

**AG.REG. NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE
CONSTITUCIONALIDADE 59 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
AGTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
AGDO.(A/S) : **CONFEDERACAO NACIONAL DE INFORMACAO E
COMUNICACAO AUDIOVISUAL E OUTRO(A/S)**
ADV.(A/S) : **CLAUDIO PEREIRA DE SOUZA NETO E
OUTRO(A/S)**
AM. CURIAE. : **ASSOCIACAO BRASILEIRA DO AGRONEGOCIO**
ADV.(A/S) : **CAROLINA TUPINAMBÁ**
AM. CURIAE. : **CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB**
ADV.(A/S) : **CLAUDIO PACHECO PRATES LAMACHIA**
AM. CURIAE. : **FEDERAÇÃO NACIONAL DE EMPRESAS DE RÁDIO
E TELEVISÃO - FENAERT**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO BINENBOJM**
ADV.(A/S) : **ALICE VORONOFF**
ADV.(A/S) : **RAFAEL LORENZO FERNANDEZ KOATZ**

Decisão: Trata-se de Medida Cautelar em Agravo Regimental interposto em 03.06.2020 pela Procuradoria-Geral da República contra a decisão monocrática que deferiu a medida cautelar (Petição 50535/2020).

A PGR, em síntese, requer a revogação da cautelar, por entender que não foi demonstrado a existência do *fumus boni iuris*, da controvérsia judicial relevante e do *periculum in mora*. Ao contrário, entende o Procurador Geral que a medida cautelar representa *periculum in mora* reverso, uma vez que suspende as ações trabalhistas em prejuízo do empregado.

Alternativamente, requer a reconsideração parcial da decisão agravada, de modo a permitir a tramitação das execuções trabalhistas e que: (ii.1) seja considerada apenas a TR para a realização de atos concretos de execução, adjudicação e transferência patrimonial, **sem prejuízo de se considerar a diferença para o índice IPCA-E como parcela controversa a aguardar o julgamento definitivo pela Suprema**

ADC 59 MC-AGR / DF

Corte; e (ii2) os juízos trabalhistas possam prosseguir com a regular interpretação do ordenamento jurídico, inclusive para exarar seu posicionamento sobre a (in)constitucionalidade da utilização exclusiva da TR para correção dos débitos, **suspendendo apenas os efeitos de atos concretos de execução, adjudicação e transferência patrimonial relativamente a parcelas que transcendam o valor da aplicação da TR** (eDoc 222 da ADC 58 e eDoc 97 da ADC 59).

É o breve relatório.

Decido.

I. Da alegação de inexistência de *fumus boni iuris* na medida cautelar

A PGR sustenta que “na decisão agravada, o Ministro Relator não apresentou fundamentação apta a indicar, mesmo em juízo perfunctório próprio das medidas cautelares, a plausibilidade jurídica das alegações de constitucionalidade dos arts. 879, § 7, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, e do art. 39, caput e § 1º, da Lei 8.177/91, dispositivos objeto destas ações declaratórias”. O *Parquet* também defende que a decisão agravada não teria apontado controvérsia judicial relevante, necessária ao conhecimento da ADC.

Não verifico qualquer possibilidade de procedência da insurgência recursal quanto a esses pontos.

A decisão cautelar recorrida, enquanto materialização de um exercício do poder geral de cautela da jurisdição constitucional, visou à preservação do resultado útil de uma eventual declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, em sede de controle abstrato, dos arts. 879, § 7, e 899, § 4º, da CLT.

A controvérsia sobre a constitucionalidade desses dispositivos legais, como se sabe, deve ser compreendida em um contexto histórico bastante peculiar de decisões da Justiça Trabalhista sobre a matéria.

ADC 59 MC-AGR / DF

Ainda em 2015, o Plenário do Tribunal Superior do Trabalho, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 479-60.2011.5.04.0231, em sessão de 04.08.2015, declarou a inconstitucionalidade do art. 39 da Lei nº 8.177/91, na parte em que ele regulamenta a incidência “*[da] TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento*”, a título de índice de correção monetária, e definiu o IPCA-E como fator de atualização de créditos trabalhistas, em vista do decidido pelo STF no julgamento das ADI 4357, 4.372, 4.440 e 4.425.

Ocorre que após a referida decisão do TST de 2015, o Congresso Nacional editou a Lei nº 13.467/2017 que alterou a CLT, dando a seguinte redação atual aos dispositivos questionados nesta ADC:

Art. 879 - Sendo ilíquida a sentença exequianda, ordenar-se-á, previamente, a sua liquidação, que poderá ser feita por cálculo, por arbitramento ou por artigos.

(...) § 7º A atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela Taxa Referencial (TR), divulgada pelo Banco Central do Brasil, conforme a Lei n. 8177, de 1º de março de 1991 ([Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017](#))

Art. 899 - Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

(...) § 4º O depósito recursal será feito em conta vinculada ao juízo e corrigido com os mesmos índices da poupança.

Quando do ajuizamento da presente ADC, a requerente apresentou inúmeras decisões de Tribunais de todo o País e mesmo do Tribunal Superior do Trabalho (TST) a afastar, por suposta inconstitucionalidade, as normas objeto desta ADC. Ou seja, mesmo após a Reforma Trabalhista, os Tribunais do Trabalho persistiram na tese de inconstitucionalidade da aplicação da TR.

No período recente, o TST tem reiteradamente afastado a incidência dos dispositivos legais objeto da presente ADC, para substituir a aplicação da TR pelo IPCA, e, destaque-se, sem observar a cláusula da

ADC 59 MC-AGR / DF

reserva do Plenário (art. 97 da CF) e a Súmula Vinculante nº 10 desse STF (TST, Ag-AIRR 20236-68.2013.5.04.0005, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, DEJT 26/4/2019; ARR - 998-48.2015.5.20.0005, Relatora Min. Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT 26/4/2019).

É oportuno observar que, na fundamentação das referidas decisões, o TST tem entendido que a declaração de constitucionalidade do art. 39 da Lei nº 8.177/91, decidida pelo Tribunal em 2015 na Arguição de Inconstitucionalidade nº 479-60.2011.5.04.0231, teria implicado a “perda de eficácia normativa do art. 879, § 7º, da CLT”, ao que parece, mesmo com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017. Veja-se:

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. 1. NULIDADE DE CLÁUSULA COLETIVA. EMPREGADOS QUE PERMANECEM TRABALHANDO APÓS SE APOSENTAREM PELO INSS. AFASTAMENTO DO TRABALHO SUPERIOR A 15 DIAS POR DOENÇA. PAGAMENTO DE COMPLEMENTO SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. (...). B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. ÍNDICE APLICÁVEL. Consoante entendimento adotado pela 8ª Turma, com base na decisão do Tribunal Pleno desta Corte Superior (TST-ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231 e ED-ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231), na correção dos créditos trabalhistas, aplica-se a TR até 24/3/2015 e o IPCA a partir de 25/3/2015. **Esta Turma considera, ainda, entendimento a que me submeto por disciplina judiciária, que o art. 879, § 7º, da CLT perdeu a sua eficácia normativa, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 39 da Lei nº 8.177/91, na medida em que o dispositivo da legislação esparsa conferia conteúdo à norma da CLT, tendo em vista a adoção de fórmula remissiva pelo legislador.** Recurso de revista conhecido e provido (ARR-998-48.2015.5.20.0005, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 26/04/2019).

ADC 59 MC-AGR / DF

Sendo despiciendo dizer que as leis nascem com presunção de constitucionalidade, ao meu sentir, **a mera interpretação dada pelo TST às normas impugnadas nesta ADC em tais decisões, por si só, seria capaz de configurar a controvérsia judicial relevante para fins de processamento desta ADC.**

A exigência quanto à configuração de controvérsia judicial ou de controvérsia jurídica associa-se não só à ameaça ao princípio da presunção de constitucionalidade – esta independe de um número quantitativamente relevante de decisões de um e de outro lado –, mas também, e sobretudo, à invalidação prévia de uma decisão tomada por segmentos expressivos do modelo representativo.

Como já destaquei em âmbito doutrinário: **“a generalização de decisões contrárias a uma decisão legislativa não inviabiliza – antes recomenda – a propositura da ação declaratória de constitucionalidade.** É que a situação de incerteza, na espécie, decorre não da leitura e da aplicação contraditória de normas legais pelos vários órgãos judiciais, mas da controvérsia ou dúvida que se instaura entre os órgãos judiciais, que de forma quase unívoca adotam uma dada interpretação, e os órgãos políticos responsáveis pela edição do texto normativo (MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2019, pp. 1370-1371).

Ademais, tenho extrema dificuldade em acolher o argumento da PGR de que não haveria controvérsia judicial na matéria porque a questão já estaria pacificada no âmbito da Justiça do Trabalho desde 2015. **É que nem mesmo em relação às decisões do Supremo Tribunal Federal – que detém o monopólio da fiscalização abstrata de constitucionalidade – cogita-se que uma decisão judicial possa ser vinculante em relação ao Poder Legislativo.**

Como bem ressaltado na doutrina, “as decisões do STF em matéria constitucional são insuscetíveis de invalidação pelas instâncias políticas. Isso, porém, não impede que seja editada uma nova lei, com conteúdo similar àquela que foi declarada inconstitucional. Essa posição pode ser derivada do próprio texto constitucional, que não estendeu ao Poder

ADC 59 MC-AGR / DF

Legislativo os efeitos vinculantes das decisões proferidas pelo STF no controle de constitucionalidade (art. 102, § 2º, e art. 103-A, da Constituição)”. (SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Direito Constitucional**. Teoria, história e métodos de trabalho. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 402-405).

Admitir que o fato de a Justiça Trabalhista ter decidido pela inconstitucionalidade da aplicação da TR em 2015 macularia de inconstitucionalidade – ou esvaziaria a eficácia normativa – de ato normativo aprovado pelo Congresso Nacional em 2017 constitui entendimento bastante heterodoxo do ponto de vista do Princípio da Separação de Poderes. Tratar-se-ia do reconhecimento de uma verdadeira vinculante das decisões do TST em relação ao Parlamento, o que não parece compatível com o texto constitucional.

Ademais, ainda quanto à efetiva configuração de uma controvérsia judicial, registre-se que, mais recentemente, em decisões monocráticas proferidas no RE 1247.402 e a Rcl 37314, ambos de minha relatoria, esclareci que as decisões da justiça do trabalho que afastam a aplicação dos arts. 879 e 899 da CLT, com a redação dada pela Reforma Trabalhista de 2017, além de não se amoldarem às decisões proferidas pelo STF nas ADIs 4425 e 4357, tampouco se adequam ao Tema 810 da sistemática de Repercussão Geral, no âmbito do qual se reconheceu a existência de questão constitucional quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para correção monetária das condenações contra a Fazenda Pública antes da expedição de precatório.

Isso porque a especificidade dos débitos trabalhistas, em que pese a existência de princípios como hipossuficiência do trabalhador, a meu sentir, teria o condão de estabelecer uma distinção que aparta o caso concreto da controvérsia tratada no Tema 810, tornando inviável apenas se considerar débito trabalhista como relação jurídica não tributária.

Desse modo, considero irreparável a decisão recorrida no que comprovou a ampla existência do *fumus boni iuris* a autorizar a concessão da cautelar.

II. Da alegação de inexistência de *periculum in mora* na medida cautelar

Quanto ao requisito do *periculum in mora*, a PGR defende que “o Ministro Relator não apresentou fundamentação apta a justificar de forma específica e suficiente os motivos pelos quais a epidemia da Covid-19, o julgamento de Arguição de Inconstitucionalidade pelo TST e a garantia do princípio da segurança jurídica impõem, conjuntamente e com urgência, a suspensão de todos os processos judiciais em que estejam sendo discutidos os arts. 879, § 7, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, e o art. 39, *caput* e § 1º, da Lei 8.177/91, dispositivos objeto das ADCs”.

Melhor sorte não assiste ao *Parquet* quanto a esse argumento. Além de haver reiteradas decisões da Justiça do Trabalho no sentido de declaração da inconstitucionalidade dos arts. 879, § 7, e 899, § 4º, da CLT, destaquei na decisão recorrida que, em 15.06.2020, o TST iniciou o julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade 24059-68.2017.5.24.0000, cujo objeto consiste justamente na apreciação da constitucionalidade, em se de controle difuso, dos preceitos normativos impugnados nesta ADC.

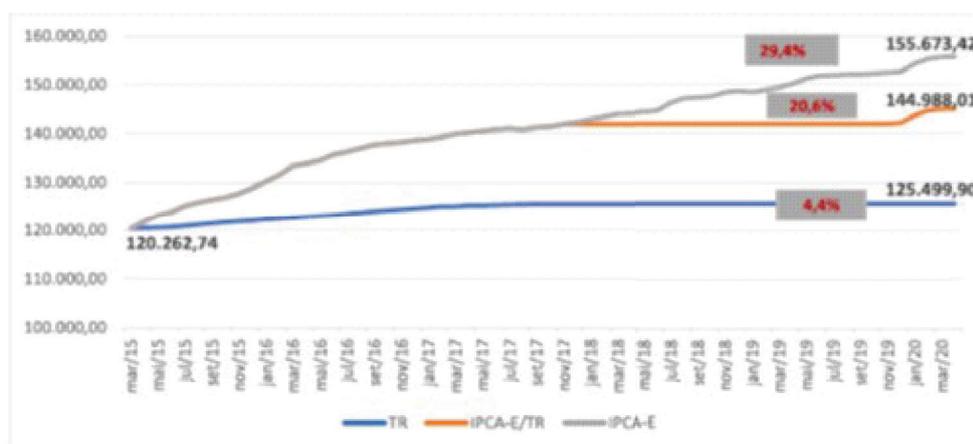
É inegável que a eventual conclusão do julgamento desse paradigma – que já conta com maioria de votos para a declaração de inconstitucionalidade das normas objeto desta ADC – tem o condão de agravar o quadro de insegurança jurídica, além de ser capaz de provocar danos de difícil reparação.

Esses possíveis danos são ainda mais prementes dado o contexto da crise sanitária e social relacionadas à pandemia da Covid-19. Como se sabe, a discussão sobre o índice de correção monetária aplicável às decisões judicial tem por objetivo garantir a identidade financeira da quantia ao longo do tempo, evitando-se que as partes do processo sejam prejudicadas pela mora na prestação jurisdicional.

Apenas a título ilustrativo, se compararmos as possibilidades de aplicação de correção monetária e juros de mora no âmbito de uma

ADC 59 MC-AGR / DF

condenação trabalhista considerando e evolução histórica da TR e do IPCA-E nos últimos 5 (cinco) anos, é possível perceber que a diferença acumulada entre os índices seria de aproximadamente 25% (vinte e cinco por cento). Como destacado em manifestação justada aos autos pela *Amicus Curiae* CNI, essa diferença relativa acentuou-se nos últimos anos dado ao crescimento da taxa do IPCA-E, como ilustrado no gráfico abaixo:



Essa diferença é exponencializada com a aplicação do juros de mora no âmbito das condenações trabalhistas.

Desse modo, é inequívoco que a discussão aqui travada suscita impacto econômico bastante significativo no cenário nacional, sobretudo considerando as repercussões desencadeadas pela crise decorrente da pandemia da Covid-19. Assim, resta plenamente demonstrado o *periculum in mora* que embasou a concessão da medida cautelar.

III. Da delimitação do alcance da decisão de suspensão nacional dos processos proferida nesta ADC

Por fim, cumpre esclarecer o alcance da medida cautelar deferida, até mesmo considerando as interpretações controvertidas advindas da decisão agravada que tem sido veiculadas nos últimos dias.

Dada a própria essência do instituto, a suspensão nacional de processos em sede de ADC com fundamento no art. 21 da Lei 9.868/1999

ADC 59 MC-AGR / DF

tem por objetivo apenas o de preservar as relações fáticas passíveis de serem afetadas pelo julgamento de mérito da ADC. Por essa razão, em diversos precedentes, o STF já decidiu que o efeito da aplicação do art. 21 da Lei 9.868/1999 consiste tão somente em obstar a prolação de decisão que tenha por pressuposto a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da norma impugnada (nesse sentido, cf. ADC 4 MC, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, julgado em 11.02.1998, DJ 21.05.1999, e ADC 9 MC, Rel. Min. Néri da Silveira, Red. p/ Acórdão: Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 23.04.2004).

Desse modo, o que se suspende com a concessão da cautelar em ADC é, a rigor, a possibilidade de prática de ato judicial tendente ao esgotamento da utilidade da apreciação do mérito da ação de controle abstrato.

Assim, entendo que nem sempre a concessão de medida cautelar em ADC pode implicar a suspensão de processos judiciais em fase de execução, cujo título executivo de algum modo envolva a aplicação da norma questionada. É que, nessa hipótese, tendo havido a formação de coisa julgada formal e material na fase de conhecimento, pode não subsistir a possibilidade de prolação de ato decisório que infirme a constitucionalidade da norma sob a qual se funda o título.

Ressalta-se, a propósito, que o regramento processual aplicável ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa só admite a alegação de inconstitucionalidade da norma sob a qual se funda o título executivo na hipótese de declaração em definitivo de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo em que se funda a obrigação pelo STF, tudo nos termos do § 12 do art. 525 do CPC.

Em situações como a ora colocada, resta claro que a matéria controvertida – o índice de correção monetária aplicável aos débitos trabalhista – é matéria passível de apreciação pelo juiz tanto na fase de conhecimento quanto na fase de execução.

Todavia, a preservação da utilidade real do julgamento de mérito desta ADC de modo algum exige a paralisação de todo e qualquer

ADC 59 MC-AGR / DF

processo trabalhista que possa vir a ensejar a prolação de sentença condenatória. **O que se obsta é a prática de atos judiciais tendentes a fazer incidir o índice IPCA-E como fator de correção monetária aplicável em substituição à aplicação da TR, contrariando o disposto nos arts. 879, § 7º, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017.**

Assim, deve ficar claro que **a medida cautelar deferida na decisão agravada não impede o regular andamento de processos judiciais, tampouco a produção de atos de execução, adjudicação e transferência patrimonial no que diz respeito à parcela do valor das condenações que se afigura incontroversa pela aplicação de qualquer dos dois índices de correção.**

A controvérsia sobre eventuais valores compreendidos no resultado da diferença entre a aplicação da TR e do IPCA-E (parcela controvertida) é que deverá aguardar o pronunciamento final da Corte quando do julgamento de mérito desta ADC. Ressalta-se que, com a prolação de decisão final do STF nesta ação, eventuais reflexos da declaração de inconstitucionalidade das normas sujeitam o exercício das pretensões à sistemática trazida pelo CPC, acima descrita.

IV. Dispositivo

Por todo o exposto, rejeito o pedido de medida cautelar no Agravo Regimental, mantendo *in totum* a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Para que não paire dúvidas sobre a extensão dos efeitos da decisão recorrida, esclareço mais uma vez que a suspensão nacional determinada **não impede o regular andamento de processos judiciais, tampouco a produção de atos de execução, adjudicação e transferência patrimonial no que diz respeito à parcela do valor das condenações que se afigura incontroversa pela aplicação de qualquer dos dois índices de correção.**

Publique-se. Int..

ADC 59 MC-AGR / DF

Brasília, 1º de julho de 2020.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente