

SUSTENTAÇÃO ORAL NOS TRIBUNAIS

Francisco Gérson Marques de Lima
(Doutor, Professor da UFC, Tutor do GRUPE, Procurador Regional do Trabalho)

Problematização:

Vale à pena fazer sustentação oral nos processos em julgamento nos Tribunais?

Esta pergunta apresenta grande aplicação prática. E os advogados, no geral, refletem bastante sobre a resposta que ela pode ensejar. Muitos acreditam que é perda de tempo comparecer à tribuna para fazer sustentação oral, pois os magistrados já possuem pré-juízo formado, de modo que não será um discurso verbal de 10 minutos que os fará mudar de entendimento.

Às vezes, os julgadores apresentam um certo descaso ao que o advogado fala na tribuna, aparentando determinado grau de indolência, ou, em algumas circunstâncias, até de sonolência. São ocasiões em que parece que os magistrados não estão dando a mínima atenção para a exposição do patrono, num gesto supostamente desrespeitoso ao profissional da defesa jurídica. Neste contexto, para quê sustentação oral?

Este *paper* não é destinado a desenvolver teses sobre a arte da oratória, sobre técnicas de *marketing* pessoal nem sobre discussão a propósito da Ciência Jurídica. Propõe-se, na realidade, a discutir dois pontos muito específicos da sustentação:

(a) quando vale à pena fazer a sustentação na tribuna;

(b) o que fazer para tornar a tese simpática ou, ao menos, viável, na batalha pelo convencimento.

Esta escolha metodológica pertine à natureza de qualquer *paper*, caracterizado pela forma objetiva, sucinta e concreta das abordagens. Fica o registro, todavia, de que o domínio de técnicas de oratória, o conhecimento técnico-jurídico, a forma de apresentação na tribuna etc., são importantes nestas situações. Uma boa aparência, acompanhada de boa dicção e uma postura elegante influenciam na arte do convencimento, isto é, a linguagem corporal e o interesse vocal. Mesmo que, normalmente, o advogado tenha boa oratória, não convém que assuma a tribuna em momentos de crises de tosse ou

em que esteja afônico, quando a voz quase não sai de sua garganta.

A sustentação oral, ato de natureza técnica, foge do que ocorre em outras áreas dos discursos. Perante os tribunais, o mérito do discurso é a matéria jurídica (direito material e processual), que pesa mais do que a aparência do expositor. Já em determinados outros campos, há prevalência de fatores como aparência, gesticulação, vestimenta, apresentação etc.

Direito à sustentação oral:

Constitui direito natural do advogado defender seu cliente em todas as instâncias, tanto de forma escrita quanto verbal, em qualquer juízo e grau de jurisdição.

De maneira bastante explícita, o art. 7º, IX, do Estatuto da OAB (Lei 8.906/04) assegurava este direito aos advogados, os quais poderiam usar a tribuna, após o voto do Relator, durante até 15 minutos. Todavia, o STF declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo, por entender que a manifestação oral há de ser antes do voto do Relator ou como os Regimentos Internos estabeleçam (ADIn 1.106-7 e 1.127-8). Contudo, o afastamento da norma por vício de inconstitucionalidade em nada prejudica o exercício do direito em si, que é a sustentação oral.

Já o Ministério Público retira a autorização por força da Lei que o rege. No caso do MPT, a matéria é tratada no art. 84 da LC 75/93, cujo inciso VII confere ser atribuição do *Parquet*, “funcionar nas sessões dos Tribunais Trabalhistas, manifestando-se verbalmente sobre a matéria em debate, sempre que entender necessário, sendo-lhe assegurado o direito de vista dos processos em julgamento, podendo solicitar as requisições e diligências que julgar convenientes”.

Solenidade da sustentação oral:

A sustentação oral, perante qualquer Tribunal, é o ápice da solenidade advocatícia. A ritualística e a formalidade são muito significativas. Pode-se dizer que é o momento mais formal da apresentação visual

e auditiva. Diferentemente do tribunal do júri, não é o momento de usar apelos emocionais nem de utilizar-se de falácias ou ironias. Nada de teatralismos, mas, sim, serenidade. Sem gritos, os quais podem ser compreendidos como desrespeito à Corte, que poderá tomar providências, como determinar que o advogado se contenha ou cassar-lhe a palavra. Esmurrar o púlpito, nem pensar! Apontar para os magistrados e Ministério Público com o dedo em riste, ou tom desafiador, ou com ironias, ou com escárnio... Estes comportamentos só demonstram grosseria, nada influndo a propósito da tese. E, por certo, desafiarão providências.

O cumprimento inicial aos magistrados do colegiado e ao Ministério Público presentes é obrigatório, mesmo que não seja feito individualmente, uma a uma destas autoridades. Quanto a cumprimentar os servidores e os demais advogados, a gentileza e a boa educação o recomendam, mesmo não sendo obrigatório. Tudo sob o tom de “Excelências”, “Excelentíssimos” e “Ilustríssimos”, conforme o destinatário. Deve-se zelar pelo pronome de tratamento adequado. Juízes, membros do Ministério Público e advogados são tratados por “Excelências”.

São ínsitos a este tipo de manifestação formal a gentileza, a cortesia das palavras, a serenidade, a segurança expositiva e o conhecimento da causa.

Em face da liturgia do momento processual, é imperioso o uso de vestimentas adequadas. Para o homem, paletó, terno e gravata. Hoje, admite-se algo menos formal, como o blazer – mas sem dispensar a gravata. Para as mulheres, roupas não apelativas, sendo admissível na modernidade o uso de calça comprida e saia não muito curta. Além destas vestimentas, o uso de vestes talares (toga) é obrigatório, roupa que os Tribunais oferecem, disponibilizando-a na tribuna. Para quem não possui intimidade em vesti-la, convém que treine, antes, sua sobreposição; o melhor é que o advogado porte a própria toga, até por razões de higiene e prevenção.

Escassez de tempo do Tribunal:

Os tribunais vivem atolados de processos e, as sessões, constituem verdadeiros desafios para o julgamento do maior número possível de recursos e ações. A depender do Tribunal e da Turma, são colocados em pauta 100 (cem), 300 (trezentos) ou até mais processos. Vários expedientes têm sido adotados para agilizar a apreciação durante as sessões, como a adoção de planilhas dos feitos postos

em pauta, o julgamento por lote, a recomendação para que os advogados só façam sustentação oral quando a Turma apresentar conclusão contrária aos seus interesses (o que exige antecipar e informar, brevemente, a conclusão do voto vencedor), a objetividade da votação, a redução do tempo para explanação oral pelos advogados etc. Na verdade, os votos já estão elaborados; o revisor já os viu...

Normalmente, as Turmas funcionam com quatro membros, além do representante do Ministério Público: o Presidente, o Relator, o Revisor e um terceiro. Eventualmente, há Turmas com três membros. Nos órgãos especiais (Pleno, SDC, SDI...), a composição é completa ou, pelo menos, em número maior do que nas Turmas.

Sessões nas quais haja, p. ex., 35 pedidos de sustentação oral há uma tendência a ter o julgamento comprometido, emperrado. Considerando o tempo regimental de 10 minutos para cada um dos advogados expositores, tem-se 350 minutos, ou seja, mais de 3,5 horas, só de sustentação oral. O Tribunal, ao ver a relação prévia das sustentações, fará juízo a respeito do tempo que terá para debater, julgar e proclamar o resultado. Provavelmente, o tempo total, no caso mencionado, passaria de 07 horas, sem contar os processos que não são alvo de sustentação, mas que exigem atenção e debates. Afinal, quanto tempo, no todo, terá a sessão? Mesmo que ela continue em outra data, o tempo será elevado. Então, a objetividade e a compreensão dos advogados são essenciais para que o julgamento flua.

Com esta dificuldade de compatibilizar qualidade e presteza ao julgado, os magistrados não se animam com sustentações enfadonhas, vazias de conteúdo ou que levantam o óbvio.

Teses repetidas, já reiteradamente refutadas pelo Tribunal, não compensam sustentação oral, a não ser a justificativa para que o patrono cobre honorários pelo ato, perante seu cliente. Na Justiça do Trabalho, p. ex., fazer sustentação para defender o cabimento dos honorários advocatícios fora das hipóteses da Lei 5.584/70 é perda de tempo. Já tem Súmula sobre esta discussão (Súm. 219-TST).

Objetividade É preciso ter o bom senso de saber o que atacar ou defender no curto tempo da sustentação oral. Não dá para abordar coisas secundárias. A identificação do cerne processual, da questão prejudicial, do que seja mais relevante, requer especial atenção do advogado.

Eis um exemplo concreto: suponha-se que esteja em mesa discussão a respeito de sentença de primeiro grau que decretara confissão por ausência do Reclamante à audiência de provas, nos termos da Súmula 74-TST. Na sustentação perante o TRT, comete grave equívoco o advogado que se limite a se pronunciar sobre o mérito (ex.: vínculo de emprego), silenciando quanto à importante questão processual. Resultado: o Tribunal certamente analisará a questão processual, sem sequer ingressar no mérito da relação de emprego. Ou seja, nem apreciará as razões do advogado, que se esforçou em vão.

Atrair o voto do Relator e a opinião do Revisor a favor dos interesses do constituinte: eis o desafio do advogado na tribuna. Aliás, o advogado precisará convencer, pelo menos, o terceiro membro da Turma ou os demais integrantes dos órgãos Especiais, conforme o caso. Cabe ao advogado identificar, dentre todos os magistrados do colegiado, qual o mais propenso a aceitar uma ou outra tese. Se o magistrado possuir liderança perante seus pares, será a ele que a tese deve se dirigir. Quem milita diuturnamente nos tribunais conhece o entendimento de seus membros, o que facilitará a construção da tese a ser apresentada.

A manifestação há de ser precisa e cirúrgica. Nada de arroubos ou tergiversação. A objetividade é fundamental. Os 10 minutos concedidos não são obrigatórios; é possível que o advogado conclua sua sustentação em menos tempo.

Tese jurídica e invocação da jurisprudência:

Num sistema que tende ao **engessamento jurisprudencial** (Súmula Vinculante, Súmula impeditiva de recursos, julgamento monocrático com base em súmula do Tribunal), especialmente na Justiça do Trabalho, há, na prática, o "dever" de seguir as Súmulas, as Orientações Jurisprudenciais e os Precedentes Normativos. Tem-se, ainda, de acompanhar a jurisprudência predominante do STF – além das Súmulas Vinculantes, Súmulas, Caderno de casos de repercussão geral – e as teses consolidadas dos respectivos Tribunais. Ou seja, os advogados precisam conhecer todo o arcabouço jurisprudencial, a fim de não ocupar o Tribunal com uma sustentação inócua, fulcrada em jurisprudência vencida ou contrária a teses consolidadas ou interpretações já pacificadas pelo mesmo Tribunal ou por Corte Superior. Sustentações desta natureza se tornam enfadonhas e sem sentido algum. Mais irritam os

juizadores do que os sensibilizam, porque não contribuem em nada para o julgamento, a não ser atrasar a sessão. Convém que, antes de levar a tese ao tribunal, faça-se consulta no site respectivo, para verificar se a jurisprudência consolidada sofreu alguma alteração no pertinente à sustentação, se ainda é atual e o que pensam os componentes da Turma.

Existem muitas situações em que a **jurisprudência é claudicante** ou a dimensão da causa justifica uma **nova interpretação** da matéria. No **primeiro caso**, o advogado possui a atribuição de demonstrar o entendimento adotado por outros Tribunais, especialmente da Corte Superior, a começar pelo Órgão Especial (SbDI ou SbDC, no caso do TST), estendendo-se às Turmas. Isso envolve pesquisa prévia e conhecimento das causas apreciadas pelos tribunais. Por isso existem, nos grandes centros judiciais, advogados especializados em questões perante as Cortes. Eles conhecem a fundo a jurisprudência construída por vários Tribunais; têm acesso ao seu histórico, conhecem o contexto em que a Corte a elaborou.

Quando a dimensão da causa justificar uma **nova interpretação** da matéria, convém esclarecer que isso se dará *in concreto*, sem que se revogue ou se anule jurisprudência consolidada anteriormente. Seria muita pretensão achar que se conseguirá revogar, por mera sustentação na tribuna, isto é, em apenas 10 minutos, uma Súmula, OJ ou PN, que possuem um longo histórico de decisões anteriores, em processo de amadurecimento perante os julgadores e aprovação por órgãos colegiados específicos, em procedimento regulado por normas regimentais. Então, soa mais simpático e tecnicamente apropriado levantar a tese de que, na situação concreta, a jurisprudência merece ser adequada ao caso, com base na equidade (art. 8º, CLT). Se a própria lei pode receber interpretação suavizadora de seus efeitos, para alcançar os fins sociais, tanto mais a jurisprudência. Isto requer, porém, que o patrono demonstre cabalmente a situação excepcional, algo extremo, como o prejuízo que a decisão recorrida causará a toda uma população, os números estratosféricos resultantes do inchaço causado por muitas irracionais, as consequências desestabilizadoras da economia etc. Para causar uma impressão melhor, é salutar apresentar dados concretos, notícias jornalísticas, resultados de pesquisas, indicadores econômicos etc.

Para **afastar a aplicação de uma Súmula** é preciso, ainda, conhecer seu histórico, como ela nasceu, em que contexto surgiu, quais os processos que a originaram, porque ela não é mais atual ou porque está superada por legislação superveniente, senão por jurisprudência mais recente (da mesma Corte ou de Tribunal Superior). É aconselhável consultar, sempre, comentários às Súmulas, para se ter uma concepção mais segura de seu conteúdo e histórico.

Às vezes, é mais fácil ou conveniente simplesmente sustentar que determinados **efeitos** de uma Súmula ou jurisprudência consolidada não incidem no caso concreto. Deste modo, não se busca uma revogação da jurisprudência, mas, apenas, o afastamento dos seus efeitos ao caso concreto.

Fazer sustentação oral contra a literalidade de Súmula, precedente ou tese prevalecente é a atitude mais hipócrita e ridícula que o advogado pode apresentar na tribuna. Por isso, carece conhecer bem a jurisprudência interna da Corte – e de outros Tribunais. Esta necessidade se tornou maior em face da alteração imprimida ao art. 896, CLT, pela Lei nº 13.015/2014, e pelo advento do novo CPC (Lei nº 10.105/2015), que prestigiaram a jurisprudência.

Entre Súmulas, OJs, PNs e Teses Prevalentes, há, ainda, a **jurisprudência consolidada**, que não se submeteu, ainda, a processos de conversão numa destas modalidades, mas espelha o entendimento da Turma ou do Tribunal em determinada matéria.

A discussão sobre a relação **fática** dos processos vai até os Tribunais intermediários (1º e 2º graus). Nos Tribunais Superiores, a discussão é puramente de direito e de grande dimensão social, política, econômica e jurídica (art. 896-A, CLT). A compreensão das funções dos tribunais é importante para que o orador possa elaborar as razões plausíveis e definir o tipo de argumento que possa sensibilizar os julgadores.

Então, saiba-se: nos Tribunais Superiores, a questão fática praticamente não tem relevância, em termos processuais; importa a matéria jurídica, a discussão de Direito.

Entrega de memoriais:

Os memoriais consistem em resumo escrito da questão central do processo posto a julgamento. O expediente pode ser útil se entregue antes de iniciada a sessão, normalmente no dia anterior ou poucas

horas antes, nos gabinetes ou na sessão ainda não instalada.

Os memoriais devem ser breves, com destaques de pontos cruciais, com uso de negritos e sublinhados. Se possível, com alguma explicação no ato da entrega. Mas os memoriais não serão lidos da tribuna, porque seria repetição inócua. Constitui grosseria a entrega de memoriais a apenas alguns dos membros do órgão julgador. O adequado é sua entrega a todos os magistrados e ao representante do Ministério Público, a quem a lei garante o uso da palavra durante o julgamento, tenha ou não se pronunciado nos autos.

Dirigindo-se da tribuna:

Forma de não chamar a atenção é a **leitura** das razões, em sessão. Isto é, quando o advogado leva ao púlpito razões escritas para ler perante o Tribunal. Em regra, este ato acaba sendo cansativo, de forma desanimada, seca. Muitas pessoas leem sem entonação, sem levantar os olhos, sem nenhuma gesticulação, sem sentimento. Ou seja, com todos os elementos que propiciam desatenção.

Isto não significa que o patrono não leve anotações rápidas, dados ou números para refrescar a memória, algumas transcrições de depoimentos etc. Mas ler na íntegra a sustentação inteira é desagradável. A não ser que o advogado tenha uma excelente técnica de leitura, aliada à oratória.

Outro aspecto a considerar é a maneira de se dirigir aos presentes. Importa saber manusear o uso do vocativo ou pronome de tratamento apropriado (Excelência, Ilustríssimo) e a ordem adequada de se dirigir aos julgadores e ao público. Começa-se pelo Presidente do órgão julgador, passa-se ao Relator, depois ao Revisor, aos outros integrantes e, por fim, ao Ministério Público, todos sob o tratamento de “Excelências” ou “Excelentíssimos”. Soa muito simpático cumprimentar os funcionários e os demais presentes no auditório (“Ilustríssimos”).

Ao realizar o cumprimento, não é aceitável que o patrono queira criar uma situação de intimidade ou demonstrar que haja uma amizade fora dos muros do Tribunal. Isso poderia até acarretar suspeição do magistrado, além de expressar o tom apelativo, natural dos que não têm direito ou é inconveniente.

Nem todo processo comporta sustentação oral:

Quem visita a casa alheia deve conhecer seu funcionamento. Logo, quem comparece ao Tribunal deve conhecer suas regras, que estão previstas nos Regimentos, nas Resoluções, nas Instruções Normativas e nos Atos da Presidência.

Às vezes o advogado comparece à tribuna e é impedido de usar a palavra. É constrangedor, por mais que o Tribunal seja gentil. Reflete desconhecimento processual, imperícia jurídica. Sem contar com a perda de tempo do advogado para, deixando seus afazeres, ir ao tribunal em vão. Acaba sendo uma exposição aos que assistem à sessão de julgamento.

É preciso saber **quais modalidades de processos comportam sustentação oral**. Os Regimentos Internos dos Tribunais definem quais classes processuais não admitem sustentação oral. Em regra, Embargos de Declaração, Conflitos de Competência, Agravo de Instrumento, Agravo de Petição e Agravo Regimental não comportam sustentação oral.

Cabe ao patrono se ater à tese recursal, pois as inovações na tribuna levam ao seu total desconhecimento. Assim, deve se restringir a sustentar a matéria constante do recurso, salvo no caso de nulidade absoluta, de matéria superveniente de grande relevância ou de ordem pública. Nestes casos, é forçoso iniciar explicando ao Tribunal a excepcionalidade e o porquê de não ter levantado a matéria anteriormente.

Encerrando a sustentação oral:

Ao finalizar a sustentação, cabe ao advogado ser claro no que quer: provimento ou improvimento do recurso, concessão da ordem para determinado objetivo específico, suspensão de uma decisão, reconhecimento do vínculo de emprego, condenação da empresa nos títulos especificados, manutenção ou reforma da sentença etc. E não se pode esquecer de fazer o fecho, agradecendo ao Tribunal pela oportunidade de colaborar na prática da Justiça.

Encerra aí a sustentação do advogado. Seguem os debates entre os julgadores, os quais não podem ser interrompidos. Neste momento, o advogado não pode interferir. Se o Tribunal, excepcionalmente, necessitar de algum esclarecimento, solicitará que o advogado use da palavra rapidamente, só no ponto que lhe foi indagado. Nada mais.