

PARECER

I - DA CONSULTA

Instituição de Saúde e Assistência Social, seu fins lucrativos,
A ~~SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO RIO DE JANEIRO~~

1. dirigiu-nos consulta sobre decisão proferida pela Justiça do Trabalho, no Estado do Rio de Janeiro, em processo trabalhista, que, contrária ao entendimento consagrado pelo colendo Supremo Tribunal Federal, transitou em julgado.
 2. A Consulente encaminhou os documentos pertinentes através dos quais se depreende que, em 1990, houve ajuizamento de uma ação trabalhista pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos de Serviços de Saúde do Rio de Janeiro que, na condição de substituto processual, postulou a incidência dos reajustes salariais do denominado PLANO COLLOR para a correspondente categoria profissional, alegando contrariedade ao princípio do direito adquirido consignado no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal como garantia fundamental (Reclamação Trabalhista nº 1316/90 – 21ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro).
 3. Cumprida a instrução processual, foi o pedido julgado procedente, sendo deferidos os reajustes postulados. Oferecido o recurso ordinário, este não foi conhecido em face de intempestividade, mantendo, assim, a decisão de primeiro grau que transitou em julgado.
 4. Encontrando-se, atualmente o processo em fase executória e envolvendo significativo importe financeiro, a Consulente nos indaga sobre a eventual possibilidade de, em execução ou mesmo por ação autônoma, argüir as normas do § 5º do art. 884 da Consolidação das Leis do Trabalho (conforme redação introduzida pela Medida Provisória nº 2180-35, de 24.08.2001) e do art. 741, inciso II, parágrafo único, do Código de Processo Civil (também alterado pela Medida Provisória nº 2180-35, de 24.08.2001).
- II – DOS QUESTIONAMENTOS SOBRE A EFICÁCIA DA COISA JULGADA**
5. No sistema jurídico pátrio prevalece a regra que atribui eficácia plena à decisão judicial passada em julgado. Entretanto, essa regra nem sempre foi absoluta, pois, sendo a Justiça obra dos homens, podem haver vícios nos julgamentos que



impõem previsão de um mecanismo que possibilite, em situações extremas, a revisão do julgado. Nesse aspecto, precisa é a ótica do inigualável PONTES DE MIRANDA:

“A razão para que se admitam remédios processuais contra a sentença (note-se dissemos ‘remédios’, e não ‘recursos’) está em que o Estado considera alguns casos de nulidade ou de injustiça como perigosos, seja para a paz pública, seja para a respeitabilidade e realização do direito objectivo. O tom das leis sobre ação rescisória é o tom dos textos que procuram cortar, cerce, os motivos e escândalos e de desprestígios do direito” (“A Ação Rescisória”, Ed. Jacinto, Rio de Janeiro, 1934, pág. 53/54).

6. *Em sintonia com esse princípio, a Lei Processual Civil prevê a possibilidade de desconstituição de decisões judiciais em circunstâncias especiais, referidas no artigo 485 do Código de Processo Civil, que tem, como um dos pressupostos, o trânsito em julgado da decisão que pretende rescindir. Na esfera do Processo do Trabalho a ação rescisória não era admitida na versão original da Consolidação das Leis do Trabalho, seja porque omissa a respeito, seja pelo fato de vedar aos órgãos da Justiça do Trabalho “conhecer de questões já decididas” (art. 836 da Consolidação das Leis do Trabalho em sua redação original). Entretanto, esta questão se modificou com o correr do tempo, sendo que eg. Tribunal Superior do Trabalho aprovou, conforme proposição formulado pelo signatário deste parecer, quando integrava o referido Tribunal, o Prejulgado n° 16 transformado, posteriormente, no Enunciado n° 144 da respectiva Súmula de Jurisprudência, admitindo a ação rescisória no processo do trabalhista. O certo é que atualmente não paira dúvida quanto ao cabimento da ação rescisória no processo do trabalho nas situações previstas no Código de Processo Civil (art. 836, da CLT com a redação que a Lei n° 7351, de 27.8. 85).*

7. *Portanto, a coisa julgada, segundo esse ordenamento legal, somente poderia ser desconstituída pela via da ação rescisória nas hipóteses restritamente elencadas em lei, desde que ajuizada, na esfera da Justiça do Trabalho, no prazo de dois anos. Mas os fatos gerados pela dinâmica da vida real se sobrepõem e antecedem à regra legal. Aqueles – os fatos - talvez sejam absolutos. Mas, certamente, esta – a regra - não o é.*

8. *Daí por que a doutrina e a jurisprudência começaram a considerar a necessidade de repensar a imutabilidade da coisa julgada, aduzindo um dogma elementar de que não é legítimo consolidar injustiças, a pretexto de evitar a eternização de incertezas. O douto CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO registra esse posicionamento doutrinário em trabalho sobre o tema:*



“Com preocupações dessa ordem é que, em seguidas manifestações como magistrado e como conferencista, o Min. José Delgado defende uma ‘conceituação da coisa julgada em face dos princípios da moralidade e da segurança jurídica’, fórmula essa que em si é uma proposta de visão equilibrada do instituto, inerente ao binômio justiça-segurança. Do mesmo modo, também Humberto Theodoro Junior postula esse equilíbrio, em parecer onde enfrenta o tema do erro material arredo à autoridade do julgado. E conhece-se também a posição assumida pelo procurador de justiça Hugo Nigro Manzilli ao defender a necessidade de mitigar a coisa julgada.” (“Coisa Julgada Inconstitucional”, Rio de Janeiro, Ed. América Jurídica, 2002, 2ª ed., pág. 39/40).

9. *Na verdade, em acórdão da lavra o Ministro José Delgado, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça examinou recurso especial oferecido pela Fazenda Pública de São Paulo que havia sido vencida em processo de desapropriação e, depois, feito acordo com os adversários para parcelamento do débito. Pagas algumas parcelas, a Fazenda voltou a juízo com uma demanda que denominou ação declaratória de nulidade de ato jurídico, cumulada com repetição de indébito, sustentando que houvera erro no julgamento da ação expropriatória, causado ou facilitado pela perícia, uma vez que a área supostamente apossada pelo Estado já pertencia a ele próprio e não aos autores. Apesar do trânsito em julgado e do acordo depois celebrado entre as partes, o recurso foi conhecido e provido sendo a coisa julgada desconstituída por via de ação autônoma posteriormente ajuizada (Resp. nº 240712/SP, julgado em 15.02.2000).*

10. *Anteriormente PONTES DE MIRANDA já questionara a coisa julgada, mencionando as hipóteses em que a sentença é nula de pleno direito. E arrolou três impossibilidades que conduzem a isso: impossibilidade cognoscitiva, lógica ou jurídica. Cita como exemplo*

“a sentença ininteligível que pusesse alguém sob regime de escravidão, que instituísse concretamente um direito real incompatível com a ordem jurídica nacional etc.”

Para essas situações, recomenda diferentes remédios processuais segundo as conveniências de cada caso:

“a) nova demanda em juízo sobre o mesmo objeto, com pedido de solução conforme a ordem jurídica, sem óbices da coisa julgada; b) resistência à



execução, inclusive mas não exclusivamente por meio de embargos a ela; e c) alegação incider tunc em algum outro processo.” (Tratado da Ação Rescisória das Sentenças e de Outras Decisões”, 5ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 1976, pág. 195).

11. O instituto não é novo e os processualistas, de um modo geral, afirmam sua existência desde a idade média, sob a expressão latina **querela nullitatis** que significa nulidade do litígio, caracterizando um procedimento criado para impugnar a sentença, independente de recurso, apontada como origem das ações autônomas de impugnação, tal como registra JOSÉ CRETTELLA NETO, citado por CARLOS VALDER DO NASCIMENTO (“Coisa Julgada Inconstitucional”, Rio de Janeiro, Ed. América Jurídica, 2002, 2ª ed., pág. 23).

III – DA NOVA MODALIDADE DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

12. As sociedades modernas, fundadas no estado democrático de direito, têm revelado constante preocupação no sentido de garantir a supremacia e efetividade do Texto de Lei Maior. Nesse sentido é a opinião de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR quando enfatiza que:

“os mais variados ordenamentos jurídicos contemplam em seus sistemas mecanismos de controle da constitucionalidade dos atos emanados do Poder Público, ora confiando apenas a uma Corte Especial a atribuição de declarar a inconstitucionalidade, com eficácia erga omnes e vinculante; ora também conferindo aos diversos órgãos integrantes do Poder Judiciário a competência para fazê-lo, limitada, todavia, a eficácia de suas decisões à relação processual em que proferida; ou, ainda, admitindo a convivência harmônica de ambos instrumentos de controle.” (“A Coisa Julgada Inconstitucional e os Instrumentos Processuais Para seu Controle”, Revista Júris Síntese, nº 36, jul/agosto de 2002).

13. Ocorre que a realidade revelou que nem sempre esses tradicionais mecanismos de controle de constitucionalidade têm se mostrado eficientes. Essa realidade incomodou a dinâmica jurídica natural, forçando os operadores do direito a buscar novo caminho visando a fazer prevalecer a efetiva constitucionalidade do sistema, tal como interpretado pelo Tribunal competente para fixar sua exegese.

14

Nesse cenário também influenciou o fato de que a preocupação da doutrina sempre se concentrou na análise dos atos emanados dos Poderes Executivo e Legislativo que não podem produzir efeitos, se contrários às normas constitucionais.

15.

Esse dado histórico chamou a atenção para o paradoxo da prevalência das decisões judiciais inconstitucionais, ainda que não se admitisse a existência de atos inconstitucionais oriundos do Executivo e do Legislativo. Essa constatação fez aflorar uma aparente supremacia do Poder Judiciário comparativamente ao Executivo e Legislativo, embora a Constituição Federal preceitua, como princípio estrutural na organização do Estado, a igualdade e harmonia entre os Poderes da República. Nesse passo é a opinião de CARLOS VALDER DO NASCIMENTO, quando analisa o tema:

“Tanto os atos jurisdicionais quanto os legislativos e administrativos têm o peso, em face do princípio constitucional de que os Poderes da República (Judiciários, Legislativo e Executivo) são ‘independentes e harmônicos entre si’. De sorte que a submissão dos atos praticados pelo Legislativo e Executivo ao crivo da Constituição não afasta o exame daqueles de responsabilidade do Judiciário que atentem contra normas dela emanadas.”
(“Coisa Julgada Inconstitucional”, Rio de Janeiro, Ed. América Jurídica, 2002, 2ª ed., pág. 29/30).

16.

Por via de consequência, passou-se a questionar a intangibilidade das decisões judiciais que consagrassem absurdos ou em desalinho com a Corte Suprema, depois de configurada a coisa julgada, uma vez ultrapassado, nos variados ordenamentos, o prazo para sua impugnação. Mas tal caminho não se desenvolveu com facilidade, porque sempre se valorizou, como premissa maior, a inviolabilidade da coisa julgada tal como sustentava, em sua maioria, a doutrina. Somente vozes audaciosas ousavam questionar a não prevalência da coisa julgada, apregoando a impossibilidade de sua subsistência.

17.

A Constituição Federal, ao estruturar os órgãos do Poder Judiciário, atribuiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para processar e julgar originariamente “a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual” (art. 102, I, letra a), isto é, revelando a tendência clássica de preocupação apenas com o controle de constitucionalidade dos atos Legislativo e do Executivo dotados de força normativa.



18. A interpretação literal conduzia à frágil conclusão de que a coisa julgada inconstitucional estaria imune a qualquer meio de impugnação. Entretanto, como bem acentuou o professor DEOCLECIOANO BATISTA, na sua tese sobre a questão,

“Se são poucas as nulidades que sobrevivem à formação da coisa julgada, mais raras ainda seriam as que podem ser reconhecidas depois de expirado o prazo decadencial de propositura da rescisória. São exceções quantitativamente insignificantes, embora o mesmo não possa ser dito quanto às possibilidades de ocorrência. Para contrapô-las, a ordem jurídica precisa contar com um instrumento autônomo de impugnação com as feições da querela nullitatis insanabilis.” (“Coisa Julgada Inconstitucional e a Prática Jurídica”, Rio, América Jurídica, 2005, pág. 32).

19. Em face desses aspectos, a matéria, no campo legislativo, ganhou novos contornos com a edição da Medida Provisória nº 2180-35, de 24.08.2001, que deu nova redação ao art. 741, inciso II, parágrafo único, do Código de Processo Civil e ao § 5º do art. 884 da Consolidação das Leis do Trabalho, nos seguintes termos:

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL:

“Art. 741. Na execução fundada em título judicial, os embargos só poderão versar sobre:

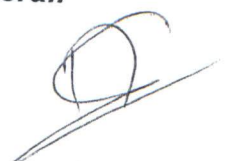
.....
II - inexigibilidade do título;

Parágrafo Único. Para efeito do disposto no inciso II deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal. “

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO:

“Art. 884. Garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado cinco dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exeqüente para impugnação.

.....
§ 5º Considera-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.”



20. A partir dessa modificação legislativa nosso sistema processual, de modo objetivo, abriu a possibilidade de enfrentamento de decisões judiciais, ainda que passadas em julgado, contrárias à orientação emanada do Supremo Tribunal Federal, declarando-as inexigíveis, ou seja, impossíveis de serem executadas. E o caminho pode ser mera resistência à execução ou mesmo uma ação específica, porque o que importa é a prevalência da orientação da Corte Suprema em temas constitucionais.

21. Ao analisar as conseqüências da inovação legislativa, acentua HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

“Com a disposição supra o Direito brasileiro tornou norma expressa o que já vínhamos sustentando em sede doutrinária, aproximando-se das legislações mais modernas no trato do controle de constitucionalidade.

Dúvida não mais pode subsistir que a coisa julgada inconstitucional não se convalida, sendo nula e, portanto, o seu reconhecimento independe de ação rescisória e pode se verificar a qualquer tempo e em qualquer processo, inclusive na ação incidental de embargos à execução.” (“Coisa Julgada Inconstitucional”, Rio de Janeiro, Ed. América Jurídica, 2002, 2ª ed., pág. 157).

22. Mas uma condição se revela inafastável para que o questionado dispositivo possa ser invocado: que a matéria tenha sido decidida pela Corte Suprema, sob o prisma da constitucionalidade.

IV – DA HIPÓTESE DA CONSULTA

23. Como já assinalado, discutiu-se no caso concreto o reajuste salarial do conhecido Plano Collor, cujo percentual restou deferido por decisão judicial que passou em julgado, sendo que o prazo para ajuizamento de ação rescisória já expirou.

24. O cerne da matéria está baseado na existência ou não de direito adquirido em face das sucessivas leis que disciplinaram a política salarial na década de 1990, que foi exaustivamente debatida na Justiça Especializada, a qual, em um primeiro momento, concluiu pelo direito dos trabalhadores ao referido percentual de reajuste salarial.

25. Todavia, apreciando a alegação de ofensa a direito adquirido a reajuste salarial pela Medida Provisória nº 154 que instituiu o chamado Plano Collor, assim se manifestou o colendo Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Lei Fundamental (art. 102 da Constituição Federal):

"Há, primeiramente, que distinguir entre as noções de retroatividade da lei, de um lado e seu efeito imediato, de outro.

Na espécie em julgamento, basta reconhecer efeito imediato à Medida Provisória nº 154, de 16 de março de 1990 (convertida na Lei nº 8030/90), para que possa ela alcançar, validamente, o resultado que, só a partir de 1º de abril seguinte, teria vindo a produzir-se.

Retroatividade haveria, aí sim, quando a remuneração correspondente a dias já trabalhados (ainda que não efetivamente paga) houvesse sido atingida por lei superveniente, o que não é o caso dos autos.

Não há falar, portanto, em ofensa a direito adquirido, tampouco em desfazimento de situação definitivamente constituída. A revogação precedeu a própria aquisição e não somente o exercício do direito." (STF, Pleno, Proc. MS nº 21216, Rel. Min. Octavio Gallotti,; Diário da Justiça de 28.06.91).

26. A partir do entendimento do eg. STF, o Tribunal Superior do Trabalho mudou o rumo de sua jurisprudência, tal como registram as decisões adiante transcritas:

"O eg. STF fixou entendimento de que a revogação da Lei nº 7830/89 pela MP nº 154/90, depois convertida na Lei nº 8030/90, não feriu direito adquirido (MS 21216, Tribunal Pleno, DJU de 28.06.90). Esse pronunciamento da Excelsa Corte, a respeito do aspecto constitucional da matéria, conduz ao entendimento de que não é devido o reajuste de 84,32 relativo a março de 1990 e incidente em 1º de abril, agora pacificado, nesta Corte, pelo En. 315." (TST, 3ª Turma, Proc. RR nº 96610/93.7, Relator Ministro Manoel Mendes de Freitas).

"IPC de março de 1990 – Lei nº 8030/90 (Plano Collor) – Inexistência de direito adquirido. A partir da vigência da Medida Provisória nº 154/90, convertida na Lei nº 8030/90, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32%, para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição da República." (TST, 1ª Turma, Proc. RR nº 200492/95.7, Relator Ministro João Oreste Dalazen).

"IPC de março/90. Jurisprudência do STF e TST no sentido da constitucionalidade da Medida Provisória nº 154/90, convertida na Lei nº 8030/90 – reformulação de voto, com ressalva de entendimento pessoal –

conveniência. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior do Trabalho. Direito dos jurisdicionados à tranqüilidade e à segurança jurídica para prática de seus atos e negócios em sociedade – Reformulação de voto, com ressalva de entendimento pessoal. Ao juiz não é dado o direito de impor suas convicções em prejuízo dos interesses alheios, mas, sim, zelar pela segurança das relações jurídicas, pugnano para que sejam eliminadas ou reduzidas a intranqüilidade e a instabilidade resultantes da versatilidade de decisões sobre casos idênticos. Para tanto, imprescindível que adote atitude de grandeza intelectual, acatando, com ressalva de entendimento pessoal contrário, os precedentes dos tribunais superiores, momento os do Supremo Tribunal Federal, último grau de jurisdição e derradeiro intérprete de toda a matéria constitucional, sempre que iterativos.” (TST, 4ª Turma, Proc. RR nº 144790/94.6, Relator Ministro Moura França).

27

Daí ter o Eg. TST alterado a jurisprudência até então sumulada (Resolução nº 37/94 do Órgão Especial, conforme publicação no DJ de 28.11.94, pág. 32668):

"Certifico e dou fé que o egrégio Órgão Especial, em Sessão Plenária, hoje realizada, sob a Presidência do Exmo. Sr. Ministro Presidente Orlando Teixeira da Costa, presente os Srs. Ministros José Ajuricaba, Ermes Pedro Pedrassani, Wagner Pimenta, Almir Pazzianotto, Hylo Gurgel, José Calixto, Ursulino Santos, Ney Doyle, Francisco Fausto e Galba Velloso, resolveu, por unanimidade, cancelar os Enunciados n.ºs. 316 e 317" (Resolução nº 37/94 do Órgão Especial do TST, publicada no DJ de 28.11.94, pág. 32668; grifamos).

28.

A partir de então passou a prevalecer essa orientação jurisprudencial também na esfera da Justiça do Trabalho.

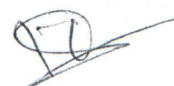
29.

O caso em foco, objeto da Consulta, portanto, caracteriza decisão judicial transitada em julgado que consagrou entendimento contrário à orientação específica da Corte Suprema em nosso País, situação configuradora da inexigibilidade do referido título executivo judicial, tal como previsto na nova redação do § 5º do art. 884 da CLT.

30.

HUMBERTO THEODORO JUNIOR, no precitado estudo, sublinha que:

"O princípio da constitucionalidade e o efeito negativo que advém do ato inconstitucional não se dirigem apenas, como podem pensar os mais



desavisados, aos atos do Poder Legislativo. Aplicam-se a toda a categoria de atos emanados do Poder Público (Executivo, Legislativo e Judiciário):

Pensamos que não. A coisa julgada não pode suplantar a lei, em tema de inconstitucionalidade, sob pena de transformá-la em um instituto mais elevado e importante que a lei e a própria Constituição. Se a lei não é imune, qualquer que seja o tempo decorrido desde a sua entrada em vigor, aos efeitos negativos da inconstitucionalidade, por que o seria a coisa julgada? ("A Coisa Julgada Inconstitucional e os Instrumentos Processuais Para seu Controle", Revista Júris Síntese, nº 36, jul/agosto de 2002).

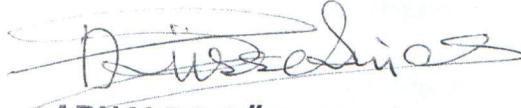
V – DAS CONCLUSÕES

31. *As considerações acima aduzidas nos permitem emitir as seguintes conclusões em atendimento aos quesitos formulados pela Consulente:*

- a) O sistema legal atualmente permite o questionamento de decisões judiciais, ainda que passadas em julgado, desde que contrárias à firme orientação do colendo Supremo Tribunal Federal;*
- b) no caso específico apresentado pela Consulente, existe entendimento sedimentado pela Corte Suprema e amplamente acatado pela Justiça do Trabalho consubstanciado em jurisprudência sumulada, aspecto que viabiliza a alegação de inexigibilidade do título executivo judicial a que se refere a nova redação do art. 884 da CLT, que pode ser argüida, em resistência na fase executória, acaso ainda cabível, ou mesmo por ação autônoma declaratória.*

SMJ, é o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 10 de agosto de 2005


ARNALDO SÜSSEKIND
ADV. Insc. OAB nº 2100

143
0

21ª VARA DO TRABALHO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO. 1ª REGIÃO.

Processo DECL nº 0435-2007-021-01-00-4

ATA DE AUDIÊNCIA

Aos 20 dias do mês de maio do ano dois mil e oito horas, na sala de audiências desta Vara, na presença do MM. Juiz Titular, Gláucia Zuccari Fernandes Braga, foram apregoados os litigantes: **SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DO RIO DE JANEIRO**, Requerente, e **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE**, Requerido.

Partes ausentes.

A seguir, observadas as demais formalidades legais, passo a proferir a seguinte

SENTENÇA

Pelos fatos e fundamentos expostos na inicial de folhas 03/09, acompanhada de documentos até folhas 90, a Requerente pretende ver declarada a nulidade da sentença proferida na Reclamação Trabalhista n.1316/90, ajuizada perante essa MMª Vigésima Primeira Vara do Trabalho.

Não houve acordo na audiência de fls.140 em que o Suplicado compareceu e apresentou contestação, às fls.114/118, com preliminares e documentos.

Decorrendo, *in albis*, o prazo estabelecido em Ata, o Suplicado se manifesta, às fls.141/142, requerendo o julgamento do processo no estado.

É o relatório.

Da Lide.

Trata-se de Ação Declaratória de nulidade de sentença, em que a Santa Casa de Misericórdia do Rio de Janeiro, uma vez condenada a pagar reajustes salariais de 84,32%, a partir de abril de 1990, sustenta a

8

14

inexigibilidade da sentença que teria contrariado entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, de que a Medida Provisória 154, depois convertida na lei 8.630/90, teve aplicação imediata, desde 16 de março de 1990, antes que se consumasse a aquisição do direito ao reajuste em questão.

A petição inicial vem instruída com a cópia da Reclamação Trabalhista, a cópia a sentença que se pretende ver declarada nula, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria de julgamento da sentença em questão, o parecer do Consagrado Jurista, Ministro Arnaldo Sussekind, e a cópia do estudo realizado pelo Doutor Humberto Teodoro Junior (fls. 13/90).

Do Controvertido.

A contestação destaca o fato de que a nulidade da decisão em questão foi objeto de pretensão na Ação Rescisória apresentada intempestivamente; ali, o Suplicado argumenta que a medida, via declaratória, com que se pretende a desconstituição da sentença está preclusa, porque a Suplicante já intentara a Ação Rescisória, cujo pedido foi negado, por intempestividade. Afirma que a presente Ação Declaratória tem o objetivo de reeditar, em primeira instância, Ação Rescisória para anular a decisão que se encontra em fase de execução. (1)

O Suplicado ainda sustenta que os artigos em que se fundamenta o cabimento da ação (§ 5º do art. 884, da CLT e inciso II do art. 741, do CPC) têm aplicação em processos de execução, como Embargos à Execução contra a Fazenda Pública, e não amparam ação de nulidade. Alega que a presente matéria não pode ser discutida fora dos autos do processo de execução em que se vencera o prazo de impugnação. (2)

Nada obstante, no mérito, admite a aplicação da lei 11.232/05 apenas em casos como ação direta de inconstitucionalidade e em que "tal norma seja incompatível com a constituição" e que, além disso, no momento em que tal lei entrou em vigor, o direito do Suplicado havia sepultado, traduzindo-se a situação anterior em ato jurídico perfeito ao qual alude o inciso II, do art. 741 do CPC. (4, 3)

E, como sustenta que a matéria trazida a exame não foi atingida por decisão proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade, nem reproduz ofensa à Constituição Federal, senão de maneira reflexa, nos termos do despacho proferido em Agravo de Instrumento

2

pelo I. Vice-Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ministro Néri da Silveira, que negou seguimento ao Agravo de Instrumento usado contra despacho que negou seguimento ao recurso extraordinário, defende a improcedência da ação. (4)

A defesa se fez acompanhar da cópia do acórdão proferido no TST no Agravo Regimental interposto contra a decisão que denegou seguimento ao recurso ordinário interposto contra decisão em Ação Rescisória (fls. 129/130), cópia do acórdão proferido no TST em Embargos Declaratórios interpostos em face do acórdão que negou provimento ao Agravo Regimental (fls. 131), cópia do acórdão proferido pelo STF no Agravo de Instrumento contra despacho que negou seguimento a recurso extraordinário (fls.134/135) e da cópia do acórdão proferido no STF no Agravo Regimental interposto contra decisão de Agravo de Instrumento (fls. 123/127).

Dos Efeitos do Julgamento da Ação Rescisória (1).

Pretendendo usar da sentença que não conheceu da Ação Rescisória, por intempestividade, para o efeito de alegar coisa julgada material, o Suplicado cuidou de oferecer à juntada cópia de todas as decisões que negaram processamento aos sucessivos Recursos, Ordinário, de Agravo, Extraordinário e até mesmo de Embargos de Declaração, mas não apresenta cópia do v. aresto que declarou a decadência do direito de ação à Rescisória.

Mas, noticiado o julgamento em que se pronunciou a decadência, não subsiste qualquer dúvida a respeito.

Todavia, os pressupostos objetivos da Ação Declaratória não convergem com os da Ação Rescisória, pois o exercício do direito de ação, na declaratória, não está condicionado a prazo certo e os efeitos sanatórios da decisão judicial de que não cabe Ação Rescisória não são capazes de impedir que se declare a inexigibilidade da sentença inconstitucional.

Essa é a *mens legis* ao introduzir a possibilidade de se alegar a inexigibilidade da sentença passada em julgado, em pleno processo de execução, segundo a lição dos Mestres a quem a Suplicante tomou o argumento de que o exercício da Ação Declaratória de inexigibilidade do título judicial não está condicionado a prazo, nem mesmo ao processo de execução.

149
146

E como a decisão rescisória negativa parece não ter disposto sobre qualquer outro aspecto de mérito, senão o exercício do direito de ação rescisória, a coisa julgada que ali se formou não prejudica o julgamento da questão da inconstitucionalidade da sentença que condenou a Suplicante a pagar reajustes salariais de 84,32%, a partir de abril de 1990 a todos os empregados, associados do Suplicado.

**Da oportunidade de a alegação se condicionar
ao momento de apresentação dos Embargos à
Execução. (2)**

Considerando estar condicionado o ato de se declarar inexigível o título judicial fundado em interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal à impugnação da execução, o Suplicado sustenta a preclusão dessa alegação.

Enfrentando o problema, os Mestres convém na viabilidade de se alegar a inexigibilidade do título judicial a que se refere o art. 884 da CLT, seja na fase executória ou por ação declaratória autônoma que não se sujeita ao prazo decadencial de propositura da rescisória, já que a coisa julgada inconstitucional não convalida.

Valendo lembrar que a *querela nullitatis insanabilis* nunca foi alienada da sistemática processual, a modificação legislativa que deu nova redação ao inciso II, do art. 741 do CPC e ao § 5º do art. 844 da CLT, abriu possibilidade de enfrentamento de decisões contrárias à orientação emanada do Supremo Tribunal Federal.

Por fim, o sistema difuso de controle de constitucionalidade não exige manifestação direta do Supremo, garantido sempre o exame incidental, no caso concreto, quando houver litígio sobre a matéria.

Sendo assim, considerando preenchidos os pressupostos processuais, assim como as condições da ação, rejeito as alegações preliminares de preclusão, coisa julgada e carência de ação.

Do Ato Jurídico Perfeito (3).

O suplicado sustenta que, no momento em que a lei 11.232/05 entrou em vigor, a sentença passada em

✓

150
147

julgado, ato jurídico perfeito, sepultara o direito do Suplicado.

Sobre a sentença que pronunciou a decadência do direito à Ação Rescisória, nenhum efeito produziu sobre o direito à Ação Declaratória de inconstitucionalidade da sentença já que a matéria não foi examinada *inter pars, incidenter tantum*.

Além disso, a lei 11.232/05 recepcionou inteiramente a legislação citada na inicial (§ 5º do art. 884, da CLT e inciso II do art. 741, do CPC), vide o §1º do art. 475-L do CPC, e que, por sua natureza processual, tem aplicação imediata aos processos em curso, o que significa que não havendo se consumado a execução da sentença acusada de inconstitucionalidade, subsiste até esse momento o interesse em que se declare a inconstitucionalidade da sentença exequenda.

Por fim, nem mesmo aquilo que atribui imutabilidade à sentença de que não cabe nenhum recurso prejudica a exame da constitucionalidade da sentença, segundo a legislação processual, em vigor.

**Da Coisa Julgada Inconstitucional.
Do Direto Adquirido ao reajuste de 84,32%. (4)**

O objeto do pedido não corresponde à aplicação de uma decisão proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade, mas à declaração incidental de inconstitucionalidade da sentença que condenou a Suplicante a pagar o reajuste salarial de 84,32%, a partir de abril de 1990, a todos os funcionários representados pelo Sindicato Suplicado.

Contestando o pedido, o Suplicado argumenta que a matéria trazida a exame não reproduz ofensa à Constituição Federal, senão de maneira reflexa, nos termos dos inúmeros julgados que trouxe à baila.

Ocorre que as decisões oferecidas com a contestação se originam do despacho que denegou seguimento ao recurso ordinário contra a sentença proferida em primeira instância, não do reexame de mérito desse julgamento, diante da Constituição.

Portanto, os recursos que de maneira reflexa alegaram de inconstitucionalidade das decisões que não acolheram o requerimento de processamento do recurso

8

151 144

ordinário não estabelecem coisa julgada formal, sequer, em relação à inconstitucionalidade da sentença de mérito.

No mais, seria curioso, no mínimo, que a matéria, dizendo-se atinente à legislação infraconstitucional, tivesse sido abordada pelo Supremo Tribunal Federal, através do Enunciado nº 315, em que fixou-se o entendimento de que a revogação da Lei nº 7830/89, pela Medida Provisória nº 154/90, depois convertida na lei 8030/90, não feriu direito adquirido.

Por outras palavras, a sentença que, pelo contrário, considerou ferido direito adquirido, aplica lei revogada.

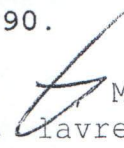
E, desse modo, se caracteriza a inconstitucionalidade da sentença proferida na RT 1316/90.


Pelo exposto, julgo **procedente** o pedido para declarar a inconstitucionalidade da sentença proferida na RT 1316/90. Prazo de oito dias.

Custas de R\$300,00, calculadas sobre valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais), pelo Suplicado.

Intimem-se as partes.

Certifique-se o resultado do presente julgamento nos autos da RT 1316/90.

E, para constar, eu,  Marlon Demetrius de Sá Martins, Técnico Judiciário, lavrei a presente ata, que vai assinada, na forma da lei.


Gláucia Zuccari Fernandes Braga
Juiz Titular