

**ACÓRDÃO**

(Ac.TP-440/86)

MA/msas

AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO MODIFICATIVO - Se a decisão embargada contém omissão cujo suprimento importa, necessariamente, na alteração de sua parte dispositiva, os embargos declaratórios alcançam efeito modificativo. Negar este efeito, nesta hipótese, implica em vulneração ao artigo 535 do Código de Processo Civil e conseqüente provimento de ação rescisória.

**1. RELATÓRIO:**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória Nº TST-AR-57/83, em que é Autor RICARDO GUIMARÃES HOURMEAUX DE MOURA e Réu CIA. ESTADUAL DE CASAS POPULARES - CECAP.

Em síntese, o Autor da presente ação rescisória, de natureza originária, aponta que este Egrégio Plenário, ao prolatar o Acórdão nº TP-03.228/82, complementado com os proferidos por força dos ED-TP-0479/83 e TP-01.355/83, proferidos no RR-5.996/79, vulnerou os artigos 6º, da Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970, 184, § 1º, inciso I, e § 2º, 535, inciso II, do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 769, da Consolidação das Leis do Trabalho e, ainda, o artigo 153, § 2º da Constituição Federal.

A configuração da violência aos preceitos citados estaria consubstanciada no fato de, mesmo havendo reconhecido a omissão quanto à ausência de funcionamento deste Tribunal nos dias 28 de fevereiro, 1º, 2, 3 e 4 de março de 1981, a Corte ter julgado que seria impossível prover os embargos declaratórios, para concluir pela temporariedade dos embargos, interpostos com base no artigo 894,



894, consolidado.

Mediante peça colocada de forma elogiável, assinada pelo ilustre advogado Dr. JOSÉ TORRES DAS NEVES, o Autor pleiteia a rescisão dos citados Acórdãos, declarando-se a tempestividade dos embargos, a fim de que os mesmos sejam apreciados por este Pleno como de direito. Alude, ainda, à pertinência ao enunciado no 169 da Súmula deste Tribunal, fazendo referência a aresto prolatado pelo ilustre Ministro Relator do Acórdão rescindendo no qual ficou lançada a possibilidade de no julgamento dos embargos declaratórios, apreciado o ponto omissis, ser modificada a respectiva conclusão, transmudando-se a intempestividade em tempestividade.

Às fls.45, está a certidão deste Tribunal, apontando o trânsito em julgado dos Acórdãos rescindendo em 17 de junho de 1983, valendo notar que a presente rescisória foi ajuizada em 13 de novembro de 1983 (fls.2).

A Ré apresentou a contestação de fls.53 a 59, apontando que:

- a) não cabe a aplicação de Código de Processo Civil já revogado - o de 1939;
- b) em se tratando de Acórdão rescindendo que não julgou a lide e, portanto, não é de mérito, a presente ação rescisória esbarra no caput do artigo 485, do Código de Processo Civil.
- c) o Autor é carecedor da ação proposta, por não se enquadrar a hipótese nos permissivos do artigo 798, do Código de Processo Civil, de 1939:
- d) serem os embargos improsperáveis, face ao verbete da Súmula nº 113.

A final, requer a Ré seja a presente ação rescisória julgada improcedente, mantendo-se intactos os Acórdãos apontados como rescindendo.

Anexados aos autos documentos, foi aberto



aberta vista para razões finais (fls.69), vindo aos autos a peça de fls.70/73, do Autor.

A Ré permaneceu silente.

O parecer da ilustrada Procuradoria é pela rejeição das preliminares de não cabimento e carência da ação e, no mérito, pela procedência "a fim de que sejam desconstituídos os Acórdãos mencionados, face à certidão de fls.47 comprovar que os embargos interpostos o foram tempestivamente".

## 2. FUNDAMENTAÇÃO:

### 2.1. DA LEI APLICÁVEL.

A matéria perde importância, porquanto a presente ação rescisória foi ajuizada com base em violência a texto de lei, hipótese contemplada pelo Código de 1939 e pelo Código Buzaid.

Podem pairar dúvidas em relação à referência contida no artigo 485, deste último Código, à rescindibilidade das sentenças de mérito. Todavia, tenho que a redação lançada no preceito e, mais precisamente, a alusão feita à sentença de mérito, há que se atribuída a mero equívco do legislador. Este é o entendimento de PONTES DE MIRANDA, que ao comentar o artigo 485, do Código de Processo Civil, alude ao fato de o próprio Código contemplar hipótese de rescisão de sentença que tenha julgado extinto processo, por desistência. Tal espécie de sentença como salientado pelo tratadista de Alagoas, não é de mérito - artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, e, mesmo assim é a pontada como rescindível. Eis como se expressa, a propósito:

"O artigo 483 do Código de Processo Civil diz que pode ser rescindida a sentença, nas espécies que se apontam, se "de mérito"; de modo que se excluiriam todas as sentenças que extinguem o processo sem julgamento de mérito (cf. artigo 267). Ora, a desistência, por exemplo está no próprio Código, artigo 267, VIII, como um dos fundamentos para que a sentença extinga o processo sem julgamento do mérito, de jeito que não se pode dar acolhida inexcetável ao que se diz no começo do artigo 485 ("a sentença de mérito")



mérito transitada em julgado"), pois ha veria contradição entre os dois textos. Outro ponto de grande relevância para a meditação dos juizes e juristas é o que está no artigo 267, VI, relativa quando não ocorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual. O que se há de assentar co mo interpretação razoável é a de abs - trair da expressão "mérito" que está no artigo 485. Se o juiz julga extinto o processo porque acolheu a alegação, de coisa julgada (artigo 267, V, in fine), não se pode dizer que, com isso, não pos sa ter ofendido a coisa julgada (artigo 485, IV)". (In "COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL", Tomo VI, 1ª edição, Edi tora Forense, 1975, página 264)".

"A referência a "sentença de mérito", que se pôs no artigo 485 do Código de Pro - cesso Civil de 1973, não estava no di reito anterior, foi erro do legislador. Imaginemos que a sentença, trãnsita em julgado, haja acolhido à alegação de pe rempção e haja prova de que o prolator foi juiz impedido ou absolutamente in - competente (artigo 485, II), ou mesmode que agiu por prevaricação, concussão ou corrupção (artigo 485, I). Imaginemos sentença transitada em julgado, que ex tinguiu o processo sem julgamento do mé rito, e se baseou em prova, cuja falsi - dade foi apurada em processo criminal ou se poderia provar na própria ação rescisória. Pense-se, ainda mais, por exem - plo em sentença que extinguiu o proces - so de mérito, com fundamento em já ter havido coisa julgada, e se descobre que a sentença anterior tinha sido decreta - da inválida ou mesmo que foi rescindida, produzindo o autor da ação rescisória do documento de tal fato, porque antes lhe ig norava a existência, ou não pode dele usar, por não ter sido atendido no pedi do de certidão da sentença anterior. Se o Juiz extinguiu o processo sem julga - mento do mérito por entender que pendia outra lide e a parte obtém certidão de que antes tinha havido desistência, como se há de negar a ação rescisória, a des - peito dos artigos 267, V, 268." (Neces - sidade Urgente de Emenda ao Código de Pro cesso Civil, Artigo 485).

De qualquer forma, a matéria fica suplan tada, porque este Tribunal à época do ajuizamento da rescisó ria tinha enunciado compondo a Súmula noticiando ser aplicá - vel à hipótese o Código de Processo Civil de 1939, no qual não há referência que leve à conclusão de rescindibilidade ,



rescindibilidade, apenas, de sentença de mérito.

## 2.2. DA CARÊNCIA DA AÇÃO PROPOSTA.

A preliminar vem colocada com base em matéria que está entrelaçada com o mérito da presente rescisória.

Conclusão acerca da existência de violência a lei não leva à carência da ação, mas sim à improcedência da rescisória, razão pela qual rejeito a preliminar.

## 2.3. NO MÉRITO.

De início, há que ficar salientado que não vem à balha saber da procedência ou não dos embargos. Esta definição somente é cabível no julgamento respectivo. Nos presentes autos, cabe questionar se os acórdãos rescindendo foram prolatados ou não com violência, aos preceitos legais ventilados na peça inicial.

A leitura do Acórdão de fls.34 a 35 revela que este Tribunal não analisou, quando da conclusão acerca da intempestividade dos embargos, a ausência de funcionamento da Corte nos dias 28 de fevereiro, 1º, 2, 3 e 4 de março de 1981.

Data venia do entendimento lançado quando da prolação do Acórdão rescindendo, incumbia, àquela altura, não ao Autor, mas sim, à ilustrada Procuradoria Geral, que levantou a preliminar, atentar para a particularidade.

Por outro lado, a matéria também passou despercebida quando do julgamento dos embargos e a ocasião propícia à provocação do exame - porque na hipótese ocorreu verdadeira omissão - surgiu após a prolação do Acórdão. A matéria poderia ter ficado suplantada mediante acolhimento dos embargos declaratórios e agora não estaríamos julgando esta rescisória.

Este Plenário ao concluir que, mediante



mediante os embargos, não poderia haver o exame pleiteado, olvidou o disposto no artigo 535, do Código de Processo Civil, que autoriza novo pronunciamento, após esgotado o ofício jurisdicional, toda vez que restar demonstrado que foi omitido ponto sobre o qual deveria ter ocorrido pronunciamento.

Vale salientar que o próprio Ministro Relator dos embargos deixou salientado que:

"... na hipótese, se se encontrar matéria constitucional caberá recurso para o Supremo Tribunal Federal; caso contrário, há a via da ação rescisória".

Por outro lado, a jurisprudência tem admitido o efeito modificativo nos seguintes casos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MODIFICAÇÃO DO DECIDIDO - 1. Podem ter efeito modificativo, em certos casos, entre os quais o de a decisão embargada CONTER OMISSÃO CUJO SUPRIMENTO IMPUNHA NECESSARIAMENTE A ALTERAÇÃO DO SEU DISPOSITIVO. Jurisprudência conhecida e reiterada do Supremo Tribunal Federal. 2. Sua interposição suspende o prazo para outro recurso, relativamente a qualquer das partes; cessada a suspensão, recomeça o prazo a correr pelo que dele sobejar. 3. Recurso extraordinário do autor, conhecido e provido; recurso extraordinário adesivo do réu, julgado prejudicado." (RE-88.958-SP, relator Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE in RTJ nº 86, página 359).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SUPRIMENTO DE OMISSÃO - CONSEQUENTE MODIFICAÇÃO DO JULGADO - PRAZO DO RECURSO - FERIADOS DA SEMANA SANTA - 1. Não tem efeito de suspender o decurso do prazo do recurso extraordinário a superveniência dos feriados da Semana Santa. 2. Reconhecida, em suprimento de omissão do julgado, a intempestividade do recurso extraordinário, importa dar a consequência necessariamente decorrente, não conhecendo do recurso extraordinário. 3. Embargos declaratórios da Fazenda prejudicados. Embargos dos Recorridos recebidos." (RE-95.472.4 - (EDcl)-SP- Relator Ministro RAFAEL MAYER. Publ. DJ de 23 de abril 1982.



1982.

Inegavelmente, a decisão proferida violou o disposto no artigo 535 citado e, por consequência, os artigos 6º, da Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970, 184, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, que versam sobre prazo recursal.

Julgo procedente a presente ação rescisória para, rescindindo os Acórdãos mencionados na inicial, concluir pela tempestividade dos embargos, que deverão ser apreciados na forma legal.

Condeno a Ré ao pagamento das custas processuais sobre o valor da causa em que proferidos os Acórdãos rescindendo, atualizado considerada a data do ajuizamento da respectiva inicial e a do ajuizamento da presente rescisória.

### 3. C O N C L U S Ã O:

A C O R D A M os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, 1-Rejeitar as preliminares argüidas: a) vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros José Ajuricaba, Mendes Cavaleiro, Vieira de Mello, Marcelo Pimentel, Barata Silva e João Wagner, atinente a preliminar da lei aplicável; b) vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros José Ajuricaba, Mendes Cavaleiro, Vieira de Mello e Norberto Silveira de Souza, com respeito a preliminar do objeto; c) por unanimidade, referente a preliminar de carência da ação: 2- No mérito, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória para, rescindindo os acórdãos mencionados na inicial, concluir pela tempestividade dos embargos, devendo estes serem apreciados na forma legal. Custas pela Ré sobre o valor da causa em que foi proferido o acórdão rescindendo, atualizado considerada a data do ajuizamento da



da respectiva inicial e a do ajuizamento da presente rescisória.

Brasília, 31 de março de 1986.

COQUEIJO COSTA - Presidente do Tribunal Superior do Trabalho

MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO  
Relator

Ciente:

HEGLER JOSÉ HORTA BARBOSA - Subprocurador.