Processo : 00515-2005-007-03-00-0 RO
Data da Sessão : 10/05/2006
Data da Publicação : 20/06/2006
Órgão Julgador : Quarta Turma
Juiz Relator : Juiz Antonio Alvares da Silva
Juiz Revisor : Juiz Luiz Otavio Linhares Renault

MM 7ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
RECORRIDA: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA.

EMENTA: GARANTIA DE EXECUÇÃO - HIPOTECA JUDICIÁRIA - O art. 466 do CPC determina que "A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.
Parágrafo único: A condenação produz a hipoteca judiciária
I- embora a condenação seja genérica
II- pendente arresto de bens do devedor.
III- Ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.
Portanto, havendo condenação em prestação de dinheiro ou coisa, automaticamente se constitui o título da hipoteca judiciária, que incidirá sobre os bens do devedor, correspondentes ao valor da condenação, gerando o direito real de seqüela, até seu pagamento.
A hipoteca judiciária é de ordem pública, independe de requerimento da parte e visa garantir o cumprimento das decisões judiciais, impedindo o desbaratamento dos bens do réu, em prejuízo da futura execução. Ao juiz cabe envidar esforços para que as decisões sejam cumpridas, pois a realização concreta dos comandos judiciais é uma das principais tarefas do Estado Democrático de Direito, cabendo ao juiz de qualquer grau determiná-la, em nome do princípio da legalidade.
Para o cumprimento da determinação legal o juiz oficiará os cartórios de registro de imóveis.
Onde se encontrarem imóveis registrados em nome da reclamada, sobre eles incidirá, até o valor da execução, a hipoteca judiciária.

1- RELATÓRIO

Ao de fls. 6072, acrescento que o Juízo da MM 7ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte após rejeitar as preliminares de inépcia e incompetência - ilegitimidade, no mérito, reconhecendo a perda parcial do objeto da demanda, julgou procedentes, em parte, os pedidos determinando o não restabelecimento da ficha de fls. 5997 - Declaração Não Participação Conselho Sindical -, impedindo a implementação de outro documento de conteúdo formal similar e, com isso, obrigar, ordenar, a abolição de qualquer prática de ato discriminatório quanto à participação sindical de empregado ativo ou passível de contratação, em qualquer nível hierárquico da escala sindical, sob pena de multa de 10 (dez) vezes o maior salário da categoria, por empregado.

Embargos de declaração interpostos a fls. 6092/6095, julgados parcialmente procedentes a fls. 6116/6118.

Recorre o Ministério Público do Trabalho a fls. 6124/6142, contendo o apelo preliminares de nulidade por ausência de prestação jurisdicional e por cerceamento do contraditório e ampla defesa; no mérito, versa sobre condenação em obrigação de não fazer, indenização por dano moral coletivo e custas processuais.

Contra-razões a fls. 6149/6154, argüindo o não conhecimento do recurso.

É o relatório.

2- FUNDAMENTOS

2.1- Admissibilidade

Presentes os requisitos legais, conheço do recurso, ficando rejeitada a preliminar de intempestividade, uma vez que ao contrário do que entende a reclamada, os embargos declaratórios foram interpostos no prazo legal.

Com efeito, tendo o representante do MPT se recusado a receber a intimação da r. decisão, visto que o mandado não se achava acompanhado dos autos do processo (v. certidão de fls. 6056), foi novamente intimado em 23.11.05 (v. fls. 6096), e interpostos os embargos de declaração em 25.11.05 (v. fls. 6092), dentro do prazo legal, o mesmo tendo acontecido com esse recurso.

2.1.1- Preliminares De Nulidade Por Ausência De Prestação Jurisdicional E Por Cerceamento Do Contraditório E Ampla Defesa

Argúi o autor a nulidade da r. decisão por negativa de

prestação jurisdicional e por cerceamento de defesa, sob os argumentos de que o juízo de primeiro grau, mesmo instado a se pronunciar, via embargos de declaração, sobre vários pontos que entende relevantes para a solução da demanda, acerca deles não se manifestou, bem como indeferiu, ainda que implicitamente, o requerimento de exibição de cópias das CTPS's, e, de forma explícita, a prova pericial contábil, causando-lhe prejuízo.

No entanto, o juízo de primeiro grau deu o tratamento processual que entendeu correto às matérias objeto dos embargos de declaração, conforme se vê na decisão complementar, a fls. 6116/6118.

O juiz tem que se restringir ao objeto da lide e não aos argumentos das partes. Poderá rebater alguns ou todos, mas poderá também fundamentar a sentença com seus próprios argumentos.

Mesmo que assim não fosse, eventual vício remanescente seria enfrentado e suprido nesta Instância Revisora, ante o efeito devolutivo do recurso, de modo que não haveria prejuízo a justificar as nulidades argüidas.

Rejeito.

2.2- Mérito

2.2.1- Cumprimento De Obrigação De Não Fazer

Insurgindo-se veementemente contra a r. decisão que julgou que a demanda perdeu parcialmente o objeto, sustenta o autor que há fartas provas nos autos que demonstram, com clareza solar, que a reclamada, desde o ano de 1997, vem praticando ato discriminatório contra dirigentes, conselheiros e associados de sindicatos da categoria profissional a que pertencem seus empregados, uma vez que os obrigava a assinar declarações negativas de participação sindical, bem como daqueles que pretendiam ser contratados, constituindo, quanto a esses, condição prévia para a admissão em seus quadros.

Cita doutrina e legislação que entende pertinentes.

Com razão.

A prática de política anti-sindical pela reclamada, na contramão do princípio da liberdade sindical, está mais do que provada nos autos.

De plano e contrariamente ao decidido em primeiro grau, não houve perda parcial do objeto da demanda.

Isso porque o fato de a reclamada ter admitido que não mais se utiliza do documento discriminatório que obrigava tanto os candidatos a emprego quanto seus empregados a nele apor suas assinaturas, em absoluto, não induz confissão, mas sim mera afirmação de que não mais o adota, em claro e inequívoco sinal de tentar convencer o Juízo de que a discriminação não é mais por ela praticada.

Se tal afirmação espelhasse a real intenção e conduta da reclamada, não teria se recusado a assinar o acordo proposto pelo autor, pois tudo o que se quer é a certeza de que ela se abstenha dessa odiosa prática.

Se tivesse havido confissão, certamente que o resultado da demanda, em primeiro grau, deveria ter sido outro.

Fixado esse aspecto, transcrevo, a seguir, o conteúdo do referido documento, verbis:

"DECLARO PERANTE A EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA., PARA OS FINS DE DIREITO , NÃO FAZER PARTE DE QUALQUER DIRETORIA OU CONSELHO SINDICAL, BEM COMO DE ASSOCIAÇÃO DE QUALQUER NATUREZA, PELO QUE ASSUMO INTEGRAL RESPONSABILIDADE PELA DECLARAÇÃO AQUI PRESTADA, OU SEJA, PRESENTE." (v. fls. 5559 - 20º. Volume)

Com efeito, os autos de infração constantes nos autos, emitidos pela DRT e a denúncia do Juiz Diretor do Foro Trabalhista de Belo Horizonte estão a denunciar a prática discrimatória (v. fls. 22/23, 46 e 55).

Efetivamente, há prova nos autos de que a reclamada realmente colhia essa declaração, conforme constatou a DRT, em RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO (v. fls. 5802/5803), datado de setembro de 2004, e encaminhado ao autor, ocasião em que juntou, por amostragem, as declarações de fls. 5810/5814, assinadas pelos empregados TADEU MIRANDA DE FREITAS, JOÃO NILSON PEREIRA DE JESUS, JOSÉ RAIMUNDO DA SILVA, JOSÉ VITORINO DA SILVA e EDSON SILVA SANTANA.

Mas não é só isso.

A Fiscal do Trabalho Margarida Barreto de Almeida Campos, signatária daquele RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO, ouvida a fls. 6069/6070, informou que a discriminação continua existindo, pois "... sabe que um colega que fez fiscalizações posteriores, ainda encontrou tal declaração na empresa, há uns três meses atrás, ... (v. fls. 6070)

Logicamente que a conduta empresarial não foi abolida, para libertar seus empregados e candidatos a empregado das amarras do patrulhamento anti-sindical.

A listagem nominal de que possui 30 dirigentes sindicais (fls. 5914/5916) empregados, e com isso, tentar descaracterizar sua prática anti-sindical, foi impugnada pelo autor, sob o correto argumento de que ela não veio acompanhada das cópias das CTPS's, o que motivou seguidos requerimentos para juntá-las aos autos, mas não o fez, o que não passa pelo crivo do art. 29 da CLT.

Tal comportamento processual só veio reforçar a tese do autor no sentido de que os pouquíssimos dirigentes sindicais que a reclamada possui em seus quadros não foram por ela admitidos nessa qualidade, mas sim incorporados, via sucessão trabalhista, a exemplo do que de fato ocorreu com o empregado Geraldo Rodrigues Vilaça.

O referido empregado, dirigente sindical, pois é Diretor do SINTTROCEL (v. fls. 5783), ouvido como testemunha a rogo da reclamada, por carta precatória, informou a fls. 6052, que já era dirigente sindical

quando de sua admissão, uma vez que é egresso da Viação Ipatinga, empresa comprada pela reclamada, fato incontroverso.

Aliás, importante frisar, nesse aspecto, a sua informação no sentido de que "... a empresa Gontijo o admitiu no primeiro dia posterior ao da dispensa feita pela Viação Ipatinga, acolhendo a sua condição de dirigente sindical, tudo fruto de um acordo judicial envolvendo o Ministério Público, as empresas e o Sinttrocel." (v. fls. 6052)

Ora, se o reconhecimento de sua condição de dirigente sindical foi objeto de acordo judicial, a assinatura por ele aposta no multicitado documento, com ressalva de sua condição de sindicalista, logicamente em nada o prejudica.

Ficou a salvo da discriminação.

Frise-se que se não fiz menção aos depoimentos de outras testemunhas, ou mesmo a outros aspectos das provas oral e documental, foi porque não os reputei relevantes para a solução da demanda.

Esse foi o caso, por exemplo, dos depoimentos prestados pelas testemunhas Luzia Aparecida da Silva e Juverci Alves de Oliveira, invocados pela reclamada em contra-razões.

Nesse contexto, não há como negar que o multicitado documento não tenha produzido efeitos formais e materiais nos contratos de trabalho dos empregados da reclamada, além da discriminação pré-contratual.

Violado, assim, o princípio da liberdade sindical, uma vez que a Constituição da República prevê ser livre a associação profissional ou sindical.

Provejo para determinar que a reclamada se abstenha de questionar, sobretudo por escrito, aos seus trabalhadores candidatos a emprego, se eles são filiados a sindicatos de representação profissional, se são membros de diretoria ou de conselho fiscal, ou se são filiados a associações de qualquer natureza, preservando-se, assim, o direito constitucional à liberdade sindical, intimidade e à privacidade.

E ainda, para que não mais exija como condição admissional, seja verbalmente ou por escrito, ou como condição de permanência no emprego, que os seus empregados não tenham participação em diretoria ou conselho sindical, bem como de associação de qualquer natureza, preservando-se o direito à liberdade e o direito de organização e representação sindical (alíneas 5.1 e 5.2 da peça vestibular, fls. 16/17).

Tudo sob pena de pagamento da multa já deferida em primeiro grau, de 10 (dez) vezes o maior salário da categoria profissional a que pertencem os empregados da reclamada, por empregado discriminado.

Foi dada interpretação razoável de lei para o caso concreto (matéria de direito), sem violar direta e literalmente quaisquer normas do ordenamento jurídico nacional (Enunciado 221, II/TST c/c o art. 131/CPC e Súmula 400/STF).

Adotou-se tese explícita sobre a matéria, de modo que a referência a dispositivos legais e constitucionais é desnecessária. Inteligência da Orientação Jurisprudencial 118/SBDI-1/TST.

O juiz não está obrigado a rebater especificamente as alegações da parte: a dialética do ato decisório não consiste apenas no

revide dos argumentos da parte pelo juiz, mas no caminho próprio e independente que este pode tomar, que se restringe naturalmente aos limites da lide, mas nunca apenas à alegação da parte.

2.2.2- Indenização Por Dano Moral Coletivo

Sustenta o autor que a conduta da ré, direcionada para a política anti-sindical, violou dispositivos constitucionais e legais, tutelares direto das liberdades associativa e sindical, o que enseja, dentro do movimento mais recente do Direito, a indenização por dano moral coletivo, cujo valor pedido é de R$900.000,00, reversível ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador.

Com razão em parte.

O pedido em epígrafe foi indeferido pelo juízo originário (fls. 6.093 e 6.117), ao argumento de que a prova dos autos não demonstrou a existência de conduta anti-sindical e discriminatória praticada pela reclamada.

Depois de anos de reflexão e maturação, já se admite no ordenamento jurídico nacional a indenização por danos morais para reparar lesão extra-patrimonial causada às pessoas físicas e jurídicas, bem como à coletividade genericamente considerada.

A reclamada, com tal comportamento, violou, sobretudo, o princípio constitucional da liberdade sindical, como também o da boa-fé, da cidadania, da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da proteção ao emprego.

Por isso, os interesses transindividuais reclamam proteção, entendido como sendo aqueles pertencentes à sociedade, rompendo as amarras dos interesses individuais de cada pessoa lesada.

Nesse sentido, pertinente é a doutrina trazida pelo autor, a fls. 6138, a seguir transcrita:

"Nota-se, pois, que a doutrina e a jurisprudência vêm evoluindo na aplicação da teoria da responsabilidade civil em matéria de dano moral, especialmente em ações coletivas, em que a reparação, com caráter preventivo-pedagógico e punitivo, é devida pelo simples fato da efetiva violação de interesses metaindividuais socialmente relevantes e juridicamente protegidos, como é o caso de serviço de transporte coletivo, de grande relevância pública, eis que explorado por empresa privada, mediante contrato de concessão, pelo qual está obrigada a prestar um serviço satisfatório e com segurança, o que não foi cumprida pela empresa. Tal atitude negligente causou transtorno e tumulto para o público usuário, configurando o dano moral coletivo puro, perceptível pelo senso comum, porque diz respeito à natureza humana, dispensando-se a prova (damun in re ipsa). Repara-se o dano moral coletivo puro, independentemente da caracterização efetiva, em nível individual, de dano material ou moral. O conceito do valor coletivo, da moral coletiva é independente, autônomo, e, portanto, se desatrela da moral individual." [1]

E o dano moral coletivo é tutelado desde a Lei 4717/65, da Ação Popular, em seus artigos 1º e 11, passando pela Lei 6938/81, da

Política Nacional do Meio-Ambiente, Lei 8881/94, do Abuso do Poder Econômico, Lei 8078/90, do Código de Defesa do Consumidor, e Lei 7347/85, da Ação Civil Pública, entre outras.

Na espécie, como já visto, a lesão a tais interesses restou oral e documentalmente provada.

Com efeito, o mal foi causado à coletividade. O sentimento de desapreço aflorou. É difícil reconstituí-lo. E já ocorreu a transgressão ao ordenamento jurídico. A reparação é devida, como compensação pelo dano sofrido.

A conduta anti-sindical está sujeita à sanção porque viola a liberdade sindical, um bem jurídico que a Constituição Federal assegura como elemento fundante da organização sindical.

Sem liberdade sindical não se pode falar em negociação coletiva, que é o cerne de todas as demais instituições de Direito Coletivo do Trabalho, ou seja, convenção coletiva, dissídio coletivo, greve e co-gestão.

O dano moral de pessoa jurídica já é questão sumulada pelo STJ (Súmula 227) e não oferece mais qualquer obstáculo jurídico a sua aplicação.

Considerando a extensão do dano, e sua repercussão social, a capacidade econômica do ofensor, e sopesando a gravidade do ilícito praticado, entendo razoável fixar o valor da indenização em R$300.000,00, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT.

Provejo nesses termos.

2.2.3- Hipoteca Judiciária

A hipoteca judiciária está expressamente prevista no art.466 do CPC, que diz :

"A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos. Parágrafo único. A sentença condenatória produz a hipoteca judiciária:

I- embora a condenação seja genérica

II- pendente arresto de bens do devedor.

III- ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença."

A hipoteca "é o direito real constituído em favor do credor, sobre coisa imóvel do devedor ou de terceiro, tendo por fim sujeitá-la exclusivamente ao pagamento da dívida."[2]

A prelação e a seqüela são seus atributos principais.

Se há sentença a uma prestação de dinheiro ou coisa, hipóteses mais comuns da sentença condenatória, ela automaticamente vale como título constitutivo para a hipoteca judiciária, ou seja, a hipoteca que de provém de condenação judicial e incide sobre bem imóvel do devedor, na amplitude do art. 1.473 do Código Civil.

O juiz ordenará a constituição da hipoteca automaticamente,

independentemente até mesmo de requerimento do credor, vitorioso na ação, pois se trata de interesse público do Estado no cumprimento de suas ordens judiciais.

Nas sentenças de alto interesse social como, por exemplo, a trabalhista, a de consumo ou a de reparação por danos, a execução fica garantida porque, mesmo que se aliene o bem, a vinculação dele à dívida continuará pelo princípio da seqüela.

Entendo que a hipoteca judiciária deve ser determinada no dispositivo ou conclusão da própria sentença. Isto facilitaria enormemente sua aplicação. De dispositivo morto, se transformaria em realidade, contribuindo decisivamente para a execução da sentença e para a efetiva prestação jurisdicional.

Esta medida, ao lado do depósito da condenação e da multa, será um verdadeiro freio na recorribilidade estéril e protelatória, que hoje tomou conta de todas as jurisdições, impedindo a prestação jurisdicional eficiente e bloqueando a força imediata da sentença de primeiro grau.

Pequena nota de Direito Comparado. Nos Estados Unidos vigora o princípio da valorização do primeiro grau. O contato com as partes, a audiência direta, a coleta direta da prova, o trato imediato com as partes, tudo leva a que a decisão de primeiro grau seja mantida. Se a decisão se dá através do júri[3], dificilmente os fatos são modificados no segundo grau.

Burham justifica esta posição com o argumento de que o juiz instrutor do primeiro grau, que de fato viu e ouviu a testemunha sobre fatos, está numa posição superior para apurar e avaliar estes fatos do que os juízes de segundo grau: " ...The fact finder on the trial level who actually saw and heard the witnesses is in a superior position to find the facts accurately."[4]

No mesmo sentido o pronunciamento de Mary Kay Kane :

"The fullest scope of review is for errors of law: appellate courts may decide such questions de novo. Rulings that are committed to the trial judge's discretion are reviewed under an abuse of discretion standard, however, which allows reversal only if the trial judge was clearly wrong. " (O escopo da revisão completa(nas cortes superiores) faz-se em caso de erros de direito. A corte de apelação pode decidir estas questões em sua totalidade. As regras que são atribuídas à discrição do juiz da instrução somente são revistas, quando há abuso dos padrões normais e a reforma só será possível se o juiz da instrução estiver claramente em erro.).[5]

Vê-se, pelas citações, o senso prático do direito processual norte-americano. É plena a valorização da sentença do primeiro grau quanto aos fatos, que só podem ser reformados, quando o juiz laborou em evidente equívoco. Se o erro é menor, nem por isso a sentença será reformada, porque se pensa num bem maior que é aplicação da lei aos casos concretos, resolvendo o problema do cidadão, e no interesse público em aplicar a lei.

Entre nós, infelizmente, proliferam-se recursos. A primeira instância é apenas uma passagem. As partes podem recorrer sem ônus. O legislador praticamente supõe que o primeiro grau está errado e permite sem outras exigências o recurso. Tem uma visão meramente liberal do processo e

pensa apenas no direito de defesa, sem considerar o direito à prestação jurisdicional de quem demanda e pede a reparação de seus direitos.

O resultado aí está: os tribunais superiores estão acumulados. O Judiciário tem reputação baixa perante o povo e as questões não se decidem nem a lei se aplica.

A hipoteca judiciária é, pois, uma valiosa ferramenta que a lei processual coloca nas mãos do juiz, para garantir a eficácia das decisões judiciais.

Conforme está documentado no Relatório Geral da Justiça do Trabalho, publicado pelo TST, há 1.727.000 processos em execução na Justiça do Trabalho, somando-se os casos novos aos resíduos anteriores. Um volume assustador, pois equivale a praticamente duas vezes o número de processos novos que entram anualmente.

Destes, não obstante o gasto e o esforço despendidos, poucos têm chance de serem executados.

Na maioria dos casos, a empresa desfez os bens, fechou, faliu, mudou-se para lugar ignorado. O exeqüente será prejudicado e o serviço público da Justiça, mais uma vez, terá empreendido um esforço inútil e caro que não produzirá resultado algum.

Uma contradição e um absurdo, principalmente quando se trata de crédito alimentar.

Como o legislador não exige o depósito integral da condenação (e, mesmo quando equivale ao valor total ele se torna insuficiente em razão da demora da execução), é a própria legislação a responsável por este fato intolerável e surrealista.

Até que haja mudanças mais profundas, a hipoteca judicial pode ser a solução. Incidindo sobre os bens da executada, a execução fica garantida e os bens, na quantia devida, indisponíveis.

O caminho é, pois, fácil e lógico. Basta que a jurisprudência trabalhista adote, para o crédito alimentar, uma medida que é empregada pelo legislador comum.

Temos aqui mais um exemplo de que o CPC passou à frente do Processo do Trabalho, que se atrasou no tempo e hoje é responsável pelo postergação, demora e frustração do recebimento do crédito alimentar pelo trabalhador brasileiro.

Agora, com a medida, a execução será garantida e o crédito será na certa recebido pelo reclamante-exeqüente.

Frise-se, mais uma vez, que a hipoteca judiciária é um efeito da sentença. Tem natureza pública. É medida do legislador em defesa da jurisdição, para garantir a eficácia das decisões judiciais.

Portanto, independe de pedido ou requerimento das partes, pois se trata de um "agregado da sentença" na expressão de Pontes de Miranda, ou seja, um efeito que o legislador, por questões de política judiciária, a ela faz agregar em razão do interesse público, tais como custas, correção monetária, honorários de perito, descontos previdenciários e de imposto de renda.

Mais uma vez, se vê aqui retratada a situação contraditória em que se debate o Judiciário Trabalhista e, por extensão, o Judiciário em geral.

A hipoteca judiciária é prevista no CPC desde 1974. Qual o juiz cível e trabalhista que a emprega? Todos se omitem. No entanto, fazem parte do coro que pede, a todo instante, ao Congresso Nacional mais cargos, mais juízes, mais servidores, mais verbas. Sobrecarregam o orçamento nacional, em vez de usar dos meios que já têm em mãos para garantir a jurisdição e tornar eficaz a aplicação da lei.

É de se esperar que a hipoteca judiciária, instituto que dorme no papel à espera de aplicação pelos juízes, se torne uma ferramenta decisiva na garantia do cumprimento das decisões judiciais.

Não obstante as brilhantes razões do juiz Júlio Bernardo do Carmo, contra a jurisprudência da Turma em relação à hipoteca judiciária, não vejo razão para mudar meu ponto de vista.

Analisando, um a um, os argumentos daquele ilustre juiz em voto divergente, entendo que a orientação da Turma deve manter-se pelos seguintes fundamentos. Os argumentos são os seguintes.

1- Analogia Com O Código Civil.

A hipoteca judiciária é um instituto criado pelo CPC de 73. Já a hipoteca, é instituto de Direito Privado, localizado no Livro III do Código Civil e regulada nos artigos 1473 a 1505.

Têm de comum apenas o gênero - o direito real de hipoteca - mas diferem profundamente na espécie: a hipoteca judiciária tem natureza processual, é prevista em legislação formal e tem por finalidade garantir a plena exeqüibilidade das sentenças judiciais, enquanto a hipoteca de Direito Civil é Direito Real de garantia e mira a garantia de qualquer obrigação de ordem econômica. [6] Supõe a obrigação principal e, acessoriamente, a assegura para certeza do trânsito econômico.

Já a hipoteca judiciária garante a exeqüibilidade das sentenças judiciais, para que não se decida em vão, como é comum em nosso País, e para que o credor da obrigação judicialmente garantida tenha a certeza de seu cumprimento.

Ambas têm em comum a garantia, mas a hipoteca civilista apóia o direito constituído e a judiciária, a decisão dos tribunais. Na espécie, como se vê, distinguem fundamentalmente.

Se se quer fazer analogia, ela deveria ser feita com a hipoteca legal, prevista no art. 1.489 e seguintes do Código Civil, em que a hipoteca tem finalidade garantidora dos credores ali enumerados: dos filhos, sobre os imóveis do pai ou mãe que passar a outras núpcias, antes de fazer o inventário do casal; do ofendido, sobre os imóveis do delinqüente para satisfação do dano causado pelo delito e pagamento das despesas judiciais; ao co-herdeiro, para garantia de seu quinhão, etc.

Este tipo de garantia tem proximidade total com a hipoteca judiciária. Portanto com ela se pode fazer aqui uma analogia com proveito e resultado. Porém continuam diferentes quanto ao objeto, pois a hipoteca legal garante bens concretos e a judicial, a exeqüibilidade da sentença.

Se o direito privado protege direitos através da ficção de

uma hipoteca legal, por que não poderia também o Direito Processual proteger a sentença da mesma forma? Foi esta ilação que levou o CPC de 73 a instituir a hipoteca judiciária. E o fez em boa hora.

Portanto ela tem, sim, vida própria, independente da hipoteca civil, porque tem desta finalidade diferente. Já nos casos de hipoteca legal, os conceitos se aproximam por uma natural comunicação.

A hipoteca legal se constitui logo após a sentença de primeiro grau, exatamente para que possa cumprir seu objetivo, ou seja, garantir o que foi decidido, evitando que o réu desbarate bens e fraude a condenação.

Atribuir-lhe efeitos somente após o trânsito em julgado é o mesmo que negar sua finalidade. Que prevenção seria esta, que só vem depois acontecido o fato a que visava prevenir? Seria então uma interpretação absurda, pois retiraria do instituto jurídico o fim a que visa resguardar. Deve-se lembrar aqui a sabedoria romana : "Interpretatio facienda est, ut ne sequatur absurdum." (A interpretação deve praticar-se de modo a evitar o absurdo).

Toda interpretação existe para construir o sentido do texto, nunca para destruí-lo.

Trata-se, em conclusão, de institutos com finalidades diferentes e assim devem ser vistos pela doutrina e pela jurisprudência.

2- Modificação Da Sentença Em Instância Superior.

Esta possibilidade em nada afeta a hipoteca, que então automaticamente se desfará. Porém este fato hipotético não desautoriza seu uso.

A razão está na estatística que, baseando-se em números, não mente nem falseia: as sentenças de primeiro grau na Justiça do Trabalho, salvo pequenas alterações, são integralmente mantidas. Esta porcentagem beira, em muitas regiões, a mais de 95%. Basta que se consultem os julgamentos da própria Quarta Turma. Portanto será rara a inutilização da hipoteca.

Para uma perda de 5%, há um ganho de 95%. Evidentemente, a vantagem salta aos olhos.

Mas não é só. Se a sentença for reformada e a hipoteca desfeita, tal fato está na previsibilidade natural dos acontecimentos judiciários e não prejudicará ninguém. Toda sentença pode ser mantida ou revista.

Se deixássemos de tomar providências processuais, porque a sentença em tese pode ser reformada, também não exigiríamos custas, depósito recursal, execução provisória e outras medidas, que se tornariam inócuas. Muitos juízes até desistiriam de decidir, pois seus julgamentos poderiam ser modificados.

Não é isto, entretanto, o que acontece.

Nos processos trabalhistas, estas medidas se tornam ainda mais necessárias, em razão do alto índice de manutenção do que é decidido

em primeiro grau e dos problemas que a execução enfrenta na prática: ausência dos bens que sumiram, fraudes e ocultamentos, transferências fraudulentas de propriedade, etc. Hoje, segundo o TST, há, correndo na Justiça do Trabalho de todo o Brasil, cerca de um milhão e setecentas mil execuções, com escassa possibilidade de êxito. Temos que evitar a todo custo esta deformação.

E isto acontece exatamente porque não se bloquearam os bens do executado que, livre de restrições, os malbaratou.

Finalmente, temos a lei - "legem habemus". E ela diz, no art. 466 que a sentença condenatória (note-se sentença e não somente acórdão) vale como título constitutivo da hipoteca. O que a lei determina o intérprete tem que obedecer.

Interpretar é esclarecer, mas nunca revogar a lei por raciocínios de conveniência ou opinião pessoal.

3- Bem De Família E Hipoteca Judiciária.

A possibilidade de a hipoteca se tornar inútil porque a execução esbarrou num bem de família que, pela Lei 8009/90, é impenhorável, também não tem significado algum.

Se o bem de família for o único bem que possui, a parte pode alegar este fato até mesmo antes da constituição da hipoteca judiciária

Se a penhora não pode realizar-se, perde-se a própria execução e, por via de conseqüência, todo o crédito. O prejuízo é de todo o processo e não apenas da hipoteca judiciária. Esta contingência é própria de toda execução e não será por causa de sua suposta ocorrência que se vai excluir a garantia da sentença.

Pela exceção não se deduz nenhuma regra geral.

Ao contrário, a previsibilidade é que haja bens e a sentença seja exeqüível. E, de fato, é isto que acontece na prática. Muitos casos de descumprimento se verificam, de modo total ou parcialmente, exatamente porque o juiz não tomou providências para resguardar a autoridade de seus mandamentos, ou seja, não usou da hipoteca judiciária e de outros meios para cumprir o que foi determinado.

Ante a impossibilidade da ação, cessa-se o poder do homem. Porém, se a ação se mostra possível, o Direito deve criar todos os meios de concretizá-la.

4- Hipoteca E Execução Provisória.

Não são institutos que se excluem. Pelo contrário, somam-se para garantir o mandamento judicial. O art. 466 é expresso no § único: A sentença condenatória produz a hipoteca judiciária:

III- ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.

Portanto a lei, expressamente, quis a independência dos dois institutos, exatamente para garantir de certeza e segurança a execução da

sentença. Se assim foi, não cabe ao intérprete raciocínios de conveniência, que valem mais como opinião pessoal, respeitável sem dúvida, mas de "lege ferenda" e nunca de "lege lata", pois a lei não é obra do intérprete, mas sim do legislador.

5- Compatibilidade Do Artigo 466 Com A Execução Trabalhista.

O art. 769 da CLT não obsta em nada a aplicação da hipoteca judiciária no processo do trabalho. Trata-se de um instituto de processo, que empolga todas as jurisdições, quando houver sentença que condene o réu a uma prestação.

A única exceção reside na hipótese de sentença proferida em questão de Direito Público, pois não faz sentido constituir hipoteca sobre bem alienável do Estado, já que este só pode vender ou transacionar bens em virtude de lei. Além do mais, seus bens são impenhoráveis e a execução se faz por precatório, conforme determina o art. 100 da CF.

Seria ilógico racionar que um instituto de processo que garante a execução em geral fosse excluído do processo do trabalho por incompatibilidade.

Pelo contrário, o trabalho é bem jurídico fundamental, que a Constituição especialmente valorizou e prezou , colocando como fundamento da República "os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa" art. 1º , item lV da CF, bem como da ordem econômica "fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa" - art. 170 - e na ordem social "que tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar social" - art. 193.

Se este valor "trabalho" se transforma em relação jurídica que se controverte em juízo, nem por isso perde o significado axiológico que a Constituição lhe empresta.

O raciocínio há de ser exatamente em sentido contrário. Devem-se acolher todos os institutos jurídicos que possam dar efetividade aos direitos constitucionalmente garantidos, exatamente para que a Constituição não seja palavras, mas sim fato e realidade.

6- Pagamento De Taxas Cartorárias E Tumulto Na Execução.

Não gera a hipoteca judiciária qualquer tumulto ou dificuldade na execução.

O art. 466 diz expressamente que "a inscrição será ordenada

pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos". Ora, qual o tumulto que esta ordem pode trazer?

O serventuário terá que obedecê-la de pronto. Se houver taxas, serão cobradas na execução a exemplo das demais, que o executado terá de pagar.

7- Penhora On Line E Outros Modos Mais Rápidos De Execução.

A hipoteca judicial se dá após a sentença de primeiro grau. Ainda não há penhora e muito menos penhora "on line". Por isso é que ela exerce, desde logo, seu salutar efeito para garantir-lhe a execução da sentença, impedindo que a empresa malbarate seus bens.

Se, na execução, houver penhora "on line", tal medida reforçará a execução e não será redundante com outras providências já tomadas, a exemplo do § único do art. 466, III, que não incompatibilizou a hipoteca judiciária com a execução provisória.

Além do mais, cabendo ao juiz zelar pela execução, nada o impedirá de desconstituir garantias, quando não houver risco de frustração da execução. Se a parte, por exemplo, deposita o valor total da execução, não faz mais sentido qualquer outra medida, tais como execução provisória, etc.

Estes fatos hipotéticos são incidentes da execução, que o juiz sabiamente decidirá sem prejuízo a nenhuma das partes. Não se pode perder de vista o disposto no art. 620 do CPC : "Quando, por vários meios, o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor." Porém, ao aplicá-lo, não se pode perder de vista os objetos principais da execução, que é satisfazer o exeqüente.

Basta, pois, que o juiz do trabalho escolha o modo menos gravoso para o executado e mais seguro para o exeqüente, para que a lei seja cumprida integralmente.

8- Vitória De Pirro.

O reconhecimento da possibilidade de hipoteca judiciária pelo TST, através de voto do ministro Lélio Bentes, não é vitória de Pirro, como se salientou. Mas vitória concreta do bom senso em que a instância máxima trabalhista aceitou medida certa e correta para garantir a execução do crédito alimentar trabalhista.

Nem histórica nem juridicamente se pode comparar a decisão do TST com a vitória de Pirro.

Sabe-se que Pirro, rei de Epiro, depois de tremendo esforço na guerra contra os romanos, ganhou a batalha de Heracléia, mas perdeu tantos soldados que teria dito: minha vitória foi minha derrota.

Não é este o caso da hipoteca judiciária. Não prejudicou a ninguém. Pelo contrário, foi mais uma garantia da execução trabalhista. Não

houve, de nossa parte, nenhum esforço. Não precisamos sequer de travar batalhas jurídicas, para que ela fosse aceita. Na primeira vez que foi ao TST, já saiu vitoriosa.

Só pode ser comparada com a vitória de Pirro, se vista pelo contrário: uma vitória sem perdas e com grande significado para a execução trabalhista e para o processo do trabalho em geral.

9- Gradação Legal Do Art. 655 Do CPC.

Também aqui a analogia é imprópria e a nada serve. Hipoteca judiciária nada tem a ver com a gradação legal da penhora. Esta é a apreensão de bens do executado para satisfazer a execução. Já a hipoteca judiciária é um meio de garanti-la, quando o processo ainda está na fase de conhecimento, impedindo que o condenado a uma prestação não desbarate seus bens nem frustre a sentença condenatória.

Não se trata de penhora. Logo, inaplicável o art. 655, do CPC.

Por todos estes argumentos, mantenho meu ponto de vista.

3- CONCLUSÃO

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por sua Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou a preliminar de intempestividade e conheceu do recurso; sem divergência, rejeitou as preliminares de nulidade por negativa de prestação jurisdicional e por cerceamento de defesa; no mérito, por maioria de votos, vencido, parcialmente, o Exmo. Juiz Júlio Bernardo do Carmo, deu-lhe provimento parcial para determinar à reclamada, com suporte no art. 461, "caput" e parágrafo 4o. do CPC, que se abstenha de questionar, sobretudo por escrito, aos seus trabalhadores candidatos a emprego, se eles são filiados a sindicatos de representação profissional, se são membros de diretoria ou de conselho fiscal, ou se são filiados a associações de qualquer natureza, preservando-se, assim, o direito constitucional à liberdade sindical, intimidade e à privacidade. E que se abstenha ainda, de exigir como condição admissional, seja verbalmente ou por escrito, ou como condição de permanência no emprego, que os seus empregados não tenham participação em diretoria ou conselho sindical, bem como de associação de qualquer natureza, preservando-se o direito à liberdade e o direito de organização e representação sindical. Tudo sob pena de pagamento da multa já deferida em primeiro grau, de 10 (dez) vezes o maior salário da categoria profissional a que pertencem os empregados da reclamada, por empregado discriminado. Para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, fixado em R$300.000,00

(trezentos mil reais), reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador FAT, e acrescido de juros e correção monetária, a partir da publicação deste acórdão. Sobre a indenização por dano moral coletivo não incide nenhum desconto previdenciário ou tributário. Arbitrado à condenação o valor de R$300.000,00, com custas de R$6.000,00, pela reclamada. Determinou-se a expedição de ofício ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 40 do CPP, a fim de que tome as providências que julgar cabíveis. A eg. Turma declarou, de ofício, a hipoteca judiciária sobre todos os bens da reclamada, na quantia suficiente para a garantia da execução, devendo o juiz de primeiro grau oficiar o cartório competente para inscrevê-la.

Belo Horizonte, 10 de maio de 2006.

ANTÔNIO ÁLVARES DA SILVA
Juiz Relator

---

[1] João Carlos Teixeira, Temas polêmicos de Direito do Trabalho, Ed. LTr, 2000, p. 129.

[2] Loures, José Costa; Guimarães, Taís Maria Loures Dolabela. Novo código civil comentado. BH. DelRey, 2002, p.628.

[3] Recorde-se que há júri, nos Estados Unidos tanto para as causas cíveis quanto criminais.

[4] Op. cit., p.179.O juiz instrutor que, na audiência viu e ouviu a prova testemunhal está numa posição superior (privilegiada), para averiguar os fatos acuradamente.

[5] Civil procedure.St. Paul. West Publishing , 1991, p.249.

[6] Beviláqua, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. SP. Francisco Alves. 1958, v. III, p.306.