

RECURSOS NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: *QUID JURIS?*

Vantuil Abdala*

INTRODUÇÃO

O antigo Mestre Wilson Mello da Silva, sempre que propunha uma questão complexa, indagava *quid juris?*

Dos setenta anos que ora se comemoram de instalação da Justiça do Trabalho, trinta e sete dela fui juiz, dos quais dezenove como ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Entrei e saí desta Corte Superior e quanto a algumas questões pertinentes a julgamentos de recursos, ainda indago: *quid juris?*

Com o correr da pena – os setenta (dela, não meus) permite a expressão –, vêm-me à lembrança algumas dessas questões.

Indagava o ministro José Luiz de Vasconcelos, naquele seu sotaque paulista, “aberta a rolha, pode tudo o TST?”. O que ele queria era questionar: ultrapassado o conhecimento do recurso, qual o limite da Corte para decidir?

Em outras palavras, ultrapassado o conhecimento da Revista, a decisão do Tribunal Superior do Trabalho, seja para manter ou para reformar a decisão recorrida, poderia adotar fundamento jurídico que não foi debatido na ação?

Uma outra questão é a pertinente ao vínculo de subordinação necessária entre o tema decidido na Corte extraordinária e outros temas da ação, embora não tenham sido objeto do recurso e às vezes até sequer tenham sido decididos. Qual a influência que a decisão do Recurso Extraordinário pode ter sobre esses outros temas?

Ainda, uma terceira: Recurso Adesivo da parte não sucumbente, quando, perante o segundo grau, vencedora no mérito, foi vencida, no entanto, em questão antecedente que por si só poderia proporcionar-lhe decisão favorável. Diante do risco de a Corte Extraordinária prover o recurso da parte contrária naquilo em que aquela foi vencedora, poderia ser examinado e decidido também o outro fundamento da defesa ou do pedido inicial, conforme o caso?

* *Ministro aposentado do Tribunal Superior do Trabalho; membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.*

CONHECIMENTO DO RECURSO DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA TRABALHISTA

A devolutividade horizontal e vertical, com a amplitude prevista no art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC, é própria de recurso de primeiro para segundo grau, nesta Justiça denominado Recurso Ordinário.

A regra aqui é outra.

Isto porque, como é sabido, em grau de Recurso de Revista, só se decide sobre matéria expressamente discutida na decisão recorrida. Assim, meritariamente, só se decide a questão que, cumulativamente:

- a) Foi objeto do recurso;
- b) Foi prequestionada;
- c) Sobre a qual se demonstrou divergência jurisprudencial ou violação de lei.

Naturalmente, para que se possa reconhecer que a decisão *a quo* violou a lei ou divergiu de outros Tribunais, é preciso que haja manifestação expressa sobre a questão. Se assim é, não se decide em grau extraordinário sobre o que em grau ordinário não se decidiu.

Por isto é que, de regra, questões outras “suscitadas e discutidas no processo” ou “fundamento do pedido ou da defesa não apreciados pela decisão *a quo*”, não serão objeto de deliberação meritória na Corte *ad quem* (art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC).

É mesmo como adverte Barbosa Moreira, “permite o recurso extraordinário, pois, tão somente a revisão *in iure*, ou seja, a reapreciação de questões de direito (federal) enfrentadas pelo órgão *a quo*”¹.

Reforça Estevão Mallet: “Permitir o reexame, em recurso estrito, cujos pressupostos de cabimento são taxativamente definidos em lei, de questões estranhas à impugnação, é transformar todo recurso em apelação, o que soa exorbitante...”².

A propósito, sempre repetia o ministro Hylton Gurgel: “Estamos em grau extraordinário. Só se lê o processo da decisão recorrida para frente”.

1 *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. V. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 592.

2 *Do recurso de revista no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 160-161.

APRESENTAÇÃO DA TEMÁTICA

Hans Nawiasky, após acentuar a importância para o trato do Direito “la posesión de un fino tacto jurídico”, pondera que:

“Este pensamiento no debe llevar a la precipitada conclusión de que todo científico del Derecho debe comenzar el trabajo de su vida con investigaciones de Teoría general del Derecho y proceder sólo sobre la base así obtenida al tratamiento de los problemas jurídicos materiales. También es admisible el procedimiento inverso, consistente en profundizar primeramente de modo cuidadoso en la investigación de cuestiones particulares.”³

Mesmo porque, como adverte Canotilho, “a fuga para o céu dos conceitos e teorias pode acarretar a diminuição da capacidade de reflexão do Direito relativamente aos problemas concretos”⁴.

Adotar-se-á, pois, nesse escrito, a “investigación de cuestiones particulares”, como sugere Nawiasky, para que “a fuga para o céu”, de que fala Canotilho, não prejudique o objetivo de provocar a reflexão sobre problemas concretos.

É a maiêutica, ao estilo ministro Luciano.

Até porque vou mais apresentar questionamentos do que oferecer respostas definitivas. Pretende-se, com eles, provocar reflexão. E assim, como fazia o ministro Prates de Macedo, indagar: “o que dizem os doutos?”

LIMITES DA DECISÃO DA CORTE EXTRAORDINÁRIA APÓS O CONHECIMENTO DO RECURSO

Afasta-se, de logo, o caso de conhecimento da Revista por violação de lei. Isto porque só se conhece por violação quando determinada lei foi prequestionada e invocada no Recurso como tendo sido violada na decisão recorrida. Então, nesta hipótese, a consequência automática é o provimento do Recurso com base nessa mesma lei.

Examina-se, pois, aqui, a hipótese em que o Recurso é conhecido por divergência jurisprudencial.

3 NAWIASKY, Hans. *Teoría general del Derecho*. Tradução da segunda edição (alemão/espanhol) por José Zafra Valverde. Madrid: Rialpid, 1962.

4 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7. ed. Coimbra: Almedina/Gráfica Coimbra.

Diz-se “ultrapassado o conhecimento do recurso” porque se este não é conhecido, a decisão recorrida, conseqüentemente, se mantém, simplesmente.

Agora, quais são as peias do Tribunal, após ter conhecido o recurso?

Se conheceu por divergência jurisprudencial, há de adotar em sua decisão apenas uma das teses jurídicas em confronto, ou pode adotar outra, seja para confirmar, seja para reformar a decisão recorrida?

Argumentar-se-ia que, se a função básica do Tribunal Superior do Trabalho é a uniformização da jurisprudência das questões decididas pelos Tribunais Regionais, deveria mesmo limitar-se a uma das teses a ele submetidas: a da decisão recorrida e a do aresto divergente.

Estaria o Tribunal obrigado a adotar uma dessas duas teses jurídicas, mesmo quando entendesse ser outra a correta?

A Súmula nº 457 do Supremo Tribunal Federal prevê: “O Tribunal Superior do Trabalho, conhecendo da revista, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”. Lógico, aplicará o direito à espécie no tema conhecido.

Mas qual seria o sentido desse “aplicando o direito à espécie”?

Esta Súmula tem apenas dois precedentes do mesmo relator, ministro Victor Nunes Leal: RE 51.312 (Publicado no DJ em 04.06.64) e RE 56.323 (Publicado no DJ em 05.11.64).

Examina o primeiro caso uma hipótese em que o Tribunal Superior do Trabalho conheceu do recurso e o proveu para afastar a justa causa sob o fundamento da inatualidade da punição. Alegava a Ré, em sua revista, que o Tribunal Superior do Trabalho conhecerá mal do recurso com base em divergência jurisprudencial que tratava da inatualidade da punição sob o argumento de que esta matéria não tinha sido tratada pelo Regional (falta de prequestionamento). Alegava, ainda, que o Tribunal Superior do Trabalho havia reexaminado matéria fática para concluir pela inatualidade da punição.

Mas concluiu o STF que as datas das faltas do empregado constavam da decisão regional ao examinar a preliminar de prescrição. E que assim, o Tribunal Superior do Trabalho poderia conhecer do recurso por meio de aresto paradigma que afastava a justa causa pela inatualidade da punição; e ainda que poderia se valer desses fatos constantes do acórdão regional, conquanto na parte em que este examinava o outro tema, qual seja a prescrição.

Mas vale transcrever parte desse acórdão:

“Alega ainda o Autor que o TST, para prover em parte a Revista, examinou as provas, o que lhe era vedado. A este respeito, não me parece que devamos ser tão rigorosos, sob pena de nos transformarmos em nova instância trabalhista, negando a função precípua da Justiça do Trabalho, que é definida na Constituição. (...) Com efeito, existe muita similitude entre a revista trabalhista e o recurso extraordinário, que era, aliás, o seu primitivo nome. O conhecimento de um ou outro, obrigando o julgamento da questão federal suscitada, impõe muitas vezes alguma apreciação dos fatos. Assim procedeu, no caso presente, o Tribunal Superior do Trabalho, que extraiu dos próprios dizeres do acórdão do Tribunal Regional a conclusão de que as faltas não eram atuais.” (fls. 626 e 627)

No outro julgado (RE 56.323), narra o STF que o regional havia concluído pela fraude na despedida do empregado pré-estabilitário, argumentando que, tal como comprovado em outros processos, a empresa sempre agia no sentido de livrar-se de empregados para que não atingisse a estabilidade. E que, no entanto, o Tribunal Superior do Trabalho, após conhecer a revista, decidiu que:

“Dou provimento à revista da ré, porque o autor foi despedido com oito anos e meio de serviço, não se podendo presumir abuso do direito na despedida, nem havendo prova desse abuso, como frisou a Procuradoria-Geral.”

E mais adiante afirmou o STF:

“Quanto à fraude na despedida, que seria obstatória da estabilidade, decidiu o Tribunal Superior do Trabalho que não havia prova em tal sentido. É certo que o Tribunal Regional afirmou a existência da fraude, mas o Tribunal Superior do Trabalho, conhecendo da revista, decidiu de modo contrário, julgando a causa. Tinha poder para isso... como procede o Supremo Tribunal Federal quando conhece do recurso extraordinário”, e em seguida concluiu: “No recurso extraordinário contra decisões do Tribunal Superior do Trabalho, não devemos exercer rígida tutela sobre a maneira como a Justiça especializada exerce a sua jurisdição, sob pena de frustrarmos a sua finalidade constitucional.” (fl. 726)

A Súmula é do ano de 1964 e quando podia ser editada com apenas dois precedentes.

Vê-se, no entanto, que esses dois precedentes não ajudam muito para outros aspectos que, naturalmente, a questão abarca.

Ainda assim, jogam certas luzes sobre o tema, vislumbrando uma atuação menos prisioneira do Tribunal Superior do Trabalho, até porque é também

razão de ser do Tribunal Superior do Trabalho a regularidade de aplicação de norma jurídica; a validade, autoridade e a uniformidade na interpretação da lei.

Suponha-se que o autor pretende direito com base na lei “X”. Bom, o réu contesta a ação invocando a lei “Y” ao seu favor. A Corte *a quo* decide a favor de uma ou outra parte, entendendo aplicável à hipótese uma dessas leis. Interposta a Revista pelo vencido e conhecido por divergência jurisprudencial, se entender a Corte Superior que o direito da parte, recorrente ou recorrido, não se regula por nenhuma daquelas leis, mas sim por outra, pode dizer o direito com base nesta outra?

Creemos que, efetivamente, a limitação do Tribunal Superior do Trabalho restringe-se ao conhecimento do recurso. Aqui, sim, deve se limitar à tese jurídica do Regional e a trazida como divergente no recurso.

Mas, exatamente por ser uma Justiça e ser de sua missão garantir “a validade, autoridade e a uniformidade na interpretação da lei” é que não poderia deixar de decidir na conformidade da interpretação que considerasse a mais adequada, após conhecido o recurso.

O clássico Pedro Batista Martins (*Recursos e processos de competência originária dos Tribunais*) é incisivo: “Na preliminar de conhecimento o Tribunal está adstrito ao exame de divergência dos julgados no tocante à interpretação da lei federal. Se conhece do recurso, não fica jungido a qualquer das interpretações, podendo optar por uma terceira”.

Por óbvio, estava esse doutrinador a referir-se a recursos no Supremo Tribunal Federal, cujos princípios, no entanto, *mutatis mutandis*, aplicam-se aos recursos no Tribunal Superior do Trabalho, porque também extraordinários e até porque à época cabia Recurso Extraordinário por divergência jurisprudencial.

Por vezes, em nome dessa missão, valemo-nos desta orientação.

Com efeito, no julgamento do RR-405051-18.1997.5.04.5555 discutia-se a legitimidade da substituição processual pelo Sindicato, tendo sido o recurso conhecido por aresto no sentido de que o art. 8º, III, da CR, não autorizava a substituição. E acabou-se por reconhecer o direito a substituição processual com base no art. 872 da CLT, invocando-se a Súmula nº 457 do Supremo Tribunal Federal, já que pelo texto da decisão recorrida se via que se tratava, na verdade, de pedido de cumprimento de sentença normativa.

De outra feita, no julgamento do ED-RR-468533-30.1998.5.03.5555, a decisão recorrida entendia haver a responsabilidade solidária da Reclamada e o paradigma era no sentido de não haver responsabilidade alguma. Conhecida

a Revista e, invocando-se a Súmula nº 457 do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal Superior do Trabalho decretou a existência de responsabilidade subsidiária da Reclamada.

VÍNCULO DE SUBORDINAÇÃO NECESSÁRIA ENTRE A DECISÃO E OUTROS TEMAS DA AÇÃO

Há questões sobre as quais há um vínculo de subordinação necessária entre o tema decidido pela Corte *ad quem* e outros temas decididos pela Corte *a quo*.

Em outras palavras, há um vínculo de subordinação necessária entre a parte do acórdão recorrido que foi alterada em grau extraordinário e o restante do decidido em instância inferior.

Em decorrência desse vínculo de subordinação necessária, o julgamento do recurso extraordinário interposto quanto a uma parte da decisão inferior pode vir a repercutir sobre o restante do acórdão recorrido.

Como lembra Barbosa Moreira:

“Pode acontecer, por outro lado, que o julgamento do recurso extraordinário interposto em relação a uma parte do acórdão venha a repercutir sobre o restante. Mas isso não ocorrerá porque a cognição do Supremo Tribunal Federal se estenda a esse restante, e sim por causa do vínculo de subordinação necessária entre ele e a parte impugnada.” (p. 595-596)⁵

No mesmo sentido, Estêvão Mallet:

“De fato, se a impugnação abrange apenas parte das questões decididas, mas as partes restantes acham-se em relação de subordinação necessária com a que foi impugnada, o julgamento do recurso poderá modificar todo o decidido, mesmo no tocante a temas não diretamente versados no recurso.” (p. 161)⁶

Se, por exemplo, provendo-se o Recurso Extraordinário, acolhe-se a preliminar de não conhecimento do Recurso Ordinário, é claro que não subsiste a decisão recorrida na parte que decidiu o mérito da questão. Aí está, altera-se parte da decisão recorrida sem que quanto a esta sequer fossem examinados os pressupostos intrínsecos do recurso nesta parte: violação legal ou divergência jurisprudencial.

5 *Op. Cit.*

6 *Op. Cit.*

Igualmente, em outro exemplo: a decisão recorrida afastou a preliminar de prescrição e decretou a improcedência do pedido; acolhida à preliminar de prescrição extintiva, decreta-se de logo a improcedência da ação em seu todo.

Estas hipóteses são evidentes. Há outras, nem tanto.

Considerem-se situações em que o recurso da parte é conhecido e provido e não se pode deixar sem deliberação fundamentos do pedido ou da defesa sobre os quais não houve recurso e, muitas vezes, nem pronunciamento do Tribunal *a quo*.

Assim, suponha-se que o réu apresente em defesa fundamento de mérito sobre a improcedência da Ação, mas, além disso, atento ao princípio da eventualidade, apresente outro em que se pleiteia a compensação.

O primeiro e segundo graus julgam improcedente a ação, meritoriamente.

E se, em grau extraordinário, forem alteradas as decisões anteriores julgando-se o pedido procedente? Como fica o pleito de compensação apresentado, apropriada e fundamentadamente, em defesa?

Sob pena de violação aos princípios constitucionais de ampla defesa e do devido processo legal, não pode o Judiciário deixar de se manifestar sobre a questão.

Não se pode imputar nenhuma omissão ao réu, nesta hipótese.

Aliás, nem em contrarrazões era obrigado a se referir ao seu fundamento sucessivo de defesa. Pois é mesmo como já decidiu o Supremo Tribunal Federal em acórdão de lavra do ministro Marco Aurélio Mello:

“RECURSO. CONTRARRAZÕES. NATUREZA. As contrarrazões não encerram ônus processual, ou seja, meio sem o qual não se possa lograr determinado resultado, mas mera faculdade. Daí mostrar-se impertinente tese sobre preclusão de certo tema por ter sido veiculada em tal peça.”⁷

Deve, pois, a Corte extraordinária enfrentar o outro fundamento da defesa, ainda que a matéria não tenha sido examinada na decisão de segundo grau. Se se tratar simplesmente de matéria jurídica, penso que a Corte extraordinária, atenta ao princípio da celeridade processual, pode decidir a *quaestio*, desde que debatida pelas partes. Afinal, cabe à instância extraordinária, dar a última palavra quanto à lei ordinária.

7 Precedente: Supremo Tribunal Federal – AGRRE-168.705-4/SP, Rel. Min. Marco Aurélio.

Se se tratar de questão que dependa de apuração de matéria fática ou não debatida pelas partes, não há outra solução a não ser determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para possibilitar a produção de provas e decidir a questão.

A mesma situação pode ocorrer com o pedido, se a petição inicial contiver um primeiro pedido e também outro, alternativo ou sucessivo, e as instâncias inferiores acolherem o primeiro pedido, silenciando-se quanto ao outro.

Interposto o Recurso de Revista pelo réu, suponha-se que a Corte extraordinária considere improcedente este primeiro pedido. *Quid juris?*

Julga-se improcedente a ação e está acabado?

Consideramos que, aqui, igualmente, não se pode deixar sem decisão o segundo pedido do autor, sob pena, igualmente, de malferimento daquele mesmo princípio do devido processo legal e da ampla defesa.

Assim, aqui, não restaria alternativa, senão determinar a remessa dos autos à instância originária, para que outra decisão fosse proferida, agora examinando o pedido alternativo e sucessivo, inclusive produzindo prova, se necessário.

Naturalmente, a situação é a mesma quando a defesa tem dois fundamentos jurídicos e distintos em que cada um *de per se* poderia levar a improcedência da ação. As instâncias inferiores decretam a improcedência examinando apenas o primeiro fundamento da defesa.

Em grau extraordinário entende-se que este fundamento não leva a improcedência da ação. *Quid juris?*

Um exemplo para que fique mais claro: o autor pede o reconhecimento da estabilidade e consequentes, conforme previsão em instrumento normativo. A defesa alega que a interpretação do instrumento normativo não leva a conclusão da estabilidade, mas apresenta outro fundamento no sentido de que referido instrumento normativo não poderia garantir nenhum direito ao reclamante, por não pertencer ele à categoria profissional do sindicato pertinente. Afastada que fosse, em grau extraordinário, a improcedência da ação pelo primeiro fundamento, não poderia restar sem decisão o segundo.

RECURSO ADESIVO DA PARTE NÃO SUCUMBENTE

Agora, examina-se a hipótese em que há dois fundamentos jurídicos, distintos e autônomos, quer do pedido, quer da defesa, e a decisão do Regional efetivamente examina ambos, acolhendo um e rejeitando o outro.

A diferença do tópico anterior é que aqui houve decisão expressa sobre os dois fundamentos diversos, quer do pedido, quer da defesa, conforme o caso. Qualquer um deles poderia levar à procedência ou à improcedência da ação.

Mas como se disse, a decisão do Tribunal *a quo* acolhe apenas um deles, afastando o outro expressamente.

A parte vencida interpõe recurso de revista.

Mas a parte vencedora não quer ficar sem a chance de ver seu outro fundamento examinado em grau extraordinário.

Isto porque a Corte *ad quem* pode afastar o fundamento acolhido pela corte *a quo*.

Nessa circunstância é que entendemos que o meio próprio para parte ver examinado o outro fundamento quer do pedido, quer da defesa, é através do Recurso Adesivo.

Assim deve ser porque, tal como já dito, em grau extraordinário só se pode reformar a decisão recorrida, quando preenchidos os pressupostos intrínsecos do recurso. Ou seja, o Tribunal *ad quem* só poderia decidir sobre o fundamento afastado pela corte *a quo*, se sobre ele viesse demonstrada no recurso, violação legal ou divergência jurisprudencial.

Mais uma vez, com a precisão de sempre, Barbosa Moreira:⁸

“O interesse em recorrer ‘adesivamente’ afere-se à luz da função processual do ‘recurso adesivo’, que é a de levar à cognição do órgão *ad quem* matéria ainda não abrangida pelo efeito devolutivo do recurso principal, e que portanto ficaria preclusa em não ocorrendo a ‘adesão’. Se o órgão *ad quem* já poderia conhecer da matéria ao julgar o primeiro recurso, em princípio deve negar-se ao recorrente ‘adesivo’ o interesse em recorrer, por falta de necessidade. Daí surgem, como é intuitivo, diferenças relevantes entre a ‘adesão’ à apelação e a ‘adesão’ ao recurso extraordinário, como reflexo da diversidade de amplitude do efeito devolutivo, numa e noutro. Pode acontecer que o recorrido, no recurso extraordinário, tenha a necessidade de ‘aderir’ para ensejar ao órgão *ad quem* a apreciação de determinada questão, e em hipótese análoga o apelado não tenha igual necessidade, por já estar devolvido ao tribunal o exame da questão mercê da apelação interposta pela outra parte.” (pp. 309-310)

8 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. In: *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. V.

E mais adiante, é taxativo:

“Caso o acórdão recorrido se haja pronunciado sobre questão preliminar (rejeitando, por exemplo, a arguição de prescrição), o recurso interposto no concernente à questão principal não estende seu efeito à preliminar. A menos que se recorra igualmente no que a esta diz respeito, não poderá o Supremo Tribunal Federal reexaminá-la, ainda que para isso exista fundamento. O ponto é muito relevante para a aferição da admissibilidade do ‘recurso adesivo’: se o vencido na preliminar foi vitorioso na questão principal, e quanto a esta há recurso extraordinário do outro litigante, surge para o primeiro o risco de que o Supremo Tribunal Federal dê razão ao adversário, sem poder rever a decisão do tribunal *a quo* sobre a preliminar. A situação é diferente da que se verificaria se se tratasse de apelação, em que bastaria o recurso do vencido na questão principal para devolver também ao órgão *ad quem* o conhecimento da preliminar. Por isso, lá não precisaria o vencedor na matéria principal recorrer ‘adesivamente’, ao passo que aqui precisa.” (p. 595)

Diversamente, já se manifestou o ministro Marco Aurélio:

“Uma questão que vem suscitando grandes discussões no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho diz respeito ao fato de ter-se acórdão prolatado pelo Tribunal Regional do Trabalho no sentido de afastamento da prescrição e, ao mesmo tempo, pelo acolhimento da defesa no que tange ao mérito, surgindo, para o reclamante, interesse em recorrer. Nessa hipótese, em que a conclusão do julgamento é favorável ao reclamado, não sobre a matéria de defesa concernente à prescrição, porque rejeitada, mas no tocante ao tema de fundo, cabível é revista, a ser interposta pelo reclamado? Não, porque se afere o concurso do interesse de agir na via recursal, tendo em vista o quadro delineado até então. Não podemos assentar o interesse de agir a partir de suposição, da possibilidade de vir o reclamante a recorrer e o órgão competente para julgamento do recurso concluir pela procedência do inconformismo. Ou se tem o interesse de recorrer em face da simples prolação do acórdão pelo Regional, ou não. E aí, nesse caso, uma vez apresentado recurso pelo reclamante, não surge o interesse em interpor o chamado recurso adesivo, porque também jungido aos mesmos pressupostos de recorribilidade do recurso dito principal. (...) Creio que, protocolada a revista pelo reclamante e ultrapassada a barreira do conhecimento, a Turma competente para julgá-la deverá examinar o que decidido pela Corte de origem quanto à prescrição.”⁹

9 Revista do MPT nº 12, *Recursos de Natureza Extraordinária*, p. 149-150.

É bem de se ver que a hipótese examinada pelo ilustre ministro Marco Aurélio diz respeito à hipótese de prescrição. No entanto, mesmo quanto a esta, parece-me que só poderia a Corte Extraordinária sobre ela decidir, se preenchidos os pressupostos intrínsecos de conhecimento do Recurso de Revista. É que, enfatiza-se mais uma vez, não estamos diante de um Recurso Ordinário, em que toda matéria debatida é devolvida a exame do segundo grau. Em grau extraordinário, por força do disposto no art. 896 da CLT, só se decide tema que preenche o requisito do conhecimento: violação legal ou divergência jurisprudencial, alegadas e demonstradas no recurso.

Ora, se a parte vencida nesse tema nem recorreu, não estariam presentes, evidentemente, os pressupostos legais de conhecimento do recurso no tema. Sendo assim, o Tribunal não poderia sobre ele decidir.

Ademais, nesta hipótese, o autor da ação sequer teria a oportunidade de apresentar contrarrazões ao tema da prescrição, exatamente porque não foi objeto do recurso por parte do réu.

E mais ainda, como a prescrição pode ser alegada em qualquer fase na instância ordinária (Súmula nº 153 do Tribunal Superior do Trabalho), ela poderia ter sido invocada nas contrarrazões ao Recurso Ordinário. Assim, a se adotar o entendimento do ministro Marco Aurélio, haveria a hipótese, em tese, de que acabasse o Tribunal Superior por decidir matéria que nunca antes à parte contrária tivesse tido oportunidade de sobre ela se manifestar.

Se pensarmos em outra hipótese a questão pode ficar mais clara.

Suponha-se que o autor pleiteie a nulidade da despedida com base em estabilidade prevista em instrumento normativo e, também, com base em estabilidade por ser dirigente sindical. O Juízo de Segundo Grau rejeita o primeiro fundamento e acolhe o segundo. A Reclamada, naturalmente, recorre apenas quanto ao segundo.

Como se conceber que nesta hipótese o Tribunal Superior do Trabalho pudesse decidir sobre o primeiro fundamento da ação, sem que tivesse sido demonstrada divergência jurisprudencial?

Já nesse sentido, decidiu esta Corte Superior (TST – RR – 12.587/90.0):

“1. Recurso Adesivo em grau extraordinário. Pedido alternativo. Admissibilidade. É cabível o recurso adesivo em grau extraordinário, interposto pelo autor, quando, embora julgada procedente a ação, foi o reclamante sucumbente quanto ao pedido alternativo, em razão de não se aplicar o § 2º, do art. 515 do CPC à Instância Extraordinária.”

Procedimentalmente, deve-se examinar primeiro o recurso principal. Não conhecido este, resta prejudicado o adesivo. Se conhecido o recurso principal, deve-se de logo passar ao exame do Recurso Adesivo se contiver prejudicial do mérito daquele. Provido este, resta prejudicado aquele. Desprovido este, prossegue-se no exame do mérito do recurso principal.

É óbvio que, por cautela, o advogado deve adotar os dois meios para que a Corte Extraordinária não deixe de examinar sua tese por inteiro: alegar em contrarrazões e também interpor o Recurso Adesivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há questões outras, não poucas, como, por exemplo, a pertinente à Súmula nº 23 do Tribunal Superior do Trabalho. Não é necessário, como se pensa, que se apresente um só aresto que conste divergência de todos os fundamentos, podendo ser admitidos para o conhecimento arestos diversos, desde que contrariem cada um dos fundamentos da decisão recorrida.

E ainda outra, relativa ao mau vezo de, após haver, no acórdão, manifestação meritória expressa quanto à violação, acabar por dizer que não se conhece do Recurso. Nessa hipótese, na realidade se conhece do Recurso, mas apenas nega-se provimento a ele. Tanto que devem ser conhecidos e admitidos Embargos à SDI, se são apresentados arestos que divergem da tese jurídica adotada para afastar a violação.

Haveria outras questões que, por limitação de tempo e espaço, ficam para a comemoração dos 140 anos da Justiça do Trabalho.

Mas, de tudo, cabe uma consideração: sempre há de ser respeitado o princípio fundamental do devido processo legal e da ampla defesa, impondo-se sempre, ao intérprete ou ao aplicador da lei, encontrar o caminho próprio para que seja respeitado.

Em fim, como assevera Groppali¹⁰:

“Não se deve quebrar com a tradição só para fazer qualquer coisa de diferente do passado: o novo, para ser acolhido, deve ser verdadeiro e conter os elementos que servem não apenas para destruir, mas para construir, contribuindo assim para aumentar o patrimônio da ciência.”

10 GROPPALI, Alessandro. *Introdução ao estudo do Direito*. 3. ed. Tradução de Manuel de Alarcão. Portugal: Coimbra Editora, 1978.