

A REFORMA TRABALHISTA E SUAS IMPLICAÇÕES NA PETIÇÃO INICIAL, NA DEFESA E NA AUDIÊNCIA

Fernanda Nigri Faria³⁰⁰

Eduardo Perini Rezende da Fonseca³⁰¹

RESUMO: A Lei 13.467/17 acarretou mudanças nos procedimentos das ações trabalhistas. Neste artigo, são analisadas modificações substanciais em três pilares que estruturam o Direito Processual do Trabalho: petição inicial, defesa do réu e audiência; e se tais alterações estão em consonância com a função teleológica do direito do trabalho e com a necessária efetividade do provimento jurisdicional.

PALAVRAS CHAVE: Reforma trabalhista. Petição inicial. Defesa. Audiência

1 - INTRODUÇÃO

A função teleológica do Direito do Trabalho, ramo jurídico específico classificado no campo das ciências sociais, é a busca pela melhoria das condições de pactuação e realização da prestação de trabalho, o que se harmoniza com a Constituição que, no artigo 1º, prevê que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

O direito processual do trabalho, por sua vez, é o direito instrumental por excelência do conjunto sistemático de princípios e de valores trabalhistas, tendo sido pensado e organizado com base na realidade do direito material correspondente, que pressupõe a disparidade econômica entre empregado e empregador e a necessidade de minorar esse desequilíbrio no plano jurídico, perspectiva diversa da que norteia o direito civil e, conseqüentemente o direito processual civil.

³⁰⁰ Doutoranda (2016) e Mestre em Direito do Trabalho pela PUC Minas. Advogada especializada em Direito do Trabalho, sócia do escritório Andrade, Nigri & Dantas Advogados. Professora de Direito do Trabalho e de Prática Trabalhista nos cursos de graduação, pós-graduação e do Núcleo de Assistência Judiciária da Faculdade de Direito Milton Campos. Professora de Prática Trabalhista do Pro labore Cursos Jurídicos.

³⁰¹ Mestrando (2016) em Direito Privado, na linha de pesquisa “Direito do Trabalho, Democracia e Modernidade”, pela PUC Minas. Especialista em Direito Civil Constitucional pela UERJ. Atualmente é professor da pós-graduação da FDV (Vitória/ES) e da Escola do Ministério Público do Estado do Espírito Santo. Advogado sócio do escritório Eduardo Perini Advogados Associados.

Com efeito, a fim de solucionar os conflitos em sociedade o Estado avocou para si o poder de “dizer o direito”, formando, assim, a noção de jurisdição. Na lição de Ronaldo Cunha Campos, “*A jurisdição consiste no poder-função pelo qual o Estado exerce a pacificação dos conflitos sociais e a realização do direito, revelando-se, in concreto, como uma atividade*” (SANTOS, 2016, p. 227-228), que se desenvolve pelo processo, conjunto de atos e termos complexos e coordenados, de sorte que o processo é a “*atividade que concretiza a função jurisdicional*”. (SAAD, 2014, p. 307)

Em julho de 2017, a Lei nº 13.467/17, denominada de Reforma Trabalhista, também alterou alguns aspectos processuais, com implicações na petição inicial, na defesa e na audiência, ensejando reflexão sobre a coerência de tais mudanças com a função teleológica do direito do trabalho e com a necessária efetividade do provimento jurisdicional.

2 - DAS IMPLICAÇÕES DA REFORMA TRABALHISTA NA PETIÇÃO INICIAL

A petição inicial trabalhista reúne, geralmente, diversas pretensões, tratando-se, por conseguinte, de uma cumulação objetiva de demandas (art. 327, CPC/15). É, portanto, o veículo pelo qual o autor exerce o direito fundamental de acesso à justiça.

O ordenamento jurídico estabelece os requisitos que a petição inicial deve ter “*como condição de validade da inicial e viabilidade de prosseguimento da relação jurídica processual*”. (SCHIAVI, 2015, p. 526)

Assim, para produzir efeitos e ser apta, a petição inicial deve reunir tais elementos, necessários para a constituição válida e regular do processo.

Mauro Schiavi (2015, P. 527) classifica os requisitos da petição inicial em três categorias: estruturais, que são os previstos no art. 840 da CLT e, em caso de compatibilidade, no art. 319 do CPC; extrínsecos, que se referem à propositura da demanda, tais como aos documentos que devem ser apresentados na distribuição, procuração, preparo, entre outros; e formais, que se referem ao modo de formulação da petição – por escrito ou, quando não exigida a forma escrita, verbalmente, mas com necessidade de redução a termo no setor próprio da Justiça do Trabalho.

Ademais, a inicial trabalhista deve ser assinada pela parte ou pelo advogado, sob pena de ser considerado o ato como inexistente.³⁰²

³⁰² Neste caso e quando não preenchidos os requisitos estruturais, há possibilidade de o magistrado autorizar que o referido vício processual seja sanado, intimando o autor para

O artigo 840 da CLT, com a nova redação que lhe deu a Lei nº 13.467/17, estabelece os requisitos da petição inicial da ação trabalhista individual, nos seguintes termos:

Art. 840 - A reclamação poderá ser escrita ou verbal.

§ 1º - Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do juízo, a qualificação das partes, a breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, que deverá ser certo, determinado e com indicação de seu valor, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.

§ 2º - Se verbal, a reclamação será reduzida a termo, em 2 (duas) vias datadas e assinadas pelo escrivão ou secretário, observado, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo.

§ 3º - Os pedidos que não atendam ao disposto no § 1º deste artigo serão julgados extintos sem resolução do mérito.

Complementa o disposto no referido artigo o disposto no artigo 319 do Código de Processo Civil de 2015.

A mudança mais significativa que a reforma trabalhista acarretou em relação à petição inicial foi a exigência de liquidação dos pedidos, independentemente do rito processual, ou seja, qualquer que seja o valor atribuído à causa, generalizando a exigência que já existia nas ações sujeitas ao rito sumaríssimo.

Assim, por força da modificação contida no § 2º do art. 840 da CLT, com a nova redação que lhe deu a Lei nº 13.467/17, os pedidos formulados nos dissídios individuais trabalhistas deverão ser certos, determinados e com indicação de seu valor, trazendo para o bojo dos processos no rito ordinário a sistemática da liquidação dos pedidos formulados na petição inicial, tal como já se exigia nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, nos termos do art. 852-B, inciso I da CLT.

Vale consignar que no procedimento sumaríssimo o desatendimento à exigência de liquidação dos pedidos na petição inicial importa no arquivamento da demanda (§ 1º do art. 852-B da CLT). Disposição semelhante foi inserida no § 3º do art. 840 da CLT, determinando a extinção do processo sem resolução do mérito.

fazê-lo no prazo de 15 dias, emendando ou completando a petição inicial, em consonância com o disposto no art. 321 do CPC/2015, aplicável ao processo do trabalho, por não existir incompatibilidade e se tratar de medida em consonância com os princípios da celeridade e da economia processual.

No entanto, a possibilidade de emenda prevista no art. 321 do CPC é incompatível com o procedimento sumaríssimo previsto nos arts. 852-A e seguintes da CLT, sendo que nas ações cujo valor da causa não excede quarenta salários mínimos, não se admite emenda nem aditamento da petição inicial e, havendo vício, será extinto o processo sem resolução do mérito.

Em relação ao procedimento sumaríssimo, em que a determinação de que os pedidos sejam certos, determinados e indiquem o valor correspondente vigora há mais tempo, parte da doutrina relativiza a imposição de arquivamento imediato da ação, admitindo a emenda à petição inicial. Neste sentido tem-se, exemplificativamente, a lição de Schiavi para quem

Embora o § 1º do art. 852-B da CLT assevere que o não atendimento, pelo reclamante, do disposto nos incisos 1 e 11 deste artigo importará no arquivamento da reclamação e condenação ao pagamento de custas sobre o valor da causa, pensamos que tal somente será possível após a concessão de prazo de dez dias para emenda da inicial (art. 321 do CPC c/c Súmula n. 263 do C. TST), pois a lei não veda a possibilidade de concessão de prazo pelo Juiz do Trabalho para o autor adequar a petição inicial aos requisitos do rito sumaríssimo. (SHIAMI, 2015, p. 833)

Por outro lado, a jurisprudência - ao entendimento de que o rito sumaríssimo pretendeu preservar a celeridade na solução dos conflitos com valor inferior a quarenta salários mínimos e, ainda, porque há expressa cominação impositiva de arquivamento da demanda para o caso de descumprimento à determinação de liquidação dos pedidos -, tem se inclinado por não admitir a emenda à petição inicial em casos tais.³⁰³

Portanto, a inobservância de tal pressuposto processual no rito sumaríssimo enseja a extinção do processo, sem resolução do mérito quanto a todos os pedidos.

No entanto, nas causas sujeitas ao rito ordinário, caso não sejam liquidados todos os pedidos da exordial, não seriam afetados todos os pedidos da peça, ante à menção expressa no art. 840, parágrafo 3º, da CLT, ao pedido não líquido. A extinção do processo sem resolução do mérito se refere apenas àqueles pedidos eventualmente não liquidados pelo autor.

³⁰³ Nesse sentido, destaca-se o seguinte julgado: RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. EMENDA À INICIAL. ART. 852-B DA CLT. REQUISITOS DA PETIÇÃO INICIAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA 263 DO C. TST. As reclamações trabalhistas enquadradas no procedimento sumaríssimo têm regra própria em relação à petição inicial. O pedido deve ser certo e determinado, indicando o valor corresponde, como se infere do inciso I do art. 852-B da CLT. O descumprimento da norma determina a incidência do § 1º do mesmo artigo, importando no arquivamento da reclamação a ausência de determinação dos valores a serem liquidados. A decisão que extingue o processo sem julgamento de mérito, indeferindo a petição inicial por considerar que não foram preenchidos os requisitos do procedimento sumaríssimo, ante a ausência de pedido líquido não contraria a Súmula nº 263 do C. TST, que refere-se aos processos submetidos ao rito ordinário. Recurso de revista não conhecido. (TST, RR nº 50300-08.5.02.0251, 6ª Turma, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 01/11/2006).

Além disso, não se tratando de rito sumaríssimo, outra deve ser a orientação quanto à possibilidade de emenda à petição inicial para os casos de desatendimento à imposição legal de liquidação dos pedidos, evitando-se, assim, a extinção precoce do feito, sem resolução do mérito. Em tais casos, deve ser dada a oportunidade para o autor emendar a petição inicial e sanar o vício, como preconiza o art. 321 do CPC de 2015.

Nessa linha, o art. 4º do CPC de 2015 pontua o direito das partes a “obter em prazo razoável a solução integral do mérito”, enunciando, assim, o princípio da primazia da resolução do mérito, contando para tanto, inclusive, com a cooperação de todos os sujeitos do processo, “para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” como se vê da norma estatuída no art. 6º do mesmo diploma legal.

Dito de outro modo, se o processo é o instrumento para a realização do direito material, dele não se extrai qualquer serventia quando é precocemente extinto, sem analisar o mérito, deixando de solucionar a questão de fundo que deu origem ao litígio entre as partes.

Nesse passo, parece absolutamente inoportuna a inserção do § 3º do art. 840 da CLT sem observar a moderna tendência da teoria geral do processo de privilegiar a resolução de mérito, que, neste sentido, oportuniza, sempre que possível, que os vícios processuais sejam sanados pelas partes.

Veja-se, aliás, que o C. TST, revisando sua jurisprudência sumulada e readequando-a à luz dos dispositivos do Código de Processo Civil de 2015, alterou a redação da Súmula nº 263, no sentido de entender aplicável a disposição do art. 321 do CPC ao processo do trabalho, assim dispendo:

PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO. INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA DEFICIENTE. Salvo nas hipóteses do art. 330 do CPC de 2015 (art. 295 do CPC de 1973), o indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em 15 (quinze) dias, mediante indicação precisa do que deve ser corrigido ou completado, a parte não o fizer (art. 321 do CPC de 2015).

Noutro giro, é preciso reconhecer que a partir da vigência da Lei nº 13.467/17 a norma processual trabalhista não é mais omissa quanto a este ponto, impondo expressamente a extinção do feito sem resolução do mérito para o caso dos pedidos em desatendimento aos requisitos do § 1º do art.

840 da CLT, sem cogitar de emenda da petição inicial, numa disposição que em muito se assemelha àquela prevista pelo § 1º do art. 852-B da CLT, e que a jurisprudência majoritária tem reputado válida.

Ocorre que tanto o § 3º do art. 840 da CLT como o § 1º do art. 852-B da CLT não se afiguram consentâneos com a moderna estrutura do processo civil, que visa privilegiar a resolução do mérito, principiologia essa que irradia seus efeitos ao processo do trabalho. Entretanto, se a imposição de arquivamento do feito quando não liquidados os pedidos, se justifica nos processos submetidos ao rito sumaríssimo, ante a peculiaridade célere do procedimento, a mesma lógica não subsiste nos processos que tramitam no rito ordinário.

Noutras palavras, não se afigura ilegal a opção do legislador de impor a liquidação dos pedidos na petição inicial também para os processos que tramitam no rito ordinário, notadamente porque o Direito Processual do Trabalho é ramo autônomo, tendo seus próprios princípios e diretrizes. Contudo, diferentemente do que ocorre no procedimento sumaríssimo, no rito ordinário deve ser oportunizado à parte a possibilidade de emendar a petição inicial para eventualmente liquidar o pedido.

Neste sentido já se posicionou Delgado, para quem,

Ausentes, contudo, os requisitos explicitados no § 1º do art. 840 da CLT, em sua nova redação, o juiz deverá conferir ao autor prazo de 15 dias para a correção da petição inicial, ao invés de, simplesmente, de imediato, extinguir o processo (ou os pedidos, se a falha for apenas parcial), sem resolução do mérito. É o que se deflui da regra inserta no art. 321 do CPC-2015, harmônica, a propósito, ao fixado nos arts. 4º, 6º e 317 do mesmo diploma processual geral. (DELGADO, 2017, p. 333)

Cobra relevo ainda salientar que, por força da exigência da segurança jurídica e da proteção da confiança (art. 927, §4º, do CPC), do princípio *tempus regit actum* (arts. 1046, caput e §1º, do CPC e 912 e 915 da CLT) e do disposto no art. 6º da LINDB, deve se observar que as normas processuais, só são exigíveis após a vigência da Lei nº 13.467/2017, ou seja, para ações propostas a partir do dia 11 de novembro de 2017, sendo impensável a aplicação retroativa das regras insertas pela Lei 13.467/2017, no âmbito processual.

Dito de outro modo e especificamente no que toca à exigência de liquidação dos pedidos da petição inicial, ressoa indubitável que não se pode exigir do autor da ação a liquidação dos pedidos em ação proposta antes da vigência da Lei nº 13.467/2017 (por meio de uma eventual emenda à petição inicial).

Outra questão de ordem prática que se apresenta no tocante à petição inicial e a liquidação de seus pedidos à luz da reforma trabalhista, se refere à repercussão que o valor atribuído a determinado pedido terá na fase de liquidação e apuração do *quantum debeatur*.

Mesmo antes da reforma trabalhista já havia divergência acerca da questão.

De um lado, o entendimento no sentido de que os valores dos pedidos indicados pela parte na petição inicial sob o rito sumaríssimo deveriam ser tratados como um limitador da apuração do montante principal devido pelo réu na fase de liquidação, admitindo-se, apenas o acréscimo da atualização monetária e dos juros sobre o mesmo.

De outro, o entendimento de que o valor atribuído a cada pedido na petição inicial é mera estimativa para fins de definição do rito processual, podendo ser alterado (tanto para menos quanto para mais) na fase de liquidação, além de ser acrescido de atualização e de juros de mora.

Neste sentido foi o entendimento consolidado na Tese Prevalente nº 16 fixada pela Comissão de Uniformização de Jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, publicada no DEJT em 22 de setembro de 2017.

Em que pese o entendimento ter sido consolidado em relação aos valores atribuídos aos pedidos nas ações sujeitas ao rito sumaríssimo, não há justificativa que enseje alteração após a vigência da Lei nº 13.467/2017. Tampouco há razão para deixar de estender tal entendimento às ações sujeitas ao rito ordinário, a partir do momento que passou a ser exigida a liquidação dos pedidos também nessas ações.

Considerando-se a função teleológica do direito do trabalho; a garantia de acesso à justiça - com a peculiaridade de que nos dissídios individuais trabalhistas é assegurado o *ius postulandi*; os princípios da oralidade e da simplicidade que permeiam o processo do trabalho; e que a interpretação da norma deve ser feita de modo a contribuir para a maior efetividade da prestação jurisdicional, não é compatível a exigência de requisito que torne mais complexo o exercício do direito de ação. Mesmo porque, a se admitir tal circunstância, estar-se-ia a afrontar, de forma indelével, o princípio da proteção ao trabalhador, na sua feição processual, mola mestra de todo o sistema processual do trabalho, em que a lei, reconhecendo a vulnerabilidade da parte trabalhadora, lhe outorga certas condições especiais.

Não obstante a restrição da capacidade postulatória pela jurisprudência³⁰⁴, o art. 791 da CLT assegura que as partes têm capacidade para a prática

³⁰⁴ Eis a Súmula nº 425 do C. TST: JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE – O jus postulandi das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas

dos atos processuais em juízo, na ação trabalhista, o que se mostra incompatível com a exigência de liquidação (limitadora da importância) dos pedidos.

Somam-se a tais aspectos o fato de que mesmo se proferida sentença líquida, ainda assim, não será dispensada a fase de liquidação, pois haverá necessidade de atualização monetária e de acrescer os juros de mora ao valor principal indicado na decisão.

Assim, o pretexto de que a exigência de liquidação dos pedidos contribuiria para a maior celeridade na solução das demandas, não procede, mesmo porque, acaso assim realmente desejasse o legislador reformista, teria feito constar a exigência de que a sentença fosse sempre líquida.

Na verdade, a exigência de liquidação dos pedidos está diretamente relacionada a outros aspectos também alterados com a reforma, notadamente, relativo à condenação das partes em honorários pela sucumbência.

A intenção era proporcionar às partes uma previsão mais clara sobre os riscos decorrentes do processo, tanto em caso de condenação, quanto nos casos de improcedência, permitindo o dimensionamento e a previsão dos honorários de sucumbência, inclusive com vistas a desestimular a propositura das demandas.

Para tanto, não há prejuízo em se considerar que o valor atribuído a cada pedido é mera estimativa acerca da importância decorrente do pedido delimitado na petição inicial, pois o magistrado fixará o percentual dos honorários e a apuração precisa do quantum devido será feita na fase de liquidação.

Assim, ainda que a parte autora tenha atribuído ao pedido valor aquém do que deveria ter indicado a partir do pedido que delimitou, com o propósito de reduzir a importância de eventuais honorários pela sucumbência, tal medida será inócua, seja pela possibilidade de ser retificado o valor indicado pelo Juízo, até mesmo de ofício, como permite o art. 2º, parágrafo 2º da Lei nº 5.584/70; seja pela possibilidade de ser determinada a liquidação do pedido julgado improcedente ou em relação ao qual tenha havido a extinção do processo sem resolução do mérito para que após sejam apurados os honorários pela sucumbência.

Portanto, de forma a compatibilizar a exigência de liquidação dos pedidos com a função teleológica do direito do trabalho, com a garantia de acesso à justiça e com a necessária efetividade do provimento jurisdicional, deve ser tratado o valor indicado como mera estimativa, não restritiva da importância principal na fase de liquidação, sendo que, no rito ordinário, deve ser asseguro

do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

rada a parte a possibilidade de emendar a petição inicial para sanar eventual falta de liquidação de pedido, resguardada, ainda, a possibilidade de o juízo fixar ou retificar o valor atribuído pelo autor.

3 - DAS IMPLICAÇÕES DA REFORMA TRABALHISTA NA DEFESA

No dissídio individual, são defesas admitidas: exceções (de impedimento, suspeição e de incompetência em razão do lugar, o que inclui questões relacionadas à prorrogação de competência, tais como: prevenção, conexão e continência); impugnação ao valor da causa e contestação (que engloba preliminares; prejudiciais de mérito e mérito propriamente dito).

O art. 847 da CLT prevê que a defesa deve ser apresentada em audiência, sendo que, conforme disposto no art. 841 da CLT, entre a citação e a audiência deve ser assegurado o prazo mínimo de 5 dias.

Tais regras não foram modificadas com a Lei nº. 13.467/2017, tendo sido apenas incluída menção expressa à possibilidade de apresentação de defesa escrita pelo sistema de processo judicial eletrônico, o que já ocorria na prática.

Conforme o disposto no parágrafo único introduzido no art. 841 da CLT, a defesa pode ser incluída no sistema do processo judicial eletrônico até a frustração da primeira tentativa de conciliação em audiência, o que permite, em tese, a inclusão por outro advogado e de outro local, durante a assentada, mas desde que o faça até o momento em que for superada a tentativa de conciliação.³⁰⁵

Além disso, foi modificado o procedimento e, conseqüentemente, o momento processual para suscitar a exceção de incompetência em razão do lugar.

Antes da Lei nº. 13.467/2017, o momento processual para a apresentação de todas as modalidades de defesa, sob pena de preclusão, era a audiência.

Caso manifestada exceção de incompetência em razão do lugar, o procedimento previsto, disposto no art. 800 da CLT, assegurava prazo de 24 horas para o autor da ação (exceto), devendo a decisão ser proferida na primeira assentada seguinte.

Com a reforma trabalhista, houve significativa alteração do procedimento relativo à exceção de incompetência em razão do lugar, tendo sido alterada a redação do art. 800 da CLT, que passou a prever que esta defesa

³⁰⁵ A Resolução n. 185 do CSJT, de março de 2017, recomenda o oferecimento da defesa em até 48 horas antes da audiência, mas, no mesmo sentido da alteração legislativa superveniente, decorrente da reforma trabalhista, admite a apresentação da defesa até a frustração da primeira tentativa de conciliação.

deve ser apresentada no prazo de cinco dias a contar da notificação, antes da audiência, sob pena de preclusão.

Protocolada a petição, será suspenso o processo e não se realizará a audiência a que se refere o art. 843 desta Consolidação até que se decida a exceção. Registre-se, contudo, que havendo grande lapso temporal entre o recebimento da exceção e a audiência designada, não se impõe a retirada do feito da pauta de audiências, admitindo-se que possa o juiz decidir a exceção sem a necessidade de cancelar a audiência anteriormente designada; a nova redação do art. 800 da CLT só determina a suspensão do processo e que a exceção seja julgada antes da audiência, não impondo o cancelamento da audiência. Evidencia-se que o não cancelamento da audiência já designada, em casos tais, quando possível julgar a exceção até a audiência, tem a finalidade de não retardar o processo ainda mais, atendendo, assim, ao postulado constitucional da duração razoável do processo e ao princípio da celeridade.

Os autos serão imediatamente conclusos ao juiz, que intimará o autor da ação e, se existentes, os litisconsortes, para manifestação no prazo comum de cinco dias.

O novo procedimento prevê, expressamente, a possibilidade de produção de prova oral, inclusive com possibilidade de o excipiente e das testemunhas por ele indicadas serem ouvidos, por carta precatória, no juízo que este houver indicado como competente.

Decidida a exceção de incompetência territorial, o processo retomará seu curso, com a designação de audiência, a apresentação de defesa e a instrução processual perante o juízo competente.

Destaca-se que não foi alterado o disposto no art. 852-G, da CLT, que determina a resolução imediata, em audiência, das eventuais exceções opostas quando se trata de rito sumaríssimo, sendo as demais questões decididas na sentença.

Assim, a questão que se apresenta é se na ação sujeita ao rito sumaríssimo a exceção deve ser apresentada em peça própria, em 5 dias contados da notificação, para ser apreciada em audiência ou se poderá ser apresentada e apreciada em audiência, mas, ante à previsão específica do art. 852-G da CLT, nas ações sujeitas ao rito sumaríssimo, a exceção deve continuar sendo apresentada em audiência.

Em geral, de um lado, a alteração pode majorar o tempo de duração do processo e, conseqüentemente, torná-lo mais oneroso, por criar trâmite mais longo, inclusive com possibilidade de realização de carta precatória, em contradição com a garantia de duração razoável do processo e com a própria efetividade do provimento jurisdicional.

Além disso, pode dificultar o acompanhamento do processo pelo exceto, comprometendo a efetividade do acesso à justiça, apesar de, em tese, ser viável sua representação por entidade sindical, na forma do art. 843, parágrafo 2º, da CLT.

De outro lado, beneficia sobremaneira o excipiente, na medida em que permitirá a redução dos custos com deslocamento para audiência, vez que passou a ser possível a apresentação da exceção por petição antes da audiência, bem com a realização de audiência perante o juízo indicado pelo excipiente como competente.

Diante de tais aspectos é essencial que o magistrado adote medidas para repreender exceções com fins meramente protelatórios, inclusive aplicando multa por litigância de má-fé.

4 - DAS IMPLICAÇÕES DA REFORMA TRABALHISTA NA AUDIÊNCIA

A Lei nº 13.467/2017 promoveu diversas alterações no procedimento dos dissídios individuais entre o ajuizamento da ação e a prolação da sentença.

Incorporando o disposto no art. 485, parágrafo 4º do CPC/15, o parágrafo 3º do art. 841 da CLT passa a prever que “oferecida a contestação, ainda que eletronicamente, o reclamante não poderá, sem o consentimento do reclamado, desistir da ação.”

Homero Batista Mateus da Silva advoga a tese de que “a desistência não pode mais ser homologada sem a concordância do reclamado, uma vez oferecida a contestação, ainda que eletronicamente, mesmo sem acesso ao empregado” (SILVA, 2017, p. 157). Salvo melhor juízo, a circunstância de se impedir a desistência da reclamação mesmo quando a contestação fora protocolizada eletronicamente com sigilo, ou seja, quando não possibilitado ao autor a visualização dos termos da defesa, é equivocada, porquanto não atende a finalidade prevista na legislação reformista.

Isto porque o objetivo do legislador ao inserir o § 3º no art. 841 da CLT foi impedir que o autor, após tomar ciência dos termos da defesa e vislumbrando a possibilidade de perder o processo e, eventualmente, até mesmo vir a ser condenado, pudesse desistir da demanda. Entretanto, se o autor não teve acesso aos termos da defesa, porque protocolizada sob sigilo no sistema eletrônico, não faz sentido que se aplique a literalidade do § 3º no art. 841 da CLT.

No entanto, a par da inserção do § 3º do art. 841 da CLT, as mudanças mais significativas da reforma trabalhista no trâmite das audiências se referem à presença das partes e às consequências decorrentes de eventual não comparecimento.

O texto do parágrafo 3º do art. 843 da CLT foi alterado e passa a admitir, expressamente, que o preposto não precisa ser empregado da parte ré, tornando regra as exceções previstas no art. 54 da Lei Complementar nº 123/2006 e consolidadas na Súmula 377 do TST para microempresa e empresa de pequeno porte e empregador doméstico.

Notadamente, trata-se de regra que flexibiliza o critério referente à representação processual do empregador em audiência, em benefício deste.

No processo do trabalho, qualquer que seja o rito, a regra é a que a audiência seja una, concentrando os atos processuais, de maneira que, presentes as partes, o primeiro ato nela realizado é a tentativa de conciliação.

A reforma trabalhista promoveu significativas alterações em relação ao procedimento relativo à audiência. A primeira delas se refere ao comparecimento das partes.

O art. 843 da CLT prevê que é obrigatório o comparecimento das partes, independentemente do comparecimento dos respectivos advogados.

Os empregados podem ser representados pelo sindicato de sua categoria em ação plúrima, ação de cumprimento, por doença ou motivo relevante, devidamente comprovado, sendo que nesses dois últimos casos, o empregado pode ser representado por outro que pertença à mesma profissão.

Excetuada tais exceções, a ausência do autor à audiência una ou à primeira assentada em caso de fracionamento da referida audiência, enseja o arquivamento da ação. A reforma trabalhista introduziu os §§ 2º e 3º no art. 844 da CLT, dispondo que

Art. 844

[...]

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda.

De uma leitura atenta do § 2º do art. 844 da CLT denota-se sua evidente inconstitucionalidade material, na medida em que limita a garantia de gratuidade judiciária, impedindo sua aplicação ao reclamante faltoso. Ora, a única condição exigida pelo texto constitucional (art. 5º, inciso LXXIV) para que o Estado preste assistência jurídica integral e gratuita é que os necessitados com-

provem a insuficiência de recursos, de maneira que a pretensão do legislador infraconstitucional de criar uma espécie de justiça gratuita condicionada ao comparecimento do reclamante à audiência inaugural, o que, em outras palavras significaria uma espécie de justiça gratuita parcial, e não integral, esbarra na disposição do art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal de 1988³⁰⁶.

Na mesma toada, o § 3º do art. 844 da CLT, que condiciona a propositura de nova demanda ao pagamento das custas a que se refere o § 2º, também é inconstitucional, quer seja por arrastamento - já que a inconstitucionalidade do § 2º acarretaria na do § 3º-, quer seja porque a exigência de pagamento de custas de processo anteriormente extinto como condição para o ajuizamento de outra ação, viola, à toda evidência, a garantia constitucional de livre acesso à justiça (art. 5º, inciso XXXV), mormente porque o Estado possui meios legais de cobrança de custas, não podendo restringir o acesso dos cidadãos ao Poder Judiciário como forma de coação ao pagamento de eventuais custas processuais devidas em razão de outro processo já extinto.

Já no que diz respeito ao comparecimento do reclamado em audiência, a reforma trabalhista também operou substanciais modificações, sem macular, contudo, o texto constitucional, ao revés do que fez em relação ao não comparecimento do reclamante.

Quanto ao empregador, se pessoa jurídica, deverá ser representado por sócio ou outro representante legal da empresa. Tanto o empregador pessoa jurídica, quanto pessoa física, podem ser substituídos por prepostos nas audiências.

Antes da reforma trabalhista, o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, consolidado na Súmula 377, ao interpretar o disposto no art. 843, parágrafo 1º, da CLT, era que o preposto deveria ser empregado do empregador, salvo se tratando de empregador doméstico, de micro empresa ou de pequena empresa, sendo expressa a previsão legal quanto a essas duas últimas hipóteses (art. 54 da Lei Complementar nº 123/2006).

No entanto, a Lei nº 13.467/2017 acrescentou o parágrafo 3º ao artigo 843, que prevê, expressamente, que não é exigida a condição de empregado de preposto. Entretanto, o empregador deve estar atento aos ônus processuais que podem decorrer da escolha do preposto, que continua devendo ter conhecimento dos fatos, sob pena de ser aplicada a confissão quanto à matéria fática.

Ainda assim, a referida alteração beneficia o empregador, na medida em que poderá escolher livremente aquele que irá representá-lo e, eventualmente, prestará depoimento em juízo.

³⁰⁶ Na mesma linha de princípio a Procuradoria Geral da República ajuizou a ADI nº 5766 apontando a inconstitucionalidade do § 2º do art. 844 da CLT.

A “profissionalização” da atividade de preposto já era uma realidade antes mesmo da alteração legislativa, sendo que após a reforma estão abertas as portas para a proliferação da oferta desse tipo de serviço. Os chamados prepostos profissionais serão preparados para reproduzir em juízo a narrativa dos fatos conforme a tese defensiva, muitas vezes de forma mecânica e não necessariamente como ocorrido na realidade, o que, certamente, dificultará que sejam obtidas confissões do empregador em juízo e em detrimento da busca pela verdade real.

Além disso, também favorece a falta de isonomia processual, pois ao empregado não é assegurada a possibilidade de nomear um terceiro para o fim de prestar depoimento pessoal e mesmo que houvesse tal prerrogativa, o mais provável é que não tivesse as mesmas condições econômicas que o empregador para fazê-lo.

Esclarecido quem pode representar o empregador em juízo, cumpre detalhar as consequências de seu não comparecimento à audiência.

Segundo o art. 844, *caput*, da CLT, não alterado pela Lei nº 13.467/2017, o não comparecimento do réu à audiência una ou à primeira assentada em caso de fracionamento desta audiência, enseja a revelia e a confissão quanto à matéria fática.

Contudo, a reforma trabalhista mudou sistematicamente a questão, privilegiando o ânimo de defesa do réu e aproveitando a tese e documentos juntados com a defesa. A reforma trabalhista acrescentou o § 5º ao art. 844 da CLT, estabelecendo que “Ainda que ausente o reclamado, presente o advogado na audiência, serão aceitos a contestação e os documentos eventualmente apresentados”.

Privilegiou-se, dessa forma, a busca da verdade real, já que o teor da defesa, bem como os documentos a ela anexados, podem demonstrar exatamente o contrário do afirmado pelo autor. Porém, o certo é que tal dispositivo não excluiu a aplicação da confissão e o reconhecimento dos seus efeitos quanto à matéria fática, de sorte que ressoa desnecessário ao autor produzir qualquer prova no particular, já que a presunção de veracidade das assertivas lançadas na peça de ingresso militam em seu favor. Entender o contrário seria causar enorme prejuízo à parte presente, já que a ela não seria possível alcançar a confissão real, diante da ausência do reclamado.

Ressalte-se ainda que o § 4º do art. 844 da CLT, também introduzido pela Lei 13.467/2017, reproduz integralmente o disposto no art. 345 do CPC/2015 e que já vinha sendo aplicado ao processo do trabalho, elencando

situações em que, a despeito da ausência do reclamado na audiência, a revelia não produz seus efeitos, quer porque (I) havendo pluralidade de reclamados, algum deles contestou a ação, quer porque (II) o litígio versa sobre direitos indisponíveis, quer porque (III) a petição inicial veio desacompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato ou documentos, ou mesmo porque (IV) as alegações de fato formuladas pelo reclamante forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

CONCLUSÃO

A reforma trabalhista trouxe modificações substanciais em três pilares que estruturam o Direito Processual do Trabalho: petição inicial, defesa do réu e audiência.

Mesmo diante da autonomia científica do Direito Processual do Trabalho e suas especificidades, é preciso cotejar as mudanças do legislador reformista à luz dos ditames constitucionais e sob a égide da instrumentalidade do processo, como forma de concretização do direito material, emprestando efetividade à tutela jurisdicional trabalhista, em atendimento à sua função precípua de salvaguardar os direitos fundamentais do trabalho.

Deste modo, a aplicação das regras processuais trazidas com a reforma trabalhista deve sempre obediência axiológica ao fim maior de tornar concreta a efetividade da prestação jurisdicional, porque a principiologia de proteção ao trabalhador, que é da essência do processo do trabalho, não pode ser desrespeitada pelo legislador ordinário.

Nesse passo, quanto ao objeto do presente estudo, os requisitos da petição inicial devem ser pensados e exigidos à luz deste valor de efetividade que norteia o processo do trabalho; por essa razão, embora se reconheça a validade da exigência da liquidação dos pedidos, parece imperioso se admitir a emenda à petição inicial quando tal requisito não for atendido pelo autor.

As modificações no que diz respeito à defesa devem ser visualizadas sob a perspectiva de ampliação do contraditório e da ampla defesa, mas em absoluta consonância com as regras de celeridade do processo do trabalho. Disso se defluiu que a contestação protocolizada com sigilo não afasta a possibilidade do autor requerer a desistência do pedido e que o novo rito da exceção de incompetência territorial é incompatível com o procedimento sumaríssimo.

Já as mudanças nos procedimentos de audiência, precisam ser analisadas sob o viés da efetividade instrumental do processo e da garantia constitucional de amplo acesso à justiça, daí porque se conclui serem inconstitucio-

nais as disposições contidas nos §§ 2º e 3º do art. 844 da CLT, devendo ainda ser apreciada com parcimônia a liberação de preposto não empregado. Noutro vértice, reputa-se salutar a aceitação da defesa mesmo quando ausente o reclamado, mas presente seu advogado, porque privilegia o ânimo de defesa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Cléber Lúcio. **Direito Processual do Trabalho**. 6.ed. São Paulo: Ltr, 2016.

BEDAQUE, José Roberto do Santos. **Direito e Processo: influência do direito material sobre o processo**. São Paulo: Malheiros, 2003.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTR, 2017, p. 333.

FARIA, Fernanda Nigri e FONSECA, Eduardo Perini Rezende da. Requisitos da petição trabalhista a partir da vigência do CPC e da Lei n. 13.467/2017 *In* KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino, coordenadores. **O direito processual do trabalho na perspectiva do código de processo civil e da reforma trabalhista**. São Paulo: LTR, 2017. p. 110-117.

FARIA, Fernanda Nigri e SILVA, Deborah Aparecida Pinheiro Dias. A importância das tutelas provisórias para o processo do trabalho e para a efetividade das normas trabalhistas *In* TEODORO, Maria Cecília Máximo; FONSECA, Eduardo Perini Rezende da [et. al] coordenadores. **Tópicos Contemporâneos de Direito do Trabalho. Reflexões e Críticas**. Belo Horizonte: RTM, 2017. p. 421-434.

FARIA, Fernanda Nigri e PIMENTA, J. R. F. . **A importância da efetividade do processo para a concretização dos direitos fundamentais trabalhistas**. Revista do Curso de Direito do UNIFOR, v. 7, 2016, p. 87-117.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Princípios jurídicos fundamentais do novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. *In* MIESSA, Élisson (organizador). **O Novo Código de Processo Civil e seu reflexos no processo do trabalho. Precedentes obrigatórios**. 2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 107-116.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. O Princípio da Eficiência como vetor de interpretação da norma processual trabalhista e a aplicação subsidiária e supletiva do novo Código de Processo Civil. *In* MIESSA, Élisson (organizador). **O Novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. Precedentes obrigatórios**.

2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 107-116.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da “efetividade” do processo. In: **Temas de direito processual**, Terceira série, São Paulo: Saraiva, 1984, p. 27-42.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Efetividade do processo e técnica processual. In: **Temas de direito processual**, Sexta série, São Paulo: Saraiva, 1997, p. 17-29.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da Justiça: alguns mitos. In: **Temas de direito processual**, Oitava série, São Paulo: Saraiva, 2004, p. 1-13.

PIMENTA, José Roberto Freire. Tutelas de Urgência no processo do Trabalho: o potencial transformador das relações trabalhistas das reformas do CPC brasileiro In PIMENTA, José Roberto Freire de ... [et al.], coordenadores. **Direito do Trabalho – Evolução, Crise e Perspectivas**. São Paulo: LTr, 2004.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. O direito constitucional à jurisdição. In **As garantias do cidadão na Justiça**. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.), São Paulo: Saraiva, 1993, p. 31-51.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 7 ed. rev. atual. e ampl. Por José Eduardo Saad e Ana Maria Saad Castello Branco. São Paulo: LTr, 2014, p. 307.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Jurisdição e ação no novo Código de Processo Civil. In MIESSA, Élisson (organizador). **O Novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. Precedentes obrigatórios**. 2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 227-252.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 10^a ed. São Paulo: LTr, 2016.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à Reforma Trabalhista: Análise da Lei nº 13.467/2017 – Artigo por Artigo**. São Paulo: Saraiva, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. A Radicalidade do art. 769 da CLT como salvaguarda da Justiça do Trabalho. In MIESSA, Élisson (organizador). **O Novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. Precedentes obrigatórios**. 2. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Juspodivm, 2016, p. 93-104.

(Footnotes)

1 Vide OJ 331 da SDI-I do TST