

LEI Nº 11.496/2007 – ARTIGO 894 DA CLT: O RECURSO DE EMBARGOS PARA O TST. ATUAL SISTEMÁTICA DE CABIMENTO DO RECURSO DE EMBARGOS À SDI-1

Guilherme Augusto Caputo Bastos*

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objeto o recurso de embargos à SDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho. Em tal desiderato, buscar-se-á traçar um esboço da sua organicidade de modo a revelar como a nova sistemática dos embargos repercutirá no manejo de recurso extraordinário para o STF.

Três são os eixos norteadores do estudo, hábeis a desvelar o novel espectro do recurso de embargos:

- 1) histórico dos embargos na Justiça do Trabalho;
- 2) histórico dos embargos de divergência no direito comum;
- 3) atual sistemática e perspectivas do recurso de embargos para a SDI-1/TST, após a Lei nº 11.496/07.

1 – HISTÓRICO DOS EMBARGOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Atualmente, na Justiça do Trabalho, o recurso de embargos é cabível exclusivamente no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, com vistas à pacificação da jurisprudência desta Corte. Não mais existe, portanto, tal recurso na esfera das Varas do Trabalho ou dos Tribunais Regionais do Trabalho como outrora.

A gênese do recurso de embargos na Justiça do Trabalho se deu com a edição da Lei nº 2.244/54, que alterou a redação original do art. 894 da CLT.

* *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.*

DOCTRINA

Leia-se:

“Art. 894. *Cabem embargos das sentenças definitivas das Juntas e Juízos nos dissídios individuais*, desde que o valor da reclamação seja igual ou inferior:

a) a duas vezes o salário mínimo, nos Territórios e nos Estados do Amazonas, Pará, Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Alagoas, Sergipe, Mato Grosso, e Goiás;

b) a três vezes o salário mínimo nos Estados de Pernambuco, Bahia, Espírito Santo, Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, Minas Gerais e Rio de Janeiro;

c) a seis vezes o salário mínimo, no Estado de São Paulo e no Distrito Federal.

§ 1º Os embargos serão opostos no prazo de 5 (cinco) dias e julgados dentro de igual prazo, pelo mesmo Juízo ou Junta, sendo dada vista aos vogais até a véspera do julgamento.

§ 2º *No Tribunal Superior do Trabalho cabem embargos para o Tribunal Pleno*, opostos nos 5 (cinco) dias seguintes ao da publicação das conclusões do acórdão:

a) das decisões a que se referem as alíneas *b* e *c* do inciso I, do art. 702;

b) *das decisões das turmas que divergirem das proferidas pelo Tribunal Pleno, cumprindo ao presidente indeferir os embargos sempre que a divergência já houver sido dirimida pelo mesmo tribunal, na conformidade do § 1º do art. 702.*”

Vê-se, então, que, à época, os embargos eram cabíveis tanto das sentenças definitivas das Juntas e Juízos nos dissídios individuais, quanto das decisões proferidas pelo Tribunal Pleno do TST, a quem competia seu julgamento. Frise-se que apenas julgados do próprio Tribunal Pleno se mostravam hábeis para efeito de divergência.

Em 1967, por meio do Decreto-Lei nº 229, o cabimento foi alargado para também admitir a divergência entre as próprias Turmas do TST. Além disso, previu-se, pela primeira vez, a possibilidade de manejo dos embargos no TST fundados em violação de lei federal.

Leia-se:

DOCTRINA

“Art. 24. A letra c do item II do art. 702 da Seção III – ‘Da Competência do Tribunal Pleno’ – do Capítulo V do Título VIII da CLT passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 702 (...)

II – (...)

c) julgar embargos das decisões das Turmas, quando estas diverjam entre si ou de decisão proferida pelo próprio Tribunal Pleno, ou que forem contrárias à letra de lei federal.”

Em 1968, através da Lei nº 5.442, o art. 894 da CLT sofreu leve retoque para prever expressamente hipóteses de não cabimento dos embargos para o Tribunal Pleno, quando, obviamente, a decisão recorrida estivesse em consonância com a jurisprudência dominante da Corte.

Leia-se:

“Art. 894. Cabem embargos, no Tribunal Superior do Trabalho, para o Pleno, no prazo de 5 (cinco) dias a contar da publicação da conclusão do acórdão:

a) das decisões a que se referem as alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 702;

b) das decisões das Turmas contrárias à letra de lei federal, ou que divergirem entre si, ou da decisão proferida pelo Tribunal Pleno, *salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com prejudgado, ou com jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho.*

Parágrafo único. Enquanto não forem nomeados e empossados os titulares dos novos cargos de juiz, criados nesta Lei, e instaladas as Turmas, fica mantida a competência residual de cada Tribunal na sua atual composição e de seus Presidentes, como definido na legislação vigente.”

Em 1988, com o advento da Lei nº 7.701, ampliou-se, mais uma vez, o espectro de cabimento do recurso de embargos, permitindo-se agora o seu processamento também quando demonstrada violação literal a preceito da Constituição Federal.

Leia-se:

“Art. 3º Compete à Seção de Dissídios Individuais julgar:

(...)

III – em última instância:

(...)

b) os embargos interpostos às decisões divergentes das Turmas, ou destas com decisão da Seção de Dissídios Individuais, ou com enunciado da Súmula e as que *violarem literalmente preceito* de lei federal ou *da Constituição da República*.¹

Em 2007, finalmente, veio a lume a Lei nº 11.496, que, pela primeira vez em sua história, restringiu o cabimento do recurso de embargos apenas das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais.

“Art. 894. No Tribunal Superior do Trabalho cabem embargos, no prazo de 8 (oito) dias:

I – de decisão não unânime de julgamento que:

a) conciliar, julgar ou homologar conciliação em dissídios coletivos que excedam a competência territorial dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever as sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei; e

b) (VETADO)

II – *das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais*, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal.

Parágrafo único. (Revogado).” (NR)

Feito esse breve relato histórico da normatização do recurso de embargos, oportuno se revela fazer uma contextualização da Lei nº 11.496/07 para que se possa bem entender o cenário ensejador de seu surgimento com essa nova roupagem de caráter restritivo.

1.1 – Contextualização da Lei nº 11.496/07

A Lei nº 11.496/07 faz parte do que ficou denominado “Pacto de Estado em Favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano”¹, documento esse

1 Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=63995&caixaBusca=N>>.

assinado pelos representantes dos três poderes e que conteve os vetores do movimento de reforma do modelo de prestação jurisdicional.

A alteração teve por objeto atualizar a redação do art. 894 da CLT, nos seguintes termos:

- a) Quanto ao *caput*, substituir a expressão “cabem embargos, no TST, para o Pleno” por “no TST cabem embargos”, tendo em conta que, com o advento da Lei nº 7.701/88, o disciplinamento da competência para o seu julgamento, antes do Tribunal Pleno, passou a ser da SDI-1;
- b) as antigas alíneas *a* e *b* foram transformadas nos incisos I e II;
- c) a antiga alínea *a* do art. 894 fazia expressa remissão ao art. 702 da CLT, que tratava do cabimento dos embargos (infringentes), em sede de Dissídio Coletivo. A nova redação passou a explicitar tais hipóteses no próprio art. 894, em seu inciso I;
- d) a antiga alínea *b* foi transformada no inciso II, por meio do qual se eliminou a possibilidade de a SDI-1 examinar em duplicidade a violação de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal, ficando assim restringido o cabimento dos embargos às hipóteses de divergência entre as Turmas, ou entre essas e a SDI; e
- e) por fim, o parágrafo único² foi suprimido, por se tratar de norma temporária que teve sua eficácia exaurida.

A primeira leitura, do quanto exposto, poderia levar à conclusão precipitada de que a alteração trazida ao citado art. 894 da CLT teve por fim, única e exclusivamente, conferir maior celeridade e efetividade na prestação jurisdicional do trabalho. Vale dizer, diminuir o número de recursos no âmbito do TST.

Até porque tal circunstância foi registrada expressamente na Mensagem do Ministro da Justiça nº 200-MJ, de 10 de dezembro de 2004, de encaminhamento do Projeto de Lei nº 4.733/04, cuja justificativa foi a seguinte:

“2. O projeto decorre de sugestão apresentada ao Ministério da Justiça pelos membros do Tribunal Superior do Trabalho, e foi elaborado

2 Parágrafo único. Enquanto não forem nomeados e empossados os titulares dos novos cargos de juiz, criados nesta Lei, e instaladas as Turmas, fica mantida a competência residual de cada Tribunal na sua atual composição e de seus Presidentes, como definido na legislação vigente. (Revogado pela Lei nº 11.496, de 2007)

DOCTRINA

com o objetivo de alterar o art. 894 da CLT, *para conferir maior celeridade e efetividade na prestação jurisdicional do trabalho.*”

Contudo, a discussão se reveste de maior complexidade.

Um aspecto a ser ressaltado, nesse sentido, é que a anterior duplicidade da análise da violação à lei federal ou à Constituição fora contemporânea à presença de ministros classistas na composição das Turmas, as quais, frise-se, não eram integradas apenas por magistrados de carreira. Significa, pois, que, à época, se deu maior peso ao *princípio da segurança jurídica* em detrimento do postulado da *celeridade* na entrega da prestação jurisdicional.

Se assim o foi, a alteração legislativa mostra que se deu agora o inverso, isto é, o princípio constitucional da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII) foi guindado a ter maior relevância em confronto ao princípio da segurança jurídica, notadamente se se levar em consideração que a atual composição das Turmas é de apenas três ministros.

Quer-se com isso significar que as decisões turmárias podem ser tomadas majoritariamente com somente dois votos, não sendo fora de propósito lembrar que a SDI-1 compõe-se atualmente de 14 membros. Isto é, a tese jurídica ocasionalmente sufragada por apenas dois ministros de determinada Turma pode ter a representatividade de uma Corte Superior integrada, ao final, por 27 ministros.

Segue, pois, que as decisões das Turmas ganharam maior conteúdo de definitividade, ficando blindadas, em quase a sua totalidade, contra o assalto de recursos de embargos.

E isso em razão do corte promovido na admissibilidade dos embargos para a SDI-1, a qual não fica mais pavimentada ao trânsito do reexame da causa sob a ótica da violação à lei federal ou constitucional.

Vale ressaltar, contudo, que há discussão na SDI-1 acerca da possibilidade de arestos confrontados de Turmas diferentes revelarem a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo constitucional.

Deveras, revestindo-se da finalidade de uniformizar a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, os embargos não mais funcionarão como instrumento de revisão do que decidido no âmbito das Turmas.

Traçado este painel do recurso de embargos na Justiça do Trabalho, impõe-se agora debruçar sobre as linhas mestras do surgimento do apelo que, no direito comum, fez as vezes de recurso uniformizador da jurisprudência

interna dos tribunais e que, a partir de 1994, foi nominado “embargos de divergência”, no direito positivo.

Isso tudo para que se possa melhor apreender o instituto desse remédio recursal em todo o ordenamento pátrio.

2 – HISTÓRICO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO DIREITO COMUM

O eminente ministro do STJ, José Delgado, em sede doutrinária, ao discorrer sobre os aspectos gerais dos embargos de divergência³, dá notícias de que já no direito português era previsto remédio semelhante, sendo certo que no direito comparado inexistia espécie recursal de tal jaez:

“Na verdade, o recurso de embargos de divergência, segundo, preponderante corrente, nasceu no direito português, sem que se identifique similar na legislação estrangeira, conforme lembra José Frederico Marques (Instituições, V/V, p. 196), conforme citação feita por Harold Pabst, no verbete Embargos de Divergência, em *Digesto do Processo*, vol. 2, Forense, 1982, p. 404-405, do teor que passamos a transcrever.

O recurso de embargos, segundo significativa parcela dos estudiosos da matéria, tem origem no direito português, sem similar no direito comparado. Assim o entendimento de José Frederico Marques (Instituições, V. IV, p. 196), lastreado em Cândido de Oliveira Filho: ‘A irregularidade da organização judiciária da Monarquia portuguesa, bem como nas dificuldades das apelações, introduziram o costume de se pedir aos juízes a reconsideração de sua própria sentença, e senão para revogá-las, ao menos para modificá-las ou declará-las, deduzindo as partes as razões em que para isto se fundavam. É esta a origem dos embargos à sentença – recursos que geralmente tende a obter do juiz prolator da sentença que ele mesmo a declare, quando é obscura, contraditória, omissa ou ambígua (embargos de declaração), a modifique em sua extensão ou em algum ponto ocidental (embargos ofensivos).’ (Teoria dos Embargos, p. 30).”

3 Biblioteca Digital Jurídica (BDJur) do STJ. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br>>.

No sistema processual brasileiro, malgrado o fato de a melhor doutrina⁴ já ter, anteriormente ao CPC de 1939, rastreado recursos que já objetivavam debelar cizânias da espécie, identifica-se no art. 853 do antigo Código de Processo Civil de 1939 o registro, mais nítido, de um remédio recursal que trazia em seu bojo contornos do moderno recurso de embargos de divergência, então expressamente nominado de recurso de revista.

Eis o teor do mencionado dispositivo legal:

“Art. 853. *Conceder-se-á recurso de revista para as Câmaras Cíveis reunidas, nos casos em que divergirem, em suas decisões finais, duas (2) ou mais Câmaras, ou turmas, entre si, quanto ao modo de interpretar o direito em tese.* Nos mesmos casos, será o recurso extensivo à decisão final de qualquer das Câmaras, ou turmas, que contrariar outro julgado, também final, das Câmaras reunidas.

Parágrafo único. Não será lícito alegar que uma interpretação diverge de outra, quando, depois desta, a mesma Câmara, ou turma, que a adotou, ou as Câmaras reunidas, hajam firmado jurisprudência uniforme no sentido da interpretação contra a qual se pretende reclamar.”

Posteriormente, a Lei nº 623, de 19 de fevereiro de 1949, ao acrescentar o parágrafo único ao art. 833 do Código de Processo Civil de 1939, viabilizou tecnicamente que também na esfera do STF se contasse com um remédio recursal tendente a dissipar discrepâncias jurisprudenciais internas daquela Corte.

Assim, foram trazidas ao ordenamento jurídico características mais próximas do que futuramente a legislação denominaria de embargos de divergência, ao veicular a expressão “(...) serão embargáveis (...) as decisões das Turmas, quando diverjam entre si, ou de decisão tomada pelo Tribunal Pleno”.

Confira-se, a propósito, a íntegra do parágrafo único que foi acrescido ao art. 833 do Código de Processo Civil de 1939:

4 “Para combater a divergência intestina, verificada entre os órgãos fracionários de tribunais, primeiro as leis do antigo Distrito Federal e de São Paulo; depois, a Lei 319, de 15.11.1937, já unificada a competência legislativa quanto ao direito processual civil na União; e, depois, o CPC de 1939 (art. 853) adotaram o venerando recurso de revista. De remota origem romana, e outrora no Código Filipino (Livro 3, Título 95), o recurso não se confundia com a revista adotada no Império brasileiro. Na feição moderna, a revista objetivava uniformizar a jurisprudência interna do tribunal, relativamente às teses jurídicas, pouco importando a matéria (privada ou pública) objeto do dissídio.” (In ASSIS, Araken de. *Manual dos Recursos*. São Paulo: RT, 2007, p. 808-809).

“Além de outros casos admitidos em lei, *serão embargáveis*, no Supremo Tribunal Federal, *as decisões das Turmas, quando diverjam entre si, ou de decisão tomada pelo Tribunal Pleno.*”

Por igual, a redação original do CPC de 1973 continuou a não contemplar os embargos de divergência no rol dos recursos cíveis, sendo certo que a única alusão ao referido remédio processual era feita implicitamente no art. 546⁵.

Tal se deu em razão de o CPC de 1973 ter instituído outro sistema para uniformizar a jurisprudência dos tribunais, abolindo o antigo recurso de revista, que, no sistema do código revogado, tinha igual mister nos tribunais locais. Passou-se, portanto, a prever a figura do incidente de uniformização da jurisprudência contemplada nos arts. 476⁶ e seguintes.

Vale ressaltar que, não obstante a criação do STJ, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, continuaram esses embargos de certa forma inominados, no ordenamento jurídico.

Com efeito, a positivação do recurso de embargos de divergência apenas se deu com o advento da Lei nº 8.950, de 13 de dezembro de 1994, que acresceu o inciso VIII ao art. 496 do CPC de 1973, inserindo-o no rol dos recursos cíveis.

5 “Art. 546. O processo e o julgamento do recurso extraordinário, no Supremo Tribunal Federal, obedecerão ao que dispuser o respectivo regimento interno (CPC/1939).”

6 “Da Uniformização da Jurisprudência

Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:

I – verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;

II – no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.

Parágrafo único. A parte poderá, ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa, requerer, fundamentadamente, que o julgamento obedeça ao disposto neste artigo.

Art. 477. Reconhecida a divergência, será lavrado o acórdão, indo os autos ao presidente do tribunal para designar a sessão de julgamento. A secretaria distribuirá a todos os juízes cópia do acórdão.

Art. 478. O tribunal, reconhecendo a divergência, dará a interpretação a ser observada, cabendo a cada juiz emitir o seu voto em exposição fundamentada.

Parágrafo único. Em qualquer caso, será ouvido o chefe do Ministério Público que funciona perante o tribunal.

Art. 479. O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência.

Parágrafo único. Os regimentos internos disporão sobre a publicação no órgão oficial das súmulas de jurisprudência predominante.”

2.1 – *Embargos de Divergência no STJ*

A função primordial dos embargos de divergência é consolidar a segurança jurídica que devem possuir os julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, uniformizando a interpretação e a explicação do direito.

José Carlos Barbosa Moreira, em sua obra “Comentário ao Código de Processo Civil”, afirma que:

“O recurso previsto no atual art. 546 (e no respectivo parágrafo único do primeiro texto do Código) nada tem que ver, na substância, com os embargos infringentes (Capítulo IV) nem com os embargos de declaração (Capítulo V). Sua finalidade é análoga à do recurso de revista do direito anterior: propiciar a uniformização da jurisprudência interna do tribunal quanto a interpretação do direito em tese.”

Feitas essas considerações, passo à análise das condições de processamento e julgamento dos embargos de divergência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que obedecem, dentre outras, às seguintes diretrizes:

- 1) são cabíveis apenas em face de decisão de Turma que se apresente contrária a outra proferida por Turma diferente, Corte Especial ou Seção;
- 2) são admitidos somente em sede de recurso especial;
- 3) apenas as decisões colegiadas são atacadas pela via dos embargos de divergência;
- 4) os embargos de divergência são submetidos, preliminarmente, a um juízo provisório de admissibilidade, oportunidade em que é examinada a possibilidade de sua discussão, em razão da divergência que está aparentemente demonstrada;
- 5) não há preparo dos embargos de divergência (art. 112, *caput*, do RI/STJ).

O Regimento Interno do STJ, em seu art. 12, parágrafo único, atribui expressamente às suas Seções competência para o julgamento dos embargos de divergência. Importa também acentuar que, segundo o mencionado disciplinamento, as Seções compreendem seis Turmas, constituídas, cada uma delas, por cinco ministros. A Primeira e a Segunda Turmas compõem a Primeira Seção; a Terceira e a Quarta Turmas, a Segunda Seção; e a Quinta e a Sexta Turmas, a Terceira Seção.

DOCTRINA

Extraem-se do RI/STJ duas regras para a determinação da competência para o julgamento dos embargos de divergência.

A primeira regra refere-se às hipóteses em que o acórdão turmário embargado diverge do entendimento da outra Turma integrante da mesma Seção ou, ainda, discrepa de decisão da própria Seção a que pertence. Nesse caso, os embargos de divergência serão julgados por essa mesma Seção Especializada (art. 266, *caput*, primeira parte, do RI/STJ).

A segunda regra diz respeito à divergência ocorrida entre Turmas de seções diversas, ou entre Turma e outra Seção ou com a Corte Especial. Nessa hipótese, os embargos de divergência serão julgados pela Corte Especial (art. 266, *caput*, segunda parte, do RI/STJ).

Em síntese, a competência para o processamento e julgamento dos embargos de divergência é da respectiva Seção Especializada ou da Corte Especial, nos moldes acima expostos.

2.2 – Embargos de Divergência no STF

Diferentemente, no Supremo Tribunal Federal, a fixação da competência para o julgamento dos embargos de divergência não encontra maiores dificuldades, diante da estrutura simplificada daquela Corte.

Segundo o art. 336, parágrafo único, do RI/STF, os embargos de divergência serão julgados, em regra, pelo Tribunal Pleno, salvo nos julgamentos por meio de decisões monocráticas.

3 – ATUAL SISTEMÁTICA E PERSPECTIVAS DO RECURSO DE EMBARGOS PARA A SDI-1/TST, APÓS A LEI Nº 11.496/07

3.1 – Critério Temporal de Aplicação da Lei

Prevalece na SDI-1 o entendimento de que a lei vigente ao tempo da publicação do último acórdão prolatado pela Turma é que regula o cabimento e a adequação do recurso de embargos.

Em outras palavras, ainda que os embargos tenham sido protocolizados em data posterior à vigência da Lei nº 11.496/07, prevalece, para efeito de aplicação da referida lei, a data em que o último acórdão da Turma foi publicado na imprensa oficial.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que não altera tal disciplinamento o fato de o acórdão turmário ser, posteriormente, integrado por decisão proferida em

embargos de declaração, ainda que acompanhados esses últimos de eventual efeito modificativo.

Tal entendimento foi consagrado no julgamento do processo TST-ED-RR-53.484/2002.2, que teve como relator o eminente Ministro Vieira de Mello Filho:

“RECURSO DE EMBARGOS SOB A REGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/07. ACÓRDÃO DO RECURSO DE REVISTA PUBLICADO ANTES DA ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ART. 894 DA CLT, CONFERIDA PELA ALUDIDA LEI. DECISÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO, PUBLICADA APÓS ESSA ALTERAÇÃO. Esta Corte Superior tem posicionamento firme no sentido de que a regência dos embargos pela nova redação do art. 894 da CLT, alterado pela Lei nº 11.496/07, é fixada a partir da data de publicação da decisão recorrida, de forma a não surpreender as partes. Assim, os litigantes, ao tomarem conhecimento do inteiro teor da decisão impugnada, de antemão, têm ciência inequívoca de que o seu recurso de embargos deverá cumprir os requisitos da nova lei. Esse entendimento aplica-se, inclusive, aos casos em que o acórdão que julgou o recurso de revista foi publicado antes da vigência da Lei nº 11.496/07, mas a decisão dos embargos de declaração contra ele interpostos, embora sem conceder efeito modificativo ao julgado, foi tornada pública após o advento da nova lei. Nesse sentido posicionou-se esta Subseção, ao concluir que a não-concessão de efeito modificativo aos embargos de declaração da reclamada não afasta a incidência da referida legislação sobre o recurso de embargos por ela interposto, tendo em vista a natureza integrativa da decisão que julgou os embargos de declaração. De fato, a concessão ou não de efeito modificativo aos embargos de declaração é indiferente para definir a aplicação do diploma legal em tela, na medida em que a decisão proferida pela Turma de origem é una, integrada tanto pelos fundamentos do acórdão que julgou o recurso de revista quanto por aqueles assentados quando da análise dos embargos de declaração. Não há como cindir o posicionamento da Turma e, assim sendo, não se pode condicionar a aplicação da Lei nº 11.496/07 ao teor do entendimento sufragado pela Turma ao julgar os embargos de declaração, se concessivo ou não de efeito modificativo.” (DJ 25.04.2008)

Importa notar, de outro tanto, que esse posicionamento discrepa do adotado pelo STJ, que, evocando o princípio *tempus regit actum*, firmou entendimento de que, em matéria de direito processual civil (intertemporal),

no concernente às hipóteses de cabimento de recurso, aplicar-se-á a lei vigente ao tempo da sessão de julgamento e não a da publicação do acórdão.

É ler:

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.” (DJ 23.04.2007, p. 227, Decisão: 01.08.2006)

3.2 – Cabimento

Conforme o inciso II do art. 894 da CLT, os embargos são cabíveis das decisões das Turmas proferidas em dissídios individuais que:

- a) divergirem entre si;
- b) divergirem da Seção de Dissídios Individuais.

Não são cabíveis embargos se as decisões das Turmas proferidas em dissídios individuais, ainda que divergirem de outra Turma:

- c) estiverem em consonância com Súmula do TST;
- d) estiverem em consonância com Orientação Jurisprudencial do TST;
- e) estiverem em consonância com Súmula do STF.

3.3 – A Súmula nº 353 e a Nova Redação do Artigo 894 da CLT

As atuais discussões quanto à mencionada súmula⁷ restringem-se, até o momento, à sua alínea e, que assegura o cabimento dos embargos de decisão

7 Redação atual da Súmula nº 353 do TST:

Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais de decisão de Turma proferida em agravo, salvo:

- a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos;
- b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento;
- c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo;
- d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento;
- e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC.

de Turma proferido em sede de agravo e agravo de instrumento para impugnar a imposição das multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC e no art. 557, § 2º, do CPC.

Isso porque se, antes da lei, os embargos comportavam processamento por violação aos dispositivos mencionados, a nova sistemática impõe que a parte demonstre divergência jurisprudencial específica, nos moldes da Súmula nº 296, I, do TST.

Tal posicionamento foi sufragado no julgamento do E-A-AIRR-205/2006-121-15-40.0, de relatoria da Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi:

“EMBARGOS AO ACÓRDÃO DE TURMA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/07. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. O art. 894 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 11.496/07, dispõe sobre o cabimento de Embargos às decisões das Turmas deste Eg. Tribunal Superior do Trabalho por divergência com decisões de outras Turmas ou de Seção de Dissídios Individuais. Na espécie, contudo, os arestos colacionados são inespecíficos. Embargos não conhecidos.”

Dessa forma, impõe-se aos advogados cautela quando do manejo de embargos de declaração perante as Turmas do TST, na medida em que a exclusão de eventual multa por procrastinação somente se viabilizará mediante a juntada, nas razões recursais, de arestos específicos.

Sucedo, todavia, ser manifesta a dificuldade de se encontrar acórdãos paradigmas que espelhem as mesmas circunstâncias fáticas capazes de viabilizar o processamento do recurso de embargos para a SDI-1, nos termos da Súmula nº 296 do TST.

Disso resulta que o controle do acerto ou desacerto da multa dificilmente adentrará o âmbito cognitivo da SDI-1.

3.4 – A Necessidade do Cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 294 da SDI-1

Disciplina a Orientação Jurisprudencial nº 294 da SDI-1 do TST, ainda em vigor, que:

“294. EMBARGOS À SDI CONTRA DECISÃO EM RECURSO DE REVISTA NÃO CONHECIDO QUANTO AOS PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS. NECESSÁRIA A INDICAÇÃO EXPRESSA DE

OFENSA AO ART. 896 DA CLT. DJ 11.08.2003. Para a admissibilidade e conhecimento de embargos, interpostos contra decisão mediante a qual não foi conhecido o recurso de revista pela análise dos pressupostos intrínsecos, necessário que a parte embargante aponte expressamente a violação ao art. 896 da CLT.”

Diante da alteração legislativa conferida ao art. 894 da CLT, penso que não mais deve subsistir o disciplinamento refletido na mencionada orientação. Com efeito, despropositada se revela a manutenção da exigência de invocação de afronta ao art. 896 da CLT, se a nova redação do aludido dispositivo consolidado restringe o cabimento dos embargos à hipótese de divergência jurisprudencial.

Por outro lado, é de se notar que o não conhecimento do recurso de revista não impossibilita alçar a causa à apreciação pela SDI-1. Efetivamente, a Turma do TST, ao deixar de conhecer do recurso de revista, pode, como não raro ocorre, emitir tese jurídica explícita acerca da matéria controvertida, de modo a possibilitar o cotejo com os acórdãos paradigmas trazidos nos embargos, nos exatos moldes da Súmula nº 296, I, da Corte Superior Trabalhista.

3.5 – Manutenção da Vedação Contida no Item II da Súmula nº 296 do TST⁸

É certo que, segundo a atual redação do art. 894, II, da CLT, somente é cabível recurso de embargos à SDI-1 quando demonstrada divergência jurisprudencial entre as Turmas do TST ou entre essas e a Seção de Dissídios Individuais.

Isso, contudo, não implica admitir o cabimento de embargos para reexame da especificidade dos arestos transcritos no recurso de revista, não conhecido pela Turma do TST. No particular, fica mantida a vedação contida no item II da Súmula nº 296 do TST, segundo o qual refoge da competência da SDI-1 a reapreciação da especificidade da divergência jurisprudencial colacionada no recurso de revista.

8 Súmula nº 296 do TST:

I – A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. (ex-Súmula nº 296 – Res. 6/1989, DJ 14.04.1989)

II – Não ofende o art. 896 da CLT decisão de Turma que, examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada no apelo revisional, conclui pelo conhecimento ou desconhecimento do recurso. (ex-OJ nº 37 – Inserida em 01.02.1995)

De toda sorte, vale ressaltar que, conquanto o item II da referida súmula faça alusão ao art. 896 da CLT para as hipóteses de recursos de revista não conhecidos pelas Turmas do TST, a tese nele preconizada acerca da impossibilidade de nova discussão sobre a especificidade dos acórdãos paradigmas continua válida e plenamente eficaz para efeito de análise dos embargos interpostos já na vigência da Lei nº 11.496/07.

3.6 – A Súmula nº 333 do TST⁹ e a Impossibilidade de sua Invocação para o Não-Conhecimento do Recurso de Embargos

Com a nova redação do inciso II do art. 894 da CLT, não mais poderá a Súmula nº 333 servir de óbice para o não conhecimento do recurso de embargos, tal como se possibilitava antes da edição da Lei nº 11.496/07.

Com efeito, a atual dicção do referido dispositivo consolidado é clara ao afirmar que os embargos passam a ser incabíveis apenas quando a decisão recorrida estiver em consonância com Súmula ou Orientação Jurisprudencial do TST ou do STF.

Em outras palavras, com a antiga redação da alínea *b* do art. 894 da CLT, era possível se valer da Súmula nº 333 para, com base em iterativa, notória e atual jurisprudência do TST, espelhada por meio de seus julgados, ter por incabível o recurso de embargos para a SDI-1.

Agora não mais. Isso porque a nova redação trouxe expressamente a menção de que não cabe recurso de embargos apenas quando a decisão recorrida estiver em consonância com Orientação Jurisprudencial ou Súmula do TST e do STF.

Como se vê, o inciso II do art. 894 da CLT é o primeiro dispositivo que cuida especificamente da orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho. E assim fazendo esse corte restritivo, desabilita processar os embargos por divergência jurisprudencial com base em precedentes oriundos das Turmas ou mesmo da SDI.

Há quem sustente que, com a alteração legislativa em foco, haveria de ser restabelecida a antiga redação da Súmula nº 333, que assim preconizava: “Não

9 Súmula nº 333 do TST: Não ensejam recursos de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

DOCTRINA

ensejam recursos de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência da Seção Especializada em Dissídios Individuais”.

Penso que não.

Na verdade, a parte final da antiga redação da Súmula nº 333, “(...) *jurisprudência da Seção Especializada em Dissídios Individuais*”, engloba ainda precedentes não compilados em sede de Orientação Jurisprudencial.

A prevalecer a vetusta dicção, discrepar-se-ia da *men legis* da norma, que houve por bem restringir as hipóteses de cabimento dos embargos para a SDI-1.

Outra não foi a tese consagrada pela SDI-1, quando do julgamento do processo TST-E-RR-2.373/2000-341-02-00.2, de relatoria do eminente Ministro Vantuil Abdala, conforme noticiado no Informativo TST nº 104, no sentido de que, face à nova sistemática introduzida pela Lei nº 11.496/07, a Súmula nº 333 não pode servir de óbice para o não conhecimento dos embargos, se a matéria recursal ainda não se encontra pacificada em Súmula do STF ou do TST ou em Orientação Jurisprudencial do TST.

Confira-se:

“Embargos. Cabimento. Nova redação do art. 894 da CLT. Divergência jurisprudencial apta a ensejar o cabimento do recurso. Matéria não fixada em súmula do STF ou do TST ou em orientação jurisprudencial do TST.

Tendo em vista que, pela atual sistemática de cabimento de recurso de embargos, nos termos do art. 894 da CLT, com redação conferida pela Lei nº 11.496/07, só há autorização para se deixar de conhecer da divergência quando a matéria estiver em consonância com súmula do STF ou do TST ou com orientação jurisprudencial do TST, a SBDI-I, por maioria, conheceu dos embargos interpostos pela reclamada, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negou-lhes provimento, por entender devido, na esteira de diversos julgados da SBDI-I, o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em prédio vertical que contenha, em um de seus andares, armazenamento de combustível. Vencidos os Ministros João Batista Brito Pereira, Lelio Bentes Corrêa, Horácio Raymundo de Senna Pires, Guilherme Augusto Caputo Bastos e Rider Nogueira de Brito, que entendiam passível de não conhecimento os embargos quando a matéria estivesse superada pela atual e reiterada jurisprudência da Subseção, ou seja, por aplicação da Súmula nº 333 do TST. TST-E-RR-2.373/2000-341-02-00.2, SBDI-I, Rel. Min. Vantuil Abdala, 10.03.2008.”

3.7 – Embargos de Divergência Quando a Decisão Recorrida ou o Acórdão Paradigma Não Conhece do Recurso, porém Emite Tese Jurídica

Outra questão a ser abordada diz respeito à possibilidade, ou não, de conhecimento dos embargos de divergência quando a decisão recorrida, embora não conhecendo do recurso interposto, emite tese jurídica, apta a ser contrastada com os acórdãos paradigmas colacionados para comprovação de divergência.

Ao contrário da jurisprudência dominante do STJ¹⁰, a SDI-1 tem entendido que pouco importa se a decisão recorrida ou o acórdão paradigma colacionado para justificar o conhecimento dos embargos foram ou não conhecidos, exigindo apenas a explicitação de tese jurídica acerca da matéria controvertida.

3.8 – A Questão da Admissibilidade dos Embargos Interpostos em Execução de Sentença em Face da Nova Redação do Art. 894 da CLT

Sabe-se que a jurisprudência do TST, emprestando interpretação extensiva ao art. 896, § 2º, da CLT, firmou-se no sentido de apenas admitir os embargos em execução de sentença quando a parte lograr demonstrar inequívoca afronta a dispositivo da Constituição Federal.

Ilustra tal posicionamento o acórdão proveniente do julgamento do processo TST-E-A-AIRR-1833/1992-001-22-40.6, publicado no DJ 24.11.2006, da lavra do eminente Ministro João Oreste Dalazen:

“EMBARGOS. PROCESSO DE EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INVOCÇÃO.

1. Inadmissíveis embargos interpostos em processo de execução, fundados apenas em violação a dispositivo de lei infraconstitucional e

10 “AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. TÉCNICA DE ADMISSIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1 – Inexiste a divergência ensejadora da interposição dos respectivos embargos, quando o acórdão impugnado avança no exame do mérito da controvérsia, limitando-se o paradigma a não conhecer do recurso.

2 – São incabíveis os embargos de divergência baseados em inobservância de regra técnica de admissibilidade do recurso especial.

3 – Agravo improvido”. (AgRg nos EREsp 424206/RS, relatado pelo Min. Paulo Gallotti, j. pela Terceira Seção, em 09.04.2003, publicado no DJ 08.06.2005, p. 148)

DOCTRINA

divergência de arestos, nos termos do art. 896, § 2º, da CLT, mediante os quais tal recurso somente se viabiliza por ofensa direta e literal a dispositivo da Constituição Federal. 2. Embargos não conhecidos.”

A questão que ora se coloca cinge-se em saber se, diante da nova redação do art. 894 da CLT, tal entendimento restritivo subsiste enquanto fator redutor do processamento dos embargos.

Penso que sim.

Não se pode perder de vista que, antes da nova redação dada pela Lei nº 11.496/07, o permissivo consolidado admitia o processamento do recurso de embargos para SDI-1 por divergência jurisprudencial, bem como por violação de dispositivo de lei federal ou da Constituição Federal.

Como se vê, a hipótese de cabimento dos embargos por divergência jurisprudencial já preexistia à alteração perpetrada ao art. 894 da CLT e, desde então, já não era admitida para efeito de processamento de embargos interpostos em execução de sentença.

Sendo certo que a modificação apenas se deu, em sua substância, quanto à eliminação da possibilidade de exame da violação, não vejo como a divergência jurisprudencial possa agora ser admitida, mormente levando em consideração o intuito de celeridade visado pela modificação legislativa.

Com efeito, a alteração objetivou, iniludivelmente, no bojo das reformas processuais levadas a efeito em decorrência do acordo entre os três poderes, a evitar que o TST, por meio de suas Turmas e da SDI-1, procedesse a uma dupla análise de violação a dispositivo de lei federal ou da Constituição Federal.

Em sendo assim, penso que a Lei nº 11.496/07 obstaculizou, por total e lógica incompatibilidade com o art. 896, § 2º, da CLT, o recurso de embargos para SDI-1 de decisão turmária proferida em recurso de revista em execução de sentença.

Outro não foi o recente entendimento adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho, quando do julgamento do processo TST-E-RR-11768/2002-900-02-00.1, publicado no DJ 18.03.2008, da lavra do eminente Ministro Horácio Senna Pires:

“EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA NA FASE DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/07. NÃO CABIMENTO. O v. acórdão embargado, publicado na vigência da Lei nº 11.496/07, que deu nova redação ao art. 894, II, da CLT, diz respeito a recurso de revista inter-

posto em fase de execução, recurso esse, por sua vez, cujas hipóteses de cabimento estão restritas à demonstração de violação direta e literal de dispositivo da Constituição, por força do art. 896, § 2º, da CLT. Portanto, não é possível admitir-se que a parte devolva a controvérsia a essa e. Subseção por força de eventual divergência jurisprudencial, e alargue as hipóteses de cabimento contidas no art. 896, § 2º, da CLT. Acrescente-se que essa e. Subseção já decidiu, em situações análogas, que não é possível alargarem-se as hipóteses de admissibilidade recursal por ocasião de interposição dos embargos em recurso de revista. Recurso de embargos não conhecido, por incabível.”

Não se pode, contudo, admitir que a alteração legislativa teria promovido qualquer prejuízo ao direito de recorrer das partes. Isso porque, defrontando-se elas com eventual afronta à Constituição Federal, continuará ao seu alvedrio manejar o competente Recurso Extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, que detém o relevante papel de guardião do Texto Magno.

3.9 – *Procedimento Sumaríssimo*

Discute-se atualmente na SDI-1 a possibilidade de se processar recurso de embargos por divergência jurisprudencial, em causas submetidas ao procedimento sumaríssimo, na hipótese de os arestos cotejados espelharem a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo constitucional.

A meu ver, tal intento absolutamente não se viabiliza.

A controvérsia se revolve antes no plano da lógica.

Ora, se anteriormente ao estreitamento das hipóteses de cabimento dos embargos, tal recurso já não era admitido por divergência jurisprudencial, nos termos do § 6º do art. 896 da CLT, com muito maior razão agora diante da nova sistemática, que reduziu sobremodo o espectro de admissibilidade dos embargos. Entendimento contrário afrontaria evidentemente a *men legis* presentemente consagrada.

Efetivamente, no tocante ao aspecto propriamente jurídico, as normas pertinentes consolidadas são conducentes ao entendimento de que foi opção de política judiciária não submeter ao sistema de controle jurisdicional da Corte Superior Trabalhista as causas sujeitas ao rito sumaríssimo que apresentassem divergência jurisprudencial, ainda que entre os Tribunais Regionais do Trabalho. E isso obviamente em virtude da relativa menor expressão econômica da lide, sabidamente não superior a 40 vezes o salário mínimo.

Seja como for, a questão jurídica versada em tal lide se, a final, mostrar-se hábil a ultrapassar os interesses subjetivos envolvidos na causa, ou quiçá até mesmo os objetivos, inevitavelmente subirá ao TST por meio de outros processos eventualmente não enquadrados no rigor do procedimento sumaríssimo.

Não é despropositado lembrar que o fato de essas causas eventualmente não chegarem ao TST, especificamente por meio de divergência jurisprudencial, não significa evidentemente que à parte esteja sendo negada a aplicação de quaisquer dos princípios constitucionais do processo, sendo certo, fundamentalmente, que a oferta do duplo grau de jurisdição mantém-se plenamente assegurada na espécie.

Ademais, como dito alhures, o projeto de lei indutor da alteração da redação do art. 894 da CLT foi concebido no seio do próprio TST, de sorte que não faz sentido, não se aninha à lógica do razoável, pretender agora refugir à *ratio legis*, que irradiou uma conformação restritiva aos embargos.

Aliás, com esses novos ventos tendentes a homenagear o princípio da entrega mais célere da prestação jurisdicional, sequer se poderia continuar admitindo causas sob o rito sumaríssimo, na SDI-1, por contrariedade ou má-aplicação de Súmulas, precipuamente porque de encontro com a *ratio essendi* de se evitar a duplicidade de exame dentro do TST.

Nesse caso específico, há de se adotar como decisão de última instância aquela proferida pela Turma, tal como se verifica nos processos em fase de execução.

De outro tanto, eventual discrepância de interpretação entre Turmas acerca de determinada norma constitucional ou súmula não pode justificar uma interpretação literal e extensiva à nova redação do art. 894 da CLT, capaz de desfigurar a nova e moderna feição tendente a simplificar e a racionalizar os procedimentos judiciais, a fim de desonerar os tribunais e aumentar a celeridade do Poder Judiciário.

Sobremais, se o próprio legislador, em sede de recurso de revista, descartou a importância da uniformização da jurisprudência entre os Tribunais Regionais do Trabalho em causas sujeitas ao rito sumaríssimo, de igual forma seria passo demasiadamente largo, ou até mesmo um contra senso, conceber relevância jurídica à divergência intestina do TST, sobretudo porque não prevista expressamente na nova redação do art. 894 da CLT.

E não se argumente que o papel da SDI-1 iria se esvaziar com o mencionado posicionamento, da mesma forma que não se esvazia o do recurso de revista interposto em sede de sumaríssimo simplesmente por ter o legislador

restringido o seu cabimento à hipótese de violação ao texto constitucional e contrariedade à Súmula.

Ressalte-se, ainda, que, se fosse intenção do Legislador Federal uniformizar jurisprudência, em processos submetidos ao procedimento sumaríssimo, quando há divergência jurisprudencial acerca de norma constitucional, da mesma forma o faria em relação aos recursos de revista, e não apenas quanto ao recurso de embargos.

Finalizando, se para a vinda deste processo a esta Corte Superior Trabalhista colocou o legislador federal barreiras quase que intransponíveis, porque as hipóteses de cabimento são de tal ordem que quase o inviabilizam – confronto com súmula e violação a dispositivo da Constituição Federal –, querer agora, *data venia*, que este mesmo processo, que seguia este rito processual de índole impositiva a uma celeridade sem precedentes na história do processo, em havendo divergência entre os órgãos fracionários internos vá à SDI-1 sob o enfoque de que não se pode manter divergência intestina é no mínimo constituir raciocínio que refoge à boa lógica e que se contrapõe, de forma direta e inexplicável, ao que pretendeu o próprio Tribunal Superior do Trabalho.

E não se alegue, ainda, que as barreiras foram impostas tão-somente para o recurso de revista, e que não o foram para os embargos, entendimento, *data venia*, que não se coaduna, repita-se, com a boa lógica da evolução antes propugnada.

De toda a sorte, assim não entendeu a egrégia SBDI-1 que, sufragando entendimento contrário, mesmo que por escassa maioria, concluiu pelo cabimento dos embargos na hipótese de existência de divergência entre as turmas mesmo nos processos sob o rito sumaríssimo.

A única exigência, entretanto, para o cabimento de tal recurso, feita pela maioria dos ministros que compõe a egrégia SBDI-1, foi a de que a divergência deverá envolver a interpretação de dispositivo constitucional, e tão-somente nesta hipótese é que estará autorizado o seguimento dos embargos.

Outros argumentos foram esposados e que melhor serão expostos pelos ministros que acompanharam a tese vencedora.

3.10 – Preliminar de Nulidade por Negativa de Prestação Jurisdicional Versus Orientação Jurisprudencial nº 115 da SBDI-1

No âmbito do TST, de há muito prevalece o entendimento de que, em se tratando de preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional,

mostra-se inviável o conhecimento do recurso de embargos por divergência jurisprudencial, tendo em vista que os arestos trazidos pela parte recorrente somente são compreensíveis à luz das respectivas peculiaridades processuais.

Não foi por outra razão que a SDI-1 do TST culminou por cristalizar tal exegese no item nº 115 do seu boletim de Orientação Jurisprudencial.

Leia-se:

“115. RECURSO DE REVISTA OU DE EMBARGOS. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. (nova redação, DJ 20.04.2005)

O conhecimento do recurso de revista ou de embargos, quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, supõe indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 458 do CPC ou do art. 93, IX, da CF/88.”

Dessa forma, em face da nova redação do inciso II do art. 894 da CLT, exsurge manifesto o não cabimento dos embargos quando a parte suscita, em preliminar, a nulidade do acórdão recorrido por negativa de prestação jurisdicional, fundamentando-a nas violações arroladas na referida OJ da SDI-1, ou seja, nos arts. 832 da CLT, 458 do CPC ou 93, IX, da CF/88.

Como já dito, na vigência da Lei nº 11.496/07, revela-se imprópria a invocação de ofensa a dispositivo de lei ou da Constituição Federal para efeito do processamento de embargos.

E nesse sentido a SDI-1 vem ratificando o teor da mencionada OJ, por intermédio de reiterados julgados, dentre os quais, o seguinte:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 11.496/07. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE TESE MERITÓRIA A SER CONFRONTADA COM O ARESTO PARADIGMA COTEJADO NOS EMBARGOS. INDICAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. PRESSUPOSTO INTRÍNSECO NÃO CAPITULADO NO INCISO II DO ART. 894 DA CLT. De acordo com a nova redação do inciso II do art. 894 da CLT, conferida pela Lei nº 11.496, de 22.06.2007, vigente a partir do dia 24.09.2007, somente são cabíveis embargos quando demonstrada divergência jurisprudencial entre Turmas do Tribunal Superior do Trabalho ou entre essas e a Seção de Dissídios Individuais. Conseqüentemente, a violação dos arts. 93, inciso IX,

da Constituição Federal e 832 da CLT, invocada pelo ora embargante, não impulsiona o conhecimento do recurso de embargos, pois escapa do alcance da nova redação do inciso II do art. 894 da CLT. A alegação da parte acerca da necessidade de prequestionamento desses preceitos, para fins de interposição de recurso extraordinário, não autoriza o exame da matéria, pois, de acordo com a nova redação do art. 894 da CLT, não cumpre mais a esta Subseção manifestar-se acerca de eventual violação de dispositivo legal ou constitucional perpetrada pela Turma, tendo em conta, ainda, a dicitão do art. 102, inciso III, da Carta Magna, que trata do cabimento de recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal nas causas decididas em única ou última instância. Cumpre ressaltar, ainda, que, em se tratando de negativa de prestação jurisdicional, não há como se verificar a apontada divergência jurisprudencial, à medida que inexistente tese jurídica no acórdão turmário a ser confrontada com o aresto paradigma cotejado nas razões destes embargos. Com efeito, a negativa de prestação jurisdicional caracteriza-se quando o juízo deixa de se manifestar a respeito de questão invocada pela parte, mesmo quando instado a fazê-lo mediante a oposição dos competentes embargos de declaração, ou seja, quando ocorre *error in procedendo* ou vício de atividade e não *error in iudicando*. Somente nessa última hipótese é que se revela o processo lógico de submissão do princípio ou norma ao caso em juízo, caracterizando a formação de uma tese jurídica, ou seja, a análise da questão federal ou constitucional. *Além disso, para a configuração da divergência jurisprudencial é imprescindível “a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram”, conforme dispõe o item I da Súmula nº 296 do Tribunal Superior do Trabalho, o que não é possível em hipóteses como a dos autos, pois os fatos que caracterizam a negativa de prestação jurisdicional dificilmente se repetem em autos diversos, pois dependem da abrangência da argumentação expendida no recurso e nos embargos de declaração da parte e da resposta oferecida pelo juízo. Por todo o exposto, mostra-se inviável o enquadramento dos embargos no comando do item II da alínea b do art. 894 da CLT. Recurso de embargos não conhecido.”* (Processo: E-ED-ED-RR – 650939/2000.7. Data de Julgamento: 03.03.2008, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DJ 07.03.2008.)

Não se nega que a nulidade possa ter advindo da própria decisão turmária. Nesse caso, a parte que se julgar prejudicada pela ausência do exame do vício

alegado pode valer-se da competente ação rescisória prevista no art. 485 do CPC.

4 – ANOTAÇÕES DE NATUREZA CONCLUSIVA (REFERENTES ÀS DIVERSAS ETAPAS DE QUE SE COMPÕE ESSE ESTUDO)

Ao final desta explanação, é possível compendiar algumas das principais idéias desenvolvidas nas proposições que seguem.

1. A alteração introduzida pelo advento da Lei nº 11.496/07, promovendo o fortalecimento das decisões das Turmas do TST, em decorrência do corte estabelecido na admissibilidade dos embargos para a SDI-1, parece evidenciar que a composição de apenas 3 (três) magistrados poderia não mais resguardar o equilíbrio entre os princípios da segurança jurídica e da celeridade processual.

Não sendo fora de propósito lembrar que as Turmas do STF e do STJ são compostas de 5 (cinco) membros.

2. Considerando a perplexidade manifestada pelos advogados da tribuna nas sessões de julgamento da SDI-1 e que o atual Regimento Interno do TST, até o presente momento, não cuidou especificamente do procedimento para a interposição do recurso de embargos, frente às especificidades trazidas pela nova sistemática introduzida pela Lei nº 11.496/07, bem assim que a CLT tampouco prescreve regras processuais quanto ao mister, quer me parecer que se faz necessário urgentemente que o TST discipline, por qualquer forma, a matéria de que se cuida a fim de trazer segurança aos operadores do direito.

3. Diante da atual dicção do art. 894, II, da CLT, faz-se necessário que se empreste nova redação à alínea *e* da Súmula nº 353, para reputar incabíveis os embargos para a impugnação das multas previstas nos arts. 538, parágrafo único, e 557, § 2º, ambos do CPC. Tal inteligência foi sufragada na sessão da SDI-1, do dia 26.05.2008, na qual prevaleceu a tese adotada pelo eminente Ministro Milton de Moura França, no julgamento do processo nº TST-E-ED-RR-796.983/01.0.

4. Nessa mesma linha, não mais deve subsistir o disciplinamento refletido na Orientação Jurisprudencial nº 294, haja vista que a nova redação do art. 894, II, da CLT restringe o cabimento dos embargos à hipótese de divergência jurisprudencial, sendo despropositada a manutenção da exigência de invocação de afronta ao art. 896 da CLT.