PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Secretaria Judiciária
Serviço de Processamento do 3º Grupo de Câmaras de Direito Privado
Pátio do Colégio, 73 - 4º andar – salas 411/415 – São Paulo – SP – CEP: 01016-040

Referência:
Carta Citatória nº 0032/2012-das
AÇAO RESCISORIA Nº 0276472-15.2010.8.26.0000
Processo 1ª Instância Nº 157.01.1993.000269-9/000000-000 da 1ª Vara Judicial do Fórum de Cubatão
Partes: Rhodia Brasil Ltda.; Ministério Público do Estado de São Paulo; Sindicato dos Empregados nas Indústrias Químicas e Farmacêuticas de Cubatão, Santos, São Vicente, Guarujá e outros

Ilmo(a). Senhor(a):

Nos termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e tendo em vista o r. despacho do Exmo Sr Desembargador Relator J.L Mônaco da Silva, fica Vossa Senhoria **CITADO** a responder aos termos da Ação Rescisória supra no prazo de 30 (trinta) dias, com a advertência de que não sendo contestada a ação, presumir-se-ão verdadeiros os fatos articulados pelo autor, se o litígio versar sobre direitos disponíveis, consoante dispõe o artigo 285 do Código de Processo Civil, tudo de conformidade com as peças a seguir xerocopiadas.

Cientifico-o(a), outrossim, de que os referidos autos tramitam pelo Serviço de Processamento do *3º* Grupo de Câmaras de Direito *Privado*, da Secretaria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sito no *Pátio do Colégio, 73, 4º andar, sala 415.*

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

CLEUSA ANGÉLICA TEIXEIRA
Supervisora de Serviço

Ilmo(a) Sr(a). Representante
Sindicato dos Empregados nas Indústrias Químicas e Farmacêuticas de Cubatão, Santos, São Vicente, Guarujá e outros
Av. Senador Pinheiro Machado, n.º 77, Vila Matias
CEP 11071-001 – Santos-SP

Savin , Paiva
advogados

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – SP:

RHODIA BRASIL LTDA., sociedade brasileira inscrita no CNPJ sob o nº 57.507.626/0001-06, com sede na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco B 1º andar e Sub-solo – São Paulo, SP, devidamente qualificada nos documentos societários anexos, por seus procuradores que esta subscrevem (doc. 01), vem, na forma dos artigos 273, 282 e ss. do Código de Processo Civil e, com fundamento nos artigos 485 à 495, também do CPC, além das demais disposições legais pertinentes ao caso, ajuizar a presente

AÇÃO RESCISÓRIA, COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

em face do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO,** com sede na Rua Riachuelo, 115 - Centro - São Paulo e do **SINDICATO DOS EMPREGADOS NAS INDÚSTRIAS QUÍMICAS E FARMACÊUTICAS DE CUBATÃO, SANTOS, SÃO VICENTE, GUARUJÁ, PRAIA GRANDE, BERTIOGA, MONGAGUÁ E ITANHANHÉM,** CNPJ n. 51.678.969/0001-57, com sede na Av. Senador Pinheiro Machado, 77 - Vila Mathias – Santos, CEP 11071-001, nos termos da exposição fática e na fundamentação jurídica abaixo deduzida:

1 - RELATO DOS FATOS

Tramita perante a 1ª Vara Cível de Cubatão a ação civil pública nº 249/93 (157.01.1993.000269-9), promovida pelo **Ministério Público de São Paulo** e pelo **Sindicato dos Empregados nas Indústrias Químicas e Farmacêuticas de Cubatão, Santos e São Vicente** em face da ora Autora.

Em 14 de junho de 1995, os Autores e a ré celebraram nos autos da referida ação civil pública, um Termo de Ajustamento de Conduta, que restou homologado por sentença, na forma do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível de Cubatão (SP), em 25 de setembro de 1995.

Referido Termo de Ajustamento de Conduta versa sobre diversas obrigações da autora, principalmente de caráter ambiental e de saúde ocupacional, as quais, vale ressaltar, vêm sendo integralmente cumpridas desde a sua homologação judicial.

Em 28 de maio de 2003, o Ministério Público do Estado de São Paulo, ora co-réu, por cota exarada às fls. 7.122/7.124 dos autos principais, requereu a reintegração "ex novo" dos srs. Almir da Silva, Walmir Bodruc e Arlete Aparecida dos Santos.

Em 02.06.2003, o Ministério Público do Estado de São Paulo, também por cota exarada às fls. 7.186/7.188 daqueles mesmos autos, requereu a reintegração "ex novo" do sr. José Gomes Filho.

Todos estes senhores acima mencionados são ex-empregados da autora, que, por livre e espontânea vontade, resolveram se

desligar do seu quadro funcional por meio da adesão a um Programa de Desligamento Voluntário - PDV. O desligamento foi celebrado com a assistência do Sindicato Laboral

Visando a sustentar os pedidos acima mencionados, alegou o Ministério Público, em resumo, que os referidos ex-empregados foram dispensados, sem justa causa, através de celebração de acordo exonerativo ou adesão ao Plano de Desligamento Voluntário implantado pelaEmpregadora. Mencionou, ainda, o primeiro réu que referidos empregados viriam apresentando enfermidades relacionadas à suposta contaminação por exposição a organoclorados.

Sustentou o Ministério Público que à situação de tais indivíduos aplicar-se-ia o disposto no item 2.10, do TAC, que, em síntese, prevê a reintegração "ex novo" de ex-empregados da autora, dispensados sem justa causa, na hipótese de seu enquadramento futuro como portadores de "quadro-suspeito" de doença decorrente de exposição a organoclorados.

Em 04 de junho de 2003, o MM. Juiz de Direito de Primeiro Grau proferiu a r. decisão de fls. 7.210/7210v dos autos principaispor meio da qual determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) empregados acima mencionados, **mesmo sendo tal matéria de competência originária, absoluta e exclusiva da Justiça do Trabalho.**

Contra esta decisão, foi interposto o agravo de instrumento nº 3585534400 - TJ/SP (doc. 2).

O agravo referido foi improvido nos seguintes termos: a) foi rejeitada a preliminar de incompetência da câmara cível que recebeu o processo para o julgamento do presente recurso, por se tratar de matéria de acidentes de trabalho, que nos termos da emenda constitucional 45/04 é de competência da Justiça do Trabalho; b) foi rejeitada a preliminar argüida sobre a ilegitimidade do Ministério Público para representar pessoas

individualmente determinadas na tutela de seus direitos individuais homogêneos disponíveis, nos termos do artigo 129 da Constituição da República combinado com o artigo 1º, parágrafo único, da Lei 7.347/85; c) foi decidido que os ex-empregados estão incluídos no "quadro suspeito de doenças", devendo por isso serem reintegrados no quadro funcional da empresa, nos termos 2.10 do TAC, que foi recepcionado pela cláusula 7ª do acordo exonerativo.

Foram opostos os Embargos Declaratórios nº 358.553.4/6-01, que restaram rejeitados.

Há de se consignar ainda que houve mais três decisões na ação civil pública nº 249/93, em trâmite perante a 1ª Vara Cível de Cubatão, que determinaram a reintegração "ex novo" de ex-empregados da empresa Rhodia, em casos idênticos ao presente. Contra tais decisões foram extraídos os agravos de instrumento nº 358.554.4/9-00; 358.555.4/3; e 302.236.4/3-00, que foram enviados para a análise da Justiça do Trabalho, pela competência, pela mesma Câmara do Tribunal de Justiça que proferiu o acórdão rescidendo, por votos da Relatora Isabela Gama de Magalhães em sede de embargos de declaração (doc. 5). Em todos os casos, reconheceu-se a incompetência da Justiça Comum. Tratamos desta divergência de julgamentos em um tópico específico.

Houve, então, a interposição tanto de recurso especial (doc. 3), quanto de recurso extraordinário (doc.4).

O recurso Especial foi interposto, com fulcro no artigo nº 105, III, "a", e "c" da Constituição Federal, haja vista que o Acórdão recorrido contrariou os seguintes dispositivos legais, negando-lhes vigência ou aplicando-os a casos concretos que não se coadunam com suas hipóteses de incidência, conforme amplamente prequestionado: a) o artigo 25, inciso IV, alínea b da Lei 8625/93 combinado com os artigos 1º, parágrafo único, da Lei

7.347/85 e 103, § 3º do Código de Defesa do Consumidor; c) artigo 743, III, do CPC (combinado os artigos 468 e 269, III, do CPC); e) 586 do CPC; f) artigo 476 do Código Civil; g) artigo 20, § 1º, c da Lei 8.213/91; h) o artigo 584, III combinado com 614, ambos do Código de Processo Civil. O Tribunal de Justiça negou seguimento a este recurso, alegando que a matéria em tela é Constitucional, não legal, já que trata da competência do Tribunal de Justiça para julgamento do caso. A autora interpôs agravo contra despacho denegatório contra tal decisão, que foi improvido. Tal acórdão transitou em julgado em 04.08.2009 (doc. 3).

Já o recurso extraordinário foi interposto com fulcro no art. 102, III, a, CF, alegando, em síntese, incompetência da justiça Cível para o julgamento de pedido de reintegração de ex-funcionários, e ilegimidade do Ministério Público, traduzido nas ofensas aos artigos 114, VI, 127, *caput*, e 129, III, CF. O recurso foi processado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo e foi distribuído à Ministra Carmen Lúcia.

A D. Ministra Relatora, por decisão monocrática, entendeu por bem, todavia, negar seguimento ao recurso extraordinário, já que, ao seu sentir, não teria havido o prequestionamento dos artigos violados: artigos 114, 129, III, e 127, *caput*, CF.

> ***"os dispositivos suscitados no recurso extraordinário não foram objeto de debate e decisão prévios no Tribunal de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração com a finalidade de prequestionamento. Incidem na espécie vertente as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.."***

A empresa interpôs ainda agravo regimental contra tal decisão, mas ela restou confirmada pela Turma Julgadora. Tal acórdão transitou em julgado em 17 de maio de 2010 (doc.4).

Assim, a decisão de fls. 7.210/7210 v dos autos da ação civil pública nº 249/93, confirmada pelo acórdão proferido no agravo de instrumento nº 358.553.4/4-00 proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo transitou em julgado.

Tal decisão determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) empregados acima mencionados, **mesmo sendo a Justiça Comum absolutamente incompetente para o julgamento de pedido de reintegração de trabalhadores ao quadro funcional de uma empresa**. E tal incompetência remonta à criação da Justiça Trabalhista, não decorrendo da publicação da Emenda Constitucional nº 45/04. **Assim, tal incompetência absoluta deverá ser declarada de ofício em qualquer grau de jurisdição, por se tratar de matéria de ordem pública.** A nulidade absoluta da decisão reintegratória proferida por Juízo incompetente é, em síntese, a razão da presente ação rescisória.

2 - O CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA UMA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DE MÉRITO TRANSITADA EM JULGADO PROFERIDA NA FASE DE EXECUÇÃO

O artigo 485 do Código de Processo Civil consigna os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória:

> **"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:**
>
> I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;
>
> **II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;**

> III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;
>
> IV - ofender a coisa julgada;
>
> V - violar literal disposição de lei;
>
> VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;
>
> VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;
>
> VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;
>
> IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;
>
> § 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.
>
> § 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Assim, a princípio, em uma leitura literal, caberia a ação rescisória para os casos de sentenças de mérito transitadas em julgado, desde que presente alguma das hipóteses elencadas nos incisos de I a IX do artigo referido.

No caso em tela, primeiramente se nota que se trata de uma decisão interlocutória de mérito, não de uma sentença. Surge então a dúvida se poderia ela ser rescindida.

Sabe-se que a chamada interpretação literal é por si só bastante falha e conduz a absurdos, como se sabe. Não é diferente neste

caso. Como ensina Paulo de Barros Carvalho ("Curso de Direito Tributário", 10ª ed, fls. 76 e ss):

> **"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado de exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, quem sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a descobrir as substâncias das ordens legisladas, explicitando as proporções do significado da lei. O reconhecimento de tal possibilidade roubaria à Ciência do Direito todo o teor de suas conquistas, relegando o ensino universitário, ministrado nas faculdades, a um esforço estéril, sem expressão e sentido prático de existência. Daí por que o texto escrito, na singela conjugação de seus símbolos, não pode ser mais que a porta de entrada para o processo de apreensão da vontade da lei; jamais confundida com a intenção do legislador. O jurista, que nada mais é do que o lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para captar a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situam no nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto para produzir as conseqüências que lhe são peculiares".**

Como já pacificou a Jurisprudência e a doutrina, **há decisões interlocutórias que efetivamente definem o mérito de questões jurídicas**, transitando em julgado. Por isso, nestas hipóteses devem igualmente ser rescindidas.

Tomemos por exemplo o caso dos autos. A decisão interlocutória que determinou as reintegrações foi tomada em fase executória. Assim, nunca poderá ou não ser confirmada por sentença. Por outro lado, definiu o mérito da questão de direito suscitada, ou seja, determinou a reintegração dos ex-empregados. E justamente por isso transitará em julgado. Seria absurdo que, constatada a incompetência absoluta do Juízo que a proferiu, não pudesse ela ser rescindida.

Vide o que expõe Nelson Nery Júnior sobre a matéria: "**O CPC 485 caput, ao estabelecer que a "sentença" de mérito pode ser rescindida, falou menos do que queria dizer, pois o termo sentença aqui impropriamente colocado, deve ser entendido em sentido amplo, significando "decisão". (...) Não é qualquer decisão transitada em julgado que enseja a ação rescisória, mas somente aquela de mérito, capaz de ser acobertada pela autoridade da coisa julgada. Assim, se uma decisão de mérito veio a lume, quer por intermédio de decisão interlocutória, sentença ou acórdão, não importa: se sobre aquela se formou a autoridade da coisa julgada, é rescindível pela ação autônoma de impugnação regulada no CPC 485 (Nery, Recursos, n. 2.4, PP. 130/131)**" (Código de Processo Civil Comentado", 8ª edição, fls. 907)

Também, este o posicionamento de Flávio Luiz Yarshell, em trecho que examina justamente a possibilidade de rescisão de decisões tomadas no processo de execução:

"**É certo que o processo de conhecimento é o campo adequado para a formação e a solução de**

"controvérsia", de que se falou acima: aí, diante dos termos da inicial, a contestação do demandado estabelece, considerados os respectivos limites, questões de fato e de direito, que, como sabido, são pontos de fato ou de direito que se tornaram controvertidos e que ficam submetidos à decisão judicial. Tal não ocorre – não, ao menos, dessa forma – no processo de execução, no qual, obviamente, não há espaço para contestação, ou, por outro ângulo, não há a imposição legal do ônus de alegação ao demandado.

Contudo, isso tudo não exclui que no processo de execução surja controvérsia jurídica ou mesmo fática a gerar questões de fato e de direito – questões, essas, pertinentes à relação material e que possam ser resolvidas no bojo do próprio processo de execução, sem a necessidade de instauração de um processo de natureza meramente declaratória. (...)

Daí, portanto, ser possível concluir que também no processo de execução é possível declaração apta à formação da coisa julgada material – e, portanto, apta à desconstituição por meio da ação rescisória" ("Ação Rescisória – Juízos rescidente e rescisório" 1ª edição – fls. 214/215)

Alexandre Freitas Câmara, tampouco, pensa diferente:

"E também contra decisões interlocutórias é cabível a ação rescisória desde que este provimento verse sobre o meritum causae. (...) Por esta razão é que parece mais adequado falar-se, na interpretação do caput do art. 485, não em sentença, mas em provimento jurisdicional." ("Ação Rescisória" - 1ª edição, fls. 55/56)

Vide a Jurisprudência do STJ a respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO SOBRE A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL. RESCINDIBILIDADE.

1. "Sentença de mérito" a que se refere o art. 485 do CPC, sujeita a ação rescisória, é toda a decisão judicial (= sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda.

2. Está sujeito a ação rescisória, portanto, o acórdão que indefere pedido de redirecionamento da execução fiscal contra sócio por entender inexistente a sua responsabilidade tributária.

3. Recurso especial provido." (REsp 784799 / PR - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI)

"Se a prestação jurisdicional principal postulada pode ser compartimentalizada, no caso de cumulação de pedidos, de sorte a poder ser dirimida por etapas, qualquer decisão parcial que destrama o mérito de cada pedido, ainda que seja tomada em agravo de instrumento e mesmo que tenha natureza processual, enseja, em tese, o ingresso de ação rescisória" (RSTJ 103/279)

Assim, claro está o atendimento aos requisitos necessários ao ajuizamento da ação rescisória contra a decisão que determinou a reintegração de ex-funcionários.

Com efeito, apesar de não se tratar de sentença de mérito *s.sensu*, tratou-se de uma decisão interlocutória que **examinou o mérito do pedido reintegratório, formulado em sede de execução do Termo de Ajustamento de Conduta.**

3 - O TERMO *A QUO* DO PRAZO DECADENCIAL E A DECISÃO A SER RESCINDIDA

Dispõe o art. 495 do CPC que *o direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão*.

No caso em voga, referido prazo se iniciou com o trânsito em julgado da r. decisão que negou provimento ao agravo regimental que negou seguimento ao recurso extraordinário, publicada em 29.03.2010. Tal trânsito em julgado ocorreu em 17 de maio de 2010 (doc.4).

Portanto, sendo o termo *ad quem* para interposição desta ação rescisória o dia 14/5/2012, vislumbra-se a sua tempestividade.

4 - DA COMPETÊNCIA DESTE E. TJ/SP

Apresenta-se inequívoca a competência deste E. Tribunal de Justiça para o processamento e julgamento desta ação rescisória, vez que a decisão que se pretende rescindir é o acórdão proferido por este mesmo órgão do Poder Judiciário, proferido em sede do agravo de instrumento nº 358.553.4.00, que substituiu e confirmou a decisão de fls. 7.210/7210 v dos autos da ação civil pública nº 249/93, e determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) ex-empregados já mencionados. Tal

acórdão foi impugnado por embargos declaratórios, rejeitados pelo acórdão nº 358.553.4/6-01 (doc. 2).

Em justificação, nos valemos do magistério do notável José Carlos Barbosa Moreira, *op. cit*, pág. 201 à 203:

> ***"No que respeita aos tribunais dos Estados, onde exista um só, nenhuma dúvida surge quanto à sua competência para as ações rescisórias dos acórdãos que profira e das sentenças de juízos estaduais de primeiro grau ...***
> ***Um ponto é oportuno lembrar aqui, porque relevante ao ângulo da competência. Quando o órgão 'ad quem' não conhece de algum recurso interposto, por entendê-lo inadmissível, sendo originária a causa da inadmissibilidade, isso significa que, se nenhum outro óbice exista, a decisão recorrida transitou em julgado, a despeito da interposição: recurso inadmissível é recurso a que não estava sujeita a decisão, e portanto não tinha força para impedir o trânsito em julgado ...***
> ***Afere-se a competência à luz daquilo que o autor diz na inicial. Se aí se aponta como rescindenda a decisão do tribunal x, a este competirá a causa, nada importando que porventura se devesse ter pleiteado a rescisão de acórdão do tribunal y ..."***

Neste sentido, a Jurisprudência do STF:

> **"Agravo regimental. Ação rescisória. Pedidos independentes. Provimento de apenas um deles pelo acórdão rescindendo. Conhecimento da rescisória nesta corte quanto aos outros pedidos. Impossibilidade. Efeito substitutivo. Art. 512, do CPC. Capítulos da sentença. Súmula 249. Inaplicabilidade.**

1. **O provimento, pelo acórdão rescindendo, de um dos pedidos da ação principal não é suficiente para atrair a competência desta Corte para o julgamento de outros pedidos independentes, que sequer foram conhecidos.**
2. **A decisão rescindenda substitui o acórdão prolatado pelo tribunal de origem somente quando o recurso é conhecido e provido. O efeito substitutivo previsto no art. 512 do CPC não incide sobre os pedidos não conhecidos pelo acórdão rescindendo. Precedente (RE nº 194.382, Rel. Ministro Maurício Correia, DJ. 25.04.2003).**

3. A decisão rescindenda, no capítulo em que não conhece do recurso extraordinário, não opera o efeito substitutivo do art. 512 do CPC. A questão de mérito a ser impugnada por meio de ação rescisória não se encontra na decisão proferida por esta Corte – que é meramente processual no ponto pertinente -, mas no acórdão prolatado pelo tribunal de origem. Não há falar-se, pois, na aplicação da súmula n. 249. Precedente (AC. N. 112, Rel. min. Cesar Peluso, DJ. 04.02.2005)" (Ag. Reg. Na Ação Rescisória 1.800-1 – São Paulo – Rel. Min. Eros Grau).

Portanto, entende-se ser este E. Tribunal de Justiça paulista o competente para o processamento e julgamento desta rescisória.

5 - DELIMITAÇÃO DO ATO PROCESSUAL LESIVO OBJETO DO *IUDICIUM RESCINDENS*

Após essas considerações, apresenta-se que, tecnicamente, a decisão materialmente rescindível é o acórdão proferido em

sede do agravo de instrumento nº 358.553.4.00, que substituiu e confirmou a decisão de fls. 7.210/7210 v dos autos da ação civil pública nº 249/93, e determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) ex-empregados já mencionados. Tal acórdão foi impugnado por embargos declaratórios, rejeitados pelo acórdão nº 358.553.4/6-01 (doc. 2).

Como se verá, tal decisão foi proferida por Juízo absolutamente incompetente, pois a competência para a análise de pedidos reintegratórios é da Justiça do Trabalho.

Todavia, caso este E. Tribunal entenda ser objeto de rescisão o acórdão proferido pelo STF no agravo regimental nº **554.005** em recurso extraordinário, que assim seja e que assim se encaminhe, *data vênia*, o processamento e o julgamento da presente rescisória. Os princípios da instrumentalidade das formas, da economia processual, além daqueles conhecidos ligados às nulidades tal como a vetusta parêmia *pás de nulitté sans grief* embasam este proceder, que também foi recentemente consagrado em nossa Constituição Federal, art. 5º, inc. LXXVIII. Ademais, é sabido que o processo não é um fim em si mesmo.

6 - DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO RESCINDENDA

Como já se viu, a decisão rescindenda foi proferida por Juízo absolutamente incompetente, já que a matéria a ela pertinente, a reintegração de trabalhadores, nunca poderia ser tratada pelo Juízo Cível, sendo de competência da Justiça do Trabalho. E tal competência, causa de pedir desta ação, a teor do artigo 485, II, do CPC, sempre foi da Justiça obreira, originariamente, não tendo ela se transferido somente com o advento da Emenda Constitucional n. 45/04. Isso por razões de duas ordens:

Em primeiro lugar, em virtude da redação anterior do art. 114 da Constituição Federal, que trata da competência da Justiça do Trabalho, *in verbis*:

> **"Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas."**

Se é certo que a nova redação do artigo 114, dada pela Emenda nº 45/04, é mais descritiva que a anterior, não menos inequívoco que a redação primitiva, quando atribuía à Justiça Trabalhista a **apreciação de todas as controvérsias decorrentes da relação de trabalho** ("dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores"), já previa que a matéria objeto da pretensão do Ministério Público – reintegração de ex-empregados - fosse apreciada pela Justiça especializada.

Em segundo lugar, posição jurisprudencial consolidada no Supremo Tribunal Federal, que motivou inclusive expedição de Súmula, já adotava o entendimento de que, nas matérias reflexas à relação de trabalho, competente a Justiça especializada. Com efeito, em 26/11/2003, em Sessão Plenária do Supremo Tribunal Federal, foi aprovada a Súmula nº 736, com a seguinte redação: "Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores".

Ora, na medida em que o motivo alegado para a reintegração dos ex-empregados representa questão relacionada com a estabilidade empregatícia e o direito ao trabalho, inolvidável a competência, *a fortiriori*, da Justiça do Trabalho.

Todavia, essa não foi a posição adotada no acórdão recorrido.

Ora, claramente tal posicionamento contrariou o artigo 114 da Constituição Federal, norma de ordem pública, sendo que a manutenção da decisão ora recorrida perpetuará tamanha violação. Clara a incompetência da Justiça comum para julgar a matéria de reintegração de ex-empregados, que não se confunde com a matéria acidentária cuja competência se transferiu para o âmbito trabalhista apenas com o advento da Emenda Constitucional nº 45/04. Assim, tal incompetência originária e absoluta e por isso a decisão impugnada deverá agora ser rescindida, com fundamento no artigo 485, II, da CPC, sob pena de se prestigiar uma decisão eivada de nulidade insanável.

Consigna-se que o Tribunal de Justiça de São Paulo concluiu em casos análogos que é competência da Justiça do Trabalho julgar até mesmo os pedidos reintegratórios do empregados celetistas da administração pública:

> **"COMPETÊNCIA - Servidor Público Municipal contratado sob o regime da CM - demissão sem justa causa - impetração de mandado de segurança visando ao reconhecimento da ilegalidade do ato de dispensa e consequente reintegração ao serviço público competência da Justiça do Trabalho - artigo 114 da CR - admissão fruto de aprovação em concurso - irrelevância - competência que decorre da relação de**

emprego - recurso provido." (AGRAVO DE INSTRUMENTO no. 316.756-5/7- Rel. Celso Bonilha)

Esta também a posição do Superior Tribunal de Justiça:

"Competência (conflito). Justiça do Trabalho/Justiça Federal. Conselho regional de contabilidade. Empregado. Demissão.
1. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ação dereintegração em cargo proposta por empregado de conselho de fiscalização de profissão que tenha sido contratado pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.
2. Conflito do qual se conheceu para se declarar a competência do suscitante." (STJ - CC 48129 (2005/0022301-4 - 27/11/2006) Rel. Min. Nilson Naves)

"Compete à Justiça Especializada processar e julgar pedido de reintegração em emprego público e de diferenças salariais de funcionário municipal regido pela legislação protetora do trabalho assalariado, de vez que a pretensão deduzida em Juízo tem natureza nitidamente trabalhista. " (CC nº 23.001/SC – Rel. Min. Vicente Leal)

Também, não há que se falar de *perpetuatio iurisdictionis,* porque no presente caso a incompetência é original, já que **a matéria de reintegração de trabalhadores nunca pertenceu à Justiça comum**. O TST em acórdão anterior à Emenda Constitucional 45/04, que transferiu para a Justiça Especializada a competência para julgar matéria acidentária, já afirmou a competência da Justiça do Trabalho para a análise de pedidos reintegratórios cuja causa de pedir era acidentária. Isto porque, a análise da ocorrência do acidente do trabalho seria acidental e a Justiça

laboral recebeu competência da Lei 8.984/95 para **"conciliar e julgar os dissídios que tenham origem no cumprimento de convenções coletivas de trabalho ou acordos coletivos de trabalho, mesmo quando ocorram entre sindicatos ou entre sindicato de trabalhadores e empregador ".** Assim, igualmente é da competência da Justiça laboral a análise dos direitos de natureza trabalhista gerados em razão da assinatura de termo de ajustamento de conduta firmado entre Empresa e o Sindicato dos Trabalhadores, no que diz respeito à execução dos benefícios previstos na avença. Vide o teor do Julgado:

"Da leitura das peças do processo principal colacionadas aos autos, percebe-se que o objeto do processo trabalhista principal foi dissídio individual envolvendo empregado e empregador, em que o então Reclamante postulou e obteve o reconhecimento do direito à reintegração no emprego com base em convenção coletiva de trabalho, que a contemplaria a o acidentado (fls. 46/47).

Como visto, na presente ação rescisória questiona-se essencialmente se se inscreve na competência material da Justiça do Trabalho dirimir tal controvérsia. A dúvida reside na circunstância, relatada pela Autora-Recorrente, de o desfecho da lide trabalhista pressupor a caracterização de acidente de trabalho. Sustenta a Autora-Recorrente que tal tema tipicamente previdenciário também foi objeto de ação acidentária intentada em desfavor do INSS perante a Justiça Comum estadual , na qual tanto a r. sentença proferida (fls. 53/56) quanto o v. acórdão, diversamente da Justiça do Trabalho, concluíram (fls. 63/64) não ter havido acidente de trabalho decorrente de moléstia profissional.

Inequivocamente, as lides previdenciárias cujo objeto principal seja acidente de trabalho, mediante decisão em caráter definitivo e com o atributo da coisa julgada, refogem à competência material da Justiça do Trabalho, consoante resulta do art. 114, da Constituição Federal.

Todavia , a matéria previdenciária, na espécie, não constitui o objeto principal da disputa entre as partes: manifesta-se aqui ostentando a característica de questão prejudicial na solução do pleito principal de reintegração no emprego.

Em derradeira análise, pois, a questão que ora se põe consiste em saber se a competência material da Justiça do Trabalho não lhe permite equacionar nem mesmo incidentalmente (incidenter tantum) questão prejudicial de natureza previdenciária.

A resposta a essa indagação requer uma breve incursão à lei e à doutrina do processo civil, visto que silente a CLT sobre o assunto.

O conceito de questão prejudicial, sumamente importante aqui, é ministrado pelo saudoso Prof. JOSÉ FREDERICO MARQUES (sem grifos no original):

"Prejudicial, portanto, é a relação ou situação jurídica a cuja existência se subordina, no tocante a seu próprio conteúdo, o pedido que o juiz deve decidir, através de sentença, para resolver a lide ou res in iudicium deducta . (...) O pressuposto necessário, portanto, que há na prejudicial, como antecedente do litígio a ser resolvido, tem conteúdo determinado, certo e perfeitamente definido: ele é sempre relação jurídica ou direito subjetivo de cuja existência depende o julgamento da lide . Daí se segue que a prejudicial diz respeito ao mérito , porque se trata de direito ou relação jurídica de cuja existência ou inexistência depende o julgamento do litígio, isto é, daquilo que constituirá o objeto de sentença definitiva."

(in Manual de Direito Processual Civil . 3º vol., 2ª parte, Saraiva, 1985, pp. 52 e 54)

A questão prejudicial, por conseguinte, envolve um juízo prévio que, como o próprio nome sugere, pode prejudicar a solução da questão principal.

Na espécie, resulta claro que a controvérsia sobre a configuração de doença profissional, bem como se o acidente de trabalho reduziu, ou não, a capacidade laborativa do empregado (temas previdenciários), se exsurgente incidenter tantum, configura questão prejudicial, pois: a) é uma questão prévia , cuja solução condiciona o restante do mérito da causa; este não pode ser enfrentado sem que antes se examine a caracterização, ou não, de doença profissional, de conformidade com a norma coletiva; b) pode existir de forma autônoma , ou seja, sem o traço de prejudicialidade a outra, em processo específico, como questão principal, em ação declaratória (arts. 4 º , 5 º e 325 do CPC).

Ensina CHIOVENDA, diga-se de passagem, que, excepcionalmente, o fenômeno da prejudicialidade pode apresentar-se, também, em referência à relação processual e à ação (sem grifo no original), ou seja, podem surgir questões concernentes a relações substanciais que se apresentam como

prejudiciais à questão sobre a existência duma relação processual regular (exemplo típico, no processo trabalhista, é a disputa intersindical incidenter tantum sobre direito de representação da categoria).

De outra parte, releva ter presente, no magistério de CHIOVENDA, a relação existente entre coisa julgada e competência , por força da qual toda a decisão com autoridade de julgado deve proceder do juiz competente (sem grifo no original).

O insigne processualista italiano aponta ainda a grande conveniência, para se evitar modificação de competência, em se excluir a questão prejudicial, em regra, dos efeitos da coisa julgada, pois, do contrário, assistiríamos a um contínuo suspender da instância para transferi-la de um a outro magistrado, se a respeito de cada ponto preliminar contestado devesse o juiz decidir com autoridade de coisa julgada.

E arremata (grifos do original):

"Daí a necessidade de manter a coisa julgada nos confins da demanda , e o de discernir na cognição as questões prejudiciais ou motivos, sobre os quais o juiz decide incidenter tantum , ou seja, com o fim exclusivo de preparar a decisão final, mesmo quando não se insiram em sua competência, e a demanda baseada na qual a causa é designada à sua competência e sobre a qual provê principaliter , com a autoridade de julgado."

(in Instituições de Direito Processual Civil , Vol. I, Saraiva, 1965, 2ª ed., p. 392/393 e 395, nº 124)

Decerto inspirado em CHIOVENDA, o Código de Processo Civil estatui no art. 469, inciso III, que não faz coisa julgada a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo. O art. 470 reza, todavia, que faz coisa julgada a resolução de questão prejudicial se a parte o requerer através de ação declaratória incidental, o juiz for competente em razão da matéria e constituir pressuposto necessário para o julgamento da lide.

De sorte que na definição da competência para a questão prejudicial cumpre distinguir entre mera cognição e decisão .

Se a questão prejudicial for objeto de ação declaratória, somente poderá equacioná-la o Juízo materialmente competente, por isso que nesse caso decide com a autoridade de coisa julgada.

Contudo, como assinalou o não menos saudoso RONALDO CUNHA CAMPOS:

"Se não há propositura de declaratória incidental o juiz da causa principal também é o juiz da prejudicial, pois somente conhecerá desta, mas não a decidirá em sentido estrito."

(in Limites Objetivos da Coisa Julgada , Aide Editora, 2ª ed., 1988, pp. 122/123)

Nesta hipótese, tendo em vista que " o Juiz conhece da prejudicial, porém não a decide, porque ela não entra no âmbito da coisa julgada, necessidade não há de submetê-la ao Juiz competente para proferir tal decisão ".

Transplantando-se essa solução legal e doutrinária do processo civil para o processo trabalhista, com o qual é perfeitamente compatível (CLT, art. 769), conclui-se que os órgãos da Justiça do Trabalho, no julgamento dos dissídios que lhe são submetidos, têm competência para conhecer incidenter tantum da questão prejudicial previdenciária, porquanto não há aí pronunciamento decisório em sentido estrito, com o atributo da coisa julgada (CPC, art. 469, III e 470). Apresentando-se como questão incidental do processo, a questão prejudicial aludida é examinável pelo juízo, embora materialmente incompetente para enfrentá-la como questão principal.

Insta ressaltar que solução desse jaez a todo instante é igualmente abraçada pelo juízo cível em miríades de situações análogas. Suponha-se, exemplificativamente, uma ação ordinária de indenização alicerçada em contrato de seguro, na qual o sinistro que gera o direito seja uma apropriação indébita. A toda evidência, em tal circunstância, o juízo cível pode e deve pronunciar-se incidentalmente acerca da caracterização da apropriação indébita como pressuposto do acolhimento, ou não, do pedido de indenização.

Ademais, se alguma dúvida pudesse persistir aqui no que tange à competência material da Justiça do Trabalho, seria espancada pela Lei nº 8.984/95, que a reconhece para " conciliar e julgar os dissídios que tenham origem no cumprimento de convenções coletivas de trabalho ou acordos coletivos de trabalho, mesmo quando ocorram entre sindicatos ou entre sindicato de trabalhadores e empregador ".

Por derradeiro, inconcebível e desarrazoado reconhecer à Justiça estadual competência material para compor um conflito individual genuinamente trabalhista, como se dá no caso do processo principal. De fato, no processo principal em que sobreveio o acórdão rescindendo travou-se conflito de interesses entre empregado e empregador, por prestações de natureza

tipicamente trabalhista. A mera circunstância de a solução do dissídio pressupor incursão sobre a configuração, ou não, de acidente de trabalho, absolutamente não implica deslocamento da competência da Justiça do Trabalho porquanto não se está decidindo senão pedido de natureza trabalhista, alicerçado em convenção coletiva de trabalho.

A virtual e infelizmente inafastável discrepância de resultados a que podem chegar a Justiça do Trabalho e a Justiça Comum estadual tal como efetivamente se deu no caso naturalmente não constitui, por si só, motivo para ensejar a desconstituição do julgado da Justiça do Trabalho, uma vez que esta exerceu a jurisdição à luz do artigo 114 da Constituição da República e do art. 469, inciso III, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, inclusive, vem se pautando a jurisprudência dessa Eg. Corte, em que figuram como exemplos os seguintes precedentes:

1. ACIDENTE DE TRABALHO AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO FÍSICO COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Sendo distinta a ação acidentária ajuizada contra o INSS (CF, art. 109, I, § 3º) e a ação indenizatória decorrente de acidente de trabalho (CF, art. 7º, XXVIII), e considerando que o Empregado somente poderia, em tese, sofrer acidente de trabalho no exercício da sua profissão, ou seja, estando vinculado contratualmente a um Empregador, não há como se afastar a competência material desta Especializada para julgar ação de indenização por dano físico, nomeadamente porque é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a Justiça do Trabalho detém competência material para julgar ação de reparação por dano moral. São danos ontologicamente idênticos, porquanto derivam da mesma matriz a relação de trabalho. Daí a inafastabilidade da competência desta Especializada.

Revista conhecida e não provida.

(RR-483.206/98, DJ 01-12-2000, Rel. Min. IVES GANDRA MARTINS FILHO)

DOENÇA PROFISSIONAL. QUESTÃO PREJUDICIAL APRECIADA INCIDENTALMENTE EM PROCESSO TRABALHISTA.

É competente a Justiça do Trabalho para dirimir controvérsia sobre a existência de doença profissional quando esta é incidente em demanda que visa à reintegração no emprego fundada em garantia conferida em convenção coletiva de trabalho, porque o escopo não é assegurar benefício previdenciário verificado administrativamente pelos órgãos da Previdência Social e judicialmente pela Justiça Comum, mas reconhecer a existência de

situação fática que autorize a concessão da estabilidade prevista em instrumento normativo coletivo.
Embargos a que se nega provimento. (ERR-195.026/95, DJ 25-09-1998, Rel. Min. ERMES PEDRO PEDRASSANI)
Não vislumbro, portanto, a alegada violação ao art. 114 da Constituição Federal apontado pela Autora.
Por derradeiro, ressente-se totalmente de prequestionamento a acenada vulneração ao art. 5º, incisos II e LIV, da Constituição Federal, o que impede o enfrentamento do tema (Súmula 298, do TST).
Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso ordinário." (TST-ROAR-625.721/00.2 – Rel. JOÃO ORESTE DALAZEN).

Deste modo, a interpretação do "plano de demissão voluntária", em consonância ou não com o Termo de Ajustamento de Conduta firmado e a necessidade de sua reintegração aos quadros funcionais da empresa somente poderão ser avaliadas no âmbito da Justiça do Trabalho, sob pena deste órgão do poder judiciário ter sua competência originária usurpada pela Justiça Estadual comum. Primeiramente, porém, o acórdão proferido por Tribunal incompetente deverá ser devidamente rescindido.

Assim, deverá ser a presente ação julgada procedente, para a rescisão do V. Acórdão proferido no agravo de instrumento nº 358.553-4/4-00, que confirmou a decisão de fls. 7.210/7210 v dos autos da ação civil pública nº 249/93, e determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) ex-empregados já mencionados.

7 - DA DISCREPÂNCIA DA DESCISÃO RESCINDENDA COM OUTRAS PROFERIDAS EM CASOS IDÊNTICOS PELA MESMA RELATORA, EM AGRAVO EXTRAÍDOS DA MESMA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, QUE RECONHECERAM A INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM PARA O JULGAMENTO DA MATÉRIA DE REINTEGRAÇÃO DE EX-EMPREGADOS

A decisão rescindenda foi proferida em sede agravo de instrumento que tratou de pedido de reintegração de ex-empregados da empresa Rhodia Brasil Ltda., extraído dos autos da ação civil pública nº 249/93, em trâmite perante a 1ª Vara Cível de Cubatão. Neste mesmo processo, foram proferidas outras três idênticas decisões que determinaram a reintegração de funcionários aos quadros da Empresa, contra as quais foram interpostos outros três agravos de instrumentos, com fundamentos jurídicos idênticos ao presente. Os V. Acórdãos proferidos em todos os quatro recursos decidiram de modo similar, pois foram sempre prolatados pelos mesmos julgadores. Contra tais decisões foram opostos embargos de declaração e apresentados memoriais de julgamento, em que foram aduzidos os mesmos argumentos.

No presente caso, os embargos foram julgados antes dos demais (em 15 de março de 2006), e a Ilustre Desembargadora Relatora simplesmente os rejeitou, realçando seu caráter infringente.

No entanto, quando julgou os outros três Embargos de Declaração idênticos (de números 358.554.4/0-01; 358.555.4/5-01; 302.236.4/5-01), alterou seu entendimento e reconheceu que seu posicionamento anterior estava equivocado, no que foi seguida pela Câmara (vide doc. 5).

Na verdade, os Desembargadores oficiantes reconheceram que a **Justiça Civil é incompetente** para julgar os agravos de instrumentos referidos, por tratarem eles de questão de competência da **Justiça do Trabalho**, nos termos do artigo 114 da Constituição Federal, com a redação que lhe foi conferida pela Emenda nº 45/04. Em conseqüência, **determinou-se a anulação dos V. Acórdãos e a remessa dos recursos para a Justiça do Trabalho**.

Na verdade, a Justiça comum nunca foi competente para o julgamento de pedidos de reintegração de trabalhadores, não tendo

havido a transferência desta competência com a emenda nº 45. Mesmo assim, tais decisões se revelaram bem mais acertadas do que o presente acórdão rescindendo. Veja-se o teor das decisões proferidas nos três embargos de declaração, idênticas em todos os casos:

"Conheço destes embargos declaratórios, porque tempestivos e os acolho.
Não porque a v. decisão em exame padeça das falhas que lhe imputa a embargante, na medida que examinou toda a controvérsia à luz dos diplomas legais mencionados e do Termo de ajustamento de conduta celebrado pelas partes, interpretando fundamentadamente as cláusulas do ajuste para concluir pelo parcial provimento do agravo. **Há de se admitir relevante, no entanto, a argumentação no sentido de que, hoje, a Justiça comum não mais detém a competência para decidir a matéria posta em foco no recurso.** **É que, embora a ação trate de questão diversa de acidente do trabalho, seu fim precípuo era não só a proteção do meio ambiente, mas, notadamente, a saúde e segurança dos trabalhadores, por se tratarem de bens jurídicos indisponíveis.** **Ora, o artigo 114, inciso I, da Carta de 88, após a emenda Constitucional 45/04, estabelece que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, e como lembra Arion Sayão Romita, a Lei Maior "abandonou o critério antigo de pessoas envolvidas no litígio (critério ex ratione personae) para adotar critério objetivo, ao definir a competência em razão da**

matéria (relação de trabalho, em vez de litígio de trabalhador e empregador)...", sendo certo ainda, que a "partir da emenda nº 45, portanto, a competência da Justiça do trabalho, quer subordinado quer autônomo quer parassubordinado..." o que torna impositivo reconhecer que "à míngua de expressa previsão pelo texto constitucional, prevalece a regra da vigência imediata da norma que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, o que acarreta a necessidade de imediata remessa dos autos dos processos em curso na Justiça Comum (Estadual ou Federal) ao novo Juízo competente" (O processo do trabalho após a emenda Constitucional nº 45, de 2004 – aspectos procedimentais, Revista Forense 379, págs.. 28/34)

Bem por isso, à exceção das causas que versem sobre indenização por acidente do trabalho em que figura o INSS no pólo passivo da demanda (Conflito de Competência 7204 – Minas Gerais, j. 29/06/05 pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo Relator o Min. Carlos Britto), todas as demais ações que versem sobre questões de trabalho devem ser decididas pela Justiça Especializada.

Neste sentido, V. Acórdão daquele augusto sodalício deixou expresso ao se manifestar sobre matéria semelhante à destes autos, que "tendo a ação civil pública como causas de pedir disposições trabalhistas e epdidos voltados à preservação do meio ambiente do trabalho e, portanto, aos interesses dos empregados, ao competência para julgá-la é da Justiça do Trabalho" (RE 206.220/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 17/09/99", invocando súmula 736 do STF, que estabelece que "compete à

> **Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores" como ocorre na espécie aqui em exame.**
>
> **Diante do exposto e, porque se trata de matéria passível de ser apreciada em qualquer fase do processo, pelo meu voto, ficam estes embargos acolhidos para, anulado o V acórdão de fls. Determinar a remessa dos autos ao E Tribunal Regional do Trabalho"** (Embargos de declaração nº 358.554-4/0-01, Rel. Isabela Gama de Magalhães, TJ/SP – idêntico teor: acórdãos proferidos nos embargos de declaração nº 358.555.4/5-01; 302.236.4/5-01).

Daí a necessidade de ser o acórdão rescindendo desconstituído, a fim de que situações jurídicas similares não recebam tratamento totalmente diverso.

8 - DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

a) A tutela antecipada

O advento da assim denominada "reforma processual de dezembro de 1994" trouxe ao ordenamento jurídico nacional o instituto da antecipação de tutela por meio da modificação do artigo 273 do C. P. C. que na dicção dada pelo artigo 1º da Lei 8.952/94 passou a vigorar com a seguinte redação:

> " **Artigo 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos**

da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verosimilhança da alegação e :

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu."

Em sua obra consagrada, Luis Guilherme Marinoni [1] ressalta a importância da criação do instituto:

"A tutela antecipada, agora expressamente prevista no Código de Processo Civil (art. 273), é fruto da visão da doutrina processual moderníssima, que foi capaz de enxergar o equívoco de um procedimento destituído de uma técnica de distribuição do ônus do tempo do processo. A tutela antecipatória constitui instrumento da mais alta importância para a efetividade do processo, não só porque abre oportunidade para a realização urgente dos direitos em casos de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação como, também, porque permite a antecipação da realização dos direitos no caso de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu."

A providência irá tomar a mesma função de liminar, com a diferença fundamental de que terá, desde logo, eficácia definitiva, e não de referibilidade a "processo principal" de cognição plena exauriente que se lhe diga.

[1] A antecipação da tutela na reforma do Processo Civil, São Paulo, Malheiros, 1.995, pág. 19.

O insígne Professor Cândido Rangel Dinamarco[2], destaca, com percuciência as vantagens advindas com a adoção, por nosso regime processual civil, do instituto da tutela antecipatória:

> **"A técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê – lo no futuro. A medida antecipatória conceder – lhe – á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão eqüivale, mutatis mutandis, à diferença fundamental representada pela provisoriedade. "**
>
> **"A lei fala em antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, no pressuposto conceitual de que a tutela seja o próprio provimento a ser emitido pelo juiz. Antecipar os efeitos da tutela seria antecipar os efeitos do provimento, ou da sentença que no futuro se espera. Na realidade, tutela jurisdicional é a proteção em si mesma e consiste nos resultados que o processo projeta para fora de si e sobre a vida dos sujeitos que litigam. Ela coincide com os efeitos dos provimentos emitidos pelo juiz.**

[2] A Reforma do Código de Processo Civil ,São Paulo, Malheiros Editores, 3ª edição, revista ampliada e atualizada, 1996, págs. 141/142.

Beneficiar – se dos efeitos antecipados, como está na letra do art. 273, é precisamente beneficiar – se da tutela antecipada. "

b) O cabimento da tutela antecipada nas ações rescisórias

É perfeitamente cabível a tutela antecipada no rito da ação rescisória. Neste sentido, a lição de Eduardo Arruda Alvim:

"Para nós, mesmo diante da redação anterior do art. 489, não havia qualquer dúvida quanto à plena compatibilidade entre o instituto da antecipação de tutela e a ação rescisória. Se é correto afirmar que a Constituição Federal garante a proteção contra ameaça de direito, e se, no caso concreto, chegamos à conclusão da provável procedência da rescisória, havendo ainda o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, a antecipação de tutela é perfeitamente cabível." ("Antecipação de tutela" Juruá, 1ª edição, fls. 369)

No mesmo sentido o magistério de outros ilustres estudiosos:

"Em hipóteses excepcionais a tutela antecipatória pode obstar a execução do julgado rescindendo" (Nelson Nery Júnior – "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 8ª Ed. São Paulo, fls. 923)

"Vênia permissa, afigura-se perfeitamente viável, legal e produtivo a utilizaçãode tutela antecipada nas ações rescisórias, posto que agora expressamente prevista no ordenamento jurídico processual e perfeitamente delimitado o seu raio de atividade. O argumento da intangibilidade da coisa julgada, perde seu vigor, ante à possibilidade legal manifesta do manuseio da ação rescisória (demanda de natureza cognitiva – processo de conhecimento), com possibilidade, portanto, da concessão, da tutela antecipada" (Cf. Lopes, Renan Kfuri. A tutela jurisdicional antecipada na ação rescisória. Seleções jurídicas da adv. Coad, p. 30, dez. 1995).

"Em caso de gravidade acentuada e de manifesta relevância da pretensão de rescindir a sentença contaminada por ilegalidade, a jurisprudência tem admitido, com acerto, medida cautelar com fito de suspender, liminarmente, a exeqüibilidade do julgado rescindendo. A partir, porém, da Lei 8.952/94, a medida adequada para se obter dita suspensão, quando presentes os requisitos do art. 273 do CPC, é a antecipação de tutela. Tornou-se, enfim, pacífico que a sentença, por se revestir da autoridade da coisa julgada, não gera efeitos imunes às medidas preventivas manejáveis em torno da ação rescisória." (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 41ª ed., vol. I, p. 627).

Também, neste sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"Ação rescisória. CPC, art. 489. Suspensão da decisão rescindenda. Tutela antecipada. Excepcionalidade. Pressupostos autorizadores. CPC, art. 273. Decisão deferitória. Verossimilhança da alegação. Existência. Agravo desprovido. 1 – Não obstante o disposto no art. 489 do Código de Processo Civil – 'A ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda"- o Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser cabível , excepcionalmente, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela em ação rescisória com o fito de suspender a execução da decisão rescindenda, desde que presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil" (STJ – 3ª seção – Ag. Reg na Ar 2995/RS – Rel. Min Gilson Dipp)

"Agravo regimental. Ação rescisória. Suspensão da execução da decisão rescindenda. Verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável" (STJ – Agrg na AR 2130/SP – Rel. Min Paulo Gallotti)

"Processo Civil. Ação rescisória. Tutela antecipatória para conferir efeito suspensivo à sentença rescindenda. Cabimento. "Fungibilidade" das medidas urgentes. Fumus boni iuris. Inocorrência. Violação a literal disposição de lei. Interpretação controvertida nos Tribunais. Cabe medida cautelar em ação rescisória para atribuição de efeito suspensivo à sentença rescindenda. Se o autor, a título de antecipação de tutela requer providência de natureza cautelar, pode o juiz, presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental no processo ajuizado, em atendimento ao princípio da economia processual. Não há fumus boni iuris, requisito da

> **suspensão da execução da sentença rescindenda, se a ação rescisória se funda em ofensa a literal disposição de lei e a sentença se baseou em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais"** (STJ – Resp. 351766/SP, rel Min. Nancy Andrighi)

No mesmo sentido: STJ – 1ª Seção, AR. 1291 – Ag Reg., Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.08.04; STJ – 3ª T, Resp. 184.311, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.04.03.

b) Do cumprimento dos requisitos legais para a concessão da antecipação de tutela

Como já se disse, dispõe o artigo 273 do CPC:

> ***"Art. 273. O Juiz poderá a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:***
> ***I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação."***

No presente caso há, de forma inequívoca, prova suficiente para comprovar a incompetência da Justiça comum para proferir decisão que determinou a reintegração de ex-empregados de uma empresa.

Portanto, está suficientemente demonstrada verossimilhança da alegação e, por conseguinte, a violação, pelo acórdão

rescindendo, do artigo 114 da Constituição Federal, nos termos do artigo 485, II do CPC.

O perigo de dano, ou, melhor dizendo, o *periculum in mora*, apresenta-se diante da ordem nula, proferida por Juízo incompetente, que determinou a reintegração de quatro ex-empregados da autora (acórdão proferido no agravo de instrumento nº 358.553.4.00). Estes senhores aderiram a plano de demissão voluntária, receberam polpuda indenização e agora pretendem se reintegrar nos quadros da Empresa, alegando suposto direito seu que estaria previsto em termo de ajustamento de conduta homologado. Com o trânsito em julgado da decisão que determinou a reintegração, os autos serão remetidos do Supremo Tribunal Federal para o Juízo *a quo,* para prosseguimento, independentemente da existência de decisão proferida por Juízo absolutamente incompetente. Reforça a injustiça da situação, a existência de outros três Acórdãos proferidos no âmbito da mesma ação, que consideraram a Justiça Comum Estadual absolutamente incompetente para a apreciação da matéria (doc.5).

Sendo assim, requer-se a concessão da antecipação dos efeitos da tutela nesta ação rescisória, para a suspensão dos efeitos da decisão rescindenda até o final julgamento do feito.

9 - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do artigo 273 do CPC, para a suspensão do cumprimento do acórdão rescindendo, proferido em sede do agravo de instrumento nº 358.553.4.00, que substituiu e confirmou a decisão de fls. 7.210/7210 v dos autos da ação civil pública nº 249/93, e determinou a reintegração "ex novo" dos 4 (quatro) ex-empregados já mencionados Requer ainda o recebimento e o regular processamento do presente, e, no mérito, com fulcro na fundamentação jurídica acima utilizada, com arrimo no permissivo legal existente no art. 485, II, CPC, a rescisão do acórdão

guerreado, em razão de a decisão reintegratória haver sido proferida por Juízo absolutamente incompetente.

Requer-se, ainda:

1. A citação dos requeridos, nas pessoas de seus representantes legais ou de quem possua poderes para tanto, para, querendo, responder aos termos da ação no prazo legal, sob pena de revelia, acompanhando-a até a final decisão;

2. A condenação dos requeridos no pagamento de custas, honorários advocatícios, despesas processuais e demais cominações legais.

Protesta o autor, ainda, pela produção de todos os meios de prova em direito admitidas.

O autor requer, por fim, sejam conferidos ao Sr. Oficial de Justiça os benefícios a que alude o artigo 172 do Código de Processo Civil para o cumprimento das diligência.

Dá-se à causa, para os devidos fins, o valor de R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais).

Nestes termos.

Pede procedimento.

São Paulo, 15 de junho de 2010.

Glaucia Savin
OAB/SP 78.495

Sergio Luis da Costa Paiva
OAB/SP 98.749

R. Simão Álvares, 962 – Pinheiros – CEP 05415-020 – São Paulo – SP
Tel (11) 3812.0855 – Fax (11) 3816.3508
e-mail: savinpaiva@savinpaiva.com.br

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Secretaria Judiciária
Serviço de Processamento do 3º Grupo de Câmaras de Direito Privado

CONCLUSÃO

Faço estes autos conclusos a (o) Exmo (a) Senhor (a) Desembargador (a) J.L. MÔNACO DA SILVA.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Eu, _____, João Lopes de Camargo Neto - mat. 819.127-3), Escrevente Técnico Judiciário, subscrevi.

Vistos.

Decisão em separado.

São Paulo 13 / 8 / 2010

.....

J. L. MÔNACO DA SILVA
Relator

Ação rescisória n. 990.10.276472-9
Autor : Rhodia Brasil Ltda.
Réu : Ministério Público de São Paulo e outro

Vistos, etc.

O art. 489 do Código de Processo Civil estabelece que o ajuizamento de ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, nos casos imprescindíveis e sob os pressupostos legais, de medidas natureza cautelar ou antecipatória de tutela.

No caso dos autos, não vislumbro a presença dos requisitos legais para a concessão da medida, já que o cumprimento do julgado – reintegração de quatro ex-funcionários – não é capaz de causar dano irreparável ou de difícil reparação à requerente.

Indefiro, pois, a tutela antecipada.

Citem-se os requeridos (o Ministério Público na pessoa do Exmo. Procurador Geral de Justiça), para oferecimento de resposta no prazo de 30 dias.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2010

J.L. MÔNACO DA SILVA
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Secretaria Judiciária
Serviço de Processamento do 3º Grupo de Câmaras de Direito Privado

INTIMAÇÃO

Fica intimado o autor a providenciar as peças necessárias para citação dos réus (2 cópias da inicial e 2 cópias do r.despacho), bem como a comprovar o recolhimento da diligência do oficial de justiça e o recolhimento da taxa judiciária para expedição de carta de ordem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

Chefe de Seção Substituto
(João Lopes de Camargo Neto – Matr.819.127-3)

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO

Certifico que o r.despacho de fls. 172 foi disponibilizado no DJE de hoje. Considera-se data da publicação o dia 11/01/2011.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

Chefe de Seção Substituto
(João Lopes de Camargo Neto – Matr.819.127-3)

IT SEJ0023