Processo do Trabalho das normas dos arts. 520 a 522 e § 1º do art. 523 do CPC de 2015.**

ARTS. 520 A 522 DO NCPC/15 - DO CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA SENTENÇA QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA.

ART. 523 E SEQUENTES - DO CUMPRIMENTO DEFINITIVO DA SENTENÇA QUE RECONHECE A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA.

NCPC/15, Art. 523, § 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do *caput*, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

CUMPRIMENTO DEFINITIVO E PROVISÓRIO

Segundo precedente da SBDI-1/TST, rel. Min. Hugo Carlos Scheuermann, não se aplica a multa prevista no **art. 475-J do CPC** ao processo do trabalho, pois, no que diz respeito à execução trabalhista, não há omissão na CLT a autorizar a incidência subsidiária da norma processual civil. Ainda que assim não fosse, eventual lacuna seria preenchida pela aplicação da **Lei nº 6.830/80**, a qual tem prevalência sobre as regras do CPC, em sede de execução, conforme determinado no **art. 889 da CLT (Informativo Execução 05)**.

Segundo precedente da SBDI-2/TST, Min. Douglas Alencar Rodrigues, a execução provisória de sentença trabalhista somente é permitida até a penhora, conforme o **art. 899, caput e § 1º, da CLT**, de modo que a autorização judicial para o levantamento dos valores depositados, nos termos do **art. 475-O do CPC**, **é incompatível com o Processo do Trabalho**. **Havendo regramento específico, a aplicação subsidiária da norma de processo civil não é admitida (Informativo Execução 14)**.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

- Aplica-se ao Processo do Trabalho **o incidente de desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica** regulado no Código de Processo Civil (arts. 133 a 137), assegurada a iniciativa também do juiz do trabalho na fase de execução (CLT, art. 878).
- Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:
 - I – na fase de cognição, não cabe recurso de imediato, na forma do art. 893, § 1º da CLT;
 - II – na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;
 - III – cabe agravo interno se proferida pelo Relator, em incidente instaurado originariamente no tribunal (CPC, art. 932, inciso VI).
- **A instauração do incidente suspenderá o processo**, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 do CPC. **(TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA)**

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguuração do direito.

Art. 133. O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. **(A IN 39/2016 FACULTA AO JUIZ NA FASE DE EXECUÇÃO)**

OBS: o **incidente da desconconsideração**, nos termos do artigo 133 do Novo CPC, não se iniciará de ofício, imprescindível o requerimento das partes ou do ministério público. Esse aspecto, que é orientação advinda do artigo 50 do CC, não é absoluto, pois, em demandas trabalhistas e consumeristas, em virtude da hipossuficiência, a desconconsideração poderá ser requerida pelo próprio julgador, desde claro, que os pressupostos legais estejam presentes.

§ 1º O pedido de desconconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

OBS: os **pressupostos legais sintetizam-se** no abuso de direito/desvio de finalidade da pessoa jurídica e na confusão patrimonial. Esses aspectos devem ser demonstrados pela parte que pretende a desconsideração, ou seja, essa é a causa de pedir do incidente, que deverá ser apresentado pela parte com indícios ou elementos suficientes que façam com que o juízo de convicção do julgador seja formado para a quebra da personalidade jurídica. O incidente não pode simplesmente ser vazio, pedindo-se genericamente a desconsideração. A parte deve embasar seu pedido com demonstração dos pressupostos legais, ou seja, em suma que a pessoa jurídica é um escudo para as fraude.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

CDC, Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

§ 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. *(Teoria menor – basta o mero inadimplemento da obrigação)*

§ 2º Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de **desconsideração inversa da personalidade jurídica.**

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

Art. 134. **O incidente de desconsideração é cabível em todas as fases** do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial.

OBS: ponto importante também do **Novo CPC** é que não há preclusão para o requerimento da desconsideração. O pedido pode ser feito em qualquer etapa do trâmite processual e inclusive no curso de uma execução de títulos extrajudiciais. O tempo certo é a existência da fraude com a pessoa jurídica, que leva ao rompimento da personalidade jurídica, tudo visando satisfazer os direitos do jurisdicionado.

§ 1º **A instauração do incidente será imediatamente comunicada ao distribuidor para as anotações devidas.**

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

§ 2º **Dispensa-se a instauração do incidente se a desconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica.**

OBS: nesse ponto, o novo CPC é um pouco omissivo, pois determinou a citação dos sócios ou da pessoa jurídica. O mais sensato é a comunicação dos dois. O sócio para apresentar a sua defesa, já que seu patrimônio pode ser violado, bem como a pessoa jurídica, que poderá ser rompida. Imprescindível, assim, com base na jurisprudência do STJ, que sejam citados os sócios e a própria pessoa jurídica.

§ 3º **A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 2º. (requerida na petição inicial)**

OBS: admissão da concessão da tutela de urgência de natureza cautelar prevista no artigo 301 do NCPC/15 e que poderá se dar mediante arresto, sequestro ou arrolamento de bens, possibilitando, dessa forma, a indisponibilização de bens até que o incidente seja definitivamente julgado.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

§ 4º O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconsideração da personalidade jurídica.

OBS: no ano de 1966, o Código Tributário Nacional, à reboque da legislação que lhe precedia, disciplinou a responsabilidade dos gestores das empresas por atos praticados com excesso de poder, infração à lei, ao contrato social ou estatuto. É o que se depreende da redação do artigo 135, da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966. As **relações de direito privado** não ficaram marginalizadas de sua irradiação, uma vez que o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor também contemplaram a possibilidade de invasão do patrimônio pessoal dos sócios nas hipóteses de abuso ou excesso de direito, infração da lei, má administração ou confusão patrimonial, tudo, na forma dos seus artigos 50 e 28, respectivamente.

OBS: Teoria Maior, que condiciona a afetação do patrimônio dos sócios quando houver prática de atos com abuso de poder, com o desvio de finalidade ou confusão patrimonial; e a Teoria Menor, em que há a desconsideração da personalidade jurídica pela simples impontualidade ou inadimplemento da obrigação.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

Art. 135. Instaurado o incidente, o sócio ou a pessoa jurídica será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no **prazo de 15 (quinze) dias**.

Art. 136. Concluída a instrução, se necessária, o incidente será resolvido por decisão interlocutória.

Parágrafo único. **Se a decisão for proferida pelo relator**, cabe agravo interno.

OBS: *apresentada a defesa e feita a instrução das provas requeridas e compreendidas como necessárias pelo julgador, será decidido o incidente. **Se procedente**, os efeitos serão benéficos para o requerente, pois as alienações e onerações de bens feitas pela pessoa jurídica serão desfeitas, tudo em benefício dos credores. **Se o pedido por improcedente**, o feito continuará em face da pessoa jurídica. Essa decisão que julga o incidente, por não encerrar o processo, não tem natureza de sentença, mas apenas de decisão interlocutória, sendo, então, atacada por agravo de instrumento, que é o recurso cabível. Nos tribunais, o recurso cabível será o do agravo interno.*

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO

Art. 137. Acolhido o pedido de desconconsideração, a alienação ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente.

OBS: com a desconconsideração, os efeitos são importantes, em especial para os sócios, que poderão ter seus bens utilizados para saldar os débitos da pessoa jurídica (CPC/15, Art.790, VII), em que o termo inicial para a consideração da fraude será o da data da citação dos sócios (CPC/15, Art.792, §3º).

OBS: porém, cabe ressaltar, que os bens dos sócios somente podem ser responsabilizados com a desconconsideração da personalidade jurídica. Sem este incidente processual que é regido pelo devido processo legal com o contraditório e a ampla defesa, impossível a constrição dos bens dos sócios. Para que haja a responsabilização indispensável que primeiro ocorra o incidente, sob pena de nulidade de todos os atos praticados, já que haveria violação clara do devido processo legal (CPC/15, Art.795, §4º).

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

Art. 139, exceto a parte final do inciso V (poderes, deveres e responsabilidades do juiz);

() a autocomposição, *preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;*

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, **incumbindo-lhe:**

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

OBS: *questiona-se se as prerrogativas do Poder Público estão em conformidade com o princípio da isonomia, sendo a resposta positiva, conforme já entendeu o STF (ADC 04), pois os direitos defendidos pela Fazenda Pública são públicos e a sua indisponibilidade pesa na balança no sentido da concessão das prerrogativas.*

II - velar pela **duração razoável do processo;**

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

Segundo precedente da SBDI-2/TST, rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues, em atenção ao **devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa** (arts. 5º, LIV e LV, da CF), não se pode admitir a satisfação das dívidas de determinada empresa executada por meio da utilização de recursos financeiros advindos das sobras da expropriação de bem de terceiros, sem que tenha sido reconhecida, em cada execução trabalhista, a formação de grupo econômico ou a existência de sucessão de empresas. No caso concreto, o Juízo da vara do trabalho determinara que os valores remanescentes nos autos de execução em que figuravam como executadas somente as empresas Áurea Palace Hotel e Áurea Empreendimentos Turísticos S.A., fossem repassados para execuções movidas contra Terra Turismo Ltda, sem que houvesse o reconhecimento de que entre as empresas configurou-se grupo econômico ou ocorreu sucessão (**Informativo Execução 14**).

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

Segundo precedente da SBDI-2/TST, rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, não se reveste de ilegalidade o ato judicial que, atendendo à solicitação de registro de penhora no rosto dos autos, determina a transferência do depósito recursal para prover execução em outro processo em que a ora recorrente figura como executada. No caso, o TRT denegou a segurança pleiteada por entender que **o juízo originário se atentou para que a execução da dívida relativa ao outro processo observasse os princípios da execução menos gravosa e da economia e celeridade processuais, assegurando, portanto, efetividade à execução e à coisa julgada.** Assim, não se configurando qualquer abuso de poder ou ilegalidade no ato judicial, e não havendo direito líquido e certo a ser tutelado pela via mandamental. **(Informativo Execução 21)**

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

Segundo precedente da SBDI-2/TST, red. p/ acórdão Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, é legal o ato judicial que determina a transferência de numerário excedente ao valor da condenação para satisfação de outra execução pendente em juízo diverso do executante. No caso, prevaleceu o entendimento de que **é dever do magistrado velar pelo rápido andamento das causas e pela efetividade da decisão judicial (art. 125, II, do CPC), bem assim colaborar com as demais autoridades judiciárias a fim de viabilizar o atendimento do princípio constitucional da razoável duração do processo.** Ademais, não há direito líquido e certo da impetrante em se eximir do cumprimento de obrigação imposta por sentença transitada em julgado, quando verificada a existência de quantia disponível à constrição. De outra sorte, não restou configurado excesso de penhora, visto que o saldo remanescente não fora retido pelo juiz executante, mas transferido para satisfazer execução pendente em outra unidade judiciária, não tendo a executada impugnado o valor da penhora em momento oportuno **(Informativo 77)**.

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

IV - **determinar todas as medidas** indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogorárias **necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial**, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

Artigo: Devedores podem ter passaporte a carteira de habilitação apreendidos (Valor Econômico – Dia 08/08/2016).

Enunciado 48 da Enfam: “O art. 139, IV, do CPC/15, traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais”.

Segundo **Olavo de Oliveira Neto**, no direito internacional já existe até cassação de passaporte ao devedor (Inglaterra). Isso justifica a limitação de direitos ao devedor que desvia seu patrimônio a terceiros, abrindo tal medida a possibilidade de recebimento ao credor, especialmente se tem direito ao pagamento reconhecido pela Justiça e não consegue receber.

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

☐ Juíza de Direito Andrea Ferraz Musa, da 2ª vara Cível do foro de Pinheiros/SP ([Processo: 4001386-13.2013.8.26.0011](#)):

“Se o executado não tem como solver a presente dívida, também não recursos para viagens internacionais, ou para manter um veículo, ou mesmo manter um cartão de crédito. Se porém, mantiver tais atividades, poderá quitar a dívida, razão pela qual a medida coercitiva poderá se mostrar efetiva”.

☐ O desembargador Marcos Ramos, da 30ª câmara de Direito Privado o TJ/SP, [concedeu liminar em HC](#) para suspender decisão da juíza Direito Andrea Ferraz Musa, de SP. Na liminar, o desembargador pontuou que, apesar da nova sistemática trazida pelo art. 139, IV, do CPC/15, “deve-se considerar que a base estrutural do ordenamento jurídico é a Constituição Federal, que em seu art. 5º, XV, consagra o direito de ir e vir”. “Ademais, o art. 8º, do CPC/15, também preceitua que ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz não atentará apenas para a eficiência do processo, mas também aos fins sociais e às exigências do bem comum, devendo ainda resguardar e promover a dignidade da pessoa humana, observando a proporcionalidade, a razoabilidade e a legalidade.” [Processo: 2183713-85.2016.8.26.0000](#)

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

Pessoa Física: suspensão da carteira de motorista; restrição ao uso de passaporte; bloqueio de cartões de crédito; vedação à participação em concursos públicos; vedação à contratação com o Poder Público

Pessoa Jurídica: empresa com dívidas salariais fica suspensa de contratar novos funcionários.

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, **preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; (NÃO SE APLICA PELA IN 39/2016)**

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o **poder de polícia**, requisitando, quando necessário, **força policial**, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

PODERES, DEVERES E RESPONSABILIDADE DO JUIZ

VIII - determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

OBS: o *interrogatório* é ato exclusivo do Juiz pelo qual este chama a parte para aclarar pontos duvidosos das alegações e provas, o que está em consonância com o papel ativo que o juiz deve ter na busca da verdade real.

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Parágrafo único. A dilação de prazos prevista no inciso VI **somente pode ser determinada antes de encerrado o prazo regular.**

JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO

➤ Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do art. 356, §§ 1º a 4º, do CPC que regem o **juízo antecipado parcial do mérito**, cabendo recurso ordinário de imediato da sentença.

Art. 356. O juiz decidirá **parcialmente o mérito quando** um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

OBS: até o CPC/73, parte da doutrina entendia que se tratava de hipótese de antecipação de tutela pela lei (art. 273, § 6º), em razão da unidade da sentença; sob o viés do NCPC/15, é caso de julgamento parcial antecipado da lide, baseado na *incontroversa de um dos pedidos*.

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO

§ 1º **A decisão que julgar parcialmente o mérito** poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por **agravo de instrumento**. **(NÃO SE APLICA PELA IN 39/2016 – CABIMENTO DE RECURSO ORDINÁRIO IMEDIATO DA SENTENÇA)**

JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO

CLT, Art. 899, § 2º - Tratando-se de condenação de valor indeterminado, o depósito corresponderá ao que for arbitrado, para efeito de custas, pela Junta ou Juízo de Direito, até o limite de 10 (dez) vezes o salário-mínimo da região.

SUM-128 DEPÓSITO RECURSAL.

I - É ônus da parte recorrente efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo recurso interposto, sob pena de deserção. Atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso.

II - Garantido o juízo, na fase executória, a exigência de depósito para recorrer de qualquer decisão viola os incisos II e LV do art. 5º da CF/1988. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo.

III - Havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide.

JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSEQÜÉRIOS LEGAIS NA TUTELA DO INCONTROVERSO EM ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. O valor correspondente à parte incontroversa do pedido pode ser levantado pelo beneficiado por decisão que antecipa os efeitos da tutela (art. 273, § 6º, do CPC), mas o montante não deve ser acrescido dos respectivos honorários advocatícios e juros de mora, os quais deverão ser fixados pelo juiz na sentença. **Com efeito, enquanto nos demais casos de antecipação de tutela são indispensáveis os requisitos do perigo de dano, da aparência e da verossimilhança para a sua concessão, na tutela antecipada do § 6º do art. 273 do CPC basta o caráter incontroverso de uma parte dos pedidos, que pode ser reconhecido pela confissão, pela revelia e, ainda, pela própria prova inequívoca nos autos.** Se um dos pedidos, ou parte deles, já se encontre comprovado, confessado ou reconhecido pelo réu, não há razão que justifique o seu adiamento até a decisão final que aprecie a parte controversa da demanda que carece de instrução probatória, podendo ser deferida a antecipação de tutela para o levantamento da parte incontroversa (art. 273, § 6º, do CPC).

JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DE MÉRITO

Verifica-se, portanto, que a antecipação em comento não é baseada em urgência, muito menos se refere a um juízo de probabilidade – ao contrário, é concedida mediante técnica de cognição exauriente após a oportunidade do contraditório. Entretanto, por política legislativa, a tutela do incontroverso, ainda que envolva técnica de cognição exauriente, não é suscetível de imunidade pela coisa julgada, o que inviabiliza o adiantamento dos consectários legais da condenação (juros de mora e honorários advocatícios). De fato, a despeito das reformas legislativas que se sucederam visando à modernização do sistema processual pátrio, deixou o legislador de prever expressamente a possibilidade de cisão da sentença. Daí a diretiva de que **o processo brasileiro não admite sentenças parciais**, recaindo sobre as decisões não extintivas o conceito de “decisão interlocutória de mérito”. [REsp 1.234.887-RJ](#), Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 19/9/2013.

EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ORDINÁRIO

Arts. 1.013 a 1.014 (efeito devolutivo do recurso ordinário – força maior)

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, **ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado.**

OBS: não mais se fala em casos em que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

SUM-393 RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE. ART. 1.013, § 1º, DO CPC DE 2015. ART. 515, § 1º, DO CPC DE 1973 - (nova redação em decorrência do CPC de 2015) - Res. 208/2016, DEJT divulgado em 22, 25 e 26.04.2016. I - O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 1.013 do CPC de 2015 (art. 515, §1º, do CPC de 1973), transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões, desde que relativos ao capítulo impugnado.

EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ORDINÁRIO

II - Se o processo estiver em condições, o tribunal, ao julgar o recurso ordinário, deverá decidir desde logo o mérito da causa, nos termos do § 3º do art. 1.013 do CPC de 2015, inclusive quando constatar a omissão da sentença no exame de um dos pedidos.

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal **deve decidir** desde logo o **mérito quando**:

I - reformatar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ORDINÁRIO

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, **sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau.**

§ 5º O capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória **é impugnável na apelação.**

Art. 1.014. As questões de fato não propostas no juízo inferior poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

QUESTÕES PROBLEMÁTICAS:

-Vínculo de Emprego reconhecido pelo TRT?

- Omissão de um dos pedidos?

- Alcance e Supressão de Instância?

TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS

➤ Por aplicação supletiva do art. 784, I (art. 15 do CPC), o **cheque e a nota promissória** emitidos em reconhecimento de dívida inequivocamente de natureza trabalhista também são **títulos extrajudiciais** para efeito de execução perante a Justiça do Trabalho, na forma do art. 876 e segs. da CLT.

CLT, Art. 876 - **As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executados pela forma estabelecida neste Capítulo. **(aqui não entra o TRCT homologado pelo sindicato profissional ou pela SRTE)****

O **Prof. Renato Saraiva** defende que, após a EC 45/2004, passou o art. 114, § 1º, da CF/88, a estabelecer que, frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros, constituindo-se, portanto, a sentença arbitral num título executivo judicial a ser executado na Justiça do Trabalho.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

OBS: as **certidões de dívida ativa (CDA)** decorrentes das multas aplicadas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização do trabalho já estavam previstas no art. 642 da CLT e, com a EC 45/2004, a competência material para sua execução passou a ser da Justiça do Trabalho. Aplicação sistemática dos artigos 642 e 876, ambos da CLT, este último recepcionado pelo inciso VII do art. 114 da EC 45/2004.

➤ Sem prejuízo da inclusão do devedor no **Banco Nacional de Devedores Trabalhistas** (CLT, art. 642-A), aplicam-se à execução trabalhista as normas dos artigos 495, 517 e 782, §§ 3º, 4º e 5º do CPC, que tratam respectivamente da hipoteca judiciária, do protesto de decisão judicial e da inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

TRT/SP DA 2ª REGIÃO - SÚMULA Nº 32:

Hipoteca judiciária. Aplicabilidade ao processo do trabalho.

A hipoteca judiciária pode ser constituída no Processo do Trabalho.

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

Segundo precedente da SBDI-2/TST, rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, mesmo em sede de execução provisória, a penhora on-line de depósitos bancários, quando os bens indicados pelo executado não se mostram suficientes para garantia do Juízo, não fere direito líquido e certo do devedor, pois a nomeação tempestiva de bens suficientes à garantia da execução é pressuposto para a aplicação do **item III da Súmula nº 417 do TST**. Ademais, no caso concreto não houve prova de que a constrição determinada pelo Juízo trouxe prejuízos ao funcionamento da reclamada, nos termos da **Orientação Jurisprudencial nº 93 da SBDI-II**. De outra sorte, o **art. 620 do CPC** deve ser relativizado, em se tratando de execução trabalhista, pois o interesse jurídico preponderante está relacionado à proteção do exequente, titular de crédito de natureza alimentar, e pressupõe a possibilidade de o credor poder promover a execução por vários meios, o que não restou demonstrado na hipótese (**Informativo Execução 02**).

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

SUM-417 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO (alterado o item I, atualizado o item II e cancelado o item III, modulando-se os efeitos da presente redação de forma a atingir unicamente as penhoras em dinheiro em execução provisória efetivadas a partir de 18.03.2016, data de vigência do CPC de 2015) - Res. 212/2016, DEJT divulgado em 20, 21 e 22.09.2016.

I - Não fere direito líquido e certo do impetrante o ato judicial que determina penhora em dinheiro do executado para garantir crédito exequendo, pois é prioritária e obedece à gradação prevista no art. 835 do CPC de 2015 (art. 655 do CPC de 1973). (supressão do termo “execução definitiva”)

II - Havendo discordância do credor, em execução definitiva, não tem o executado direito líquido e certo a que os valores penhorados em dinheiro fiquem depositados no próprio banco, ainda que atenda aos requisitos do art. 840, I, do CPC de 2015 (art. 666, I, do CPC de 1973). (supressão do item III)

III – Supressão do item III que não admitia a penhora em dinheiro em execução provisória.

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

Segundo precedente da SBDI-2/TST, rel. Min. Emmanoel Pereira, em sede de execução definitiva de título executivo extrajudicial, in casu, **execução fiscal para cobrança de multa administrativa imposta por infração à legislação trabalhista**, não viola direito líquido e certo o ato judicial que indefere a penhora de bens indicados e determina a constrição sobre dinheiro, via BacenJud, em contas bancárias da executada, porquanto atendida a gradação contida no art. 655 do CPC. Aplicação, por analogia, da **Súmula nº 417, I, do TST**. Na hipótese, registrou-se, ainda, que a impetrante não demonstrou que o referido bloqueio inviabilizaria suas atividades, sendo inaplicável, portanto, o teor da **Orientação Jurisprudencial n.º 93 da SBDI-I (Informativo 06)**.

II - títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV - veículos de via terrestre; (pode ser bicicleta)

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

V - bens imóveis;

VI - bens móveis em geral;

VII – **semoventes;**

VIII - navios e aeronaves;

IX - ações e quotas de sociedades **simples** e empresárias;

X - percentual do faturamento de empresa devedora;

OJ-SDI2-93 MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DA PENHORA SOBRE PARTE DA RENDA DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. *É admissível a penhora sobre a renda mensal ou faturamento de empresa, limitada a determinado percentual, desde que não comprometa o desenvolvimento regular de suas atividades.*

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

XI - pedras e metais preciosos;

XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII - outros direitos.

§ 1º **É prioritária a penhora em dinheiro**, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

STJ – Súmula 417: *Na execução civil, a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto.*

§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

MIGALHAS: “Seguro Garantia Judicial e sua utilização nas execuções trabalhistas”.

ORDEM PREFERENCIAL DE PENHORA

FOCO FISCAL: “Seguro Garantia Judicial e sua utilização nas execuções trabalhistas” (Dia 23/04/2015).

OJ-SDI2-59 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. SEGURO GARANTIA JUDICIAL (nova redação em decorrência do CPC 2015) – Res. 209/2016 – DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016.

A carta de fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito em execução, acrescido de trinta por cento, equivalem a dinheiro para efeito da gradação dos bens penhoráveis, estabelecida no art. 835 do CPC de 2015 (art. 655 do CPC de 1973).

§ 3º Na execução de crédito com garantia real (**hipotecária, pignoratícia ou anticrética**), a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, **este também** será intimado da penhora.

➤ A IN 39/2016 não fala ser aplicável o § 3º do art. 835 do NCPC/15.

MUITO OBRIGADO !

RICARDO SOUZA CALCINI

(11) 97144-1528

rcalcini@yahoo.com.br e/ou rcalcini@gmail.com