

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO CAUTELAR 3.669 PIAUÍ

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AUTOR(A/S)(ES) : **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS - ECT**
ADV.(A/S) : **RAPHAEL RIBEIRO BERTONI E OUTRO(A/S)**
RÉU(É)(S) : **HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES**
PROC.(A/S)(ES) : **CLEITON LEITE DE LOIOLA**
RÉU(É)(S) : **FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES
EM EMPRESAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS E
SIMILARES - FENTECT**
ADV.(A/S) : **ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS**

Ementa: DIREITO DO TRABALHO E DIREITO PROCESSUAL. AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PLAUSIBILIDADE DO RECURSO E RISCO DE DANOS IRREPARÁVEIS OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. DEFERIMENTO DO PEDIDO.

1. Trata-se de ação cautelar proposta pela ECT objetivando a concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração por ela opostos no recurso extraordinário (RE) nº 589998.

2. O acórdão embargado reconheceu a obrigatoriedade de motivação dos atos de dispensa de empregado da ECT.

3. Nos embargos, a ECT pleiteia a modulação dos efeitos do julgado e o esclarecimento de pontos que, em seu entender, não restaram claros no

AC 3669 MC / PI

juízo de julgamento do recurso extraordinário.

4. Comprovação da plausibilidade dos embargos e da existência de risco de danos irreparáveis ou de difícil reparação pela produção imediata de efeitos do julgamento do RE.

5. Deferimento do pedido, determinando-se que os casos que tratem da matéria permaneçam sobrestados nas instâncias inferiores.

DECISÃO:

1. Trata-se de ação cautelar, com pedido de antecipação de tutela, proposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). A autora requer, em síntese, a concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração por ela opostos contra o acórdão de julgamento do recurso extraordinário (RE) nº 589998.

2. A ECT alega que o referido recurso extraordinário foi julgado sob o regime de repercussão geral, de modo que a tese nele afirmada valerá para os casos que tratem de idêntica controvérsia, nos termos do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil (CPC). Estaria pendente, contudo, o exame de embargos de declaração, em que a ECT postula, dentre outros, a modulação temporal dos efeitos do julgamento. Apesar disso, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) estaria determinando a retomada dos casos sobrestados, aplicando-lhes, de imediato, a orientação firmada pelo STF no RE nº 589998, com base na *“extrema improbabilidade de modulação dos efeitos”*. Esse encaminhamento, contrário à segurança jurídica e ao devido processo legal, já teria sido dado em pelo menos 509 processos, gerando graves danos à ECT.

3. O Min. Ricardo Lewandowski, relator original

AC 3669 MC / PI

da ação, determinou que a autora emendasse a petição inicial, fornecendo elementos específicos que comprovassem o alegado *periculum in mora*.

4. Assim, a ECT apresentou emenda com estimativa de prejuízo de R\$ 87.111.719,72 (oitenta e sete milhões, cento e onze mil, setecentos e dezenove reais e setenta e dois centavos) caso não sejam esclarecidos os pontos omissos, obscuros e contraditórios do acórdão proferido no RE nº 589998. Acentuou que várias decisões objeto de REs sobrestados determinaram o pagamento retroativo dos salários a que os empregados demitidos teriam feito jus se mantidos na empresa. Essa sistemática de cálculo das indenizações, contudo, seria objeto de questionamento nos embargos de declaração pendentes de apreciação no STF, o que evidenciaria o risco de se permitir que a Justiça do Trabalho já inicie a aplicação do precedente fixado no citado RE antes de todos seus contornos estarem devidamente delimitados.

5. A ECT ressaltou, ainda, que a ementa do acórdão embargado reconheceria, aos empregados públicos admitidos antes da Emenda Constitucional (EC) nº 20/1998, o direito à estabilidade prevista no art. 41 da CF. Esse, todavia, não teria sido o entendimento majoritário da Corte, mas, apenas, o originalmente exposto pelo Min. Relator. Tampouco teria ficado clara a necessidade ou não de contraditório para os atos de demissão sem justa causa.

6. Além desses pontos, a autora destacou que o TST considera a determinação de retomada dos casos sobrestados irrecorrível. Assim, para evitar os prejuízos da aplicação imediata e, possivelmente, equivocada, da tese fixada pelo STF no RE nº 589998, não restaria alternativa à ECT senão a propositura da presente cautelar.

7. Em 17.03.2015, o Min. Ricardo Lewandowski, na condição de Presidente do Tribunal, determinou a redistribuição da presente ação cautelar, nos termos do art. 68, §1º, do Regimento Interno

AC 3669 MC / PI

(RI-STF).

8. Os autos vieram ao meu gabinete em 24.03.2015.

9. **É o relatório.**

10. Passo a examinar o pedido de antecipação de tutela formulado pela ECT, cujo propósito, como visto, é conferir efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE nº 589998.

I. BREVE RESUMO DO CASO

11. No mencionado recurso extraordinário, o STF analisou a validade constitucional dos atos de dispensa sem justa causa praticados pela ECT com amparo na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT – Decreto-Lei nº 5.452/1974). Debateu-se, sobretudo, o alcance e o sentido dos arts. 41 e 173, §1º, II, da CF, que preveem, respectivamente, (i) a estabilidade dos servidores públicos e (ii) a sujeição das empresas públicas e sociedades de economia mista ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações trabalhistas.

12. Ao final, esta Corte entendeu que, à luz dos princípios da impessoalidade e da isonomia, os atos de dispensa sem justa causa praticados pela ECT necessitariam de motivação. Veja-se a ementa do acórdão proferido:

Ementa: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. DEMISSÃO IMOTIVADA DE SEUS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DA DISPENSA. RE PARCIALMENTE PROVIDO. I - Os empregados públicos não fazem jus à estabilidade prevista no art. 41 da CF, salvo aqueles

AC 3669 MC / PI

admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/1998. Precedentes. II - Em atenção, no entanto, aos princípios da impessoalidade e isonomia, que regem a admissão por concurso público, a dispensa do empregado de empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos deve ser motivada, assegurando-se, assim, que tais princípios, observados no momento daquela admissão, sejam também respeitados por ocasião da dispensa. III - A motivação do ato de dispensa, assim, visa a resguardar o empregado de uma possível quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir. IV - Recurso extraordinário parcialmente provido para afastar a aplicação, ao caso, do art. 41 da CF, exigindo-se, entretanto, a motivação para legitimar a rescisão unilateral do contrato de trabalho. (Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 20.03.2013) (grifei).

13. A ECT opôs, conforme relatado, embargos de declaração contra o julgado, apontando omissões, contradições e obscuridades que impediriam a compreensão exata da tese firmada pelo STF, inclusive quanto a seus efeitos temporais. Embora tais embargos ainda estejam pendentes de julgamento pelo STF, o TST vem determinando a aplicação imediata do entendimento manifestado no RE nº 589998 aos casos sobrestados. A título de exemplo, transcrevo trecho da decisão proferida pelo Vice-Presidente daquele Tribunal no Agravo de Instrumento em Recurso de Revista (AI-RR) nº 104.23.2012.5.11.0007:

[A] existência de modulação no sentido de reconhecer a necessidade de motivação das dispensas sem justa causa apenas a partir do julgamento do *leading case* implicaria negativa do próprio direito de fundo àqueles que já possuem demanda em curso com causa de pedir fundada na mesma premissa reconhecida pela excelsa Corte, qual seja, necessidade de fundamentação das

AC 3669 MC / PI

dispensas imotivadas em empresas estatais.

Ademais, essa modulação geraria a preservação do patrimônio econômico da entidade / ente integrante da Administração em detrimento do direito do administrado, o qual, nesse caso, se confunde com a figura do próprio empregado.

Nesse caso, dadas as peculiaridades do caso e conseqüente extrema improbabilidade de modulação dos efeitos para retirar o direito dos que tiveram reconhecido judicialmente – *in genere* – pelo STF, incide o art. 543-B, §3º, do CPC [...]

Do exposto, determino o retorno dos autos ao Órgão prolator da decisão recorrida [...].

14. A pretensão exposta na presente cautelar consiste, basicamente, na invalidação dessas decisões do TST. Busca-se garantir que os casos relativos à exigência de motivação das dispensas promovidas pela empresa somente sejam decididos pela Justiça do Trabalho após o julgamento dos embargos de declaração acima referidos.

II. DOS EFEITOS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

15. Não considero inviável retomar o julgamento dos casos sobrestados no regime de repercussão geral enquanto pendentes embargos de declaração contra o acórdão proferido no recurso paradigma. Afinal, embargos de declaração não possuem, em regra, efeito suspensivo, mas apenas interruptivo do prazo para interposição de outros recursos. Assim, a pendência de embargos, ao menos em princípio, não deve impedir a aplicação da tese fixada pelo STF aos casos sobrestados nas instâncias inferiores.

16. Acontece que o órgão julgador pode, em nosso sistema processual, conferir, excepcionalmente, efeito suspensivo a recurso ao qual a lei tenha dado apenas eficácia devolutiva. Dessa forma, é possível se reconhecer efeito suspensivo a embargos de declaração

AC 3669 MC / PI

quando demonstrados (i) a relevância de sua fundamentação e (ii) o risco de dano grave ou de difícil reparação. Nesse sentido, inclusive, já dispõe o art. 1.026 do novo CPC (Lei nº 13.105/2015), aprimorando a redação do Código atualmente vigente^{[1][1]}:

Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

17. Logo, ainda que os embargos de declaração não obstem, por força de lei, a aplicação imediata do art. 543-B, §3º, do CPC, há de se reconhecer que tal efeito pode ser excepcionalmente concedido ao recurso pelo STF, desde que presentes os requisitos acima indicados.

III. DA RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO EXPOSTA NOS EMBARGOS: PLAUSIBILIDADE DE PROVIMENTO, AINDA QUE PARCIAL, DO RECURSO

18. No caso em foco, a ECT demonstrou que há *fundado receio* de a retomada do julgamento dos REs sobre dispensa de seus empregados, antes de examinados os embargos de declaração opostos no RE nº 589998, causarem-lhe danos irreparáveis ou de difícil reparação.

19. Sem adiantar a apreciação de tais embargos, considero plausível a afirmação de que alguns aspectos da controvérsia objeto do RE nº 589998 não restaram plenamente delimitados pela Corte. O primeiro e possivelmente mais relevante deles diz respeito aos efeitos

AC 3669 MC / PI

temporais da tese ali fixada. Na ocasião, o Min. Joaquim Barbosa chegou a explicitar, em seu voto-vista, que o STF estava modificando sua própria jurisprudência, ao passar a exigir motivação dos atos de demissão praticados pela ECT. Leia-se:

Inicialmente, creio ser interessante observar que até o início do julgamento deste recurso extraordinário a jurisprudência desta Corte, sem percalços, admitia a dispensa imotivada dos empregados das empresas estatais, independentemente de motivação do ato ou de qualquer espécie de procedimento administrativo.

Com efeito, em 1999, no julgamento do AI 245.235, de relatoria do meu ilustre antecessor, o ministro Moreira Alves, a 1ª Turma entendeu não se aplicar aos empregados das empresas estatais a estabilidade prevista no art. 41 e seus parágrafos da Constituição Federal, razão por que não haveria óbice à dispensa imotivada de seus empregados.

A questão ficou melhor explicitada no julgamento do RE 289.108, também de relatoria do eminente ministro Moreira Alves, cujo acórdão está assim redigido:

EMENTA: - Servidor Público. Estabilidade. Sociedade de Economia Mista. - A 1ª Turma dessa Corte, ao julgar o AGRAG 245.235, decidiu: "Agravo regimental. - Está correto o despacho agravado que assim afasta as alegações dos ora agravantes: "1. Inexistem as alegadas ofensas à Constituição. Com efeito, tratando-se de empregado de sociedade de economia mista, não se aplica a ele o disposto no artigo 41 da Constituição Federal que somente disciplina a estabilidade dos servidores públicos civis. Por outro lado, por negar, corretamente, essa estabilidade a empregado de sociedade de economia mista, e por entender que o regulamento interno de pessoal do Banco em causa não confere estabilidade em favor de seus empregados, não ofendeu o acórdão recorrido o artigo 37, II, da Constituição, que diz respeito a investidura por concurso público, nem o "caput" desse mesmo artigo por haver aplicado, também corretamente, as normas de

AC 3669 MC / PI

dispensa trabalhista que se aplicam aos empregados de pessoas jurídicas de direito privado, em consonância, aliás, com o que preceitua o artigo 173, § 1º, da Carta Magna. 2. Em face do exposto, nego seguimento ao presente agravo". No mesmo sentido o AGRAG 232.462. Recurso extraordinário não conhecido. RE 289108, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 14/05/2002, DJ 21-06-2002.

A partir desse julgado, a Corte firmou o entendimento de que "a aplicação das normas de dispensa trabalhista aos empregados de pessoas jurídicas de direito privado está em consonância com o disposto no § 1º do art. 173 da Constituição", não havendo ofensa aos artigos 37, caput e inciso II da Constituição. Nesse sentido, por todos, o AI 541.711-AgR, rel. min. Ellen Gracie, DJ 03.02.2006.

Portanto, ao analisar o presente recurso extraordinário, estamos diante da possibilidade de uma revisão da jurisprudência da Corte (grifei).

20. Por tal razão, o próprio advogado da ECT postulou, da tribuna, a modulação dos efeitos temporais do novo entendimento proclamado pela Corte. Sugeriu que fosse adotado, como marco para início dessa nova orientação, a data em que o TST passou a acolher, em Orientação Jurisprudencial, o entendimento que estava sendo, então, confirmado pelo STF, no sentido de se exigir motivação dos atos de dispensa de pessoal da ECT (cf. Resolução nº 147/2007, do TST, de 08.11.2007, publicada em 13.11.2007). Os Ministros presentes na sessão reconheceram a pertinência, em tese, do pedido. Contudo optaram aguardar a vinda de mais informações em embargos de declaração, para tomarem uma decisão melhor embasada.

21. A modulação temporal não consiste em uma fórmula única, pré-estabelecida, que apenas se discute quando incidir. Uma decisão sobre modulação não é, portanto, apenas uma decisão sobre modular ou não, mas também uma decisão sobre como modular. Daí

AC 3669 MC / PI

porque o Tribunal pode, algumas vezes, se considerar impossibilitado de proferi-la já em seguida à apreciação do mérito da questão constitucional posta no recurso extraordinário, optando por suspender o julgamento do caso ou por aguardar a vinda de novas informações em embargos de declaração, notadamente quando a própria parte interessada já sinaliza, da tribuna, que irá fazê-lo.

22. Não procede, portanto, a afirmação do TST de que a modulação temporal do RE nº 589998 seria extremamente improvável. Ao contrário, infere-se dos debates travados à época que alguns Ministros sinalizaram a importância de se analisar esse assunto, sobretudo em virtude da modificação que se estava a promover na jurisprudência desta Corte quanto à necessidade de motivação dos atos de dispensa de empregados praticados pela ECT.

23. Destaca-se, a esse propósito, que a OJ nº 247 do TST, em linha com a jurisprudência tradicional do STF, indicava que “*A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade*”. Somente em 08.11.2007, aquele Tribunal incluiu item ressaltando a aplicação de tal orientação à ECT:

II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.

24. Tal mudança foi, inegavelmente, influenciada por decisões do STF que, ao longo dos anos 2000, reconheceram à ECT prerrogativas típicas da Fazenda Pública, acentuando a natureza *sui generis* da referida estatal^{[2][2]}. Mas apenas em 20.03.2013, com o julgamento do RE nº 589998 ora comentado, o STF validou a nova

AC 3669 MC / PI

orientação da Justiça do Trabalho, dando-lhe substratos adicionais e até mesmo distintos dos originalmente adotados pelo TST [\[3\]\[3\]](#).

25. Dessa forma, ao menos em um exame superficial do tema, há de se reconhecer que, durante longo período de tempo, a ECT dispensou empregados sem motivação, crendo, legitimamente, que sua conduta estava amparada na CLT e na CF/1988. Afinal, assim entendiam a Justiça do Trabalho e o próprio Supremo Tribunal Federal.

26. Como já tive oportunidade de afirmar em outras ocasiões, encontra-se superada a concepção da atividade de interpretação e aplicação do direito como uma operação mecânica, mero exercício de lógica formal consistente na revelação de um conteúdo inteiramente pré-existente, objetivamente posto pelo legislador [\[4\]\[4\]](#). A moderna dogmática jurídica, pelo contrário, reconhece ao Poder Judiciário o papel de co-criador do direito.

27. Por isso mesmo a doutrina enfatiza que o texto legislado, ou o enunciado normativo, não se confunde com a norma, que é o produto final da interpretação levada a cabo pelo Judiciário, tanto assim que a partir de um mesmo enunciado podem ser construídas várias normas distintas [\[5\]\[5\]](#). É até possível, como acontece no caso em exame, que com o passar do tempo normas diferentes sejam extraídas de um mesmo conjunto de enunciados [\[6\]\[6\]](#). Embora a interpretação sempre deva respeito aos limites impostos pelas possibilidades semânticas do texto, a verdade é que apenas após a interpretação judicial será possível dizer qual é a *norma* que o texto realmente produz ou, em outros termos, qual o direito vigente no particular.

28. Assim, se é o Poder Judiciário, e sobretudo o Supremo Tribunal Federal no sistema brasileiro, o órgão que define em última análise qual é o *direito*, a modificação do entendimento consolidado da Corte sobre determinada matéria modifica o *direito*

AC 3669 MC / PI

vigente e, sob a perspectiva daquele afetado pela norma, isso equivale, em todos os elementos relevantes, à alteração do próprio texto legislado. A fim de tutelar a segurança jurídica, a confiança legítima e a boa-fé, a Constituição ocupa-se de impor limites à inovação legislativa. Pelas mesmas razões, e na linha do que já se destacou acima, uma Suprema Corte que decide modificar sua jurisprudência consolidada deve preocupar-se com cuidados semelhantes.

29. Essas considerações teóricas apenas corroboram a razoabilidade, já assentada, de o STF restringir, em alguma medida, os efeitos temporais da tese fixada no RE nº 589998. Consequentemente, denotam a relevância da fundamentação exposta na presente cautelar, para fins de concessão, liminar, de efeito suspensivo aos embargos declaratórios da ECT.

30. Outras alegações dos referidos embargos se mostram, como adiantei, também plausíveis, reforçando a pretensão de atribuição de eficácia suspensiva aos citados embargos de declaração.

31. A ementa do acórdão proferido pelo STF consignou, em seu item I, que *“os empregados públicos não fazem jus à estabilidade prevista no art. 41 da CF, salvo aqueles admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/1998”*. Acontece que essa ressalva final não parece ter sido discutida por todos os Ministros. Mais até, o voto de alguns deles parece colidir com tal entendimento. Veja-se:

Voto-vista do Min. Joaquim Barbosa: “Deixo bem claro que não estou, em hipótese alguma, reconhecendo a estabilidade do art. 41 da Constituição a estes empregados das empresas estatais. Nesse ponto, deve prevalecer a jurisprudência da Corte, que se firmou no sentido de que a estabilidade do art. 41 da Constituição aplica-se somente aos servidores submetidos a uma relação de direito administrativo” (grifei).

AC 3669 MC / PI

Voto do Min. Dias Toffoli: “Não estou aqui a aplicar ao empregado da empresa pública a estabilidade referida no art. 41 da Constituição Federal, haja vista que, nos termos da jurisprudência desta Corte, a estabilidade prevista no mencionado dispositivo constitucional, mesmo quando se leva em conta a redação anterior à Emenda Constitucional nº 19/98, não abrange os empregados de empresas públicas e os de sociedades de economia mista” (grifei).

Voto da Min. Cármen Lúcia: “Mas eu acompanho o Ministro-Relator e os que votaram até aqui [...], especificamente para negar provimento, considerando a necessidade de motivação e afastando, no meu voto, ainda que isso fique a latede, porque não é o dado fundamental aqui, mas só para enfatizar que não diz com a estabilidade do regime. Absolutamente não, até porque precisaria ter administração indireta, bastaria direta ou autárquica. E, nesse caso, estamos diante de uma outra realidade. Senhor Presidente, eu acompanho o Ministro-Relator, negando provimento para especificamente afirmar a necessidade de que haja motivação. Ou seja, a expressão clara dos motivos: dar a publicidade, ao público os motivos, mas sem qualquer outra vinculação que faça com o que esse regime acabe se transformando num regime de direito público específico para servidores da administração direta ou autárquica” (grifei).

Voto do Min. Marco Aurélio: “Já, agora, discutimos não a estabilidade – não cogito da estabilidade, passados os três anos da posse no cargo ou da posse no emprego -, mas a questão da resolução do contrato de trabalho” (grifei).

32. O próprio Ministro relator, durante os debates,

AC 3669 MC / PI

procurou esclarecer o ponto, acentuando que não iria estender a estabilidade prevista no art. 41, da CF/1988 aos empregados da ECT. Leia-se:

Eu fiz distribuir o meu voto e, em nenhum momento, eu admiti que os servidores das empresas públicas, das empresas estatais, tivessem a estabilidade do artigo 41. Mas eu entendi que, como estes servidores ingressam em tais empresas mediante concurso público, como Vossa Excelência bem acentuou agora, a demissão deve ser, necessariamente, motivada, quer dizer, esses servidores podem ser demitidos por justa causa e sem justa causa também, mas sempre de forma motivada. É preciso que essa demissão seja formalizada, como Vossa Excelência muito bem colocou, em homenagem aos princípios da moralidade, impessoalidade e transparência, enfim, todos aqueles princípios que norteiam a Administração Pública, e que estão consignados no artigo 37, caput, da nossa Constituição.

33. Mas fato é que a ementa do acórdão acabou consignando, expressamente, a extensão de tal estabilidade aos empregados da ECT admitidos anteriormente à EC nº 19/1998. Assim, instaurou-se contradição interna na decisão tomada pelo STF, o que endossa, consoante já assinalei, a plausibilidade dos embargos de declaração opostos pela ECT.

34. Vale ressaltar ainda, a esse respeito, que a ementa é parte do acórdão e, em vista disso, deve guardar estrita concordância com os votos manifestados pela maioria dos integrantes do Tribunal. A compatibilidade da ementa com o entendimento majoritário da Corte mostra-se ainda mais importante quando se julga ação ou recurso com efeitos vinculantes, tal como ocorrido no RE nº 589998. Isso porque é fundamental que os órgãos e entidades vinculados possam compreender com clareza o sentido e o alcance do julgamento feito pelo STF.

AC 3669 MC / PI

35. Outro elemento a evidenciar a plausibilidade dos embargos de declaração opostos pela ECT concerne à abrangência da exigência de motivação declarada pelo STF. Quem tem de obrigação de motivar os atos de dispensa de pessoal? Apenas a ECT; todas as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestem serviço público; ou, ainda mais amplamente, todas as estatais, inclusive as que exercem atividade econômica?

36. Cinco ministros parecem ter se manifestado favoravelmente à extensão do precedente a todas as estatais: Min. Joaquim Barbosa[7][7], Min. Cármen Lúcia[8][8], Min. Cezar Peluso[9][9], Min. Gilmar Mendes[10][10] e Min. Dias Toffoli[11][11]. Por outro lado, dois ministros procuraram, ao menos de início, restringir a abrangência do julgado à ECT: Min. Ricardo Lewandowski[12][12] e Min. Ayres Britto[13][13]. O Min. Relator, todavia, consignou, ao final, na ementa do julgado, a extensão da exigência de motivação às “empresas públicas e sociedades de economia mista que prestem serviço público”, em linha com o entendimento exarado pelo Min. Eros Grau[14][14]. O Min. Marco Aurélio, embora tenha divergido do Relator, pareceu também considerar que a questão apreciada pelo Supremo valeria para as estatais que exercem atividade econômica[15][15]. E, por fim, a opinião dos últimos dois ministros a se pronunciarem na ação não ficou clara quanto a esse ponto: Min. Teori Zavaski, e Min. Celso de Mello[16][16].

37. O exame de algumas decisões do TST determinando a retomada dos casos sobrestados leva a crer que aquele Tribunal interpretou o julgado proferido no RE nº 589998 como extensível a todas as empresas públicas e sociedades de economia mista. Leia-se, mais uma vez, trecho da decisão proferida no AIRR nº 104-23.2012.5.11.0007:

[A] existência de modulação no sentido de reconhecer a necessidade de motivação das dispensas sem

AC 3669 MC / PI

justa causa apenas a partir do julgamento do *leading case* implicaria negativa do próprio direito de fundo àqueles que já possuem demanda em curso com causa de pedir fundada na mesma premissa reconhecida pela excelsa Corte, qual seja, **necessidade de fundamentação das dispensas imotivadas em empresas estatais** (grifei).

38. Apesar disso, ao menos por enquanto, a OJ nº 247 daquela Corte não foi alterada. Mantém-se, assim, redação que exime todas as estatais, salvo a ECT, da obrigatoriedade de motivação dos atos de dispensa de pessoal. Nesse cenário, há (i) ato de consolidação da jurisprudência do TST em um sentido – exigência de motivação somente pela ECT, (ii) manifestações reiteradas da Vice-Presidência daquele Tribunal em outro – exigência de motivação por todas estatais, e (iii) ementa de acórdão do STF em um terceiro – exigência de motivação pelas estatais prestadoras de serviço público. Analisando a íntegra do acórdão prolatado no RE nº 58998 encontramos manifestações de Ministros em todos esses sentidos.

39. Vê-se, assim, que, não apenas a ECT, mas todas as empresas públicas e sociedades de economia mista estão expostas a situação de insegurança jurídica que recomenda a concessão de efeitos suspensivos aos embargos de declaração opostos no RE nº 58998.

40. Como último dado a justificar a plausibilidade dos referidos embargos, acentuo que não foram discutidos pelo STF os efeitos da invalidação dos atos de dispensa de pessoal praticados sem a devida motivação. A invalidação deve gerar o direito à reintegração no emprego quando ainda viável? A indenização devida ao trabalhador é equivalente às verbas trabalhistas a que teria feito jus se mantido no emprego?

41. Talvez essas indagações extrapolem os limites da repercussão geral, não cabendo ao STF enfrentá-las a fundo. Porém, é razoável supor que este Tribunal possa e deva indicar alguns parâmetros

AC 3669 MC / PI

acerca dos efeitos práticos decorrentes da declaração de inconstitucionalidade que proferiu, especialmente quando identificada a probabilidade de o tema suscitar divergências.

42. Finalizando, saliento que a preocupação com a clareza de seus precedentes tem levado o STF a, recentemente, fixar, no julgamento de recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida, a *tese* a ser aplicada pelas instâncias inferiores. Isso não ocorreu no RE nº 589998. Talvez seja o caso de, na apreciação dos embargos de declaração opostos pela ECT, promover a citada fixação de *tese*.

IV. DO RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO

43. Conforme acentuado, a concessão de efeito suspensivo a embargos de declaração é medida excepcional, justificável apenas pela presença (i) de fundamentação idônea, que demonstre a plausibilidade do recurso, e (ii) de receio de dano irreparável ou de difícil reparação. A relevância da fundamentação dos embargos opostos pela ECT foi demonstrada no item anterior, cabendo, agora, analisar apenas se existe o citado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

44. Entendo que sim. Dentre os casos sobrestados, há vários referentes a demissões praticadas previamente à alteração da OJ nº 247 do TST. Se tais casos forem retomados antes do julgamento dos embargos de declaração, a ECT se verá obrigada a pagar indenizações que, em *tese*, poderão ser afastadas pelo STF via modulação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade promovida no RE nº 589998.

45. Há, ainda, casos relativos a funcionários admitidos pela empresa antes da EC nº 20/1998. Como visto, é possível que as

AC 3669 MC / PI

instâncias inferiores considerem que houve reconhecimento pelo STF do direito à estabilidade de tais funcionários. Contudo, uma análise mais detida do acórdão parece indicar que esse não foi o entendimento manifestado pela maioria dos Ministros. O impacto da provável aplicação equivocada do precedente sobre a gestão da ECT é evidente: a empresa se veria, nas hipóteses ora comentadas, obrigada a readmitir o empregado dispensado sem motivação e impedida de proceder a novo ato de dispensa sem prévio processo administrativo, nos moldes exigidos para os servidores públicos.

46. Em todos os casos atinentes ao tema, a ausência de definição dos efeitos práticos da inconstitucionalidade dos atos imotivados de dispensa pode gerar decisões que extrapolem aquilo que o STF pretendeu assegurar aos empregados demitidos. Há, em outras palavras, o risco de se pressupor que o julgamento do RE nº 589998 garante, por si só, o direito ao recebimento dos salários a que tais empregados teriam feito jus se mantidos na ECT. Todavia, conforme assinalei no item III desta decisão, o STF não se comprometeu com tal entendimento, que é, aliás, bastante questionável. Afinal, se é certo que os empregados devem ser indenizados pela demissão praticada em desacordo com a Constituição; é igualmente certo que o valor da indenização devida não precisa, necessariamente, corresponder aos salários que teriam recebido no período, até mesmo porque não houve a prestação de serviço que os salários viriam a remunerar.

47. Por fim, saliento que a ECT é uma das maiores empregadoras do país^{[17][17]}. A existência de pontos omissos, obscuros ou contraditórios no acórdão proferido no RE nº 589998 tem, assim, o potencial de ensejar a prolação de centenas de decisões equivocadas, que deem ao precedente do STF sentido e alcance diversos dos que a própria Corte pretendeu fixar. São especialmente elevados os riscos de serem prolatadas decisões mais abrangentes, que condenem a ECT em hipóteses não contempladas pela maioria dos Ministros da Corte ou a obrigações

AC 3669 MC / PI

mais gravosas do que as verdadeiramente reconhecidas no referido recurso extraordinário. O fato de haver dúvida quanto à aplicabilidade do precedente a outras empresas estatais agrava ainda mais o quadro, multiplicando os riscos de se permitir a retomada do julgamento da matéria pelas instâncias inferiores enquanto pendente a apreciação dos embargos opostos no mencionado RE.

V. CONCLUSÃO

48. Ante o exposto, defiro a liminar requerida pela ECT, concedendo efeito suspensivo aos embargos de declaração por ela opostos nos autos do RE nº 589998.

49. Comunique-se o TST para que proceda ao sobrestamento, até o julgamento final dos embargos de declaração, dos recursos extraordinários que versem sobre o tema debatido no mencionado caso paradigma.

Publique-se.

Brasília, 29 de abril de 2015.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator

[1][1] Cf. art. 558, do CPC, aplicável, por analogia, a outros recursos além do agravo.

[2][2] Vide RE 220906, Plenário, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 12.06.2001; RE 229444, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 19.06.2001; RE 230051 ED, Plenário, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 11.06.2003; ACO 765 QO, Plenário, Rel. para acórdão Min. Eros Grau, j.

AC 3669 MC / PI

01.06.2005.

[3][3] Ao se pronunciar pela exigência de motivação dos atos de dispensa de pessoal, o STF não se prendeu às supostas peculiaridades da ECT, enfatizadas na OJ nº 247 do TST, afiançando-se, ao revés, em princípios constitucionais aplicáveis a toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista.

[4][4] Sobre o tema. V. Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos, O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: Luís Roberto Barroso (org.), *A nova interpretação constitucional: Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*, 2003, p. 333-4.

[5][5] A doutrina mais moderna tem traçado uma distinção entre enunciado normativo e norma, baseada na premissa de que não há interpretação em abstrato. *Enunciado normativo* é o texto, o relato contido no dispositivo constitucional ou legal. *Norma*, por sua vez, é o produto da aplicação do enunciado a uma determinada situação, isto é, a concretização do enunciado. De um mesmo enunciado é possível extrair diversas normas. Sobre o tema, v. Karl Larenz, *Metodologia da ciência do direito*, 1969, p. 270 e ss.; Friedrich Müller, Métodos de trabalho do direito constitucional, *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Edição especial comemorativa dos 50 anos da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, 1999, p. 45 e ss.; Riccardo Guastini, *Distinguendo. Studi di teoria e metateoria del diritto*, 1996, p. 82-3; e Ana Paula de Barcellos, *Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional*, 2005 (no prelo).

[6][6] Eros Roberto Grau, *Ensaio e discurso sobre a interpretação e aplicação do direito*, 2002, p. 17: “O que em verdade se interpreta são os textos normativos; da interpretação dos textos resultam as normas. Texto e norma não se identificam. A norma é a interpretação do texto normativo. (...) O conjunto dos textos – disposições, enunciados – é apenas ordenamento em potência, um conjunto de possibilidades de interpretação, um conjunto de normas potenciais [Zagrebelsky]”.

[7][7] Voto-vista: “Por fim, creio que, em se tratando de recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral, a decisão

AC 3669 MC / PI

adotada pela Corte deve afetar todas as empresas públicas e sociedades de economia mista, de todas as esferas, e não apenas a ECT” (grifei).

[8][8] Debates: “A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É repercussão geral. Significa que uma decisão, aqui, com tantas empresas estatais como temos, se causar algum embaraço, alguma dúvida, vai gerar mais problemas [...] O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - [...] nós podemos limitar. Estamos discutindo o caso da ECT aqui. [...] A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Não, mas ele tem repercussão geral, Ministro” (grifei).

[9][9] Debates: “O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sim, nós podemos limitar. Estamos discutindo o caso da ECT aqui. [...] O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Mas estamos decidindo a repercussão geral” (grifei).

[10][10] Debates: “O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Terá repercussão sobre qualquer empresa estatal” (grifei).

[11][11] Voto: “De qualquer modo o que ficou claro é que o artigo 173 respeita a atividade econômica em sentido estrito. Quando nós falamos em atividade econômica em sentido amplo, referimos a serviço público e a atividade própria do setor privado [...] O que importa efetivamente tirar daqui é que a Constituição fala, no art. 173, na atividade própria da empresa privada; no art. 175, em serviço público e, no inciso IX do art. 21, no chamado serviço postal. Ou seja, estamos diante de coisas distintas. [...] A atividade econômica em sentido estrito é aquela que é própria do setor privado. A Constituição se refere a ela no art. 173. Mas, o art. 175 e no art. 21, estamos falando em serviço público” (grifei).

[12][12] Debates: “O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas é que, por ora, nós estamos decidindo só a questão da empresa de Correios e Telégrafos, porque ela tem uma situação peculiaríssima, a meu ver. E eu não ousei ir tão longe, como o Ministro Presidente, estendendo a todas as empresas estatais, porque nós acabamos de reconhecer - há duas semanas atrás,

AC 3669 MC / PI

aproximadamente - que esta Empresa tem imunidade tributária. Ela presta um serviço público de natureza essencial, em caráter monopolístico, portanto, ela tem uma característica toda própria. E essa solução seria, a meu ver - pelo menos no primeiro momento -, dada para esta Empresa. Estender às demais, eu teria um pouco de, enfim..." (grifei).

[13][13] Debates: "O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Não, mas a ECT é *sui generis* no contexto das empresas públicas federais, porque já reconhecemos à ECT uma situação jurídica equiparável à própria Fazenda Pública" (grifei).

[14][14] Voto: "[Q]uando estava à frente da Advocacia-Geral da União, aprovei parecer [que] recebeu o "aprovo" do Presidente da República e foi publicado no Diário Oficial da União em 28 de dezembro de 2007. De acordo com a legislação e na linha da jurisprudência deste próprio Tribunal, após o aprovo presidencial o referido parecer tem efeito normativo para a Administração Pública, o que inclui as empresas estatais da União. O mencionado parecer conclui exatamente na linha dos argumentos do voto do Ministro Relator, no sentido de ser necessária a motivação para a dispensa de funcionários celetistas das empresas públicas, de todas elas, e não só os da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos [...]" (grifei).

[15][15] Voto: "É preciso pensar que se tem empresas públicas e sociedade de economia mista – e o passo está dado também para se colar essa exigência no tocante às sociedades de economia mista – nas três esferas: na federal, na estadual e na municipal. Uma vez estando a empresa pública, a sociedade de economia mista, no mundo jurídico da atividade econômica, como está a EBCT, não há como se estabelecer distinção, no que o preceito não distingue, quanto à sujeição, no tocante a direitos e obrigações, às regras trabalhistas. As regras trabalhistas contemplam a possibilidade de, sem justificativa socialmente aceitável – e os trabalhadores em geral estão submetidos a isso –, o empregador colocar termo final ao contrato" (grifei).

[16][16] A Min. Rosa Weber não participou da votação porque estava impedida.

AC 3669 MC / PI

[17][17] A empresa foi a organização que mais empregou no país em 2010 e; em 2013 ficou em quinto lugar no ranking das maiores empregadoras (Cf. <http://blog.correios.com.br/correios/?p=515><http://blog.correios.com.br/correios/?p=10995>; e <http://americaeconomia.com.br/rankings/500-latinoamericanas-2014/analise-e-rankings/as-maiores-empregadoras/><http://americaeconomia.com.br/rankings/500-latinoamericanas-2014/analise-e-rankings/as-maiores-empregadoras/>. Acesso em 27.04.2015)