

OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO NOVO CPC E O PROCESSO DO TRABALHO: IN 39/2016/TST E A VIOLAÇÃO À TEORIA DOS PRECEDENTES

André Luiz Ferreira Santos¹

Anne Helena Fischer Inojosa²

RESUMO: O artigo se vale do trabalho de estudiosos presentes em fóruns de processo civil e de processo do trabalho que celebram a discussão do novo sistema processual cujo advento é recente (CPC 2015), para identificar as mudanças ocorridas no uso dos embargos de declaração frente ao processo do trabalho. Especialmente no que diz respeito ao efeito preclusivo (ou não) diante da omissão de julgados e a devolução da matéria ao órgão *ad quem*. Os coautores divergem entre si para defender a não ampliação do efeito devolutivo em caso de omissão, diante do devido processo legal, e, por outro lado, para se filiar a corrente que entende pela constitucionalidade da medida (Art. 1013) já que o duplo grau de jurisdição não seria decorrência lógica daquele princípio, não sendo a atuação do órgão revisor uma supressão de instância. O trabalho não se vincula à IN 39/2016 do TST por entender que esta viola a teoria dos precedentes (Artigos 926 e 927 do CPC 2015).

PALAVRAS-CHAVE: Teoria Geral do Processo. Embargos de declaração. Aplicação supletiva. Novo CPC. Processo do Trabalho. Devido Processo Legal. Efeito Preclusivo. Discussão.

ABSTRACT: The article draws on the work of scholars present in civil process and labor process forums that celebrate the discussion of the new procedural system, which advent is recent (CPC 2015), to identify the changes that have occurred in the use of the request for amendment of judgement in the labor process. Especially with regard to the preclusive effect (or not) before the omission of judgments and the return of the matter to the judge *ad quem*. The co-authors diverge from each other to defend the non-amplification of the devolutive effect in case of omission, due to due process of law, and, on the other hand, to join the current that understands the constitutionality of the measure (Article 1013) Degree of jurisdiction would not be a logical consequence of that principle, and the review judice action is not a matter of instance. The work is not linked to the IN 39/2016 of the TST because it considers that it violates the theory of precedents (Articles 926 and 927 of CPC 2015).

KEYWORDS: Labor conflicts. The request for amendment of judgement Subsidiary application. New CPC. Labor Process. Supplementary Application. Preclusive Effect. Return effect in extended depth.

¹ Mestrando em Direito. Faculdade de Direito de Alagoas. UFAL.

Especialista em Direito. Faculdade de Direito de Alagoas. UFAL.

² Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal.

Mestra e Especialista em Direito.

Desembargadora Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região.

INTRODUÇÃO

Há quem diga que os Embargos de Declaração não sejam recurso, embora nominados como tal. O argumento é de que por não serem julgados por uma instância *ad quem*, seria, na verdade, um complemento da decisão anterior. Corrobora esta corrente o fato de que, em algumas ocasiões excepcionais, quando não cabem recursos, é sempre possível embargar de declaração, como, por exemplo, nos incidentes de uniformização de jurisprudência.

Os operadores do direito vêem o sistema recursal como algo complexo e formal³. Rapidez e celeridade são interesses reais de toda a classe jurídica, talvez o novo CPC obtenha sucesso em alguns aspectos na busca deste intento que foi elevado a nível constitucional em 2004. Neste diapasão, há de serem estudadas as mutações porque sofreram os embargos de declaração, seja pelas alterações introduzidas pela Lei n. 13.015/2014, como pelo novo CPC.

É muito comum o aviamento de embargos de declaração, em todas as justiças, com o pseudo argumento de prequestionamento ou de obtenção de efeito modificativo, quando, na verdade, a matéria já está amplamente decidida, e o exame não é mais cabível, o que dá margem à aplicação justa de multa por atuação de má-fé com intuito manifestamente protelatório.

O novo sistema processual criado em 2015, traz inovações muito importantes nos embargos, como a discussão não só sobre pedidos, mas a respeito de pontos ou questões, como, por exemplo, um acórdão sem ementa, ou com ementa incompleta quanto aos principais temas em discussão. As ementas assumem papel essencial na moderna teoria dos precedentes obrigatórios, o tribunal deve pronunciar-se (Art. 1.022, II, CPC).

Mas, o que se trata nesta pesquisa, é observar os aspectos que cercam os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e o EFEITO DEVOLUTIVO do Recurso Ordinário (a apelação do processo do trabalho).

O estudo adota a tese da inconstitucionalidade da IN 39/2016 do TST que, de antemão, já dita o que seria ou não aplicável na justiça do Trabalho diante do novo CPC. E se vale de elementos do parecer da PGR (2016) na ADIN 5.516/DF, segundo o qual, para o

³ Na elaboração deste Anteprojeto de Código de Processo Civil, essa foi uma das linhas principais de trabalho: resolver problemas. Deixar de ver o processo como teoria descomprometida de sua natureza fundamental de método de resolução de conflitos, por meio do qual se realizam valores constitucionais. Assim, e por isso, um dos métodos de trabalho da Comissão foi o de resolver problemas, sobre cuja existência há praticamente unanimidade na comunidade jurídica. Isso ocorreu, por exemplo, no que diz respeito à complexidade do sistema recursal existente na lei revogada. [...] O novo Código de Processo Civil tem o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo. A simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz centrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa.

Regimento Interno do TST a IN é um instrumento voltado a veicular deliberações não administrativas do Tribunal, tal como as súmulas e os precedentes normativos, regrando decisões tipicamente jurisdicionais, assumindo um papel que veicula a atividade finalística do órgão judiciário.

Há de se entender que a IN não se ajusta ao modelo processual das súmulas de jurisprudência, ainda mais atualmente, diante da teoria dos precedentes judiciais, mesmo porque ainda não há reiteração de julgados em casos concretos (Artigos 926 e 927 do CPC de 2015), e o TST atua na edição da IN de modo abstrato, causando uma vinculação, ainda que indireta, dos julgadores de primeiro e segundo graus.

1 DA PRECLUSÃO e OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Era vigente o princípio de que as omissões nas sentenças ou nos acórdãos somente poderiam ser corrigidas através de embargos de declaração. O TST entendia que não utilizados os embargos declaratórios, a parte não poderia afastar a omissão por meio de recurso de embargos ou de revista (Assim era o enunciado 184 do TST até 2003). A súmula 356 do Supremo coincide com este entendimento (O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento).

Ao comentar a Súmula 184, Pinto (2007), cotejando-a com o art. 515 do CPC 73, afirmava que dentro da matéria efetivamente julgada pelo juízo *a quo*, aspectos omitidos na decisão podiam ser levantados, porém não se apreciavam alegações sobre pontos que a sentença ou o acórdão não houvesse tratado.

Ainda nesta discussão, deve-se observar que a hipótese de erro material do inciso III, do caput do art. 1.022, CPC, para fins de admissibilidade de embargos declaratórios não repercute no processo do trabalho, porque ali há previsão própria no 833, caput e 897-A da CLT. Facilitando: o erro material no processo do trabalho poderá ser discutido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, ainda que não aduzido em embargos, é o que se infere do §1º do 897-A “Os erros materiais poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento de qualquer das partes”.

Pois bem, é sobre o efeito devolutivo do recurso de apelação (ordinário) do Art. 1.013 (antigo 515 do Código de 1973) que queremos analisar. Pois o seu §3º, inciso III, fomenta grande dissenso doutrinário, seja pela corrente que entende haver supressão de instância, ou por

aqueles que defendem a norma pela celeridade causada. A norma dita que se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo.

2 PRESCINDIBILIDADE DOS EMBARGOS E O EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE NOVO CPC

O novo art. 1.013, §1º, CPC, parece conflitar com o Art. 1.022 do mesmo diploma. O primeiro trata do efeito devolutivo, onde o recurso transfere ao Tribunal a matéria impugnada e o segundo trata dos embargos de declaração, essencialmente, como no antigo Código, ou seja, para esclarecer obscuridades, eliminar contradições, suprir omissões de pontos ou questão⁴ sobre os quais o juiz deixou de se pronunciar e para a correção de erro material.

Importa registrar que o código é expresso ao dizer que se considera omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º⁵. A necessidade de uma fundamentação exaustiva é um grande impasse entre os processualistas civis e os trabalhistas⁶, questão que será resolvida com o avançar do processo e o entendimento dos Tribunais.

Pois bem, fixemos este artigo quanto ao efeito devolutivo e a necessidade de embargos de declaração, analisemos como divergem os que estudam o processo, seja por meio da doutrina especializada, seja por meio de enunciados resultantes de encontros de processualistas, que, diante de tanta novidade, têm sido o foro primeiro para a discussão dos debates mais polêmicos enquanto a matéria não chega ao crivo das decisões judiciais.

⁴Suprir “Questão” não aparece no CPC1973. O código novo é expresso quanto ao uso dos embargos para corrigir erro material (inciso III do Art. 1.022).

⁵ [Art. 489. São elementos essenciais da sentença:(...) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.]

⁶Diversos Regionais Trabalhistas promovem grupos de estudos de adequação do CPC, por exemplo, o TRT10 (DF e TO) entende que apenas os incisos II e III do §1º, do art. 489 do NCPC se aplicam ao processo do trabalho (EJUD10 – Enunciado 14 – necessidade de fundamentação das decisões) e refuta a aplicabilidade ao juízo laboral da fundamentação analítica, chamando-a de “extravagante” por ofender o princípio da proporcionalidade (EJUD10 – Enunciado 15).

3 A VISÃO DOS PROCESSUALISTAS DO TRABALHO

Sérgio Pinto Martins (2010), Desembargador no TRT2, ao escrever sobre a Súmula 393 do TST dizia que "se o pedido não foi apreciado pela sentença, não existe o efeito devolutivo em profundidade, pois violaria a regra dos artigos 128 e 460 do CPC, no sentido de que o juiz não pode decidir fora do pedido."

Mauro Schiavi (2016, p. 986), juiz no TRT2 afirma:

Como sustentávamos na edição anterior: em que pesem as opiniões em sentido contrário, somente se aplica o contraditório prévio nos embargos de declaração com efeito modificativo quando eles forem opostos nos Tribunais Regionais do Trabalho e no Tribunal Superior do Trabalho, pois, no primeiro grau, ou seja, quando os embargos forem opostos nas Varas do Trabalho, o contraditório pode ser exercido a posteriori, quando da interposição do recurso ordinário, não havendo qualquer prejuízo às partes (art. 794 e seguintes da CLT), uma vez que o efeito devolutivo do recurso transfere ao Tribunal toda a matéria impugnada, nos termos do §1º do art. 1013 do CPC.

A despeito de não enfrentar a prescindibilidade dos embargos para fins de efeito expansivo do recurso ordinário, o autor acima deixa claro que o efeito devolutivo tudo transfere ao Tribunal, colocando o juiz de segundo Grau no mesmo patamar do primeiro.

Teixeira Filho (2015, p. 1284), em seu novíssimo livro *Comentários ao Novo Código de Processo Civil sob a perspectiva do processo do trabalho*, mantém visão conservadora acerca da indispensabilidade dos embargos declaratórios em caso de omissão no julgado, o professor insiste no efeito antipreclusivo inerente aos embargos aclaratórios:

[...] Inciso III. Verificar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo. A hipótese é esta (considerando-se o processo do trabalho): o empregado formula os pedidos A, B, C, D, E e a sentença somente examina A, B, C, D, omitindo-se quanto a E. Diante disso, o empregado interpõe recurso ordinário, al qual o Tribunal dá provimento, para acrescer à condenação o pedido E. Data venia, se a sentença era omissa quanto ao pedido E, incumbia ao empregado oferecer embargos de declaração, com a finalidade de suprir essa lacuna. Se ele não fez uso dos referidos embargos, formou-se, contra ele, a preclusão, de tal maneira a impedi-lo de matner esse pedido (E) na mesma relação processual. Como a sentença não havia se manifestado a respeito de E, torna-se evidente que não houve prestação jurisdicional a esse respeito, permitindo, com isso, ao empregado voltar a formular, novamente, o mesmo pedido, em outro processo. A prevalecer à regra do inciso III, do art. 1.013, do CPC, haveria supressão de um grau jurisdicional.

Aparentemente, Carlos Henrique Bezerra Leite (2015, p. 758), defende igual corrente a de Manoel Antonio Teixeira Filho.

O procurador do Trabalho, Élisson Miessa (2015, p. 1036), tinha entendimento

similar ao professor Manoel Antônio quanto ao efeito preclusivo dos embargos de declaração no caso de devolutividade do apelo ordinário:

Assim, o efeito devolutivo, em extensão, nada mais é do que a quantidade de matéria impugnada, decorrendo sempre da própria vontade do recorrente. Disso resulta que o recurso busca transferir ao juízo ad quem o conhecimento das matérias que estiveram sob o âmbito de julgamento do juízo a quo. A contrario sensu significa que não se pode transferir o objeto que não estava na decisão recorrida, ou seja, o recurso não pode ser maior que a decisão recorrida, exceto no caso dos embargos de declaração que é o recurso próprio para esta hipótese [...]

Certo que o comentário acima, acerca da Súmula 393, foi feito antes da edição da Lei 13.105, de 2015, que instituiu o novo CPC.

Na última edição de sua obra (2016) os Procuradores Élisson Miessa e Henrique Correia mudam o entendimento a fim de ajustar ao comando do CPC2015, deixam claro que a profundidade do efeito devolutivo transfere ao juízo *ad quem* todas as alegações, fundamentos e questões, independentemente de manifestação. Ou seja, o novo Código, coloca em idêntica situação o juízo *a quo* e o juízo ad quem no momento do julgamento, o órgão julgador pode se utilizar de tudo o que foi deduzido em juízo.

A alteração do item II da Súmula 393 que deixou de consignar expressamente “os casos de pedidos não apreciados na sentença” é o maior sinal da guinada de entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, ampliando as hipóteses possíveis de supressão de instância [desnecessidade de retorno dos autos à origem.

Como escrevem os referidos doutrinadores e membros do MPT, “Portanto, com o advento do NCPC, ainda que haja omissão na decisão, o Tribunal poderá analisar o pedido e julgá-lo imediatamente, desde que esteja em condições de julgamento, não havendo que se falar em nulidade por supressão de instância” (CORREIA; MIESSA, 2016).

4 A VISÃO DOS PROCESSUALISTAS CIVIS

Assumpção (2015, p. 653) ao analisar a recorribilidade da sentença *citra petita* (aquela em que houve omissão por não enfrentar um pedido, causa de pedir ou fundamento de defesa da parte derrotada ou, ainda, deixou de decidir sobre algum dos sujeitos processuais), afirma que o vício é “enfrentado por meio dos embargos de declaração, mas, como tal recurso não tem efeito preclusivo, é possível alegação da omissão da sentença também em sede de apelação” .

Para o professor “Estando o processo pronto para imediato julgamento do pedido não

analisado, deve ser aplicado por analogia o art. 515, § 3.º, do CPC”, de já há muito adotado pela jurisprudência do TST [Processo: ED-RR - 120400-16.2003.5.10.0008 Data de Julgamento: 15/09/2004, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, 4ª Turma, Data de Publicação: DJ 01/10/2004].

O processualista mineiro vai além: Como o art. 1.010, § 3.º, III, do Novo CPC prevê expressamente que o pedido não decidido por órgão inferior poderá ser decidido originariamente pelo tribunal no julgamento do recurso, o mesmo raciocínio de não se anular a parte da decisão que efetivamente decidiu pedidos pode ser estendido por analogia após o trânsito em julgado de decisão omissa quanto a decisão de um ou alguns dos pedidos. Dessa forma, não será mais cabível a ação rescisória, mas sim a propositura de uma nova ação veiculando o pedido que nunca foi objeto de decisão. Nesse sentido o Enunciado 07 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): “O pedido, quando omitido em decisão judicial transitada em julgado, pode ser objeto de ação autônoma” (ASSUMPCÃO, 2015, p. 655). Para ele, o dispositivo consagra seu entendimento doutrinário, que sempre lhe pareceu mais adequado.

5 COMISSÃO DE MINISTROS DO TST

Uma comissão de Ministros do TST debruçou-se sobre as disposições do novo código, disto resultou a alteração de diversos enunciados processuais e a edição das Instruções Normativas 39 e 40/2016.

A Súmula 393 foi alterada, a nova edição não retira do efeito devolutivo na dimensão vertical, em profundidade, a exceção anterior (“Não se aplica, todavia ao caso de pedido não apreciado na sentença, salvo a hipótese contida no §3º do art. 515 do CPC-73”).

É esta a atual redação:

SUM-393 RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE.

- ART. 1.013, § 1º, do CPC DE 2015. ART. 515, § 1º, DO CPC DE 1973 - (nova redação em decorrência do CPC de 2015) -Res. 208/2016, DEJT divulgado em 22, 25 e 26.04.2016

I -O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 1.013 do CPC de 2015 (art. 515, §1º, do CPC de 1973), transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões, desde que relativos ao capítulo impugnado.

II - Se o processo estiver em condições, o tribunal, ao julgar o recurso ordinário, deverá decidir desde logo o mérito da causa, nos termos do § 3º do art. 1.013 do CPC de 2015, inclusive quando constatar a omissão da sentença

no exame de um dos pedidos.

O Ministro João Oreste Dalazen, em aula disponibilizada para os assessores do Tribunal Superior do Trabalho, comenta que a extensão do efeito devolutivo exigiu a revisão parcial da Súmula 393, de modo que o Tribunal Regional poderá julgar diretamente um pedido não examinado na sentença, nos moldes do novo art. 1.013, §1º, III, do CPC.

6 O FÓRUM NACIONAL DE PROCESSO DO TRABALHO⁷

No Fórum Nacional de Processo do Trabalho, o grupo Recursos formulou enunciado (nº 59) que observa a ampliação de hipóteses de complementação do ato decisório, abrangendo os casos em que não foram interpostos os embargos de declaração (art. 1.013, §3º, inciso III):

CLT, ART. 769 E NCPC, ART. 1.013, § 3º, I A IV, E § 4º. RECURSO.
CAUSA MADURA. É compatível com o processo do trabalho a ampliação das hipóteses de cabimento da complementação do ato decisório pelos Tribunais em razão da causa madura (art. 1.013, § 3º, I a IV, e § 4º, NCPC).
Resultado: aprovado por unanimidade.

7 O FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS⁸

Os processualistas civis reunidos em São Paulo, deixam claro que não é dado ao tribunal conhecer de matérias vinculadas ao pedido transitado em julgado pela ausência de impugnação.⁹

A base para o enunciado 100 do Fórum são os §§1º e 3º, III, do Art. 1.013, CPC, onde cabe ao Tribunal apreciar as questões suscitadas e discutidas no processo ainda que não tenham sido sentenciadas, o que ocorre diante de um recurso total [aquele que devolve ao Tribunal o capítulo impugnado ainda que não decidido na sentença].

Fredie Didier Jr. (2015, p. 371) ensina que a questão somente deve ser remetida ao juízo *a quo*, para que decida o pedido não examinado, se não for possível ao próprio tribunal julgá-la. O professor segue de forma mais esclarecedora dizendo: “Trata-se de um juízo de fato

⁷O Fórum Nacional de Processo do Trabalho visa a criação de Enunciados pelos profissionais da Justiça do Trabalho com objetivo de deliberarem pela autonomia do Processo do Trabalho diante o ensejo e atuação do Atual Código Processual Civil. O primeiro ocorreu em Curitiba em fevereiro de 2016 e o segundo em Belo Horizonte, em agosto do mesmo ano.

⁸O Fórum Permanente de Processualistas Civis é um evento fechado que reúne processualistas de todo o país. Na última edição em São Paulo, em maio de 2016, o evento reuniu 687 processualistas e foi coordenado por Fredie Didier Jr. (coordenação geral), Heitor Sica, Adriano Caldeira, André Pagani, Ricardo Aprigliano e Fabiano Carvalho (coordenação local).

⁹Enunciado 100. Fórum Permanente de Processualistas Civis. São Paulo: 18, 19 e 20 de março de 2016.

do colegiado, que constata a ausência de solução de um pedido”.

O entendimento de Didier parece mais adequado, diante da faculdade encontrada na linguagem do inciso III do §3º do 1.013 cujo enunciado é “poderá julgá-lo”.

8 PONTO E CONTRAPONTO

O coautor deste artigo está com a posição de Fredie Didier Jr., que assim resume a mudança: “Percebe-se, então, que a não oposição dos embargos de declaração contra uma decisão omissa não gera qualquer preclusão, permitindo a correção da omissão pelo tribunal”.

A coautora deste trabalho, apesar de considerar os entendimentos expressados por importantes doutrinadores e mesmo considerada opiniões ultrapassadas à luz do novo CPC, entende que Sérgio Pinto Martins assim como Carlos Bezerra Leite (aparentemente) e Manoel Antônio Teixeira têm razão ao considerarem precluso o direito das partes de postulare em Recurso Ordinário matéria não apreciada na sentença quanto a omissão relativa a algum pleito formulado.

Tal pensar deve-se ao fato de os embargos de declaração não terem a mesma natureza jurídica de um Recurso Ordinário e assim não serem considerados, a despeito do que ficou estipulado no rol do art. 1.022, IV do novo CPC. Os embargos de declaração são um instituto que visa ao aprimoramento da sentença e acórdão quando surgirem as hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, sendo a sua finalidade a de aclarar a sentença e corrigir alguma falha de expressão formal daquele pronunciamento visando à captura da realidade intentada pelo julgador mesmo que em algumas ocasiões haja um acréscimo na decisão face à omissão havida mas que, na realidade, não modifica a mesma, apenas preenche um lapso, especialmente no processo trabalhista que, diversamente do processo civil, traz em uma reclamação inúmeros pedidos em cumulação simples.

A coautora sustenta ainda que o efeito modificativo previsto nos arts. 1.023, parágrafo 2º e 1.024, parágrafo 4º assim como a Súmula 278 do TST não modifica a finalidade dos embargos de declaração, mas é uma consequência do preenchimento da falha sentencial e não uma mudança, uma reforma da sentença. Outro argumento a ser analisado quanto à natureza jurídica dos embargos declaratórios é o fato de que são interpostos perante o prolator da decisão além de não ter a obrigatoriedade de recolhimento de depósito recursal e custas.

Os embargos aclaratórios são importantes pois ao não se saber por certo o que diz a sentença, levaria para a execução falhas danosas para o processo como um todo além de que,

em caso de omissão, traria uma frustração ao direito das partes para a obtenção de um pronunciamento formalmente correto.

Ademais. Observa-se que foi mantida quase a integralidade da previsão do artigo do CPC/73, no art. 1.022 do CPC/2015, à exceção do acréscimo no item II do referido artigo: “suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento”, sem trazer nenhuma exceção quanto à obrigatoriedade de oposição sob pena de preclusão, não se podendo considerar, portanto, que seria uma opção para o caso de sentença de primeiro grau, devolvendo ao Tribunal toda a matéria, inclusive item não julgado na sentença, com base no art. 1.013 CPC/2015. É juridicamente possível concluir-se que, a princípio, a não utilização dos embargos declaratórios nos casos em que eram cabíveis (melhor, exigíveis) tem efeito preclusivo de sorte a obstar a possibilidade da parte vir a arguir a imperfeição formal do julgado em suas razões de recurso. Ressalte-se ainda que, tal entendimento traz uma supressão de instância além de que prejudicará uma das partes pois não lhe restará opção de ver modificada a decisão do Tribunal, pois, matéria fática, decidida ali não poderá ser matéria de recurso de revista, ocasionando insegurança jurídica, garantia tão discutida hoje em dia.

Saliente-se também que, com base no princípio protetivo do Direito do Trabalho, o empregado não restará prejudicado, pois, havendo omissão da sentença e preclusão do seu direito, não haverá coisa julgada quanto ao item omissivo, podendo ser postulado posteriormente. O tão decantado princípio da celeridade processual do CPC/2015 também não será confrontado. Por tal, precluso o direito de se postular item omissivo em Recurso Ordinário, não podendo se devolver ao Tribunal pleito formulado e não analisado pelo juízo.

CONCLUSÃO

Não há, diante do dissenso doutrinário, como estabelecer conclusões firmes sobre a temática. É certo que, para o novo sistema processual, o art. 1.013 delimita o efeito devolutivo do recurso ordinário (apelação é o nome jurídico no processo comum geral), que dispensa a necessidade de devolução do feito ao primeiro grau em caso de omissão, solução que é rejeitada pela jurisprudência com fundamento na supressão de instância.

Há quem defenda que a regra do 1.013, §3º, inciso III, é muito importante no processo (civil) especial do trabalho, diante desta justiça lidar, via de regra, com cumulação de pedidos, sendo frequente, mesmo por conta do volume de trabalho, de um ou outro pedido não

ser analisado. Para quem pensa assim, “a nova previsão do art. 1.013, §3º, inciso III, elimina o problema”, ao acabar com a “considerável perda de tempo, com reduzido ganho para a qualidade final da decisão” (MALLET, 2017, p. 570).

A instrução normativa do TST, censurável por não respeitar a teoria dos precedentes e objeto de ação de inconstitucionalidade no Supremo, a despeito de divergência de grandes doutrinadores (professor Manoel Antonio Teixeira Filho, por todos), estabelece que nas hipóteses de causa madura é prescindível a interposição de embargos declaratórios que deixa de ter efeito preclusivo para os casos de recurso ordinário. Observe-se que o comando do item II da Súmula 393, com nova redação em 22 de abril de 2016, é imperativo “Se o processo estiver em condições, o tribunal, ao julgar o recurso ordinário, deverá decidir desde logo o mérito da causa, nos termos do § 3º do art. 1.013 do CPC de 2015, inclusive quando constatar a omissão da sentença no exame de um dos pedidos”, não sendo, portanto, uma faculdade do julgador (colegiado) no órgão *ad quem*.

Didier Jr. (2015), um dos grandes representantes da nova geração de processualistas, resume a mudança: “Percebe-se, então, que a não oposição dos embargos de declaração contra uma decisão omissa não gera qualquer preclusão, permitindo a correção da omissão pelo tribunal”.

A matéria está longe de se pacificar. Os autores deste pequeno trabalho entendem que é uma ampliação imensa do efeito devolutivo do recurso ordinário [apelação] e do poder dos Tribunais revisores que merece estudos aprofundados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **O Novo CPC na perspectiva das Instruções Normativas nº 39 e nº 40/2016 do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=8s-nhehxyQ&list=PLSGm1ujJ4LYShhZC3fWwRnlXLRlLdHmSIo>>. Acesso em: 21 ago 2016.

BRASIL. **Código de Processo Civil**: anteprojeto. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 10. ed. São Paulo: JusPodivm, 2015.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr.

MALLET, Estêvão. Os recursos de natureza ordinária e a ordem dos processos nos tribunais no novo CPC frente ao processo do trabalho. In: BRANDÃO, Cláudio; Mallet, Estêvão (Coords). **Coleção Repercussões do Novo CPC**. 2. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. 4 v.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários às Súmulas do TST**. 8. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e OJs do TST comentadas e organizadas por assunto**. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

PINTO, Raymundo Antonio Carneiro. **Súmulas do TST Comentadas**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2007.

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. Parecer nº 213.147/2016.

AsJConst/SAJ/PGR. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5516&classe=A DI &origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 21 maio 2016.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2016.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Comentários ao Novo Código de Processo Civil sob a perspectiva do processo do trabalho**. São Paulo: Editora LTr, 2015.