

AÇÃO RESCISÓRIA

---

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 50 — RJ  
(Registro nº 8975624)

Relator: *Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli*

Revisor: *Exmo. Sr. Ministro Américo Luz*

Autor: *Joaquim Edson Carneiro de Franca*

Réu: *União Federal*

Advogado: *Dr. João Alves de Mattos*

**EMENTA:** Processo civil. Ação rescisória. Violação literal a dispositivo de lei.

I — A fundamentação da rescisória ressent-se da demonstração da alegada violação a dispositivo de lei.

II — Ação improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a egrégia 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, julgar a ação improcedente, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes destes autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 17 de outubro de 1989 (data do julgamento).

Ministro ARMANDO ROLLEMBERG, Presidente. Ministro PEDRO ACIOLI, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Joaquim Edson Carneiro de França propõe a presente Ação Rescisória ao julgado do egrégio Tribunal de Recursos, cujo acórdão assim se encontra ementado:

“ Militar. Reforma. Invalidez com aplicação do art. 30, letra *b* da Lei nº 4.902/65 c/c o art. 28, e, da mesma lei (alteração pelo art. 4º da Lei nº 5.058/66).

Direito a: 1) percentual de tempo de serviço pelo valor máximo, posto que já vinha percebendo tal gratificação, embora em menor percentual (artigo 146, *d* da Lei nº 4.328/64); 2) “diárias de asilado”, por ter sido considerado total e permanentemente inválido (art. 148 da Lei nº 4.328/64, alterado pelo art. 2º da Lei nº 4.863/65), benefício este substituído pelo “auxílio invalidez” (artigo 182 do DL 728/69, com a alteração do DL 957 (artigo 1º).”

Alega, em suas razões, que a rescisória funda-se em literal violação de dispositivo legal (485, V, do CPC), porquanto o julgamento da ação não entendeu que a sua aposentadoria deu-se em enquadramento errôneo (sic).

Cumprе ressaltar que o presente feito fora, originalmente, distribuído ao eminente Ministro Hermínio Galant, em 23 de junho de 1980, com sucessivas redistribuições, sendo a última ao Eminentе Ministro Scartezzini, e a mim redistribuído em 26 de maio de 1989.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): A posição da douta Subprocuradoria-Geral da República atesta a improcedência da rescisória, quando assim se pronuncia:

“ O autor foi reformado por doença que não tinha relação com o serviço, uma vez que a epilepsia não é considerada doença mental na conformidade da Lei nº 4.902, de 16-12-65.

Na ação ordinária não apresentou nenhuma prova de que fosse doente mental, daí por que essa questão sequer foi discutida no julgamento proferido por essa Egrégia Corte (fl. 59).

Assim sendo, descabe agora, com a apresentação de documentos novos, inexistentes à época da ação ordinária, pretender rescindir o acórdão que lhe denegou a pretensão de proventos da graduação superior.

De fato, os documentos se constituem de uma certidão atestando que a interdição ocorreu em agosto de 1976, quando foi nomeada curadora a esposa do autor da demanda, e de um laudo pericial, de 14 de julho de 1976, que certifica a psicose esquizofrênica, ambos posteriores ao julgamento da ação ordinária, que se deu a 10-09-75, pelo egrégio Tribunal Federal de Recursos.

O art. 485, VII, do CPC, só permite que a rescisória seja instruída com documentos novos, mas desde que existentes à época da ação ordinária em que se proferiu a sentença, que não é, como se viu, a hipótese dos autos.

Por outro lado, não provada a doença mental, tem-se como certa a reforma do demandante, feita na forma da legislação vigente, daí descaber a alegação de violação à literal disposição de lei, veiculada na inicial." (fls. 64/65)

Realmente, inexistente a violação a dispositivo legal como quer fazer crer o autor.

O julgado, mesmo que interpretasse de forma incorreta, o fundamento da aposentadoria, quando muito, poderia ser rescindido pela hipótese prevista no inciso IX do artigo 485, nunca no inciso V, do mesmo artigo. Inexiste, repita-se, a violação a dispositivo legal, aliás, que sequer restou demonstrado pelo autor.

Diante do exposto, julgo improcedente a rescisória e, de conseqüência determino a conversão do depósito efetuado pelo autor (art. 488, II, CPC) em renda da União e, dispenso à condenação em verba advocatícia do autor, em face do Benefício da Justiça Gratuita.

É como voto.

#### VOTO — REVISÃO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ: As considerações feitas pelo ilustre Procurador da República às fls. 64/65 destes autos evidenciam que falece razão ao Autor para pleitear a reforma da decisão rescindenda. É ler-se: lê.

Voto, pois, no sentido de julgar improcedente a ação, converto em renda da União o montante do depósito efetuado, sem verba advocatícia por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

#### EXTRATO DA MINUTA

AR. nº 50 — RJ — (Reg. nº 8975624) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Revisor: O Exmo. Sr. Ministro Américo Luz. Autor: Joaquim Edson Carneiro de Franca. Réu: União Federal. Advogado: Dr. João Alves de Mattos.

Decisão: A Egrégia 1ª Seção, por unanimidade, julgou a ação improcedente (em 17-10-89 — 1ª Seção).

Votaram com o Relator, os Exmos. Srs. Ministros Américo Luz, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus, Garcia Vieira, Vicente Cernicchiaro e Adhemar Maciel. O Exmo. Sr. Ministro Miguel Ferrante não participou do julgamento. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro ARMANDO ROLLEMBERG.



AÇÃO RESCISÓRIA Nº 73 — RJ  
(Registro nº 89.0007585-3)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Fontes de Alencar*

Autores: *Mauricéa Silva D'Araújo e outro*

Ré: *Caixa Econômica Federal — CEF*

Advogados: *Drs. Francisco Costa Netto e outro e João Baptista Araújo  
Moreira e outros*

**EMENTA:** Ação rescisória. Legitimidade de parte.

A circunstância do autor não ser mais empregado da Caixa Econômica Federal, a ré, não o deslegitima para a propositura da ação rescisória do acórdão que lhe negara reenquadramento. Argüição isagógica repelida unanimemente.

Preliminar de decadência desacolhida à pluralidade.

Não constatada a alegada violação literal de disposição de lei, a ação é improcedente. Decisão sem voto divergente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, rejeitar a preliminar de decadência. No mérito, por unanimidade, julgar improcedente a ação, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 14 de fevereiro de 1990 (data do julgamento).

Ministro GUEIROS LEITE, Presidente. Ministro FONTES DE ALENCAR, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR: Mauricéa Silva D'Araújo e José Luiz Costa intentaram a presente ação rescisória visando desconstituir acórdão unânime da 4ª Turma do Tribunal Federal resultante do RO nº 2.840 — RJ, que teve como relator o Ministro José Fernandes Dantas.

O referido acórdão expõe a seguinte ementa:

“Reclamatória. Servidor da Caixa Econômica Federal. Desvio de função. Reenquadramento.

Verificado que o desvio de função ocorreu por conta do SASSE, ao qual se encontrava cedido o empregado, e que se deu contra vedação dos próprios termos da cessão, não cabe obrigação de reenquadramento, máxime quando assentido o desvio mediante complementação salarial” (fl. 40).

Os autores invocando o art. 485, V, do Código de Processo Civil, alegam que a decisão rescindenda encerra

“literal violação do art. 468 da CLT, e do § 3º do art. 153 da vigente Constituição Federal;”

e pedem, finalmente, seja a ação

“julgada procedente, para o efeito de, decretada a revisão do acórdão rescindendo, e renovado, de imediato, o julgamento da causa, restabelecer a decisão de 1º grau...”

Em sua resposta, que se acha às fls. 121 a 132, a demandada, a Caixa Econômica Federal, argúi

“a decadência do direito dos autores de propor ação rescisória, tendo em vista que o V. Acórdão rescindendo transitou em julgado em agosto de 1978 e a ação foi proposta em maio de 1985, decorridos muito mais de dois (2) anos...”

argumentando que os embargos de divergência e o agravo regimental utilizados pelos ora promoventes foram inadmitidos, pelo que

“o V. Acórdão rescindendo da 4ª Turma, transitou em julgado em agosto de 1978 e não como pretendem os Autores, em 16 de novembro de 1984.”

Suscita a contestante a carência de ação relativamente ao autor José Luiz Costa, por lhe faltar legitimidade para a causa, ao argumento de que ele

“não é mais empregado da CEF desde 04 de setembro de 1978, força de decisão judicial.”

Quanto ao mérito assevera a respondente que

“o que se pretende é situar desvio de função, característica de servidor público, regido pelo Estatuto específico (Lei nº 1.711/52), para obtenção de enquadramento, situação jurídica indevida e sem respaldo legal para efeito de beneficiar empregados subordinados ao regime celetista.”

Ao final de sua peça a ré insiste na questão de decadência, acrescentando:

“entretanto, se ultrapassada a preliminar argüida (o que se admite apenas para argumentar), requer seja julgado carecedor de ação o Autor, José Luis Costa, face a extinção de seu contrato de trabalho e julgada a ação improcedente relativamente a Mauricéa Silva D’Araújo, por carência de amparo legal.”

Razões finais dos autores, às fls. 173 a 178; da ré, às fls. 181 a 185.

A manifestação do Ministério Público que repele as preliminares levantadas, é pela inadmissibilidade da ação proposta (fls. 188 a 194).

Ao douto revisor.

É o relatório.

#### VOTO — PRELIMINAR

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (Relator): I — Tenho que primeiramente há de ser examinada a preliminar respeitante à ausência de legitimidade de parte de um dos proponentes da presente ação, José Luiz Costa, argüida na contestação e reiterada nas razões finais da contestante.

Ao suscitar dita prefacial a Ré disse que rescindido que se acha o contrato de trabalho de José Luiz Costa, devidamente autorizado por decisão judicial, lhe falta legitimidade

“para exigir a prestação jurisdicional, vez que não é mais empregado da C.E.F. desde 04 de setembro de 1978...”

Como obtemperou o digno Procurador da República,

“se os fatos havidos no transcurso do tempo mudaram a possibilidade da reintegração ou do enquadramento, não apagaram decerto, os efeitos pecuniários que poderiam advir destes, com ou não, despedida havida” (fl. 191).

Sobretudo, é de ser considerado o que dispõe o artigo 487 do Código de Processo Civil.

Desacolho tal preliminar.

É o meu voto.

## VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (Relator): Passo, agora, a apreciar a argüição de decadência.

I — A ação rescisória foi proposta a 10 de maio de 1985.

Segundo os autores, na inicial,

“Esta ação rescisória é tempestiva, porque o acórdão rescindendo transitou em julgado em 16 de novembro de 1984, conforme certidão em anexo (Doc. nº 4).” (fl. 4)

Quando das razões finais, rebatendo a argüição de decadência formulada pela Ré na contestação (fl. 121 e segs.), reafirmaram que,

“como se infere do termo de certidão à fl. 41 v., o trânsito em julgado da decisão rescindenda deu-se em 3 de dezembro de 1985; dessa maneira, ajuizada a presente ação rescisória em 10 de maio de 1986, o foi antes de decorrido o interregno bial fatídico...” (fl. 174)

O acórdão rescindendo se encontra, por cópias, às folhas 40 e 137, trazidas aos autos pelos litigantes. À fl. 41, há cópia autenticada de uma certidão firmada pela Secretária da Primeira Seção do Tribunal Federal de Recursos, de 16-11-84, dando conta da publicação do “acórdão de folhas retro” no Diário da Justiça de 16-11-84, e à fl. 41v. uma outra, de 03 de dezembro de 1984, de um Técnico Judiciário, certificando que o acórdão de fl. 183 transitou em julgado. À fl. 138, há, por cópia, mais uma certidão, agora do Chefe de Seção de Acórdãos, noticiando a publicação, no D.J. de 14 de agosto de 1978, do

“Acórdão de fls. retro,”

contendo no canto superior esquerdo da fl. a anotação: RO-2840 — RJ.

Examinando tais peças cheguei à conclusão de que a certidão de fl. 41, trazida aos autos pelos autores, prende-se a outro acórdão que não o rescindendo, pois a peça mencionada é cópia da fl. 184 dos autos da primeira ação, enquanto o acórdão que se pretende rescindir corresponde à fl. 134 daqueles autos. Logo, o acórdão retro a que se refere a fl. 41 (184 dos autos primitivos) não é o hostilizado. É de admitir-se, aí sim, que o acórdão combatido foi publicado a 14 de agosto de 1978, porque a certidão de fl. 138 (135 dos autos originais) alude ao “Acórdão de fls. retro,” isto é, de fl. 134.

Assim, quando do ajuizamento desta ação, já se operara a decadência.

Pela decadência, contudo, não dá a douta Procuradoria da Justiça, esteian-do-se na lição de Coqueijo Costa, que transcreve.



Ocorre que da decisão agora guerreada os vencidos interpuseram embargos de divergência, que o Relator indeferiu por considerar não configurada a divergência (fl. 139), o que levou as partes a agravo regimental repellido pela Primeira Seção do Tribunal Federal de Recursos, em acórdão assim ementado:

“Trabalho. Embargos de divergência. Indeferimento. Agravo regimental.

1. Ao Relator é conferida atribuição para indeferir, liminarmente, recurso manifestamente incabível — art. 90 § 2º L.C. 35/79 c/c. o art. 275, § 3º do RI. No caso, ficou evidente não haver a divergência entre os acórdãos confrontados.

2. “Uma coisa é reconhecer a responsabilidade solidária por um vínculo de emprego negado por duas entidades coligadas ou associadas e outra é absolver o empregador que nada está negando a seu empregado, no caso a caixa, de situação criada de comum acordo entre seu empregado e a outra empresa a que estivera cedido para prestar serviços de suas funções e não para aceitar qualquer outro trabalho” (fl. 146).

Inadmitido o recurso, não teve, nem poderia ele ter, o condão de obstaculizar a formação da coisa julgada.

Caracterizada está, assim, a decadência, pois como registra o douto processualista José Carlos Barbosa Moreira,

“Recurso inadmissível, ou tornado tal, não tem a virtude de empecer ao trânsito em julgado.”

Dou, pois, pela decadência e, em conseqüência, pela improcedência da ação.

É o meu voto.

#### VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Coloco-me de acordo com o em. Relator no que tange à preliminar de ilegitimidade. No que tange à decadência, tenho ponto de vista externado não só em julgamentos mas até mesmo em sede doutrinária, contrário ao entendimento ora defendido pelo Ministro Relator.

Sabemos que até esta data não se pacificou o entendimento da interpretação do *dies a quo* na contagem do prazo bienal da ação rescisória, quando não conhecido o recurso. Segundo uma corrente liderada por Barbosa Moreira, citado neste julgamento, e também esposada por Pontes de Miranda, em seu “Tratado da Ação Rescisória”, o recurso inadmissível não obstacularia o decurso do prazo bienal: Esse entendimento, no entanto, não tem tido o res-

paldo dos tribunais do País e não vinha tendo também o aval do Supremo Tribunal Federal, em reiterados julgamentos proferidos e publicados na Revista Trimestral de Jurisprudência, segundo os quais, salvo o caso de intempestividade, a interposição do recurso extraordinário, mesmo inadmitido, obsta a formação da coisa julgada, afastando o *dies a quo* da decadência.

Na realidade, como assinaei no REsp nº 299, de que fui relator na 4ª Turma, três são as correntes a propósito:

“Por uma delas, o trânsito em julgado somente se dá após a última decisão, sendo irrelevante se o recurso foi ou não conhecido. Segundo outra corrente, o recurso inadmissível, ou tornado tal, não tem a virtude de empecer ao trânsito em julgado, que exsuriria a partir da configuração da inadmissibilidade e não da decisão que a pronuncia, de natureza apenas declaratória (nesse sentido, Barbosa Moreira, “Comentários”, Forense, nºs 122 e 148; Pontes de Miranda, “Tratado da Ação Rescisória”, 5ª edição). E, pela terceira exegese, a interposição de recurso extraordinário, mesmo inadmitido, obstaría a formação da coisa julgada, a afastar o *dies a quo* da decadência, salvo o caso de intempestividade.”

Naquela oportunidade, em face de circunstâncias especialíssimas, embora partilhe da 3ª corrente, agasalhada pelos pretórios, chegou-se a um entendimento unânime, do que resultou a ementa que se segue:

“Mesmo quando se perfilha a corrente segundo a qual o prazo decadencial para o ajuizamento da rescisória se conta do trânsito em julgado da decisão e não do acórdão que não conheceu, por intempestivo, do recurso, uma vez que a interposição extemporânea desse não elide o trânsito já consumado, circunstâncias especiais do caso concreto podem afastar o reconhecimento da decadência.”

*In casu*, ao que se vê do voto do Ministro Relator, a inadmissibilidade dos recursos (embargos de divergência e agravo regimental) não se prendeu à questão da intempestividade.

Coerente com o posicionamento que tenho adotado e com vênias ao em. Relator, rejeito a preliminar.

#### VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO: Sr. Presidente, peço vênias ao eminente Relator, para acompanhar a manifestação do ilustre Ministro Sálvio de Figueiredo, entendendo que o trânsito em julgado somente se operou após o desfecho do último recurso interposto, qual seja, o agravo regimental manifestado da decisão que indeferira *in limine* os embargos de divergência.

## VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO BUENO DE SOUZA: Sr. Presidente, quando do julgamento, em 28-08-89, pela 4ª Turma, do REsp 299, tive ocasião de externar meu ponto de vista sobre a matéria, aliás, muito controvertida e amplamente debatida pelas partes litigantes naquele ensejo. Acentuei, então, que a configuração da coisa julgada não pode ficar sujeita a critérios variáveis, a ponto de expor a matéria a incertezas que não se coadunam com o instituto em causa, inenso a distinções especiosas, *data maxima venia*.

Certo é que o art. 467 do CPC reconhece a coisa julgada somente quando a decisão não esteja mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário; e o agravo regimental é recurso. Daí, entender-se que, rejeitado o agravo regimental, a configuração da coisa julgada deveria retrotrair a uma data anterior a essa decisão.

Parece-me que tanto equivale a estabelecer incerteza em tema sobre o qual a lei não comporta transigência de interpretação.

Por isso, admito, sim, que se possa construir em torno de algum recurso interposto, já, por sua vez, a destempo, porquanto, neste caso, a coisa julgada estaria de fato configurada por si mesma; não direi o mesmo, quando se propugna a sorte da rescisória como dependente da verificação da tempestividade de seu ajuizamento, consoante o teor da decisão de algum recurso, tal como aqui pleiteado.

É por isso que, com todas as vênias do Sr. Ministro Relator, também perfilho os votos que me antecederam, em sentido diverso.

## VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES: Sr. Presidente, não se trata de caso de recurso inadmissível. O recurso era cabível, pelo menos em tese. Só que restou entendido não configurada divergência por despacho do Sr. Relator de então. O agravo regimental prorrogou, assim, a pendência dos embargos de divergência. Acaso admitidos, seriam eles, certamente, não conhecidos, quando do julgamento pela respectiva Seção. Em hipóteses tais, o prazo só tem início posteriormente, a meu ver. Aqui, ao ser publicado o acórdão do agravo regimental.

Pedindo licença ao Sr. Relator, acompanho o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo.

## VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO EDUARDO RIBEIRO: Sr. Presidente, o tema realmente tem exigido controvérsia. Considero que, se o recurso é tempestivamente apresentado e, em tese, cabível, não se há de considerar que a coisa julgada formou-se em data anterior à sua apreciação.

Claro está que se o recurso é intempestivo, a coisa julgada já se formou. Se admitíssemos o contrário, a parte poderia, a qualquer momento que quisesse, reabrir o prazo para a rescisória. É preciso, também, que o recurso seja previsto em tese, como salientou o Ministro Nilson Naves.

Peço respeitosa vênua ao ilustre Relator para acompanhar o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo.

## VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO ATHOS CARNEIRO: Sr. Presidente, o tema, como mencionou o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo, foi longamente discutido em caso que julgamos, no semestre passado, na 4ª Turma. Barbosa Moreira, é certo, sustenta que o recurso intempestivo ou incabível não obsta a ocorrência do trânsito em julgado da decisão. Não nego o rigor, digamos assim, lógico-jurídico da proposição do eminentíssimo processualista brasileiro. Todavia, a seguirmos à risca esta geométrica exegese do art. 495 do CPC, surgem situações conducentes à absoluta complexidade. Vamos supor que alguém interponha um recurso que entenda cabível e tempestivo. Enquanto este recurso está pendendo de decisão perante o Tribunal Superior, a parte, vencida na decisão recorrida, não poderá ajuizar uma ação rescisória, pelo simples motivo de que não disporá de certidão do trânsito em julgado da decisão. Não poderia propor uma ação rescisória “condicional”, ou seja, se o recurso não for conhecido, ou se for declarado intempestivo, já estaria ajuizada a ação rescisória *ad cautelam*, para essa hipótese. Parece-nos construção inadmissível: a ação rescisória *ad cautelam*, para prevenir o esgotamento do prazo bienal. Qual é a situação que se criará se três anos depois — vamos supor, na hipótese não tão rara de retardamento na apreciação do recurso — o Tribunal *ad quem* vier a declarar o recurso intempestivo ou incabível? A parte, que antes não podia propor a ação rescisória, terá visto o seu prazo bienal extinto antes mesmo de ter começado, ou seja, estaremos confiscando à parte o direito à ação rescisória.

Acompanho pois, com a vênua do eminente Ministro Relator, o posicionamento do Ministro Sálvio de Figueiredo, e isso inclusive em determinados casos em que o recurso venha a ser declarado intempestivo. No processo julgado na 4ª Turma, o recurso extraordinário fora admitido, sem que se questionasse a tempestividade. Anos depois, o Pretório Excelso, reformulan-

do, ao que me recorde, orientação anterior sobre transcurso de prazos, passou a adotar orientação diversa e declarou intempestivo aquele recurso extraordinário.

Tendo o Pretório Excelso declarado o recurso intempestivo, teria transitado, já anteriormente, em julgado a decisão? E a parte, como poderia interpor ação rescisória? Antes não podia, pois havia um recurso extraordinário admitido e pendente. Depois, estaria já extinto, retroativamente, o prazo bienal?

Diante desta situação, parece-me que a orientação adotada neste precedente da 4ª Turma merece ser prestigiada. Com a devida vênia, acompanho o voto do eminente Ministro Sálvio de Figueiredo.

#### VOTO — 2ª Preliminar

O EXMO. SR. MINISTRO WALDEMAR ZVEITER: Sr. Presidente, não vou tomar o tempo da sessão. Apenas justifico que comungo do mesmo entendimento manifestado pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo, já de longa data, desde a apreciação de matérias semelhantes no Egrégio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Não expenderei motivações de ordem lógico-jurídicas, como as que foram trazidas à colação. Prefiro adotar a posição mais liberal que favorece à parte o exercício do direito do recurso. Como a matéria é controvertida e esta posição liberal encontra suporte em reiteradas decisões dos Tribunais e do próprio Excelso Supremo Tribunal Federal, sempre me filiei a ela e, com a devida vênia, não vejo razões para modificar esse entendimento. Peço vênia ao Ministro Relator e acompanho o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo.

#### VOTO — 2ª Preliminar

##### (APARTE)

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (Relator): Sr. Presidente, antes de V. Exa. proclamar o resultado, na forma do Regimento, gostaria de me manifestar pela 2ª vez sobre o tema. O precedente trazido à colação contou com a minha participação, precisamente porque o entendimento a que chegamos, todos da Turma, foi que, por força da intempestividade, retroagiria o trânsito em julgado. No caso do precedente, foi o recurso admitido inicialmente e, algum tempo depois, deu-se pela intempestividade, surgindo situação que seria prejudicial ao interesse da parte. Concordei então, com a posição da Turma. No caso concreto, porém, o Sr. Ministro Relator inadmitiu o recurso de embargos de divergência. Em agravo regimental o Colegiado considerou, de igual forma, inadmissível o recurso manifestado.

No que toca a precedentes do Supremo Tribunal Federal, permito-me reproduzir anotações sobre esta matéria, trazidas por Teotônio Negrão:

“Pendentes embargos de divergência no S.T.F., cabíveis por força de previsão legal, embora não conhecidos, posteriormente, o prazo de decadência somente começa a correr da data do trânsito em julgado do acórdão proferido nos embargos de divergência.

Mas, se incabíveis e repelidos liminarmente, por despacho do Ministro Relator — e é o caso concreto — conta-se o prazo do trânsito em julgado desse despacho. Menos liberal, entendendo que, nessa hipótese, os embargos não podem alongar o início do prazo decadencial...”

Então, o ponto-de-vista que me levou à conclusão da decadência, na hipótese vertente, tem o suporte da doutrina autorizada, no caso representado pelo eminente processualista José Carlos Barbosa Moreira, bem como pelo eminente Pontes de Miranda e conta ainda com o supedâneo dos precedentes da Suprema Corte, ao tempo em que ao Supremo Tribunal cabia apreciação de alegação de ofensa ao Direito Federal.

Por esses fundamentos, sem prejuízo das homenagens que presto aos meus doutos Colegas, mantenho meu voto.

## VOTO — MÉRITO

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (Relator): Eminentes colegas, a matéria de fato me parece singela. O fundamento da rescisória é a violação literal de lei, precisamente o art. 468 da C.L.T., e, tangencialmente mencionado, o art. 9º do mesmo diploma legal e ainda o art. 153, § 3º, da Constituição Federal vigente à época. No que toca à alegada violação da Lei Maior, é de toda evidência que no caso concreto não é encontrável. Quanto ao mais, a matéria de fato deixa patente que não houve a violação do art. 468 da C.L.T., isto porque dois servidores celetistas da Caixa Econômica Federal, escriturários, foram postos à disposição do SASSE, com a expressa vedação do empregador cedente, de que não poderia haver desvio de função, nem se responsabilizaria por eventual desvio. O SASSE acolheu os servidores que lhe foram postos à disposição, deu-lhes outra função, pagou-lhes complementação salarial e, depois de um tempo considerável, retornaram esses servidores ao cedente. Ao fazê-lo, foram acolhidos na posição em que foram cedidos, porque o seu empregador não alterara o contrato de trabalho, a complementação salarial recebiam eles do SASSE. Não houve, por conseguinte, violação do art. 468. O voto do Eminentíssimo Ministro Relator e que orientou a decisão do T.F.R. é bem claro. (lê):

“Verificado que o desvio de função ocorreu por conta do SASSE, ao qual se encontrava cedido o empregado, e que se deu contra vedação dos próprios termos da cessão, não cabe obrigação de reenquadramento, máxime quando assentido o desvio mediante complementação salarial.” (fl. 40)

Não encontro, no caso, a alegada violação literal da disposição de lei. Improcedente é a ação.

É o meu voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

AR nº 73 — RJ — (Reg. nº 89.0007585-3) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Fontes de Alencar. Autores: Mauricéa Silva D’Araújo e outros. Ré: Caixa Econômica Federal — CEF. Advogados: Drs. Francisco Costa Netto e outro e João Baptista Araújo Moreira e outros.

Decisão: A Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Relator, rejeitou a preliminar de decadência. No mérito, por unanimidade, julgou improcedente a ação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (2ª Seção: 14-02-90).

Os Exmos. Srs. Ministros Cláudio Santos, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Bueno de Souza, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro, Athos Carneiro e Waldemar Zveiter votaram com o Relator. Sustentou, oralmente, o Dr. José Gomes de Matos Filho, pela CEF. Contando, ainda no julgamento, o indeferimento da preliminar relativa à ilegitimidade da parte do autor José Luiz Costa. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro GUEIROS LEITE.