

A FUNÇÃO REVISORA DOS TRIBUNAIS – A QUESTÃO DA VALORIZAÇÃO DAS DECISÕES DE PRIMEIRO GRAU – UMA PROPOSTA *DE LEGE FERENDA*: A SENTENÇA COMO PRIMEIRO VOTO NO COLEGIADO¹

Ben-Hur Silveira Claus²

Ari Pedro Lorenzetti³

Ricardo Fioreze⁴

Francisco Rossal de Araújo⁵

Ricardo Martins Costa⁶

Márcio Lima do Amaral⁷

“À medida que descemos na escala hierárquica, reduz-se a legitimidade dos magistrados e avolumam-se os recursos, até atingirmos a jurisdição de primeiro grau, que o sistema literalmente destruiu, sufocando-a com uma infernal cadeia recursal que lhe retira a própria ilusão, de que ela poderia alimentar-se, de dispor de algum poder decisório. A legitimidade da jurisdição de grau inferior diminui na medida em que aumentam os recursos” (OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA).

¹ O presente artigo foi publicado na Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, Porto Velho, v. 6. n. 2, jul/dez de 2010, p. 597 e ss.

² Juiz Titular da Vara do Trabalho de Carazinho – RS (4ª. Região)

³ Juiz Titular da 2ª Vara do Trabalho de Rio Verde – GO (18ª. Região)

⁴ Juiz Titular da Vara do Trabalho de Encantado – RS (4ª. Região)

⁵ Juiz Titular da 16ª. Vara do Trabalho de Porto Alegre – RS (4ª. Região)

⁶ Juiz Titular da 2ª. Vara do Trabalho de Gramado – RS (4ª. Região)

⁷ Juiz do Trabalho Substituto – RS (4ª. Região)

Resumo: O presente artigo trata da função revisora dos tribunais nos recursos de natureza ordinária, abordando o tema na perspectiva da valorização das decisões de primeiro grau de jurisdição, perspectiva sob a qual formula uma proposta original para conferir tal valorização às sentenças. Trata-se da proposta de tornar a sentença de primeiro grau de jurisdição integrante da votação do recurso no órgão colegiado, na condição de primeiro voto no colegiado recursal. Uma proposta de *lege ferenda* capaz que induzir às reflexões, sob a inspiração das garantias constitucionais da jurisdição efetiva e da razoável duração do processo, o tema da recorribilidade excessiva reclama dos operadores jurídicos.

Palavras-Chave: Administração da Justiça. Função revisora dos tribunais. Duplo grau de jurisdição. Legitimação da jurisdição de primeiro grau. Efetividade da jurisdição. Razoável duração do processo.

Sumário: I – Introdução. II - A eliminação de recurso da sentença na história. III - A eliminação de recurso da sentença no direito trabalhista brasileiro. IV - A execução definitiva da sentença na pendência de recurso. V - A execução provisória da sentença na pendência de recurso. VI - A sentença como primeiro voto no colegiado. VII - O fenômeno do prévio eclipse da sentença pelo acórdão. VIII - As virtudes da proposta da sentença como primeiro voto. IX – Conclusão. Referências Bibliográficas.

I – INTRODUÇÃO



Quando prosseguimento à discussão acerca da função revisora dos tribunais e das suas relações com a efetividade da justiça e com a legitimação institucional da jurisdição de primeiro grau, o presente capítulo tem por objetivo examinar as diversas formas de valorização das decisões de primeiro grau de jurisdição e apresentar para o debate uma proposta original para realizar essa valorização da sentença.

Tem progredido a formação de consenso entre os operadores jurídicos em torno do entendimento de que enquanto não houver uma clara política judiciária e legislativa de prestígio às decisões de primeiro grau de jurisdição, devemos renunciar à ilusão da efetividade da jurisdição. A necessidade da valorização das decisões de primeiro grau de jurisdição, uma vez assumida como um objetivo a ser criteriosamente perseguido, tem provocado ricas reflexões acerca do *modo* de se alcançar tal desiderato. Há vários modos de valorizar a jurisdição de primeiro grau. Em síntese, trata-se de conferir maior eficácia à decisão originária, o que constitui, talvez, a maneira mais produtiva de efetivar a garantia constitucional da duração razoável do processo (CF, art. 5º, LXXVIII). Para MARCOS NEVES FAVA, a atual cultura da recorribilidade excessiva alimenta a utilização abusiva de recursos, isso porque “... o *congelamento da sentença de primeiro grau*, até julgamento definitivo pelo Tribunal Regional do Trabalho, traduz-se em *convite* ao recalcitrante, para que recorra, mesmo, obtendo, com isto, farto tempo de *não pagar*.”⁸

II - A ELIMINAÇÃO DE RECURSO DA SENTENÇA NA HISTÓRIA

Por vezes, a valorização da sentença é pensada de forma

⁸ Marcos Neves Fava, *Execução trabalhista efetiva*, Editora LTr, São Paulo, 2009, p. 167.

mais aguda, como ocorre quando o modo de sua apresentação é a própria supressão do recurso, realidade histórica vivida, por exemplo, no direito romano clássico, de acordo com a pesquisa de OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA.⁹ Nessa época, não havia recurso da sentença do juiz; o contraditório e o direito de defesa eram exercidos em única instância.

No âmbito do direito estrangeiro, essa foi a solução defendida por MAURO CAPPELETTI por ocasião da reforma que o processo civil italiano estava por realizar na década de 1970, no que diz respeito à matéria de fato. Na ocasião, o ilustre jurista propunha que na reforma do CPC italiano de 1942 se eliminasse a possibilidade de recurso para a matéria de fato; o recurso da sentença limitar-se-ia a erros de direito – substancial e processual. O professor da Universidade de Florença estava a sustentar que se preservasse a possibilidade de recurso apenas para matéria jurídica em sentido estrito, não mais se facultando às partes recorrer da matéria de fato, cujo exame ficaria então restrito ao primeiro grau de jurisdição.

Nada obstante tenha assinalado a necessidade da reali-

⁹ Ovídio A. Baptista da Silva, *Processo e ideologia – o paradigma racionalista*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2004, p. 239-40: “O sentido burocrático, inerente à idéia de recurso, revela-se muito claro quando consideramos que, no direito romano clássico, não havia recursos. Embora este fenômeno tenha muito pouco a ver com a cultura moderna, a comparação é útil para dar-nos uma idéia do grau de legitimidade de que gozam os juízes dos escalões inferiores, medida pela extensão do sistema recursal. No ponto mais elevado da escala, encontra-se uma magistratura altamente legitimada, contra a qual o sistema político abre mão dos recursos. À medida que descemos na escala hierárquica, reduz-se a legitimidade dos magistrados e avolumam-se os recursos, até atingirmos a jurisdição de primeiro grau, que o sistema literalmente destruiu, sufocando-a com uma infernal cadeia recursal que lhe retira a própria ilusão, de que ela poderia alimentar-se, de dispor de algum poder decisório. A legitimidade da jurisdição de grau inferior diminui na medida em que aumentam os recursos.” Pesquisa sobre o tema no direito comparado é encontrada na obra de José Carlos Matos Peixoto, *Recurso extraordinário*, Editora Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1937, conforme indica Antônio Álvares da Silva, na sua obra *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*, Editora LTr, São Paulo, 2007, p. 24. José Carlos Matos Peixoto refuta a ideia de que o recurso seja um verdadeiro direito natural, demonstrando que há povos que admitiram e outros que não admitiram recursos.

zação de um criterioso julgamento pelo juízo de primeiro grau, MAURO CAPPELLETTI defendia a eliminação da apelação, que era a modalidade de recurso de natureza ordinária que possibilitava às partes recorrer da sentença quanto à matéria de fato. A possibilidade de recurso deveria, no seu entender, ficar circunscrita ao recurso de cassação civil,¹⁰ que era a modalidade de recurso de natureza extraordinária do sistema italiano destinado ao reexame da matéria jurídica em sentido estrito (portanto, excluído o reexame da matéria de fato). Ao comentar a reforma processual em curso em seu país à época, CAPPELLETTI ponderava: “Bastante mejor es tratar de tener, como en los sistemas anglosajones y en tantos otros, un cuidado juicio de primer grado, *final* en lo que concierne a las cuestiones de hecho, y abierto solamente a una impugnación por *errores de derecho*, sustancial y procesal, antes que a un verdadero y propio re-examen del mérito de la causa.”¹¹

A supressão de recurso em matéria de fato também foi defendida por magistrados do trabalho integrantes da 15ª. Região. Ao formular proposta de reforma do direito processual do trabalho brasileiro no ano de 2010, os referidos magistrados postularam que “... o recurso ordinário seja cabível no que se refere a questões de direito, ou seja, não atingindo as matérias fáticas”.¹²

Por sua vez, registra MOREIRA ALVES que, em alguns sistemas jurídicos ocidentais, existem “notáveis restrições de talhe diverso à atividade cognitiva do juízo recursal. Merece realce a propensão a limitar às questões de direito – ainda que não em termos absolutos – a cognição da segunda instância. Assim, por exemplo, em Portugal, só em casos raros pode o órgão julgador da apelação modificar o pronunciamento do

¹⁰ Mauro Cappelletti, *Proceso, ideologías e sociedad*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973, p. 281/282.

¹¹ Obra citada, p. 279/280 (grifos no original).

¹² Guilherme Guimarães Feliciano (coord.), *Fênix: por um novo processo do trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2010, p. 88.

tribunal inferior em matéria de fato (Código de Processo Civil, art. 712, nº 1). Os ordenamentos anglo-saxônicos são igualmente refratários, em larga medida, à possibilidade de uma revisão *ex novo* das *quaestiones facti* no julgamento do *appeal*, notadamente no que tange à prova testemunhal, e acima de tudo quando se trata de um veredicto de júri – hipótese ainda frequente nos Estados Unidos, se bem que cada vez menos na Inglaterra, onde o *trial by jury* tende a desaparecer no campo civil. Análoga orientação repercute alhures em importante setor da doutrina, que de algum tempo para cá vem preconizando o regime da instância única para as questões de fato; a tese insere-se no forte movimento de idéias ordenado à maior valorização do procedimento e da decisão de primeiro grau...”¹³

No México, não se admite recurso em matéria trabalhista, conforme pesquisa de ANTÔNIO ÁLVARES DA SILVA.¹⁴

III - A ELIMINAÇÃO DE RECURSO DA SENTENÇA NO DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO

A eliminação de recurso é solução defendida entre nós pelo jurista LUIZ DE PINHO PEDREIRA DA SILVA.

Entrevistado pela Associação Nacional dos Magistrados dos Trabalho - Anamatra, o magistrado aposentado e professor sustenta que a eliminação de recursos é necessária para desafogar a Justiça do Trabalho, esclarecendo seu ponto de vista da seguinte forma: “Sou até partidário da instância única, porque

¹³ José Carlos Moreira Alves, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 5, 7. ed., Editora Forense, Rio de Janeiro, 1998, p. 404-5.

¹⁴ Antônio Álvares da Silva, *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*, Editora LTr, São Paulo, 2007, p. 36: “A legislação de outros países vai mais adiante ainda. Em vez de prever, em proveito do empregado efetivo devolutivo, não admitem nenhum recurso, como é o caso da Lei Federal del Trabajo mexicana, art. 848: ‘Las resoluciones de las Juntas no admiten ningún recurso. Las Juntas no pueden revocar sus resoluciones. Las partes pueden exigir la responsabilidad en que incurran los miembros de la Junta’.”

um jurista argentino amigo meu, a meu convite, fez certa vez aqui, na Justiça do Trabalho, uma conferência sobre a instância única e dizia: ‘Ah, porque a primeira instância pode errar. Muitas vezes, a primeira instância acerta e quem erra é a segunda.’ Então, o que interessa é uma solução rápida e imediata, se possível, do processo.”¹⁵

No direito processual do trabalho brasileiro, essa forma aguda de valorização da sentença foi adotada pelo legislador no procedimento sumário instituído pela Lei n° 5.584/70, procedimento no qual se eliminou recurso da sentença nas causas de até dois (2) salários mínimos, excepcionada apenas a rara hipótese de violação à Constituição (art. 2º, § 4º).¹⁶ A eliminação de recurso da sentença foi proposta também no projeto de lei que instituiu o procedimento sumaríssimo trabalhista, aplicável às causas no valor de até quarenta (40) salários mínimos. Não tivesse sido vetado o projeto de lei nesse aspecto, a sentença proferida no procedimento sumaríssimo não comportaria recurso, salvo nas estritas hipóteses de: a) violação literal da lei; b) contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do TST; c) ou violação direta da Constituição da República.¹⁷ O que au-

¹⁵ *Revista da Anamatra*, Ano XVII, n. 55, 2º. Semestre de 2008, p. 57 – excerto da entrevista - Luiz de Pinho Pedreira da Silva é juiz do trabalho aposentado e professor da pós-graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia.

¹⁶ Lei n. 5.584/70, “Art. 2º. Nos dissídios individuais, proposta a conciliação, e não havendo acordo, o Presidente da Junta, ou o Juiz, antes de passar à instrução da causa, fixar-lhe-á o valor para a determinação da alçada se este for indeterminado no pedido....

§ 3º Quando o valor fixado para a causa, na forma deste artigo, não exceder de 2 (duas) vezes o salário mínimo vigente na sede do Juízo, será dispensável o resumo dos depoimentos, devendo constar da Ata a conclusão da Junta quanto à matéria de fato.

§ 4º Salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios da alçada a que se refere o parágrafo anterior, considerado, para esse fim, o valor do salário mínimo à data do ajuizamento da ação (red. Lei 7.402/85).”

¹⁷ O inciso I do § 1º do art. 895 da CLT previa a eliminação de recurso ordinário da sentença proferida no procedimento sumaríssimo, salvo nas estritas hipóteses de violação literal da lei, contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do TST ou

mentaria ainda mais a efetividade do procedimento sumaríssimo. Uma das propostas formuladas por FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA, para conferir maior efetividade à jurisdição, é a de elevar-se para 60 salários mínimos o limite do valor da causa para o procedimento sumaríssimo e de aumentar-se a alçada especial de 2 para 40 salários mínimos.¹⁸

Após mencionar os fundamentos adotados pelos autores contrários ao duplo grau de jurisdição, CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO argumentam que, não obstante as inconveniências apontadas pelos opositores, “é sempre mais conveniente dar ao vencido uma oportunidade para o reexame da sentença com a qual não se conformou. Os tribunais de segundo grau, formados em geral por juízes mais experientes e constituindo-se em órgãos colegiados, oferecem maior segurança; e está psicologicamente demonstrado que o juiz de primeiro grau se cerca de maiores cuidados no julgamento quando sabe que sua decisão poderá ser revista pelos tribunais da jurisdição superior”.¹⁹ Ainda podem ser encontrados na doutrina outras justificativas para a existência do duplo grau de jurisdição, como a purificação da sentença, escoimando-a de erros.²⁰

Tais argumentos, no entanto, conforme demonstra MANOEL ANTONIO TEIXEIRA FILHO, não resistem a uma análise mais atenta, principalmente em matéria trabalhista. Segundo esse autor, se fosse levada em conta a insatisfação do vencido, dever-se-ia oferecer ao recorrido, em caso de inversão

violação direta da Constituição da República. O referido preceito foi objeto de veto do Chefe do Poder Executivo, veto não derrubado pelo Congresso Nacional.

¹⁸ Francisco Antonio de Oliveira, *Execução na Justiça do Trabalho*, 6ª. edição, Editora RT, São Paulo, 2007, p. 108: “Para que se dê verdadeira eficácia à sentença proferida no rito sumaríssimo celetista, é necessário que se eleve para sessenta salários mínimos o valor paramétrico e que se dê uma alçada especial de quarenta salários mínimos, valorizando a decisão primária e evitando que as jurisdições *ad quem* se assoberbem de recursos, em sua grande maioria protelatórios.”

¹⁹ Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido R. Dinamarco, *Teoria geral do processo*, 10 ed. Editora Malheiros, 1994, p. 75.

²⁰ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Sistema dos recursos trabalhistas*. 10 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 62.

da sucumbência, novo recurso ordinário, a fim de aliviar seu inconformismo psicológico. No que tange ao propalado aperfeiçoamento das decisões de primeiro grau, lembra o jurista paranaense que há casos em que “um mau acórdão substitui uma boa sentença”, conforme já observara Ulpiano: “ninguém ignora o quão necessário e frequente é o uso da apelação, porque, sem dúvida, corrige a iniquidade ou a injustiça dos julgadores, embora, às vezes, reforme para pior sentenças que foram bem proferidas, porquanto o julgar por último não é razão para julgar melhor”.²¹

Relativamente à composição dos juízos revisores, convém não olvidar que os órgãos de primeiro grau da Justiça do Trabalho já foram colegiados. E não se pode afirmar que tenha havido perda de qualidade das sentenças em consequência da extinção da representação classista. No que respeita “à alegação (ou suposição) de possuírem os juízes dos graus superiores maior conhecimento jurídico das questões suscitadas na ação e apreciadas na sentença, não se há, *venia permissa*, como reconhecer-lhe eficácia plena, vez que pressupõe serem o saber e a cultura jurídicos produtos do tempo, da prática reiterada, da vivência”, o que não é exato. Além disso, lembra o mesmo autor que há magistrados nos tribunais com menos experiência do que os juízes de primeiro grau, por serem escolhidos entre Advogados e membros do Ministério Público. Acrescenta o jurista paranaense que supor maior conhecimento nos membros dos tribunais importaria transformar os juízes de primeiro grau em *aprendices para resolver mal los assuntos*, de modo a ser imprescindível a existência de órgãos superiores, incumbidos de *corregir los errores de aquellos*, na precisa observação de *Tomas Jofré*. De outra parte, sustentar que “sabendo que a sua

²¹ “Appellandi usus quam sit frequens quanque necessarius, nemo est qui nesciat; quippe cum iniquitatem judicantium, vel imperitiam corrigat, licet nonnumquam bene latas sententias in pejus reformat; neque enim utique melius pronuntiat, qui novissimus sententiam latatus est” (Digesto, Livro XLIX, Fragmento 1º, “De appellationibus et relationibus”).

sentença poderá ser apreciada pelo órgão da jurisdição superior, via interposição do recurso”, o juiz “tratará de elaborá-la com maior atenção e zelo, é insinuar, *data venia*, que os magistrados de primeiro grau são pessoas irresponsáveis e que requerem, por este motivo, uma vigilância por parte dos órgãos da jurisdição superior”. Assim, embora o jurista citado não se poste ao lado dos que defendem a completa eliminação dos recursos, discorda da amplitude com que são franqueadas as vias recursais em matéria trabalhista.²²

Convém lembrar, ademais, que hoje não há dúvidas quanto ao cabimento da ação rescisória no âmbito trabalhista, havendo, inclusive, previsão expressa na CLT a respeito (art. 836)²³. E as hipóteses em que se admite a rescisão da sentença são suficientemente amplas para corrigir eventuais vícios que maculam de forma grave a decisão transitada em julgado. Diante disso, dada a abrangência da ação rescisória, na legislação atual, a parte prejudicada sempre terá um meio de evitar prejuízos mais graves decorrentes de eventuais equívocos verificados nas sentenças, sem que a supressão do recurso ordinário represente um risco irreversível de se acobertar uma injustiça. Afora isso, existem decisões cujos vícios podem ser invocados a qualquer tempo, independentemente do manejo da ação rescisória, como é o caso da falta ou nulidade da citação para o pro-

²² TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Sistema dos recursos trabalhistas*. 10 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 63. No sentido de determinada restrição à recorribilidade no processo do trabalho, observa o autor que “é de sugerir-se que, de *lege ferenda*, procure-se restringir a possibilidade de interposição de recursos das decisões proferidas pelos órgãos da Justiça do Trabalho, tendo em vista que a atual amplitude, com que isso ocorre, se manifesta atentatória à necessidade indeclinável de rápida formação da coisa julgada; a existência de um terceiro grau de jurisdição, mesmo com as apontadas dificuldades de acesso ao TST, pela revista, contribui, longe de dúvida, para a frustração desse anseio de celeridade na constituição da *res judicata* material” (p. 59).

²³ Embora, atualmente, isso nos pareça natural, não podemos ignorar que o ingresso da ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho foi precedido de intensos debates até se firmar como corrente vitoriosa na jurisprudência (súmula 144 do TST) e doutrina.

cesso no qual aquelas foram proferidas (CPC, art. 475-L, I).

IV - A EXECUÇÃO DEFINITIVA DA SENTENÇA NA PENDÊNCIA DE RECURSO

Autorizar a execução definitiva da sentença na pendência de recurso é outra forma de valorizar a decisão de primeiro grau de jurisdição. Um exemplo é encontrado na ação de cumprimento da sentença normativa (CLT, art. 872, parágrafo único). A Lei nº 4.725/65 permite a execução definitiva das vantagens reconhecidas independentemente do trânsito em julgado da sentença normativa. Tal conclusão decorre da previsão legal que declara irrepetíveis as vantagens recebidas pelo empregado por força da execução da sentença proferida na ação de cumprimento da sentença normativa (art. 6º, § 3º),²⁴ conforme o magistério de VALENTIN CARRION: “O recurso tem efeito só devolutivo e a execução é definitiva, posto que o provimento do recurso não importa na restituição das vantagens (L. 4.725, art. 6º, § 3º).”²⁵ E a Súmula 246 do TST, embora não o diga de forma explícita, sugere o caráter definitivo da execução da sentença proferida na ação de cumprimento, ao assentar que “É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para propositura da ação de cumprimento”, harmonizando-se com a mencionada previsão legislativa (Lei nº 4.725/65, art. 6º, § 3º) e com a doutrina citada.

V - A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA NA PENDÊNCIA DE RECURSO

²⁴ Lei n. 4.725/65, “Art. 6º. Os recursos das decisões proferidas nos dissídios coletivos terão efeito meramente devolutivo....

§ 3º. O provimento do recurso não importará na restituição dos salários e vantagens pagos, em execução do julgado.”

²⁵ Valentin Carrion, *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, 34ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2009, p. 717.

Permitir a execução provisória da sentença na pendência de recurso é uma forma mais tênue de valorizar a decisão de primeiro grau, porém importante. Essa é a regra no processo do trabalho (CLT, art. 899, *caput*),²⁶ diversamente do que ocorre no processo civil, em que o duplo efeito é a regra (CPC, art. 520, primeira parte).²⁷

A execução provisória vai até a penhora.²⁸ Contudo, pode haver o pagamento do exequente nas hipóteses previstas no art. 475-O, III, § 2º, I e II, do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho (CLT, art. 769), independentemente de prestação de caução, conforme preconiza ANTÔNIO ÁLVARES DA SILVA.²⁹

Previstas em lei, essas formas de valorização de sentença foram todas objeto de estudo da doutrina. Seu inventário é útil quando se apresenta uma nova forma de pensar a valorização da sentença, pois permite o cotejo e o exame crítico da novidade proposta.

VI - A SENTENÇA COMO PRIMEIRO VOTO NO COLE-

²⁶ CLT, “Art. 899. Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a sentença.”

²⁷ CPC, “Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: I – homologar a divisão ou demarcação; II - ...”

²⁸ Penhora *aperfeiçoada* pelo julgamento dos embargos que visem à declaração de sua insubsistência, na consagrada dicção de Wagner D. Giglio, *Direito processual do trabalho*, 16ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2007, p. 539. O que inclui também a apreciação do respectivo agravo de petição (CLT, art. 897, *a*) e, se for o caso, também a apreciação do respectivo recurso de revista eventualmente cabível diante de ofensa direta e literal da Constituição Federal (CLT, art. 896, § 2º).

²⁹ Antônio Álvares da Silva, *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*, Editora LTr, São Paulo, 2007, p. 63. Para o autor, a aplicação subsidiária do art. 475-O, III, § 2º, I e II, do CPC ao processo do trabalho permite ao juiz realizar “a execução provisória, com prestação jurisdicional definitiva” (p. 106), ou seja, permite realizar o pagamento do credor, independentemente de prestação de caução, nas hipóteses previstas no incisos I e II do § 2º do inciso III do art. 475-O do CPC.

GIADO

Uma forma original de valorização da sentença foi concebida pelo desembargador do trabalho JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA, do TRT da 4ª. Região - Rio Grande do Sul. O magistrado propõe que a sentença constitua o primeiro voto no colegiado. A Turma julgadora do recurso atuaria com apenas dois (2) magistrados do 2º grau de jurisdição – um relator e um revisor. Considerando que a sentença constituiria o primeiro voto, o relator proferiria o segundo voto. O revisor proferiria o terceiro voto. O primeiro voto já estaria pré-constituído; seria a sentença, que então passaria a compor formalmente a votação relativa ao julgamento do recurso no órgão colegiado recursal.

Explicando melhor: além de ser a solução adotada em primeiro grau, a sentença figuraria como o primeiro voto no âmbito do órgão colegiado recursal – mas não haveria a sustentação da sentença pelo juiz prolator na sessão de julgamento do recurso. Do ponto de vista funcional, não haveria qualquer alteração: o juiz de primeiro grau permaneceria atuando na Vara do Trabalho. Portanto, o juiz não integraria a Turma julgadora. Contudo, a sentença integraria a votação pela qual seria deliberado o resultado adotado pela Turma no julgamento do recurso no segundo grau de jurisdição. Como a sentença constituiria o primeiro voto no órgão colegiado, o julgamento do recurso interposto começaria com o escore de um a zero em favor da solução adotada pela decisão de primeiro grau.

Sendo o primeiro voto representado pela sentença, a Turma julgadora funcionaria com apenas dois (2) magistrados – o relator e o revisor.³⁰

³⁰ A maior virtude da proposta radica na entronização formal da sentença na própria votação a ser realizada por ocasião do julgamento dos recursos de natureza ordinária. A entronização proposta é feita pela atribuição à sentença da condição de primeiro voto na Turma julgadora. Essa virtude maior da proposta não deve ser desmeçada sob a simplista alegação de que a proposta foi inspirada pela busca de um

Caso o relator acompanhasse a sentença (o primeiro voto), a solução adotada em primeiro grau prevaleceria. Nessa hipótese, o revisor poderia acompanhar o relator ou votar vencido. Na primeira hipótese, seria negado provimento ao recurso por unanimidade. Na segunda hipótese, seria negado provimento ao recurso por maioria de votos, vencido o revisor.

Se o relator divergisse da sentença (o primeiro voto), o revisor desempataria o julgamento, adotando a solução da sentença ou, então, acompanharia a divergência do relator, ficando vencido o voto representado pela sentença.

Trata-se de uma original proposta *de lege ferenda*. Como tal, enfrentará natural resistência no primeiro momento, porquanto propõe uma alteração do paradigma adotado atualmente no exercício da função revisora, modelo que hoje se caracteriza pela *não participação direta* da sentença na composição dos votos no órgão colegiado do tribunal. Contudo, a proposta hospeda uma virtude notável em termos de valorização da decisão de primeiro grau: o criativo mecanismo concebido pela original proposta impede que a sentença seja desconhecida pelo tribunal. A virtude da proposição radica no fato de que, na fórmula sugerida, a sentença já não pode mais ser simplesmente olvidada pelo segundo grau de jurisdição, pois que lhe é reconhecida a condição jurídica de primeiro voto no julgamento do recurso no âmbito do órgão colegiado, ou seja, a fórmula proposta implica a participação *direta* da sentença na composição da votação pela qual se julga o recurso interposto, o que assegura uma produtiva integração dialética da sentença na construção dialógica da decisão de segundo grau de jurisdição.

Embora a sentença deva ser sempre o ponto de partida no julgamento de qualquer recurso de natureza ordinária, o que deve implicar a correspondente *participação indireta* da sen-

objetivo menor de mero aumento da produtividade nos tribunais, ainda que esse efeito secundário possa se produzir eventualmente com a adoção da proposta, na medida que a Turma julgadora deixaria de atuar com 3 magistrados, passando a funcionar com 2 julgadores.

tença no julgamento do recurso, é sabido que, no atual formato de votação adotado no órgão colegiado por ocasião do julgamento do recurso, na prática, algumas vezes a sentença é simplesmente ignorada pelo tribunal. Esse fenômeno ocorre quando o relator, ao invés de *apenas revisar* a decisão de primeiro grau, através do acórdão, profere uma *nova sentença*, como se o tribunal fosse o primeiro destinatário litiscontestaçãõ e da instrução processual.³¹ Ainda que tal método de julgamento do recurso não seja tecnicamente adequado, porquanto a função de julgar a causa compete ao juiz, enquanto a função do tribunal consiste em realizar *apenas a revisão* do julgado nos limites da matéria devolvida pelo recurso interposto, não é incomum a prática de, nos tribunais, *per saltum*, proferir-se uma *nova sentença*, ao invés de proceder-se apenas à revisão do julgado de primeiro grau – desconhecendo-se, na prática, a sentença. Quando isso ocorre, não se tem sequer a *participação indireta* da sentença no julgamento do recurso; tem-se uma nova sentença - um julgamento da causa *ex novo*.

Parafraçando CALAMANDREI³², na sua célebre síntese acerca da estrutura e do conteúdo da sentença normativa, ter-se-ia aqui uma decisão com corpo de acórdão, mas com alma de sentença.

³¹ Não se pode olvidar a tradicional observação doutrinária de que o juiz encontra-se em posição mais privilegiada para fazer a cognição dos fatos do que os membros do colegiado recursal. Conforme observam *Sérgio Gilberto Porto* e *Daniel Ustárroz*, “Se, por um lado, acredita-se que a decisão judicial possa apresentar um erro, por outro, não se pode concluir que as decisões colegiadas ou proferidas em grau de revisão estão isentas das mesmas críticas. Ao contrário, todas as decisões contam com a possibilidade de vício na apreciação dos fatos e do direito do caso. E mais, na grande maioria dos casos, *é o juiz da primeira instância que está mais próximo das partes e dos demais sujeitos do processo*, o que lhe permite *melhor percepção da realidade judicial* (o contato direto com os litigantes, as testemunhas, a confiança no perito, o debate judicial etc.). Com os *sucessivos rejuízos*, *vão se diluindo* – quando não aniquilando – *as vantagens dessa imediação*, da oralidade, etc.” (*Manual dos recursos cíveis*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 35).

³² Calamandrei afirmava que a sentença normativa tem corpo de sentença e alma de lei.

VII - O FENÔMENO DO PRÉVIO ECLIPSE DA SENTENÇA PELO ACÓRDÃO

Em casos extremos, a utilização desse método de julgamento no exercício da função revisora dos tribunais produz um efeito tão aniquilador da decisão de primeiro grau que permitiria a sugestão de que pareceria tratar-se de hipótese de processo da competência originária dos tribunais – a sentença desaparece do horizonte do relator sem deixar rastro, de modo que então o relator estaria autorizado a realizar o “primeiro” o exame da causa desde o início. Examinaria a litiscontestação, a prova produzida, o direito aplicável e concluiria por determinada solução – tal qual age o juiz de primeiro grau no exercício de seu ofício jurisdicional.³³

Ao assim proceder, o relator substitui-se ao juiz natural, geralmente sem aperceber-se desta *fungibilidade inconsciente*. Desloca-se no tempo e no espaço, para assumir a condição do juiz originário.³⁴ Esse deslocamento é dúplice: a) o relator desloca-se no tempo – tenta transportar-se ao momento em que se formou a litiscontestação e ao momento em que se realizou a instrução da causa; b) o relator desloca-se no espaço – tenta transportar-se do 2º. grau de jurisdição, para imaginar-se no 1º grau de jurisdição; em ambos os casos, para cogitar como comportar-se-ia se estivesse naquele outro momento e naquele outro lugar. É o que temos chamado de o método da transmigração do relator, sob inspiração do ensaio precursor escrito sobre a matéria por LUIZ ALBERTO DE VARGAS e RI-

³³ Isso o relator pode e terá que fazer quando a estiver a *julgar ações* da competência originária do tribunal; mas não deve fazer quando estiver a *julgar recursos*. São duas tarefas distintas – ainda que possa não parecer. O juiz com competência originária julga a ação. O juiz com competência recursal julga o recurso.

³⁴ Luiz Alberto de Vargas e Ricardo Carvalho Fraga, *Fatos e jurisprudência – reflexões iniciais*, publicado no sítio www.uol.com.br/lavargas.

CARDO CARVALHO FRAGA.³⁵ A utilização desse método de julgamento no exercício da função revisora dos tribunais tende a produzir o fenômeno do *prévio* eclipse da sentença pelo acórdão.

Para falar sobre esse fenômeno, é útil recorrer à previsão do art. 512 do CPC. O referido preceito estabelece que “O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso.” Trata-se de previsão legal clássica. Seu conteúdo é auto-evidente, porquanto a substituição da sentença pelo acórdão constitui o resultado cronológico da superveniência do acórdão à sentença. A substituição da sentença pelo acórdão é um dado posterior ao julgamento do recurso e não um antecedente metodológico prévio para o julgamento do recurso.

Quando, porém, o relator utiliza-se do método da transmigração, na prática está subvertendo, de certa forma, a clássica previsão do art. 512 do CPC, já que a substituição da sentença pelo acórdão deixaria de ser o natural resultado cronológico da superveniência do acórdão à sentença, no âmbito de um julgamento dialético no qual os fundamentos da sentença são cotejados com os fundamentos do recurso, para converter-se no antecedente metodológico da *prévia* substituição da sentença pelo acórdão, de modo a auto-liberar-se o relator para proferir uma nova sentença, a sentença ideal do relator do método da transmigração – o que constitui o fenômeno do *prévio* eclipse da sentença pelo acórdão. Em suma, pois, a substituição de que trata o art. 512 do CPC diz respeito aos efeitos do acórdão, e não ao método para sua elaboração. Diante disso, a norma em questão não autoriza a conclusão de que o órgão revisor deva repetir o mesmo iter percorrido pelo julgador originário, visto que o acórdão só tomará o lugar da sentença assim que for proferido, se for o caso.³⁶

³⁵ *Idem, ibidem.*

³⁶ Embora o art. 512 do CPC não distinga, é evidente que, nos casos em que o tribu-

Diante disso, a atividade cognitiva realizada pelo órgão *revisor* coincide com o objeto da cognição exercida pelo órgão *a quo* apenas do ponto de vista qualitativo, uma vez que, sob o aspecto procedimental, os métodos não se confundem. Conforme já ressaltado anteriormente, no exercício da função revisora, a sentença é o ponto de partida, não podendo ser simplesmente ignorada pelo órgão *ad quem*.

O relator do método da transmigração, no entanto, tende a substituir a sentença já existente nos autos, ainda que razoável, por outra, que ele considera ser a “ideal”. Em outras palavras, tende a elaborar uma sentença diversa da anterior, pois que não se encontra na mesma situação hermenêutica do juiz – e é natural que assim seja: um outro sujeito estará numa outra situação hermenêutica. Essa é uma contingência da natureza hermenêutica da aplicação do direito – a aplicação do direito implica sempre discricionariedade, conforme insistentemente tem observado OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA.³⁷ É que para decidir o magistrado terá que, antes, decidir-se, o que implica fazer escolhas - valorar, sopesar e optar criteriosamente em face das peculiaridades do caso concreto e do sistema nor-

nal acolhe a alegação recursal de que houve *error in procedendo* e anula a sentença, não se pode dizer que o acórdão em questão substitua a decisão cassada (José Carlos Moreira Alves, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 5, 7. ed., Editora Forense, Rio de Janeiro, 1998, p. 266). E o mesmo ocorre quando o tribunal não conhece do recurso (*Idem*, p. 391) ou dá provimento a recurso contra sentença meramente terminativa.

³⁷ Ovídio A. Baptista da Silva, *Processo e ideologia – o paradigma racionalista*, Editora Forense, Rio de

Janeiro, 2004, p. 114: “Somente poderá *decidir* quem puder *optar* entre duas os mais alternativas igualmente válidas e legítimas. Como dissera Carnelutti, para que o juiz decida é necessário, antes, *decidir-se*. Isto, dizia ele, faz com que a decisão seja posta além do juízo, enquanto ‘eleição de quem antes julgara’. Como a exclusiva missão de nossos juízes é descobrir a ‘vontade da lei’, fica subentendido que eles não têm a mais mínima possibilidade *discricionária* de opção entre duas ou mais alternativas que o sistema reconheça como legítimas. Logo, nossos juízes apenas julgam, sem poder decisório. O ponto culminante da crise paradigmática encontra-se aqui. Sem compreensão hermenêutica que supere o *dogmatismo*, não haverá solução. E isto supõe *discricionariedade*.”

mativo. E a situação hermenêutica em que está situado o intérprete terá sempre determinada influência na escolha de uma das soluções legítimas autorizadas diante da situação concreta em face da plasticidade da moldura da norma jurídica aplicável.

O resultado da aplicação do método da transmigração do relator no julgamento dos recursos de natureza ordinária é preocupante, pois implica o virtual incremento no número de reforma das sentenças, com manifesto prejuízo à efetividade da jurisdição e ao processo institucional de legitimação da magistratura de 1º grau.

VIII - AS VIRTUDES DA PROPOSTA DA SENTENÇA COMO PRIMEIRO VOTO

A original proposta do magistrado João Alfredo Borges Antunes de Miranda de atribuir-se à sentença a condição de primeiro voto no colegiado tem como primeira virtude neutralizar os efeitos negativos decorrentes do fenômeno do *prévio* eclipse da sentença pelo acórdão.

As virtudes da proposta ganham maior densidade quando o operador jurídico atenta para o fundamento exposto pelo referido magistrado, para justificar a ideia de que a sentença deveria ser o primeiro voto no colegiado. O desembargador JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA argumenta que não é razoável que todo o laborioso trabalho realizado pelo Estado para solucionar a lide no primeiro grau de jurisdição, sintetizado na sentença proferida pelo magistrado que teve a imediação da audiência, possa ser eventualmente desconhecido por ocasião do julgamento do recurso interposto contra aquela sentença, resultado prático que a atual forma de funcionamento do colegiado pode acarretar. Para ele, a decisão do tribunal deve ser integrativa, no sentido de ser o fruto de uma composição entre a decisão de primeiro grau e o trabalho

de revisão realizado pelo colegiado, composição representada pela expressão dos três votos respectivos: a sentença enquanto primeiro voto; o voto do relator e o voto do revisor. Ao invés de um acórdão desconstrutivo da sentença como pode ocorrer no formato atual da votação no colegiado, a proposta da sentença como primeiro voto no colegiado deve assegurar um acórdão construtivo da jurisdição compartilhada entre 1º e 2º graus.

Merece detida reflexão o argumento de que o juízo de primeiro grau é o órgão estatal de base ao qual a sociedade delegou a incumbência de resolver pacificamente os conflitos de interesses, aportando-lhe legitimidade constitucional para fazê-lo, além de fornecer recursos humanos e materiais consideráveis para tal incumbência, de modo que não é aceitável uma concepção que conduza à própria descon sideração, ainda que de forma indireta, de todo o oneroso arcabouço institucional de base estruturado pela ordem jurídica para produzir a solução pacífica dos conflitos de interesse na sociedade. Essa descon sideração faz-se presente quando a sentença não é valorizada. É certo que o Estado é um ente permeado por diversas contradições. Mas isso não deve impedir uma racionalidade mínima: quando o tribunal descon sidera a sentença, o Estado está a descon siderar-se a si próprio.

É bem verdade que não se espera que a sentença seja desconhecida pelo relator, e essa expectativa é de ser alimentada com ânimo positivo, em face do criterioso julgamento que incumbe ao tribunal no legítimo exercício de sua função revisora, de modo que, na atual modalidade de composição da votação no órgão colegiado, sempre se espera que a sentença de fato integre o julgamento do recurso *de forma indireta*.

Contudo, a proposta de ter-se a sentença como o primeiro voto no colegiado neutralizaria a eventual influência da utilização daquele criticado método de julgamento no exercício da função revisora do tribunal, pois que então a sentença partici-

paria organicamente da própria concepção da decisão de 2º grau *de forma direta*.

Todavia, o conteúdo mais importante dessa proposta está na valorização da própria jurisdição, na medida em que a atividade judicante de primeiro grau, realizada junto à comunidade jurisdicionada, é elevada a um patamar de reconhecimento capaz de reforçar a autoridade judicial mais próxima ao conflito de interesses, o que facilita a percepção da cidadania acerca da concreta operatividade do Estado Democrático de Direito no cotidiano dos cidadãos; estimula o respeito à ordem constitucional e pode inibir a violência. Numa sociedade marcada por severa desigualdade social, sociedade em que são consideráveis os recursos públicos destinados à estrutura judiciária, as decisões de primeiro grau de jurisdição estão a merecer um patamar superior de reconhecimento das partes, do Estado e da Sociedade, de modo a inverter-se uma determinada lógica segundo a qual o primeiro grau de jurisdição constituiria mera etapa de passagem do processo.

IX - CONCLUSÃO

O exame crítico da função revisora dos tribunais e de suas relações com a efetividade da justiça e com a legitimação institucional da jurisdição de primeiro grau atrai o tema correlato da necessidade de valorização das sentenças.

Enquanto não houver uma clara política judiciária e legislativa de valorização das decisões de primeiro grau, podemos renunciar à ilusão da efetividade da jurisdição, nada obstante a promessa constitucional da duração razoável do processo.

A necessidade de valorização das sentenças, uma vez assumida enquanto objetivo a ser criteriosamente perseguido, tem provocado ricas reflexões acerca do modo de se alcançar tal desiderato.

Por vezes, a valorização das decisões de primeiro grau apresenta-se sob a forma da própria eliminação de recurso. Às vezes, assume a forma da execução definitiva da sentença na pendência de recurso. Noutras oportunidades, tal valorização vem sob a forma de autorização legislativa para realizar-se a execução provisória da sentença pendente de recurso.

A inovadora proposta do desembargador do trabalho JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA, de atribuir-se à sentença a condição de primeiro voto no julgamento do órgão colegiado recursal, tem a virtude de valorizar a decisão de primeiro grau de forma efetiva, porquanto a reforma da sentença dependeria da unanimidade dos julgadores de 2º grau no sentido da reforma. Ao mesmo tempo, a proposta tem a virtude de estimular a Turma julgadora a proceder à *simples revisão do julgado*, contribuindo para abandonar-se a prática de se proferir uma *nova sentença* por ocasião do julgamento do recurso de natureza ordinária, de modo a sublinhar a distinção de método que há de ser resgatada entre a função do juiz de primeiro grau e a função da Turma Revisora: o juiz julga a ação; o tribunal julga o recurso.

Trata-se de uma original proposta *de lege ferenda*. Como tal, enfrentará natural resistência no primeiro momento, porquanto propõe uma alteração do paradigma adotado atualmente no exercício da função revisora, modelo que hoje se caracteriza pela *não participação direta* da sentença na composição dos votos no órgão colegiado do tribunal. Contudo, a proposta hospeda uma virtude notável em termos de valorização da decisão de primeiro grau: o criativo mecanismo concebido pela original proposta impede que a sentença seja desconhecida pelo tribunal. A virtude da proposição radica no fato de que, na fórmula sugerida, a sentença já não pode mais ser simplesmente olvidada pelo segundo grau de jurisdição, pois que lhe é reconhecida a condição jurídica de primeiro voto no julgamento do recurso no âmbito do órgão colegiado, ou seja, a fórmula

proposta implica a participação *direta* da sentença na composição da votação pela qual se julga o recurso interposto, o que assegura uma produtiva integração dialética da sentença na construção dialógica da decisão de segundo grau de jurisdição.

A original ideia do desembargador do trabalho JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA constitui uma proposta de valorização da sentença ao mesmo tempo simples e inovadora, que merece reflexão criteriosa de todos aqueles que se empenham pela valorização da jurisdição e pela efetividade das decisões judiciais - uma criteriosa reflexão capaz de suspender preconceitos, como idealizara DESCARTES.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ALVES, José Carlos Moreira. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 5, 7ª edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1998.
- BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Processo e ideologia – o paradigma racionalista*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2004.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Proceso, ideologias e sociedad*, Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos Aires, 1973.
- CINTRA, Antonio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido R. *Teoria geral do processo*, 10ª edição, Editora Malheiros, 1994.
- FAVA, Marcos Neves. *Execução trabalhista efetiva*, Editora LTr, São Paulo, 2009.
- FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Fênix: por um novo processo do trabalho*, Editora LTr, São Paulo, 2010.
- GIGLIO, Wagner D. *Direito processual do trabalho*, 16ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2007.
- PORTO, Sérgio Gilberto. USTÁRROZ, Daniel. *Manual dos recursos cíveis*. Porto Alegre: Livraria do Advogado,

2007.

SILVA, Antônio Álvares da. *Execução provisória trabalhista depois da reforma do CPC*, Editora LTr, São Paulo, 2007.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Sistema dos recursos trabalhistas*. 10 ed. São Paulo: LTr, 2003.

VARGAS, Luiz Alberto de e FRAGA, Ricardo Carvalho, *Fatos e jurisprudência – reflexões iniciais*, publicado no sítio www.uol.br/lavargas.

Revista da Anamatra, ano XVII, n. 55, 2º. Semestre de 2008.