

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
RECTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS - ECT
ADV.(A/S) : GUSTAVO ESPERANÇA VIEIRA E OUTRO(A/S)
RECDO.(A/S) : HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES
ADV.(A/S) : CLEITON LEITE DE LOIOLA
INTDO.(A/S) : FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES
EM EMPRESAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS E
SIMILARES - FENTECT
ADV.(A/S) : ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS E OUTRO(A/S)

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 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.

RE 589998 / PI

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, rejeitar questão de ordem do patrono da recorrente que suscitava fosse este feito julgado em conjunto com o RE 655.283, com repercussão geral reconhecida. Em seguida, colhido o voto-vista do Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), o Tribunal deu provimento parcial ao recurso extraordinário para reconhecer a inaplicabilidade do art. 41 da Constituição Federal e exigir-se a necessidade de motivação para a prática legítima do ato de rescisão unilateral do contrato de trabalho, vencidos parcialmente os Ministros Eros Grau e Marco Aurélio. O Relator reajustou parcialmente seu voto. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem do advogado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão.

Brasília, 20 de março de 2013.

RICARDO LEWANDOWSKI - RELATOR

24/02/2010

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
RECTE.(S) : **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS - ECT**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO ESPERANÇA VIEIRA E OUTRO(A/S)**
RECDO.(A/S) : **HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES**
ADV.(A/S) : **CLEITON LEITE DE LOIOLA**
INTDO.(A/S) : **FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES
EM EMPRESAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS E
SIMILARES - FENTECT**
ADV.(A/S) : **ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS E OUTRO(A/S)**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Trata-se de recurso extraordinário, interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, contra acórdão, unânime, proferido pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho (fls. 211-213).

O aresto atacado não conheceu do recurso de embargos assentando, em conclusão, que

“A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, visto que a empresa goza das garantias atribuídas à Fazenda Pública. Decisão recorrida em consonância com a Orientação Jurisprudencial 247, item II, da SBDI-1 desta Corte” (fl. 211).

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alega-se ofensa aos arts. 41 e 173, da mesma Carta.

A recorrente sustenta, em suma, que a deliberação acerca das

RE 589998 / PI

demissões sem justa causa constitui direito potestativo da empresa. Alega, mais, que o entendimento abrigado no acórdão recorrido interfere diretamente na liberdade que o direito trabalhista confere aos empregados e empregadores de pactuarem entre si (fl. 220).

Aduz, ainda, que, embora a empresa goze de certos privilégios conferidos à Fazenda Pública (no que diz respeito à impenhorabilidade de seus bens, ao pagamento de débitos mediante precatórios e a algumas prerrogativas processuais), esse fato “*não tem o condão de dar aos empregados da ECT o benefício da despedida motivada, e nem estabilidade para garantir reintegração no emprego*” (fl. 221).

Alega, em complemento, que a dispensa

“é ato discricionário não vinculado, havendo por parte do administrador a liberdade de escolha de seu conteúdo, do destinatário, da sua conveniência, modo de realização e oportunidade” (fl. 224).

Em 6/11/2008, esta Corte reputou existente a repercussão geral do tema constitucional em debate, em decisão que recebeu a seguinte ementa:

“DIREITO DO TRABALHO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. DISPENSA IMOTIVADA DE SEUS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE. ITEM II DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 247 DA SBDI-1 DO TST. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÕES SUFICIENTES PARA A RECUSA DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO” (fl. 256).

A Procuradoria-Geral da República, em parecer subscrito pelo Subprocurador-Geral da República Francisco Adalberto Nóbrega, opinou pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

24/02/2010

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem examinada a controvérsia suscitada neste recurso, entendo que não assiste razão à recorrente, pelos motivos que passo a expor.

A questão central que aqui se debate consiste em saber se a empresa pública ECT tem ou não o dever de motivar formalmente o ato de dispensa de seus empregados.

O acórdão recorrido posicionou-se no sentido de que a atribuição à ECT dos benefícios conferidos à Fazenda Pública implica, de forma correspondente, a obrigação de fundamentar os atos de dispensa de seus empregados.

A tese acolhida no aresto é a de que a referida equiparação tem como consequência a perda do poder potestativo da empresa em matéria trabalhista, passando ela a suportar as restrições impostas à Fazenda Pública quanto à despedida dos respectivos servidores.

Esse é o entendimento consubstanciado no item II da Orientação Jurisprudencial 247 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, que exclui a ECT da regra da desnecessidade de motivação do ato de dispensa dos empregados das empresas estatais, consignada no item I da referida Orientação.¹

1 OJ-SDI1-247 SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. Inserida em 20.06.2001 (Alterada – Res. nº 143/2007 - DJ 13.11.2007)

I - 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;

II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e

RE 589998 / PI

A propósito do debate acerca da equiparação da ECT à Fazenda Pública, recorro que esta Suprema Corte, recentemente, no julgamento da ADPF 46 (cujo acórdão ainda pende de publicação), confirmou o seu caráter de prestadora de serviços públicos, declarando recepcionada, pela ordem constitucional vigente, a Lei 6.538/78, que instituiu o monopólio das atividades postais, excluídos do conceito de serviço postal, contrariamente a meu pensar, apenas a entrega de encomendas e impressos.²

Tenho, no entanto, como correta a conclusão adotada pelo acórdão vergastado, em que pese, inclusive, já ter decidido em sentido contrário.³

Com efeito, entendo que o dever de motivar o ato de despedida de empregados estatais, admitidos por concurso, aplica-se não apenas à ECT, mas a todas as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos, porquanto, conforme diversos julgados desta Corte, *v.g.* ADI 1.642/MG, Rel. Min. Eros Grau⁴, não estão alcançadas pelas disposições do art. 173, § 1º, da Constituição Federal. Explico.

Revedo a matéria, agora, mais detidamente, entendo que, embora a rigor, as denominadas “empresas estatais” ostentem a natureza jurídica

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.

2 V. Informativo 554 do STF.

3 AI 606.603-AgR/PB e AI 648.453-AgR/ES.

4 Transcrevo, por oportuno, trecho da ementa do referido julgado:

“(...) 2. As sociedades de economia mista e as empresas públicas que explorem atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas, nos termos do disposto no § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil, ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

3. Distinção entre empresas estatais que prestam serviço público e empresas estatais que empreendem atividade econômica em sentido estrito.

4. O § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil não se aplica às empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam serviço público (...).”

RE 589998 / PI

de direito privado, elas se submetem a regime híbrido, ou seja, sujeitam-se a um conjunto de limitações que têm por escopo a realização do interesse público. Em outras palavras, no caso dessas entidades, ocorre uma derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras de direito público.⁵

Na lição de Marçal Justen Filho, cuida-se de um “*mínimo de direito público*”,

“decorrente da natureza instrumental da entidade para o cumprimento de função administrativa. Ser dotada de personalidade jurídica de direito privado não significa ausência de natureza estatal, o que exige instrumentos de controle e vinculação à realização dos valores da democracia republicana” (grifos meus).⁶

Como exemplo de algumas das restrições aplicáveis a essas empresas, derivadas do próprio texto constitucional, tem-se, relativamente aos seus servidores, a submissão ao teto remuneratório,⁷ a proibição de acumulação de cargos, empregos e funções,⁸ e, ainda, a exigência de concurso para ingresso em seus quadros.

Em face disso, penso que não assiste razão à recorrente quando sustenta que

“diversa não pode ser a conclusão daquela que pugna pela possibilidade de os dirigentes de empresas públicas e sociedades de

5 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 448.

6 JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 185.

7 Ressalvadas as empresas estatais e suas subsidiárias que não recebam recursos dos entes federativos para pagamento de despesa de pessoal ou de custeio em geral, nos termos do art. 37, § 9º, CF.

8 Exceções previstas na própria Constituição.

RE 589998 / PI

economia mista dispensarem seu pessoal no legítimo uso do seu direito potestativo de rescisão unilateral do pacto laboral, independentemente de qualquer motivação, já que tal faculdade é inerente ao regime de trabalho pautado pela Consolidação das Leis do Trabalho, cuja observância, para tais entes, é compulsória, frise-se, por força do art. 173, § 1º, da Constituição Federal” (fl. 228).

Com efeito, segundo assentei acima, o regime jurídico das empresas estatais não coincide, em sua integralidade, com o das empresas privadas, porquanto sofre as restrições já mencionadas, quando sejam exclusiva ou preponderantemente prestadoras de serviços públicos.

O fato de a CLT não estabelecer previsão quanto à realização de concurso para a contratação de pessoal destinado a integrar o quadro de empregados das referidas empresas, significa que há uma mitigação do ordenamento jurídico trabalhista, o qual se substitui, no ponto, por normas de direito público.

Isso porque as referidas entidades, como é cediço, integram a Administração Indireta do Estado, sujeitando-se, em consequência, aos princípios contemplados no art. 37 da Carta Federal.

De repelir-se, assim, o argumento sustentado pela recorrente no sentido de que é integralmente aplicável aos seus empregados o regime celetista no tocante à demissão.

Sem o intuito de aprofundar o debate, registro que o objetivo maior da admissão de empregados das estatais por meio de certame público é assegurar a primazia dos princípios da isonomia e da impessoalidade, privilegiando-se a meritocracia em detrimento de escolhas de índole pessoal ou de caráter puramente subjetivo no processo de contratação.

Como sustentado pela própria recorrente, a admissão por meio de

RE 589998 / PI

concurso público contribui para “facilitar o acesso ao emprego através de forma leal e legal aos que não podem se valer de apadrinhamentos, comprometimentos e conchavos entre os detentores do poder” (fl. 224).

Ora, a motivação do ato de dispensa, na mesma linha de argumentação, visa a resguardar o empregado de uma possível quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir, razão pela qual se impõe, na espécie, não apenas seja a despedida motivada como precedida de um procedimento formal, em que se garanta ao empregado o direito ao contraditório, quando lhe seja imputada conduta desabonadora, porquanto, além de conferir-se a necessária publicidade à demissão, ficará o ato devidamente documentado e arquivado na empresa, permitindo seja a sua fundamentação a qualquer momento contrastado às normas legais aplicáveis.⁹

Nas palavras de Lucas Rocha Furtado:

“O regime jurídico dos empregados das empresas estatais que exploram atividades empresariais é o Direito do Trabalho (CF, art. 173). Isto não afasta, todavia, a aplicação das regras e, principalmente, dos princípios do Direito Público. A demissão de empregado de empresa estatal deve ser sempre motivada, e se o fundamento para a demissão for comportamento ou conduta desabonadora, deve ser-lhe assegurado o contraditório. (...) Desde que a demissão seja motivada, que haja o pagamento dos direitos trabalhistas, e que sejam observados critérios de impessoalidade, parece-nos que o ato de demissão seria legítimo, independentemente de contraditório, posto que não se atribui ao empregado demitido qualquer conduta contra a qual ele deva ou possa se defender” (grifei).¹⁰

9 Sobre o tema: FERRAZ, Sérgio e DALLARI, Adílson Abreu. *Processo administrativo*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

10 FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 214.

RE 589998 / PI

Outro não é o pensamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, para o qual recai sobre as empresas estatais o dever de bem guardar um interesse que não lhes pertence, mas, ao revés, a toda coletividade, segundo lição que transcrevo a seguir:

“Assim como não é livre a admissão de pessoal, também não se pode admitir que os dirigentes tenham o poder de desligar seus empregados com a mesma liberdade com que o faria o dirigente de uma empresa particular. É preciso que haja uma razão prestante para fazê-lo, não se admitindo caprichos pessoais, vinganças ou quaisquer decisões movidas por mero subjetivismo e, muito menos, por sectarismo político ou partidário.

(...)

Logo, para despedir um empregado é preciso que tenha havido um processo regular, com direito à defesa, para apuração da falta cometida ou de sua inadequação às atividades que lhe concernem. Desligamento efetuado fora das condições indicadas é nulo”.¹¹

E assenta, mais, o referido mestre:

“O empregado, se necessário, recorrerá às vias judiciais trabalhistas, devendo-lhe ser reconhecido o direito à reintegração, e não meramente à compensação indenizatória por despedida injusta.

Nos casos em que a empresa deva adotar uma política de contenção de despesas na área de pessoal ou que, por qualquer razão convenha promover uma redução do quadro, deverão ser previamente anunciados os critérios objetivos em função dos quais serão feitos os cortes, para que se possa aferir se o desligamento de tais ou quais empregados obedeceu a critérios impessoais, como tem de ser”.

11 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 220-221.

RE 589998 / PI

Anoto, por oportuno, que não se está, aqui, a assegurar aos seus empregados a estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal, como quer fazer crer a recorrente.

Quanto a tal questão, é pacífica a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que a referida garantia não alcança os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, conforme se depreende das ementas a seguir transcritas:

“EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Funcionários de empresa pública. Regime Celetista. Readmissão com fundamento no art. 37 da Constituição Federal. Impossibilidade. Estabilidade que se aplica somente a servidores públicos. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AI 561.230-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes).

“EMENTA: SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. EMPREGADO. ESTABILIDADE. A decisão agravada está em conformidade com entendimento firmado por ambas as Turmas desta Corte, no sentido de que não se aplica a empregado de sociedade de economia mista, regido pela CLT, o disposto no art. 41 da Constituição federal, o qual somente disciplina a estabilidade dos servidores públicos civis. Ademais, não há ofensa aos princípios de direito administrativo previstos no art. 37 da Carta Magna, porquanto a pretendida estabilidade não encontra respaldo na legislação pertinente, em face do art. 173, § 1º, da Constituição, que estabelece que os empregados de sociedade de economia mista estão sujeitos ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas. Agravo regimental a que se nega provimento” (AI 465.780-AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa).

Lembro, porém, por oportuno, que o STF ressalvou a situação dos empregados públicos aprovados em concurso público antes da Emenda Constitucional 19/1998, os quais, segundo o entendimento assentado,

RE 589998 / PI

fazem jus a essa garantia.¹²

A estabilidade prevista no art. 41 da CF, ademais, gera vários efeitos, além da manutenção do emprego, tais como a possibilidade de reintegração e a disponibilidade remunerada, na hipótese de extinção do cargo.¹³

É dizer: o que se pretende com o entendimento perfilhado neste voto não é conferir aos empregados das empresas estatais a estabilidade a que se refere o citado art. 41, mas, como consignado acima, assegurar que os princípios da impessoalidade e da isonomia, observados no momento da admissão por concurso público, sejam também respeitados por ocasião da dispensa.

Com isso objetiva-se coibir a ocorrência de abusos, a perpetração de arbitrariedades ou a concessão de privilégios por parte do empregador público, garantindo-se aos servidores em particular e aos administrados em geral um maior controle dos critérios de demissão.

O paralelismo entre os procedimentos para a admissão e desligamento dos empregados públicos, a meu ver, está, também, indissociavelmente ligado à observância do princípio da razoabilidade. É que, aos agentes do Estado, não se veda apenas a prática de arbitrariedades, mas se impõe também o dever de agir com ponderação,

12 Exemplificando:

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO ANTERIOR À EC 19/98. ESTABILIDADE”.

1. *A garantia da estabilidade, prevista no artigo 41 da Constituição, estende-se aos empregados públicos celetistas, admitidos em período anterior ao advento da EC nº 19/98.*

2. *Agravo regimental a que se dá provimento” (AI 472.685-AgR, Rel. Min. Eros Grau).*

13 FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 599.

RE 589998 / PI

decidir com justiça e, sobretudo, atuar com racionalidade.¹⁴

A obrigação de motivar os atos decorre não só das razões acima explicitadas como também, e especialmente, do fato de que os agentes estatais lidam com a *res publica*, porquanto o capital das empresas estatais – integral, majoritária ou mesmo parcialmente - pertence ao Estado, ou seja, a todos os cidadãos.

Esse dever, ademais, está ligado à própria ideia de Estado Democrático de Direito, no qual a legitimidade de todas as decisões administrativas tem como pressuposto a possibilidade de que seus destinatários as compreendam e o de que possam, caso queiram, contestá-las.

No regime político que essa forma de Estado consubstancia, é preciso demonstrar não apenas que a Administração, ao agir, visou ao interesse público, mas também que agiu legal e imparcialmente.¹⁵

A propósito, lembro que a Lei 9.784/99, que rege o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, agasalha esse *ethos*, em seu art. 50, o qual, de resto permeia toda a Carta de 1988, ao dispor o referido dispositivo o seguinte:

“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste

14 Cf.: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 155.

15 FRANÇA. Vladimir da Rocha. *Estrutura e motivação do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 93.

RE 589998 / PI

caso, serão parte integrante do ato” (grifos meus).

É importante frisar que, no caso da motivação dos atos demissórios das estatais, não se está a falar de uma justificativa qualquer, simplesmente *pro forma*. Ela precisa deixar clara não apenas a sua legalidade extrínseca como a sua validade material intrínseca, sempre à luz do ordenamento legal em vigor. Nas palavras de um ilustre doutrinador, “o dever formal tem de ser compreendido no contexto jurídico-constitucional em que se desenvolvem as funções da administração”.¹⁶

Não se pode confundir, assim, a garantia da estabilidade com o dever de motivar os atos de dispensa, tampouco imaginar que, com isso, os empregados teriam, como supõem alguns, uma “dupla garantia” contra a dispensa imotivada, eis que, concretizada a demissão, eles farão jus, tão somente, às verbas rescisórias previstas na legislação trabalhista.

Acerca do tema de demissões írritas no âmbito de empresas públicas trago à colação, por oportuno, a decisão proferida no julgamento levado a efeito pela Primeira Turma, no RE 130.206/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão. Cuidava-se, no caso, de demissão imotivada, a qual, no curso do processo, revelou-se estar baseada em razões de convicção político-partidária de empregado de sociedade de economia mista estadual.

Embora o recurso não tenha sido conhecido, o seu Relator, bem assim o Min. Celso de Mello, teceram esclarecedoras considerações a respeito da nulidade do ato praticado pela empresa, as quais transcrevo abaixo:

“No caso dos autos, essa assertiva ainda se reforça pela circunstância de ser a recorrente sociedade de economia mista estadual e, conseqüentemente, ente integrante da Administração Pública, cujos

16 ANDRADE, José Carlos Vieira de. *O dever de fundamentação expressa de actos administrativos*. Coimbra: Almedina, 1992, p. 14.

RE 589998 / PI

atos, por isso mesmo, não de orientar-se no sentido do atendimento do interesse público e da observância mais rigorosa dos princípios e normas que integram o sistema jurídico. Não é dado aos administradores das sociedades da espécie sobrepor os próprios interesses ou de facções que representam, aos interesses da empresa e de seus empregados, principalmente ao arrepio de normas constitucionais de proteção às liberdades públicas e em flagrante desvio de finalidade.

A inafastável nulidade dos referidos atos somente poderia trazer, por consequência, a reintegração dos recorridos em seus empregos, com os consectários de lei” (Min. Ilmar Galvão).

“A ruptura do contrato individual de trabalho, motivada por razões associadas à convicção política do empregado, traduz abuso da empresa no exercício do seu poder, ainda que potestativo, de promover a despedida de seus trabalhadores.

Ninguém poderá ser privado de seus direitos, inclusive aqueles de índole social, por motivo de convicção política ou filosófica. O ato da empresa que rescinde o vínculo individual de trabalho com seus empregados, com fundamento em declaração de vontade que afronta o preceito constitucional assegurador da liberdade de opinião, reflete comportamento que ao judiciário não é lícito resguardar.

O caráter potestativo do direito de despedir o empregado não se sobrepõe – não pode sobrepor-se – a quanto prescreve a Lei Fundamental da República no quadro das liberdades do pensamento.

(...)

Desde que é plena a submissão de todos – das empresas, inclusive – à normatividade plasmada na Constituição, não pode o empregador, especialmente quando assume a forma paraestatal de sociedade de economia mista (que é instrumento de atuação do Poder Público), elastecer o seu arbítrio, a ponto de despedir os seus empregados por motivos hostis e colidentes com o dever de respeito que o ordenamento constitucional impõe a todos, sem exceção, no plano das liberdades do pensamento” (Min. Celso de Mello, grifei).

RE 589998 / PI

Nesse passo, creio ser interessante frisar a equiparação da demissão a um ato administrativo, trazendo à baila a pertinente síntese elaborada por Ney José de Freitas, em obra que trata especificamente do tema:

“O Estado empregador jamais se equipara ao empregador comum. Vale dizer: não se despe, em momento algum, da sua condição de poder público. Esse modo de observar atrai a conclusão de que o ato de despedimento do empregado público é ato administrativo, absorvendo todo o aparato normativo e doutrinário criado para envolver essa espécie de ato jurídico, sob pena de desacato à lógica e, o que é mais grave, não oferecendo ao ato de despedimento uma qualificação jurídica adequada, o que não se compadece com a visão sistemática do Direito”.¹⁷

Não prospera, ademais, o raciocínio da recorrente de que a dispensa praticada pela ECT prescinde de motivação, visto configurar ato inteiramente discricionário e não vinculado, havendo por parte da empresa plena liberdade de escolha quanto ao seu conteúdo, destinatário, modo de realização e, ainda, à sua conveniência e oportunidade. É porque, no preciso magistério de Vladimir da Rocha França,

“a natureza vinculada ou discricionária do ato administrativo é irrelevante para a obrigatoriedade da motivação da decisão. O que configura a exigibilidade ou não da motivação no caso concreto não é a discussão sobre o espaço para o emprego de um juízo de oportunidade pela Administração.

(...)

O que determina o dever de motivação do ato administrativo é, mais precisamente, o conteúdo da decisão e os valores que ela envolve” (grifei).¹⁸

17 FREITAS, Ney José de. *Dispensa do empregado público & o princípio da motivação*. 1ª ed. (ano 2002), 3ª tir. Curitiba: Juruá, 2004. p. 160.

18 Op. cit. p. 120.

RE 589998 / PI

À guisa de conclusão, reitero que o entendimento ora exposto decorre da aplicação, à espécie, dos princípios abrigados no art. 37 da Carta Magna, notadamente os relativos à impessoalidade e isonomia, cujo escopo é evitar quer o favorecimento, quer a perseguição de empregados públicos, seja em sua contratação, seja em seu desligamento.

Isso posto, pelo meu voto, conheço do recurso extraordinário e lhedo parcial provimento para afastar a aplicação, ao caso, do art. 41 da CF, mas exigindo-se a motivação para legitimar a rescisão unilateral do contrato de trabalho.

24/02/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

DEBATE

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhor Presidente, eu não vou antecipar o meu voto, só queria que o eminente Relator me tornasse claras algumas coisas que para mim ainda estão algo obscuras. Vossa Excelência não está reconhecendo a estabilidade dos servidores públicos?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não estou.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Portanto, não reconhece a necessidade de procedimento prévio com garantias de contraditório etc. para admissão?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não, eu digo que é preciso um procedimento formal e que o ato seja motivado, minimamente formal.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - O problema todo é que, no acórdão impugnado, dentre as suas razões de decidir, consta esta: o que estaria sendo aplicado é o entendimento da OJ-247, que diz que a ECT não poderá efetuar demissão de empregados sem justa causa e sem motivação explícita do ato, tal como se fosse empresa privada. Ou seja, a decisão impugnada aplica o mesmo regime da justa causa do regime trabalhista.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sim, claro, é possível demitir, inclusive por razões. Como temos agora a Lei de Responsabilidade Fiscal que limita, inclusive, os gastos públicos, o número de empregados. Há situações que a empresa pode enfrentar - citei doutrina nesse sentido -, em que há necessidade de um corte de seus funcionários, até radical eventualmente, em função de uma crise econômica. Mas, como disse o

RE 589.998 / PI

doutrinador em que me apoiei, é preciso que os critérios de demissão, mesmo em casos emergenciais, sejam objetivos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - V.Exa. está aplicando à demissão por parte da ECT os mesmos requisitos do ato administrativo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Independentemente, ou melhor, sem aplicar o regime jurídico da estabilidade do servidor público.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)- Que eu excludo expressamente; excludo expressamente.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Gostaria de perguntar, também, na linha do que acaba de fazer o Ministro Peluso, se o Ministro me permite.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Pois não.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Como Vossa Excelência aceita a motivação - portanto, de acordo com o que foi posto - e está a afirmar que seria imprescindível um processo administrativo formal...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)- Sim, estou dizendo um procedimento, eu não quis usar essa palavra processo administrativo, um procedimento. É preciso um mínimo de formalidade. Como é que se vai veicular essa motivação?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Com a garantia de contraditório? Porque aí teríamos a teoria dos motivos determinantes.



RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Esse é o problema. Que fique claro o que a Corte vai decidir, porque se vamos equiparar, exigir procedimento com contraditório etc., ...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Há um outro problema.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É, porque me pareceu que o que o Ministro Peluso perguntou, Vossa Excelência reafirmou tal como eu tinha entendido.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - ... vamos aplicar o mesmo regime de servidor público.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - A autarquia, então, não teria os direitos trabalhistas; teria, porém, a Empresa Brasileira de Correios os direitos trabalhistas e mais a estabilidade do servidor. Então, é o melhor dos mundos para uma empresa.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não, absolutamente não, estou excluindo a estabilidade.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Essa a razão pela qual peço o esclarecimento, tal como o Ministro Peluso.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Pelo que pude constatar aqui da documentação, o que motivou todo esse litígio, foi o fato de que a empresa o despediu por uma razão muito simples: ele se aposentou. Essa é a motivação.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É, o fundamento foi esse da despedida; está no acórdão.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não, isso é motivação no caso concreto, mas agora estamos fixando uma tese. Esse é o nosso problema.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - No caso concreto, mas aqui

RE 589.998 / PI

há repercussão geral. Este é o primeiro problema e o segundo é saber, como há repercussão geral, se vale só para essa empresa ou para outras estatais. Muda muita coisa.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - É, e mais. É que o acórdão impugnado...

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)- Sim, nós podemos limitar. Estamos discutindo o caso da ECT aqui. E, na verdade, permita-me um esclarecimento.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É, estamos julgando este processo.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Não, mas ele tem repercussão geral, Ministro.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Terá repercussão sobre qualquer empresa estatal.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Mas estamos decidindo a repercussão geral.

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.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Estamos decidindo a situação da Empresa de Correio e Telégrafos. É preciso que fique claro qual é o alcance da decisão.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Fica claro que não se estende a outras.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Exatamente.



RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)-
Permitam-me um esclarecimento.

O acórdão vergastado, o acórdão atacado nesse recurso fundou-se exatamente no item 2 da Orientação Jurisprudencial 247 da SBDI 1 do Tribunal Superior do Trabalho, que exclui a ECT da regra da desnecessidade de motivação. E eu transcrevo aqui, em nota de rodapé, esta orientação jurisprudencial.

Diz o inciso I desta orientação jurisprudencial o seguinte:

"A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado por sua validade".

Então, essa é a orientação jurisprudencial do TST, ela afirma isto: não há necessidade de motivação quando se trata de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público.

Aí vem o item II dessa Orientação Jurisprudencial, que diz o seguinte:

"A validade do ato de despedida do empregado da Empresa 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, execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazo e custas processuais."

O que podemos fazer para evitar qualquer dúvida - penso - é limitar isso exatamente à ECT, porque o tema que se discute aqui é relativo aos empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos que contam, segundo foi dito da tribuna, com cerca de 170.000 (cento e setenta mil) empregados.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - A orientação do TST é no sentido de que todas essas empresas estatais estão dispensadas da motivação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Exatamente. Salvo a ECT - Empresa de Correios e Telégrafos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Salvo e Empresa de Correios e Telégrafos, que estaria submetida.

RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Estaria submetida, por gozar das mesmas prerrogativas da Fazenda Pública, ela, então, deve motivar o ato de demissão.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Independentemente de tal motivação corresponder, ou não, às figuras da justa causa. Isto é, pode ser que não se trate de nenhuma daquelas hipóteses de justa causa previstas na CLT; pode ser apenas um motivo de ordem pública que não corresponda à justa causa. Isso que é importante.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Pode, claro. Não podemos exigir que a empresa...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É uma motivação legítima nos termos do interesse público, mas não é de justa causa nos termos trabalhistas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Um dado que deveríamos, talvez, levar em conta – e discutimos isso naquela ADPF sobre o monopólio postal.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Creio que é da relatoria da Ministra Ellen Gracie.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - É a ADPF 46. Eu a cito aqui.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Independentemente do resultado daquele julgamento, aquela decisão mostrou que, cada vez mais, os Correios estão num ambiente concorrencial, até mesmo por conta, hoje, da internet, e cada vez mais estão submetidos às condições típicas das empresas privadas. É estranha essa decisão que torna mais rígido um modelo quando a empresa necessita, exatamente para sobreviver, de maior flexibilidade.

RE 589.998 / PI

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - E o artigo 173 é taxativo.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Primeiro assentamos que os Correios não desempenham atividade econômica e sim serviço público. Isso, por maioria, ficou assentado aqui. É uma empresa pública com capital, portanto, exclusivamente público, exclusivamente estatal, sem dúvida.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - E que exerce o monopólio do serviço postal, como foi decidido por aqui.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - E que exerce uma atividade - não chamamos de monopólio - de exclusividade da prestação. Por não se tratar de atividade econômica, não usamos o substantivo "monopólio", mas usamos a expressão "exclusividade da prestação do serviço" à exceção - são duas exceções - das encomendas e...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Mas, Ministro Ayres Britto, o objeto do seu monopólio está fortemente erodido com as novas tecnologias. O monopólio de cartas está desaparecendo em razão da internet.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - E mais: com outras atribuições que a empresa exerce a par dos serviços públicos; ela também exerce outras atividades.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Fui voto vencido porque também tenho essa visão prospectiva de uma alteração substantiva na natureza da Empresa de Correios e Telégrafos, quer dizer, defendi a tese de que ela, mais e mais, concorrerá, enfim, com as empresas privadas no tipo de serviço que ela presta.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas, por maioria, decidimos diferente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas

7

RE 589.998 / PI

aqui, o que se quer evitar é o seguinte: admitidos por concurso público numa empresa que tem capital exclusivamente público e presta serviços exclusivamente públicos, como foi decidido na ADPF, que a demissão, a dispensa não seja imotivada. O que se quer evitar é que mude o governo e que se demitam os funcionários por razões políticas. Por isso trouxe à baila...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Já ocorreu isso na história do Brasil. Daí a Lei nº 8.878/94.

24/02/2010

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permitir, não apenas faço um comentário mas, com a permissão do Ministro Dias Toffoli e da Ministra Cármen Lúcia, até adianto o meu voto.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Vou pedir vista, mas se Vossa Excelência...

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - De qualquer modo seria uma boa oportunidade até, mercê das circunstâncias, para que eu adiante o meu voto.

Para mim ficou nítido - procurei agora, mas não consegui encontrar o acórdão da ADPF nº 46 - que se trata de privilégio, nem se trata de monopólio, mas o nome não importa muito.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Prerrogativa, não é? Prerrogativa.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - 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 o serviço público e a atividade própria do setor privado.

Se Vossa Excelência me permitisse, eu diria que a atividade econômica em sentido estrito está para o setor privado, assim como o serviço público está para o Estado. Na ACO nº 765 isso também foi bastante discutido.

Então a mim me parece, a partir da observação do Ministro Cezar Peluso, que aí não está falando de justa causa. É ato administrativo que se aplica quando a empresa estatal for prestadora de serviço público; se não for, a ela vai se aplicar o artigo 173 da Constituição.

Por isso, Ministro Gilmar Mendes, fico extremamente sensibilizado pelos comentários a respeito da necessidade de nós considerarmos a evolução das

RE 589.998 / PI

circunstâncias e do tempo. Isso acontece não em relação a esta matéria, mas em inúmeras outras. Só que, por enquanto, o artigo 173 da Constituição está lá. E, enquanto ele não for alterado - perdoe-me, mas eu sou vinculado, não revejo legislação e muito menos revejo a Constituição, isso cabe ao Congresso Nacional, não ao Poder Judiciário -, tenho que entender que, enquanto estiver em vigência o artigo 173 da Constituição, atividade econômica em sentido amplo que na sua espécie é serviço público, quando desempenhada por empresa estatal, implica em que a empresa estatal fique sujeita não ao regime aplicável à empresa privada, mas a regime que é próprio do Estado. 

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Tanto que se submete a concurso, que faz licitação e que está presa aos princípios do artigo 37 da Constituição, entre eles o da impessoalidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ah! Nem todos.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Mas isso também acontece com as outras. 

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ah! Nem todos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Nem todas, porque a natureza dela é de empresa privada. Isto é, não podemos, por interpretação, chegar à consequência extrema de que, por todas essas relevantíssimas razões, ela se tornou parte da administração direta. Noutras palavras, ela não pode ser reduzida a um departamento da administração direta. Ela é empresa privada que executa serviço público, mas é empresa privada.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Não. Empresa privada é a natureza jurídica. Ela é uma empresa estatal.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ministro, temos de tirar algum efeito disso, porque, se abstrairmos o que ela tem de privado, vira unidade da administração direta e, portanto, será tratada como qualquer departamento da administração direta. Não há motivo nenhum para ser uma S.A..

RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - A doutrina especializada inclusive, na opinião abalizada do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, é no sentido de que o ato de demissão tem de ser motivado.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É categórica. Porque o ato de admissão também não é livre, não é potestativo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - A admissão não é livre; a demissão não é livre. Essa que é a tese.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Então, quem não é livre para admitir não é livre para demitir. É o cerne do pensamento do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O relator reconhece o direito a partir de que data? Da admissão?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sim, da admissão. Claro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Portanto, o prestador dos serviços que é empregado numa relação regida pela Consolidação das Leis do Trabalho terá situação superior ao do servidor público propriamente dito.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não entendo esse argumento.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Não entendi assim.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Por quê?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Sim, porque o servidor público

RE 589.998 / PI

tem o período de estágio.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Porque o servidor público apenas conta com certas prerrogativas quando estável.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - A partir de três anos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Após a passagem de três anos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - E não terá todas as verbas trabalhistas que o empregado tem na saída.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - O servidor.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Isso mesmo. Nós abolimos o período de estágio.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Regime superior ao estatutário.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Inclusive entre duas empresas estatais: uma seria dos Correios e a outra não.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Não é bem isso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - É jurisprudência assentada da Casa que mesmo o servidor público em estágio probatório só pode ser desligado mediante um procedimento formal e que haja, o mínimo, motivação, antes da estabilidade.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Está previsto na Constituição que ele será avaliado permanentemente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Não é o que está no artigo 41

RE 589.998 / PI

da Constituição.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Bom, mas está na jurisprudência do Supremo. Quer dizer, nós já revertemos, eu tenho até aqui, salvo engano, nós temos aqui ...

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

A Lei nº 8.112, como está, exige, também, um procedimento para a não efetivação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Agora, reconheço que no tocante às sociedades de economia mista e às empresas públicas, pessoas jurídicas de direito privado que integram a administração indireta, tem-se certas vinculações, tem-se o temperamento do 173 da Carta, mas pela própria Carta, quanto a, por exemplo, acumulação. Há regra explícita a respeito.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Concurso público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O concurso público, a exigência do concurso público. Agora, dizer-se simplesmente que não há a possibilidade de resolução do contrato de trabalho regido pela Consolidação das Leis do Trabalho?

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Há possibilidade, desde que motivadamente, porque é pela motivação que se revela o princípio da impessoalidade, sem motivação não há como aferir se o ato foi impessoal ou não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sim, mas afastando-se o direito potestativo de fazer cessar a relação e desconhecendo-se a norma do artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal? Ainda não veio a lei complementar versando a matéria.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - A motivação opera aí como concretização do princípio da impessoalidade; a motivação opera, sem dúvida,

RE 589.998 / PI

como elemento de concretização do princípio da impessoalidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas, Ministro, sem temperamento na Carta, como então Vossa Excelência admite a existência do artigo 173, no que revela que essas empresas estão submetidas à legislação do trabalho?

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas o 173 fala do Estado, desempenhando atividade econômica.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas como?

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Aqui, no caso da empresa de Correios, estamos cuidando de empresa pública desempenhando atividade típica do poder público, que é a prestação de serviço público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro, admitimos que ela pode adentrar o mercado, como adentra, para prestar serviços em geral...

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas serviço público, Excelência, está fora do mercado, atividade econômica é que está dentro do mercado. Não se trata de atividade do mercado, o mercado não tem serviço público para oferecer à comunidade, quem tem serviço público para oferecer à comunidade é o Estado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Há sistema que precisa ser considerado, sob pena de ficar capenga.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - O Ministro Eros gostaria de antecipar o voto.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Eu gostaria de terminar, mas eu espero.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Por favor.

RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Não. Sem problema, eu espero.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Vossa Excelência não vai pedir vista?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Não, eu vou pedir vista.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Como Vossa Excelência espera, eu lhe peço licença só para fazer uma ponderação. Acho que devemos encarar também o caso do ponto de vista da proteção dos interesses públicos encarnados pela empresa. Noutras palavras, o sentido em que a diligência prestada pelo TST deve ser compreendida é que se trata de garantia de defesa do interesse público contra atos abusivos da empresa, isto é, atos contrários ao interesse público. Isso corresponde ao princípio da impessoalidade. Em síntese, a empresa não pode demitir senão com base em algum interesse público.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Muito bem.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Eu acho que essa é a compreensão que se deve ter. E por isso exige-se a motivação.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Perfeito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ela tem que demonstrar que o fato que ocasionou a demissão corresponde à satisfação de algum interesse público, e, pois, que não é ato de vingança, não é ato de perseguição. Nesse sentido estou de acordo, acompanhando o Relator.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sim, exatamente. Nós queremos apenas, com a motivação, preservar a isonomia e a impessoalidade, dois valores apenas, só isso.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Pronto, chegamos a um ponto de convergência.

RE 589.998 / PI

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Na verdade, é o contrário, só se faz um controle judicial mais intenso quando se supõe que houve abuso de poder, do contrário é uma atividade de rotina.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Mas para isso é preciso haver motivação.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Exatamente, para evitar o abuso, isto é, a não satisfação de interesse público.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - E um mínimo de formalidade, um prosseguimento formal. Eu não fui tão adiante de chamar isso de processo administrativo, o processo tem regras próprias, é mais um procedimento formal em que se motive o ato, permitindo, como eu disse aqui, não só que o empregado demitido, mas a coletividade em geral possa fazer o controle desse ato, quanto à impessoalidade, quanto à isonomia e quanto a uma eventual motivação política, se for o caso.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - E aquele empregado foi exonerado e não outro?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É preciso revelar.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Eu vou examinar na vista.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Ministro Eros.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Como eu ia dizendo, a questão se coloca nos termos seguintes:

RE 589.998 / PI

O artigo 173 diz:

"Art. 173 - Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida (...) - exploração direta da atividade econômica.

O § 1º diz:

§1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - De serviços públicos, não; de serviços, não é?

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Está escrito:

"...prestação de serviços, dispondo sobre:

(...)

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;"

Isso não impede que mesmo nas empresas que prestem atividade própria do setor privado - por exemplo, Banco do Brasil ou Caixa Econômica -, mesmo nesse caso, se possa pensar em concurso público. 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. Isso que me parece fundamental. É isso que inspirou, digamos assim, no meu modo de ver, as decisões que nós tomamos na ADPF 46 e na ACO 765.

Quero dizer, humildemente, Senhor Presidente, que passei a vida inteira escrevendo sobre isso. Quando fui professor, na USP, de Direito Econômico, esse era um grande tema. Um tema para testar os alunos. Porque eu dizia que há o gênero "atividade econômica" - comparando duas espécies: a "atividade econômica" e o serviço público - só para causar confusão nos alunos. Verifico que até hoje os próprios tribunais incidem nessa confusão. Nós podemos falar em atividade econômica em sentido amplo e em sentido estrito. A atividade

RE 589.998 / PI

econômica em sentido estrito é aquela que é própria do setor privado. A Constituição se refere a ela no art. 173. Mas, no art. 175 e no art. 21, estamos falando em serviço público.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Atividade própria do Estado.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Por essas razões, eu acompanho o voto do Ministro Ricardo Lewandowski.

24/02/2010

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Ministro Eros Grau, eu estava me preparando para ler um trecho lapidar de um voto excepcional de Vossa Excelência, proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.642, no qual me louvei inclusive.

Vossa Excelência diz aqui, de forma muito pertinente:

"A expressão atividade econômica conota, no contexto do art. 173 e seu § 1º, atividade econômica em sentido estrito. O art. 173, caput, enuncia as hipóteses nas quais é permitida ao Estado a exploração direta de atividade econômica. Trata-se, aqui, de atuação do Estado — isto é, da União, do Estado-membro, do Distrito Federal e do Município — como agente econômico, em área da titularidade do setor privado. Atividade econômica em sentido amplo é território dividido em dois campos: o do serviço público e o da atividade econômica em sentido estrito. As hipóteses indicadas no art. 173 do texto constitucional são aquelas nas quais é permitida a atuação da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios neste segundo campo. O preceito não alcança - isto está na ementa, aprovada por este Plenário - as empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam serviço público".

Vossa Excelência grifa:

"Lembro que há precedentes desta Corte sobre a distinção entre empresa estatal que exerce atividade econômica em sentido estrito e empresa estatal prestadora de serviço público, a ADI n. 83 e os REs ns. 220.906, 225.011, 229.696 e 354.897".

Há inúmeros precedentes nesse sentido. Eu me louvei nesse voto excepcional de Vossa Excelência, proferido na ADI 1.642, nos precedentes da Corte, para entender exatamente que nessas empresas estatais, no caso da ECT que presta um serviço público exclusivo e o capital exclusivamente público. Tal como a contratação, que se faz por concurso público, a dispensa há de ter uma motivação, para evitar ofensa ao

RE 589998 / PI

princípio da impessoalidade e da isonomia.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Só não faço distinção entre atividade econômica em sentido amplo e atividade econômica em sentido estrito.

Acho que, na Constituição, há uma dicotomia, uma dualidade básica. Atividade econômica: própria da iniciativa privada, o Estado só explora excepcionalmente. Na outra ponta: serviço público, atividade estatal. A empresa privada, a iniciativa privada só presta excepcionalmente. A única diferença quanto ao voto do Ministro Eros Grau.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU - É uma questão de nomes.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Sim. Termina sendo uma divergência lateral, não é central.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU - De qualquer modo, quero só fazer uma observação, se me permitirem. De vez em quando percebo que fico bastante entusiasmado e até quase emocionado. É que já começo a sentir saudade, por antecipação, de votar.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998

PROCED. : PIAUÍ

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

RECTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

ADV.(A/S) : GUSTAVO ESPERANÇA VIEIRA E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES

ADV.(A/S) : CLEITON LEITE DE LOIOLA

INTDO.(A/S) : FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE
CORREIOS E TELÉGRAFOS E SIMILARES - FENTECT

ADV.(A/S) : ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS E OUTRO(A/S)

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que conhecia e negava provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo Senhor Ministro Eros Grau, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pela interessada o Dr. Cláudio Santos. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 24.02.2010.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Dias Toffoli.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

Luiz Tomimatsu
Secretário

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

DEBATE

O SENHOR ADVOGADO - Senhor Presidente, pela recorrente ECT foi suscitada uma questão de ordem ao eminente Ministro-Relator Ricardo Lewandowski, e eu consulto a Corte se não seria o caso de se apreciá-la antes de Vossa Excelência pronunciar o vosso voto.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Ministro Ricardo Lewandowski.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Senhor Presidente, há várias questões de ordem incidentais que ingressaram no feito, mas eu creio que isso pode ser examinado oportunamente.

Vossa Excelência está se reportando ao pedido de modulação de efeitos, é isso?

O SENHOR ADVOGADO - Não, Excelência, a questão de ordem que foi formulada é porque este recurso extraordinário, que está em julgamento hoje, com voto-vista do eminente Ministro Joaquim Barbosa, confunde-se com outro recurso extraordinário com repercussão geral que trata de despedida motivada em razão da aposentadoria do empregado, que é exatamente o mesmo caso que está sendo colocado em julgamento nesta sessão. E foi em razão disso que a ECT postulou uma questão de ordem para que a Corte apreciasse se não há vinculação deste julgamento com a outra repercussão geral que ainda não iniciou o julgamento.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Senhor Presidente, **data venia**, pelo próprio enunciado da questão, agora formulada pelo advogado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a matéria, pelo menos num primeiro exame, é distinta, são situações distintas, eu creio que este é um julgamento que já se iniciou.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Também nele foi reconhecida a repercussão geral.

RE 589998 / PI

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) -
Não haverá prejuízo, **data venia**.

Eu encaminho no sentido de que continuemos o julgamento deste
feito e oportunamente apreciemos o outro.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Alguma divergência quanto à solução preconizada pelo Ministro Ricardo
Lewandowski?

Passo, então, ao voto-vista.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO - VISTA

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição Federal) interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT contra acórdão proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho, cuja ementa transcrevo:

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. DISPENSA IMOTIVADA. A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, visto que a empresa goza das garantias atribuídas à Fazenda Pública. Decisão recorrida em consonância com a Orientação Jurisprudencial 247, item II, da SBDI-1 desta Corte.

Recurso de Embargos de que não se conhece.

O Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a nulidade da dispensa imotivada de empregado da ECT e determinou que ele fosse reintegrado no emprego.

Entendeu a Corte *a quo* que a ECT goza do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazo e custas processuais. Por essa razão, a ECT não teria o direito potestativo de rescisão unilateral do contrato individual de trabalho, estando sujeita à motivação do ato de dispensa de seus empregados.

No recurso extraordinário, a recorrente alega afronta aos artigos 41 e 173, § 1º da CF/88. Afirma que a ECT é uma empresa pública, pertencente à administração pública indireta, cujo regime jurídico é privado, de modo que seus empregados ostentam a qualidade de celetistas. Não se pode, por isso, falar na estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal. Assim, sustenta que os dirigentes de empresas públicas e sociedades de

RE 589998 / PI

economia mista podem dispensar seu pessoal no exercício de seu direito potestativo de rescisão unilateral do pacto laboral, independentemente de qualquer motivação, já que tal faculdade é inerente ao regime de trabalho pautado pela Consolidação das Leis do Trabalho, cuja observância, para tais entes, é compulsória por força do art. 173, § 1º da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada, em 06.11.2008.

Na sessão do dia 24.02.2010, o relator, ministro Ricardo Lewandowski, negou provimento ao recurso. Em seu bem assentado voto, o ministro relator entendeu que *“o dever de motivar o ato de despedida de empregados estatais, admitidos por concurso, aplica-se não apenas à ECT, mas a todas as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos”*. Sua Excelência acrescentou que *“embora a rigor, as denominadas ‘empresas estatais’ ostentem a natureza jurídica de direito privado, elas se submetem a regime híbrido, ou seja, sujeitam-se a um conjunto de limitações que têm por escopo a realização do interesse público. Em outras palavras, no caso dessas entidades, ocorre uma derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras de direito público”*.

Assim, o ministro Lewandowski afirmou em seu voto que *“a motivação do ato de dispensa visa a resguardar o empregado de uma possível quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir, razão pela qual se impõe, na espécie, não apenas seja a despedida motivada como precedida de um procedimento formal, que se garanta ao empregado o direito ao contraditório, quando lhe seja imputada conduta desabonadora, porquanto, além de conferir-se a necessária publicidade à demissão, ficará o ato devidamente documentado e arquivado na empresa, permitindo seja a sua fundamentação a qualquer momento contrastado às normas legais aplicáveis”*.

O Ministro Eros Grau acompanhou o relator, votando pelo desprovimento do recurso.

Naquela assentada, foi questionada a eventual extensão da aplicação da decisão da Corte a todas as empresas públicas e sociedades de

RE 589998 / PI

economia mista, a não estabilidade dos empregados das empresas estatais e a necessidade ou não de procedimento específico para a dispensa desses empregados com a observância do contraditório.

Pedi vista dos autos para melhor análise da matéria.

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 dispensa trabalhista que se aplicam aos empregados de pessoas jurídicas de direito privado, em

RE 589998 / PI

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.

Feito esse breve registro, e antes de adentrar o mérito do presente recurso, gostaria de recapitular os fatos ocorridos nesse processo.

Na origem, Humberto Pereira Rodrigues ajuizou reclamação trabalhista contra a ECT, objetivando sua reintegração ao emprego pois havia sido dispensado imotivadamente. O reclamante alegou que somente foi dispensado porque havia se aposentado voluntariamente três anos antes. Afirmou que a dispensa imotivada é incompatível com o ordenamento constitucional e que a aposentadoria espontânea não extingue o vínculo de emprego.

Na contestação, a ECT afirmou que a demissão do ora recorrido se deu em prol do princípio da legalidade, já que, por ter ele se aposentado, o recorrido não poderia ter continuado no serviço público sem a realização de concurso público. A ECT alegou, ainda, que não está obrigada a motivar o ato de dispensa.

O juiz julgou procedente o pedido e determinou a reintegração do então reclamante ao seu emprego. O Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região confirmou a sentença pelos dois fundamentos: impossibilidade de dispensa imotivada e não extinção do contrato de trabalho pela aposentadoria voluntária.

RE 589998 / PI

A ECT recorreu alegando apenas a desnecessidade de motivar o ato de dispensa de seus empregados públicos.

O Tribunal Superior do Trabalho negou provimento ao recurso de revista sob o único fundamento de que a ECT é equiparada à Fazenda Pública, de modo que não pode dispensar os seus empregados sem a devida motivação. Todos os demais recursos da ora recorrente foram desprovidos sob o mesmo fundamento.

Muito bem, sem entrar no aspecto de que havia fundamento suficiente para a manutenção do acórdão do Tribunal Regional do Trabalho [aposentadoria espontânea], que não foi impugnado pela recorrente, o que me chama a atenção nesse caso é que a falta da motivação do ato de dispensa pode ser, de fato, determinante para a garantia ou não de eventuais direitos dos empregados das empresas estatais.

Explico.

Como se sabe e já inúmeras vezes reiterado nessa Corte, as empresas estatais estão sujeitas a um regime jurídico de natureza híbrida, na medida em que se submetem a normas de direito público e também a normas de direito privado.

Por essa razão, no que se refere ao regime de pessoal dessas empresas estatais, não obstante estejam seus empregados submetidos à CLT, nos termos do que determina o art. 173, § 1º, II da Constituição, eles somente podem ser admitidos após regular aprovação em concurso público, conforme determina o art. 37, II da Constituição (ressalvando-se, por óbvio, os cargos de livre nomeação e exoneração).

A exigência de concurso público para o acesso aos cargos em empresas estatais, como já mencionado na assentada anterior, é decorrente da homenagem aos princípios da impessoalidade, da isonomia e da moralidade, de modo que os empregos disponíveis nessas entidades não venham a ser preenchidos de forma direcionada, apadrinhada ou por meios escusos. O concurso público, de amplo acesso, permite que a escolha dos empregados se dê de forma isenta e com iguais oportunidades a todos.

RE 589998 / PI

Assim, tendo em vista que para o ingresso do empregado público é exigida a aprovação em concurso público como corolário do princípio da impessoalidade, me parece que, de fato, em nome desse mesmo princípio, a dispensa dos empregados dessas empresas estatais deva ser motivada.

Não creio ser necessário qualquer procedimento assemelhado ao procedimento administrativo disciplinar, próprio dos servidores públicos ocupantes de cargos efetivos, nos moldes previstos na Constituição e na legislação específica. Exigência dessa natureza poderia colocar em risco a competitividade dessas empresas no mercado.

A solução, portanto, tal como preconizada no voto do eminente relator, está na obrigatoriedade tão somente de motivação do ato de dispensa. Em outras palavras, a demissão do empregado das empresas estatais deve estar fundamentada e justificada, sejam quais forem as razões para o rompimento do vínculo trabalhista.

Assim, existente a motivação do ato de demissão, será possível, eventualmente, ao empregado insurgir-se contra este ato e, por conseguinte, poderá o Poder Judiciário exercer o controle da legalidade da demissão, nos estritos limites de sua competência.

Friso, trata-se de homenagear os princípios da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da transparência.

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 públicos submetidos a uma relação de direito administrativo (*v.g.* AI 507.326-AgR, rel. min. Ellen Gracie, DJ 03.02.2006).

Por fim, creio que, em se tratando de recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral, a decisão adotada pela Corte deve afetar todas as empresas públicas e sociedades de economia mista, de todas as esferas, e não apenas a ECT.

Do exposto, com essas breves considerações, acompanho o voto do relator, para negar provimento ao recurso.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
RECTE.(S) : **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E
TELÉGRAFOS - ECT**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO ESPERANÇA VIEIRA E OUTRO(A/S)**
RECDO.(A/S) : **HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES**
ADV.(A/S) : **CLEITON LEITE DE LOIOLA**
INTDO.(A/S) : **FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES
EM EMPRESAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS E
SIMILARES - FENTECT**
ADV.(A/S) : **ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS E OUTRO(A/S)**

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite a palavra por breves minutos, ou segundos talvez? Eu acompanho inteiramente o entendimento de Vossa Excelência.

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. De forma nenhuma se trata de dar

RE 589998 / PI

estabilidade a esses funcionários, aquela que é prevista no artigo 41 da nossa Carta Magna.

Obrigado, Senhor Presidente.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, essa questão é interessante porque envolve aqui também a necessidade de nós adotarmos uma certa técnica no julgamento. É que a tese do acórdão recorrido, como Vossa Excelência explicitou no voto, é a de que, considerado estar a empregadora, empresa pública, prestadora de serviço público, equiparada à Fazenda, para certos fins, os seus empregados ficam revestidos, automaticamente, da garantia da estabilidade do emprego. Essa é a tese do acórdão.

Essa tese - Vossa Excelência já demonstrou no voto de Vossa Excelência, acho que o Ministro Lewandowski também -, como está colocada, não pode ser mantida. Quer dizer, esse argumento prova demais. A se dar a acolhida a ele, ter-se-ia que concluir, pelas mesmas razões, que tais empregados ficam também automaticamente investidos de todos os demais direitos, prerrogativas, deveres e limitações dos servidores estatutários.

Em outras palavras, ter-se-ia de concluir que os servidores da ECT estão submetidos, para todos os efeitos e desde o advento da Constituição de 1988, não mais ao regime trabalhista de natureza marcadamente contratual, mas ao regime próprio dos servidores públicos de natureza estatutária. A própria empresa assumiria por inteiro a condição de pessoa jurídica de Direito Público, o que demandaria radical mudança em sua disciplina jurídica, institucional e administrativa. A tese do acórdão recorrido levaria a essas consequências.

No caso concreto, fica bem evidenciada a incompatibilidade dessa tese do acórdão recorrido em relação à pretensão deduzida da inicial: Diz o autor que foi admitido em 12/12/1972, sob o regime da CLT, exercendo a função de motorista, sendo despedido em 08/10/2001 sem justa causa.

Ainda, segundo a inicial: "A reclamada tomou tal atitude por estar o

RE 589998 / PI

reclamante aposentado", tratamento que vem sendo dado pela empresa também aos demais empregados na mesma situação, "por entender que a aposentadoria é incompatível com o contrato de trabalho." Essa foi a motivação. De alguma forma, segundo o próprio autor, houve essa motivação.

Digo eu: O que o autor pretende, segundo sustenta, não é afastar o regime trabalhista, ele diz isso expressamente na inicial, mas assegurar o direito de se manter no seu contrato de trabalho, mesmo aposentado, somente podendo ser demitido por justa causa apurada mediante processo administrativo. É isso que ele quer.

Ora, essa pretensão de se manter no cargo após a aposentadoria, se já é questionável no regime trabalhista, é manifestamente incompatível com o reconhecimento da natureza estatutária da relação funcional. Se nós considerarmos que a relação é estatutária, evidentemente ela não pode ser compatibilizada com um acúmulo de uma aposentadoria.

Nessas circunstâncias, me parece que, para esse efeito, é mais apropriado com o sistema constitucional atribuir limites estritos aos efeitos decorrentes dos privilégios e garantias reconhecidos à ECT, a fim de contê-los aos domínios tributários ou processuais que lhe são próprios. Não há uma razão lógica ou jurídica que imponha um elo de vinculação necessário entre os privilégios especiais de natureza processual e tributária, assegurados à ECT, no que diz respeito aos serviços que presta em caráter de monopólio constitucional, e o regime jurídico que deve disciplinar as suas relações de direito, notadamente os que dizem respeito aos seus servidores. Nesse sentido é a jurisprudência de ambas as Turmas, Vossa Excelência lembrou bem.

Pois bem, o argumento do Ministro Ricardo Lewandowski, agora chancelado por Vossa Excelência, é de outra natureza. O empregado de empresa pública, por ter sido admitido por concurso, somente pode ser demitido motivadamente, sob pena de ofensa à norma constitucional, que exige concurso como pressuposto de contratação. Essa é a tese. Parece-me que esse fundamento é procedente, se a Constituição exige concurso público para a contratação, não se poderia admitir que a dispensa

RE 589998 / PI

pudesse ocorrer sem motivação idônea, sob pena de abrir-se as portas para a fraude à norma constitucional.

Então, estabelecido esse parâmetro, que se aplica a todas as empresas estatais, não apenas à ECT - o acórdão recorrido, como se disse, focou a questão da ECT e seus privilégios tributários e processuais -, essa tese, que se aplica a todas, demandaria, da nossa parte, um exame sob dois aspectos: primeiro, saber o que significa motivação idônea, certamente pode ser equiparada à motivação que dá origem à dispensa de um servidor estatutário.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sim, até porque, se Vossa Excelência me permite, *stricto sensu*, não existe na empresa pública o processo administrativo. O processo administrativo se submete a um regime de natureza pública especialíssima. Quer dizer, é uma formalização da dispensa com uma motivação idônea. Agora, se ela é idônea ou não, em face da CLT, quem vai examinar é o juiz, no caso concreto. Nós não podemos, desde logo, estabelecer isso, *data venia*.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Aí que eu queria chegar, porque a petição inicial reclama um processo administrativo. Ele reclama a estabilidade. E processo administrativo em que se garante contraditório e ampla defesa. Se mantiver essa decisão...

Esse, então, seria o primeiro problema que teríamos que enfrentar no caso. Em segundo lugar, nós teríamos que enfrentar o problema de saber ...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Portanto, Vossa Excelência está dizendo que está negando provimento ao recurso, mas por outro fundamento.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Talvez, eminente Ministro Gilmar Mendes - eu, aqui,

RE 589998 / PI

refletindo, até com relação às ponderações feitas pelo Ministro Teori Zavascki, e também pelo Ministro Joaquim Barbosa -, uma solução: como o recurso é da ECT, nós poderíamos dar provimento em parte, ao invés de negar provimento.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - A minha proposta seria justamente essa.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É exatamente a minha proposta, porque, se nós negarmos provimento, mantém-se o acórdão que afirma a estabilidade.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - O fundamento do acórdão não sobrevive.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - A solução a que nós chegamos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Substituiu o fundamento.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Substituiu o fundamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas, passaríamos a reformar fundamentos, olvidando que, pelo artigo 512 do Código de Processo Civil, o acórdão proferido substitui o anterior. No mundo jurídico, o acórdão anterior deixará de existir, já que estamos ferindo o mérito.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Mas temos que deixar isso claro, sobretudo por causa da repercussão geral.

RE 589998 / PI

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) - Ministra Cármen Lúcia, na verdade, o recurso é da ECT, por ora...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O gigantismo do Estado.

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, 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...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Mas, de qualquer sorte, é muito difícil. É muito difícil porque, assim como temos um número razoável de sociedades de economia mista, mas, também, de empresas públicas, no plano federal, também alarga isso no plano estadual e municipal.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Por isso que eu não estenderia. Eu, por enquanto, daria...

RE 589998 / PI

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Mas, de qualquer sorte, independentemente ...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Estou estendendo apenas a solução. (ininteligível) de motivação, mas não acolho a necessidade de um procedimento administrativo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não. Eu, inclusive, disse isso no meu voto. É uma mera...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mais interessante é que ela veio buscar lã e vai sair tosquiada.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Agora, de qualquer sorte, seria importante, talvez, que Vossa Excelência, o Relator – se persistir essa solução –, deixasse claro isso na parte dispositiva da decisão: de que, de fato, se exige tão somente a motivação sem que se cogite de estabilidade.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não, isso eu disse claríssimamente no meu voto. O que nós precisamos apenas é de um procedimento formal. Não é um processo administrativo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Já se disse que os servidores fizeram concurso público.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sim.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Todas essas empresas estatais fazem.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI

RE 589998 / PI

(RELATOR) - Eu me preocupei especialmente, Ministro Gilmar Mendes, até com uma demissão imotivada, de natureza política, porque, hoje - e nós reconhecemos isso em Plenário há duas semanas atrás -, esta Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é uma empresa fundamental para a própria integração nacional. Quer dizer, é uma empresa chave no contexto das empresas públicas, se se permitir demissões imotivadas, tendo em vista inclusive o ingresso mediante concurso público, ela poderia ficar muito vulnerável do ponto de vista político, até de demissões de natureza política, que, certamente, nunca ocorreram, felizmente, mas, em tese, podem ocorrer. Essa foi a minha preocupação e acho que talvez tenha sido a preocupação também do eminente Presidente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A empresa é muito pouco acionada no campo político!

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - O ingresso é por concurso público e a demissão tem de ser motivada. Agora, claro que não se exige o processo administrativo, aquele que é próprio da Administração Pública.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, eu gostaria de concluir o meu voto.

Eu estava dizendo que nós tínhamos dois aspectos para examinar. O primeiro é saber o que significa uma motivação idônea que facultaria essa rescisão do contrato. Em segundo lugar, é preciso que se considere se esse regime se aplica a empregados admitidos antes da Constituição de 88, que não foram admitidos por concurso.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Mas aí nós estaremos também ampliando.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Esse tema, daqui a

RE 589998 / PI

pouco, a aposentadoria ou a morte terá resolvido.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Acho que é o caso aqui: trata-se de uma contratação anterior, e não há notícia, pelo menos eu não encontrei no processo, de que tenha sido contratado por concurso. Então, o nosso pressuposto é que a dispensa imotivada não é legítima porque fraudaria o sistema de concurso. Esse é o nosso pressuposto.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Nós temos várias situações. Aquela estabilidade de cinco anos após a promulgação da Constituição.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Em todo caso, essa é uma questão que aqui ficaria em aberto.

O meu voto, em suma, é por dar parcial provimento ao recurso para, afastado o fundamento adotado pelo acórdão recorrido, o Tribunal prossiga no julgamento da causa como entender de direito, observados os parâmetros estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Presidente, eu não me oporia a essa solução de dar provimento parcial, não sei se Vossa Excelência ...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Qual seria o julgamento a ser procedido pelo Tribunal Superior do Trabalho?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Qual seria o novo julgamento?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Até porque o pedido aqui é de estabilidade.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI

RE 589998 / PI

(RELATOR) - Realmente, nós estamos negando provimento, mas explicitando as nossas razões. Quer dizer, delimitando claríssimamente as hipóteses.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Eu vou dizer porque eu acho que tem fundamento. São dois fundamentos possíveis: primeiro, porque aparentemente esse empregado não foi contratado por concurso. Segundo, é preciso saber se a motivação que foi dada, ou seja, a aposentadoria, é uma motivação idônea.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Mas o Tribunal e as instâncias inferiores já entenderam que não houve motivação alguma.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - O meu voto é nesse sentido.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu acho que uma coisa é exigir motivação; outra, por motivação idônea, já é uma outra coisa.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - O próprio autor na petição inicial diz expressamente que a motivação foi essa.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Isso vai se dar no controle que eventualmente se faça, quer dizer, o que se pode exigir é que haja motivação.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Qualquer motivação.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - O recurso da ECT tem um único fundamento, desnecessidade de motivar. Esse é o único fundamento do recurso extraordinário.

RE 589998 / PI

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - A verdade é que na petição inicial se diz que houve uma motivação, que a motivação foi a despedida.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Eu fiz um histórico da reclamação trabalhista e mostrei que, ao longo do processo, a ECT foi abandonando os outros fundamentos; recorreu somente sobre esse fundamento, apenas sobre isso é que nós temos de decidir e acho que o Relator disporá de maneira bem restrita, focada.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Claro, o que for decidido pelo Plenário, eu me proponho, dentro destas balizas que nós traçamos, readequar o meu voto. Eu penso que está bem fechado. Vossas Excelências até receberam cópia do meu voto, mas eu, dependendo do que for decidido, fecho ainda mais o voto para que não haja nenhuma dúvida quanto à motivação que levou o Tribunal a negar provimento ao recurso da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ**VOTO****O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que, em breve síntese, assentou ser inválida a despedida de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), por ausência de motivação, pois gozaria a referida empresa pública de garantias atribuídas à Fazenda Pública.

Nas razões de seu extraordinário, a empresa recorrente alega violação dos arts. 41 e 173, § 1º, da Constituição Federal, argumentando ser legítimo o “uso do seu direito potestativo de rescisão unilateral do pacto laboral, independentemente de qualquer motivação, já que tal faculdade é inerente ao regime de trabalho pautado pela Consolidação das Leis do Trabalho, cuja observância, para tais entes, é compulsória.”

Destaca que o fato de a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho ser no sentido de que a recorrente “se beneficia dos privilégios da Fazenda Pública, no que diz respeito à impenhorabilidade de seus bens, pagamento por precatório, prazo em dobro, isenção de custas e depósito recursal, não tem o condão de dar aos empregados da ECT o benefício da despedida motivada”.

Aduz que a estabilidade prevista no art. 41 da Carta Magna não se aplica aos funcionários da ora recorrente.

É o breve relato.

Pois bem, quando eu estava à frente da Advocacia-Geral da União, aprovei parecer da lavra do então Consultor-Geral da União, Dr. Ronaldo Jorge Araújo Vieira Júnior, abnegado servidor público, consultor de carreira do Senado da República. Esse parecer 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

RE 589998 / PI

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 (ECT).

Destaco alguns trechos desse parecer que aprovei e que, anoto, teve origem em divergência de interpretação relativa à anistia que foi deferida pela lei nº 8.878, de 1994. Inicialmente, diz o parecer que:

“O texto constitucional de 1988 repele a ruptura desmotivada e arbitrária do vínculo trabalhista, ex vi do previsto no art. 7º, inciso I da Carta de 1988.

Tal regra irradia-se, quando se trata da administração pública, a ponto de a atual redação do art. 41, § 1º da Constituição Federal prever, expressamente, em seus três incisos as restritas hipóteses de perda do cargo por servidor estável.

O não-estável, também, somente de forma motivada, perderá seu cargo caso não logre demonstrar capacidade e aptidão necessárias ao exercício de seu cargo, conforme estabelecido no art. 20 da Lei nº 8.112, de 1990.

Nem as novas regras constitucionais inseridas com a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, como o § 3º, inciso II e o § 4º do art. 169 que prevêm, respectivamente, a perda do cargo do não-estável e do estável, afastam-se do imperativo da motivação.

A interpretação sistêmica do texto constitucional quanto à matéria traz uma clara mensagem ao legislador e ao gestor público: a República Federativa do Brasil repudia a demissão, a exoneração ou a dispensa imotivada e arbitrária de seus servidores e trabalhadores.

Esse é o entendimento manifestado por Alexandre de Moraes, **verbis**:

‘Consagra a Constituição Federal o direito à segurança no emprego, que compreende a proteção da

RE 589998 / PI

relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensação, entre outros direitos, impedindo-se, dessa forma, a dispensa injustificada, sem motivo socialmente relevante.'

Para José Afonso da Silva, o direito ao trabalho decorre de análise sistêmica da Constituição Federal,

'O art. 6º define o trabalho como direito social, mas nem ele, nem o art. 7º trazem norma expressa conferindo o direito ao trabalho. Este, porém, ressaí do conjunto de normas da Constituição sobre o trabalho. Assim, no art. 1º, IV, se declara que a República Federativa do Brasil tem como fundamento, entre outros, os valores sociais do trabalho; o art. 170 estatui que a ordem econômica funda-se na valorização do trabalho e o art. 193 dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho. Tudo isso tem o sentido de reconhecer o direito social ao trabalho, como condição da efetividade da existência digna (fim da ordem econômica) e, pois, da dignidade da pessoa humana, fundamento, também, da República Federativa do Brasil (art. 1º, III). E aqui se entroncam o direito individual ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, com o direito social ao trabalho, que envolve o direito de acesso a uma profissão, à orientação e formação profissionais, à livre escolha do trabalho, assim como o direito à relação de emprego (art. 7º, I) e o seguro-desemprego, que visam, todos, entre outros, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores.'

Registre-se, ainda, que os direitos fundamentais sociais no Brasil abrangem tanto o direito a prestações materiais como o direito de defesa quanto a eventuais violações patrocinadas tanto pelo setor público como por entidades privadas.

RE 589998 / PI

Parece-me, assim, sem querer aprofundar a abordagem teórico-conceitual do direito à relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, estarmos exatamente no campo da proteção a esse direito fundamental, consoante explicita Ingo Wolfgang Sarlet,

‘Especificamente no que concerne aos direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988, impõe-se aqui ao menos uma breve referência ao fato de que o conceito de direitos fundamentais sociais no direito constitucional pátrio é um conceito amplo, incluindo tanto posições jurídicas tipicamente prestacionais (...) quanto uma gama diversa de direitos de defesa. (...) Assim, verifica-se que boa parte dos direitos dos trabalhadores, positivados nos arts. 7º a 11 de nossa Lei Suprema são, na verdade, concretizações do direito de liberdade e do princípio da igualdade (ou da não-discriminação), ou mesmo posições jurídicas dirigidas a uma proteção contra ingerências por parte dos poderes públicos e entidades privadas’.

O direito ao trabalho e a proteção contra o desemprego é o que consta, afinal, da DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, adotada e proclamada pela Resolução 217-A (III), da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, que em seu art. XXIII dispõe:

‘Artigo XXIII

1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

3. Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a

RE 589998 / PI

dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

4. Toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses’.

Na sequência, o referido parecer cita doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, **in verbis**:

“Celso Antônio Bandeira de Mello expõe de maneira clara a necessidade de o desligamento de empregados nas sociedades de economia mista e nas empresas públicas serem motivados:

‘Assim como a contratação de pessoal nas empresas públicas e sociedades de economia mista sofre o condicionamento aludido, também não é livre o desligamento de seus empregados. Cumpre que haja razões prestantes e demonstráveis para efetuar-lo, já que seus administradores não gerem negócio particular, onde prepondera o princípio da autonomia da vontade, mas conduzem assunto de interesse de toda a coletividade, cuja gestão sempre reclama adstrição à finalidade legal preestabelecida, exigindo, pois, transparência, respeito à isonomia e fundamentação satisfatória para todos os atos praticados. Daí que a despedida de empregado demanda apuração regular de suas insuficiências ou faltas, com direito à defesa e, no caso de providências amplas de enxugamento de pessoal, prévia divulgação dos critérios que presidirão as dispensas, a fim de que se possa conferir a impessoalidade das medidas concretamente tomadas. Perante dispensas ilegais, o empregado terá direito à reintegração no emprego e não somente indenização compensatória, pois não estão em pauta interesses puramente privados, mas sobretudo o princípio da legalidade da Administração, o qual é a garantia de todos os cidadãos e ao qual, portanto, todos fazem jus’.

RE 589998 / PI

Em outro ponto de sua obra, Celso Antônio Bandeira de Mello sustenta a necessidade de os princípios insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal, dentre eles o da impessoalidade, ser aplicado em sua inteireza no âmbito da administração pública direta e indireta, **verbis**:

‘Nele se traduz a idéia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimenotas. Nem favoritismos nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O Princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia. Está consagrado explicitamente no art. 37, caput, da Constituição’.

Da mesma forma, Di Pietro, sustenta, no âmbito da administração pública a imprescindibilidade de adoção do princípio da impessoalidade que se relaciona com a finalidade pública, **verbis**:

‘Exigir impessoalidade da Administração tanto pode significar que esse atributo deve ser observado em relação aos administrados como à própria Administração. No primeiro sentido, o princípio estaria relacionado com a finalidade pública que deve nortear a atividade administrativa. Significa que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear seu comportamento’.

Mais à frente, esse parecer, aprovado por mim e também pelo Presidente da República e que, por isso, conforme já destacado, tem eficácia normativa no âmbito da administração pública federal e das empresas públicas federais, destaca:

RE 589998 / PI

“(…) as empresas públicas e sociedades de economia mista são entidades que integram a Administração Pública Indireta, estando seus atos administrativos sujeitos aos princípios e regras previstos na Constituição Federal, em especial: a) art. 37, caput: Princípios da legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade, e, Eficiência; b) art. 37, § 4º: Probidade; e c) art. 70, **caput**: Fiscalização pelo Tribunal de Contas.

16. Também, cabe mencionar o disposto no art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que estabelece que a Administração Pública deve observar, além daqueles princípios estatuídos no art. 37, caput, da Constituição Federal, os princípios da motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório e segurança jurídica. Esses não deixam de ser princípios implícitos na Constituição Federal.

17. Esses princípios e regras são de observância obrigatória para a prática dos atos administrativos no âmbito das empresas estatais, neles incluídos os atos de despedida dos empregados públicos.

18. Desta forma, evita-se a prática de atos abusivos de cunho, por exemplo, discriminatório ou político por parte das autoridades hierarquicamente superiores, que representam tais entidades estatais.

19. Ademais, garante-se ao empregado público, que foi admitido por meio de um criterioso processo seletivo, qual seja, concurso público, uma forma de saída também criteriosa que é a despedida motivada.”

Não estou aqui a aplicar ao empregado de 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 19/98, não abrange os empregados de empresas públicas e os de sociedades de economia mista. Nesse sentido, destacam-se os seguintes julgados:

RE 589998 / PI

“CONSTITUCIONAL. EMPREGADO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO EM DATA ANTERIOR À EC 19/98. DIREITO À ESTABILIDADE. I - A estabilidade prevista no caput do art. 41 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 19/98, alcança todos os servidores da administração pública direta e das entidades autárquicas e fundacionais, incluindo os empregados públicos aprovados em concurso público e que tenham cumprido o estágio probatório antes do advento da referida emenda, pouco importando o regime jurídico adotado. II - Agravo regimental improvido” (AI nº 628.888/SP-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, DJe de 19/12/07).

“Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Funcionários de empresa pública. Regime Celetista. Readmissão com fundamento no art. 37 da Constituição Federal. Impossibilidade. Estabilidade que se aplica somente a servidores públicos. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento” (AI nº 561.230/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJ de 22/6/07).

Por outro lado, importante anotar que o fato de as estatais atuarem no mercado não dá a elas todos os benefícios desse. Elas continuam submetendo-se, **e.g.**, ao Tribunal de Contas e à Lei de Licitações, ainda que as normas pertinentes sejam simplificadas. O inciso II do § 1º do art. 173 da Constituição não impõe uma equiparação absoluta entre empresas privadas e empresas estatais.

Nesse ponto, assentou o parecer do então Consultor-Geral da União as inúmeras distinções já existentes entre as empresas públicas e as privadas:

“O acesso aos empregos públicos nas empresas estatais somente se efetiva por intermédio do concurso público (art. 37, II da CF), o que não é exigido para as empresas privadas.

RE 589998 / PI

As estatais submetem-se às normas de licitação (art. 37, XXI c/c art. 173, § 1º, III), ainda que sejam normas simplificadas constantes de regulamentos próprios (art. 119 da Lei nº 8.666, de 1993), restrição que não se aplica às empresas privadas.

As estatais, caso sejam consideradas dependentes, ou seja, recebam recursos do ente controlador para pagamento de despesas com pessoal, ou de custeio em geral ou de capital (inciso III do art. 2º da Lei Complementar nº 101, de 2000), submetem-se, por força da alínea 'b', do inciso I, do § 3º, do art. 1º da Lei Complementar nº 101, de 2000, às graves limitações impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, o que, também, não se aplica às empresas privadas.

Submetem-se, ainda, nos casos tratados no item anterior, ao limite de remuneração de que trata o inciso XI do art. 37, por força do § 9º do mesmo artigo do texto constitucional.

Há, pois, um sem-número de restrições, limitações e imposições vivenciadas pelas estatais que não se aplicam às empresas privadas.

Chega a soar artificial a pretensão de que a equiparação entre elas seja absoluta, e mais, utilizar esse tipo de argumento a sustentar a possibilidade de demissão imotivada e sem justa causa nas estatais.

De um lado, porque o texto constitucional não permite, como visto, que a relação de emprego, mesmo nas empresas privadas, seja desprotegida contra a despedida arbitrária, por força da interpretação que se deve conferir ao inciso I do art. 7º da Constituição Federal, direito social fundamental que é.

De outro, apenas a título de argumentação, ainda que se lograsse compreender a relação de emprego como absolutamente desprotegida para o setor privado e assim justificar a despedida sem justa causa, tal regra não poderia se aplicar as estatais.

São inúmeras e graves as limitações e restrições impostas às estatais que o recurso ao inciso II do § 1º do art. 173 da CF torna-se incapaz de equipará-las, de forma plena, às empresas privadas, no que concerne às obrigações trabalhistas.

RE 589998 / PI

Assim, a necessidade de motivação das despedidas nas estatais é muito mais consentânea com o seu regime jurídico, cujo vértice encontra-se nos princípios estatuídos no caput do art. 37, do que a adoção pura e simples do disposto na legislação trabalhista.”

Vejam senhores Ministros que tal parecer tem força vinculante junto às empresas públicas federais, razão pela qual já deveria a própria recorrente ter se conformado com a decisão proferida. Sequer deveria recorrer.

Assim como assim, acompanho o voto do Relator.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, quando eu estava à frente da Advocacia-Geral da União, aprovei parecer da lavra do então Consultor-Geral da União, Dr. Ronaldo Jorge Araújo Vieira Júnior, abnegado servidor público, consultor de carreira do Senado da República - na época em que estive na AGU, foi ele Consultor-Geral.

Esse parecer recebeu o "aprovo" do Presidente da República e foi publicado no Diário Oficial da União em 28 de dezembro de 2007. Na linha da legislação e da jurisprudência desse próprio Tribunal, tem efeito normativo para a Administração Pública, o que inclui as empresas estatais. E esse parecer concluiu exatamente na linha dos argumentos, dos fundamentos do voto do Ministro Relator, no sentido de ser necessária, para a dispensa, nas empresas públicas, todas elas - todas elas, não só a ECT -, a motivação. Esse parecer teve origem na interpretação relativa à anistia que foi deferida por lei.

Destaco alguns trechos desse parecer que aprovei - é um longo parecer do consultor.

Inicia-se dizendo que

"(...) [o] texto constitucional de 1988 repele a ruptura desmotivada e arbitrária do vínculo trabalhista [tanto no art. 7º, inciso I, para o trabalhador em geral, quanto no 41, § 1º, da Constituição, em relação aos servidores estáveis] (...) O não-estável, também, [só pode perder seu cargo] de forma motivada [o próprio não estável], caso não logre demonstrar capacidade e aptidão necessárias ao exercício de seu cargo, conforme estabelecido no art. 20 da Lei nº 8.112, de 1990 [mesmo o não estável tem que ter o processo motivado].

RE 589998 / PI

Na sequência, diz o parecer,

"(...) [a] interpretação sistêmica do texto constitucional quanto à matéria traz uma clara mensagem ao legislador e ao gestor público: a República Federativa do Brasil repudia a demissão, a exoneração ou a dispensa imotivada e arbitrária de seus servidores e trabalhadores.

Esse é o entendimento manifestado por Alexandre de Moraes, **verbis**:

‘Consagra a Constituição Federal o direito à segurança no emprego, que compreende a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização, compensação, entre outros direitos, impedindo-se, dessa forma, a dispensa injustificada, sem motivo socialmente relevante’.

Para José Afonso da Silva, o direito ao trabalho decorre de análise sistêmica da Constituição Federal (...)”

Mais adiante, cita o parecerista Celso Antônio Bandeira de Mello.

"(...) Celso Antônio Bandeira de Mello expõe de maneira clara a necessidade de o desligamento de empregados nas sociedades de economia mista e nas empresas públicas serem motivados:

‘Assim como a contratação de pessoal nas empresas públicas e sociedades de economia mista sofre o condicionamento aludido, também não é livre o desligamento de seus empregados. Cumpre que haja razões prestantes e demonstráveis para efetuar-lo, já que seus administradores não geram negócio particular, onde prepondera o princípio da autonomia da vontade, mas conduzem assunto de interesse de toda a coletividade,

RE 589998 / PI

cuja gestão sempre reclama adstrição à finalidade legal preestabelecida, exigindo, pois, transparência, respeito à isonomia e fundamentação satisfatória para todos os atos praticados. Daí que a despedida de empregado demanda apuração regular de suas insuficiências ou faltas, com direito à defesa e, no caso de providências amplas de enxugamento de pessoal, prévia divulgação dos critérios que presidirão as dispensas, a fim de que se possa conferir a impessoalidade das medidas concretamente tomadas.

Perante dispensas ilegais, o empregado terá direito à reintegração no emprego e não somente indenização compensatória, pois não estão em pauta interesses puramente privados, mas sobretudo o princípio da legalidade da Administração, o qual é a garantia de todos os cidadãos e ao qual, portanto, todos fazem jus (...)'

Em outro ponto de sua obra, Celso Antônio Bandeira de Mello sustenta a necessidade de os princípios inculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal, dentre eles o da impessoalidade, ser aplicado em sua inteireza no âmbito da administração pública direta e indireta, **verbis**:

'(...) Nele se traduz a idéia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimetosas. Nem favoritismos nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O Princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia. Está consagrado explicitamente no art. 37, caput, da Constituição.'"

Também são citados outros autores, como Di Pietro. Vou mais adiante. Mais à frente, disse o parecer de Ronaldo Jorge, o qual aprovei, assim como o Presidente da República - poucos talvez saibam, Senhor

RE 589998 / PI

Presidente, mas isso já tem eficácia normativa no âmbito da administração pública federal, das empresas públicas federais, porque foi aprovado pelo Presidente da República.

"(...) empresas públicas e sociedades de economia mista são entidades que integram a Administração Pública Indireta, estando seus atos administrativos sujeitos aos princípios e regras previstos na Constituição Federal, em especial: a) art. 37, caput: Princípios da legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade, e, Eficiência; b) art. 37, § 4º: Probidade; e c) art. 70, caput: Fiscalização pelo Tribunal de Contas. 16. Também, cabe mencionar o disposto no art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que estabelece que a Administração Pública deve observar, além daqueles princípios estatuídos no art. 37, caput, da Constituição Federal, os princípios da motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório e segurança jurídica. Esses não deixam de ser princípios implícitos na Constituição Federal. 17. Esses princípios e regras são de observância obrigatória para a prática dos atos administrativos no âmbito das empresas estatais, neles incluídos os atos de despedida dos empregados públicos. 18. Desta forma, evita-se a prática de atos abusivos de cunho, por exemplo, discriminatório ou político por parte das autoridades hierarquicamente superiores, que representam tais entidades estatais. 19. Ademais, garante-se ao empregado público, que foi admitido por meio de um criterioso processo seletivo, qual seja, concurso público, uma forma de saída também criteriosa que é a despedida motivada."

E, no parecer, também fica claro que, aqui, não se está a dar aos empregados públicos a estabilidade do art. 41, mas a exigir que o ato de dispensa desses funcionários contenha a devida motivação. O parecer é bastante longo. Entretanto, acrescenta aqui, Senhor Presidente, já para concluir o resumo do resumo, que

RE 589998 / PI

"(...) [a]s estatais submetem-se às normas de licitação."

O fato de as estatais disputarem no mercado não dá a elas todos os benefícios do mercado. Elas continuam se submetendo ao Tribunal de Contas, à Lei de Licitações, ainda que sejam normas simplificadas. Estamos no Tribunal, em outro processo, a discutir as normas simplificadas relativas à Petrobras, por exemplo.

"(...) ainda que sejam normas simplificadas constantes de regulamentos próprios (art.119 da Lei nº 8.666, de 1993), restrição que não se aplica às empresas privadas.

As estatais, caso sejam consideradas dependentes, ou seja, recebam recursos do ente controlador para pagamento de despesas com pessoal, ou de custeio em geral ou de capital (inciso III do art. 2º da Lei Complementar nº 101, de 2000), submetem-se, por força da alínea 'b', do inciso I, do § 3º, do art. 1º da Lei Complementar nº 101, de 2000, às graves limitações impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, o que, também, não se aplica às empresas privadas."

Ou seja, o parecer foi fazendo uma comparação de como o fato de as empresas atuarem no mercado não as leva a ter os mesmos benefícios das empresas privadas.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Demonstrou a natureza híbrida dessas empresas.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Híbridas, exatamente.

"Há, pois, um sem-número de restrições, limitações e imposições vivenciadas pelas estatais que não se aplicam às empresas privadas. Chega a soar artificial a pretensão de que a equiparação entre elas seja absoluta, e mais, utilizar esse tipo de argumento a sustentar a possibilidade de demissão imotivada [do seu empregado]."

RE 589998 / PI

De um lado, porque o texto constitucional não permite, como visto, que a relação de emprego, mesmo nas empresas privadas, seja desprotegida contra a despedida arbitrária, por força da interpretação que se deve conferir ao inciso I do art. 7º da Constituição Federal (...)"

E por aí vai, Senhor Presidente. Então, eu voto no sentido de acompanhar os votos até aqui já proferidos. Farei juntar o voto escrito.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

TRIBUNAL PLENO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998
VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, eu acompanho o Relator, mas gostaria que ficasse bem especificado.

Acho que o Ministro Lewandowski está restringindo a questão da motivação. Por que digo isso? Porque foi citada aqui inúmeras vezes, inclusive por Vossa Excelência, a questão do regime jurídico do servidor. A circunstância de se ter um servidor que ingressa por concurso público, a meu ver, não altera nem atinge o regime jurídico. Para mim, o concurso público é como se fosse uma porta, um tipo de chave que é permitida para a administração pública direta ou indireta. Você sempre abrirá com essa chave, a do concurso público. Agora, o que se tem dentro dessa sala é diferente, se você está entrando na administração direta ou na indireta.

No caso específico da empresa, como bem afirma agora o Ministro Dias Toffoli e já está no voto do Ministro Lewandowski, os princípios que estão no artigo 37, **caput**, servem a todos: a administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade - que está no inciso II deste artigo; o concurso público é obrigatório, portanto, para todas ; da impessoalidade - que obriga o concurso público, ainda que não estivesse em regra expressa; da moralidade - que foi posto por Vossa Excelência, porque o objeto dessa empresa é, exatamente, a coisa pública.

E aqui se tem que a busca da finalidade, que determina e concretiza esses princípios, vai na ordem do que o Ministro Teori lembrou, que é a necessidade de se ter uma situação especial ao entrar – o que não significa ter o mesmo regime jurídico, tanto que se aplica a eles a Consolidação das Leis do Trabalho.

Alguns desses princípios, no entanto, se sobrepõem até a essa

RE 589998 / PI

legislação específica, no caso, a trabalhista. Portanto, a motivação, a meu ver, aqui, é imprescindível, porque o princípio da finalidade ordena todos os comportamentos da administração pública indireta, e não há como se verificar e se controlar a finalidade se não houver a motivação.

Isso era muito bem explicitado pelo Ministro Seabra Fagundes. Ele afirmava que a finalidade vem implicitamente nesses princípios da administração, expressos no artigo 37. Porque, se eu não souber qual é a finalidade nem o motivo, não tenho como fazer o controle para saber se houve a discriminação - lembrada agora pelo Ministro Toffoli -, ou não, porque eu posso mandar embora dizendo outra coisa, como se tem na empresa privada. Nós, mulheres, que fomos tantas vezes discriminadas, ninguém diz que prefere um homem advogado a uma mulher, mas diz que não precisa motivar, então nós fomos discriminadas por conta disso. A discriminação pode ser política, a discriminação pode ser de qualquer ordem, e aí não se tem a motivação para que se faça esse cotejo, esse confronto entre o que foi alegado e o que está sendo executado.

Por isso é que a motivação, a meu ver, compõe o próprio regime administrativo constitucionalmente estabelecido para a administração pública direta e indireta. Portanto, no caso, quanto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, eu não faço nenhuma distinção, apesar das peculiaridades dela - o Ministro Toffoli acaba de enfatizar isso. Acho que a motivação é que é o dado essencial, que foi muito bem lembrado pelo Ministro-Relator e por Vossa Excelência no voto-vista. Mas eu acompanho o Ministro-Relator e os que votaram até aqui, incluído agora o voto expresso hoje por Vossa Excelência, especificamente para negar provimento, considerando a necessidade de motivação e afastando, no meu voto, ainda que isso fique **a latere**, porque não é o dado fundamental aqui, mas só para enfatizar que não diz com a estabilidade do regime. Absolutamente não, até porque não 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

RE 589998 / PI

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.

Apenas ênfase por conta exatamente disso.

xxx

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI:

1. A tese do acórdão recorrido é a de que, considerando estar a empregadora – empresa pública (prestadora de serviço público) equiparada à Fazenda Pública, para certos fins – os seus empregados ficam revestidos, automaticamente, da garantia da estabilidade no emprego. O argumento prova demais: a se dar acolhida a ele, ter-se-ia de concluir, pelas mesmas razões, que tais empregados ficam também automaticamente investidos de todos os demais direitos, prerrogativas, deveres e limitações dos servidores estatutários. Em outras palavras: ter-se-ia de concluir que os servidores da ECT estão submetidos – para todos os efeitos e desde o advento da Constituição de 1988 – não mais ao regime trabalhista, de natureza marcadamente contratual, mas ao regime jurídico próprio dos servidores públicos, de natureza estatutária. A própria empresa assumiria, por inteiro, a condição de pessoa jurídica de direito público, o que demandaria radical mudança em sua disciplina jurídica, institucional e administrativa.

2. No caso concreto, fica bem evidenciada a incompatibilidade da tese do acórdão recorrido em relação à pretensão deduzida na inicial. Diz o autor que foi admitido em 12/12/1972, sob regime da CLT, exercendo a função de “motorista”, sendo despedido em 08/10/2001, sem justa causa. Ainda segundo a inicial, “a reclamada tomou tal atitude por estar o reclamante aposentado” (fls. 02), tratamento que vem sendo dado pela empresa também aos demais empregados na mesma situação, “por entender que a aposentadoria é incompatível com o contrato de trabalho” (fls. 06). O que o autor pretende, segundo sustenta, não é afastar o regime trabalhista, mas assegurar o direito de manter seu contrato de trabalho,

RE 589998 / PI

mesmo aposentado, somente podendo ser demitido por justa causa, apurada mediante processo administrativo. O que se busca, em outras palavras, é o reconhecimento da estabilidade, semelhante a de servidor estatutário. Ora, essa pretensão, de se manter no cargo após a aposentadoria, se já é questionável no regime trabalhista, é manifestamente incompatível com o reconhecimento da natureza estatutária da relação funcional.

Nas circunstâncias, o mais apropriado e compatível com o sistema constitucional é o de atribuir limites estritos aos efeitos decorrentes dos privilégios e garantias reconhecidos à ECT, a fim de contê-los aos domínios tributário ou processual que lhe são próprios. Não há uma razão lógica ou jurídica que imponha um elo de vinculação necessária entre os privilégios especiais – de natureza processual e tributária – assegurados à ECT, no que diz respeito aos serviços que presta em caráter de monopólio constitucional, e o regime jurídico que deve disciplinar as suas demais relações de direito, notadamente as que dizem respeito ao seus servidores. É nesse sentido, aliás, a jurisprudência de ambas as Turmas do STF (AI 615.512-RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 05.05.2009, *DJe* 04.06.2009; AI 516.230-RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 15.05.2007, *DJe* 22.06.2007).

3. O fundamento agora adotado pelo Ministro Relator, todavia, é de outra natureza: o empregado de empresa pública, por ter sido admitido por concurso público, somente pode ser demitido motivadamente, sob pena de ofensa à norma constitucional que exige concurso como pressuposto de contratação. Esse fundamento procede: se a Constituição exige concurso público para contratação, não se poderia admitir que a dispensa pudesse ocorrer *sem motivação idônea*, sob pena de abrir-se para as partes a fraude à norma constitucional.

4. Posta assim a questão, tem-se que não há como manter a tese do acórdão recorrido, que deve ser afastada. Assim, cumpre examinar a procedência, ou não, do pedido formulado pelo autor à luz

RE 589998 / PI

dos fundamentos deduzidos no voto do Relator, técnica de julgar que decorre da Súmula 359/STF (“Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, o servidor civil, reuniu os requisitos necessários” – na redação determinada pelos Embargos de Divergência nos Embargos de Declaração no RE 72.509/PR, julgado em 14.02.1973, DJ 30.03.1973). Várias circunstâncias de fato e de direito são importantes nesse julgamento. Assim, no caso, não há notícia de que a contratação tenha se dado mediante concurso. Ao que tudo indica, não o foi. Ademais, e mais importante, a exigência de motivação não pode ser confundida com falta grave trabalhista, ou com falta disciplinar que importe exoneração de servidor público. Também não significa que tal motivação seja submetida a processo administrativo, como se pretende. O próprio reclamante admite, na inicial, que a despedida ocorreu em virtude de sua aposentadoria, cumprindo decidir, portanto, se esse seria, ou não, motivação idônea a justificar a rescisão.

Ora, nenhuma dessas matérias foi enfrentada no julgamento do caso concreto pelas instâncias anteriores.

5. Voto, por isso, no sentido de dar parcial provimento ao recurso, para, afastado o fundamento adotado pelo acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao Tribunal recorrido para que prossiga no julgamento, com exame dos demais aspectos da causa, nos termos da fundamentação acima deduzida.

É o voto.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu acho que o debate ajudou a esclarecer essa questão. Como destacou o Ministro Teori e também o Ministro Lewandowski, o fundamento do acórdão, nesse caso, inclusive toma como base de argumentação a decisão do Supremo Tribunal Federal naqueles casos referentes às prerrogativas reconhecidas à ECT, tendo em vista a questão do precatório e – imagino – também os privilégios processuais. Aqui se diz claramente no acórdão:

"Esses privilégios resultaram na mitigação do comando inserto na OJ 247 da SEDI-1 e na construção do entendimento em virtude do qual a ECT não poderá mais efetuar demissão de seus empregados sem justa causa e sem motivação explícita do ato como se fosse mera empresa privada no uso do seu poder potestativo e amparada que estava nas regras do artigo 173 da CF/88. (...)

Entendo que na esteira do posicionamento desta Turma, foi subtraída da ECT a essência do Poder potestativo, posto que a equiparação ampla da empresa à Fazenda Pública deve alcançar..." - e aí me parece um que há um quid de voluntarismo na decisão da Justiça do Trabalho - TST - "...também, as restrições impostas aos Correios quanto à forma de despedida imotivada ou arbitrária".

E vai além. É como se estivesse a legislar sobre a empresa pública:

"Entendo, ainda, que a ECT não pode ter tratamento híbrido. Em outras palavras: ou se lhe dá prerrogativa do ente público com ônus do público..." - portanto, acabou por decretar esse modelo de estabilidade - "... ou bem se lhe confere status de empresa privada e os deveres da atividade privada".

RE 589998 / PI

Na verdade, o acórdão não tem uma fundamentação só em relação ao sistema, ele é extravagante:

"Dessa forma, é inevitável reconhecer a equiparação da ECT às entidades de direito público para os efeitos da vedação da dispensa de seus empregados estáveis sem motivação (...)".

E aí nega provimento. Portanto, é preciso que se reconheça que se vai exigir a justificação ou a motivação, no caso de dispensa – e, aí, disse apenas a justificação, até porque a idoneidade, ou não, dependerá do controle judicial que se venha a fazer –, que se diga claramente que esses fundamentos, ainda que se negue provimento ao recurso, não podem subsistir, como destacou a Ministra Cármen Lúcia também.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Desautorizar essa robustez teórica.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sim, porque, a rigor, não só se deu a estabilidade às empresas, como proclamou-se que a ECT, agora, era uma autarquia. Nesse momento, devem ter sido investidos do poder de Deus. Vejam, portanto, que é de todo extravagante a decisão. De modo que é preciso deixar claro, na parte dispositiva, que o Tribunal está desprovendo recurso, mas que não se aplica, aqui, a regra constitucional, quanto à estabilidade, e que se está a admitir, tão somente – isso já tinha feito o Relator – a necessidade de justificação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Isto está expresso no meu voto, eminente Ministro Gilmar Mendes.

Eu peço licença para ler dois trechos que se encontram em páginas diversas, num desses, eu digo o seguinte: *"O que se pretende com esse entendimento perfilhado, neste voto, não é conferir aos empregados das Empresas Estatais a estabilidade a que se refere o citado artigo 41, mas como consignado acima, assegurar que os princípios da impessoalidade e da isonomia, observados no momento da admissão por concurso público sejam também respeitados por ocasião da dispensa"*.

RE 589998 / PI

E mais adiante, várias folhas adiante, eu digo, expressamente, na linha que Vossa Excelência está colocando, o seguinte: *"Não se pode confundir, assim, a garantia da estabilidade com o dever de motivar os atos de dispensa, tampouco imaginar que com isso, os empregados teriam, como supõem alguns, uma dupla garantia contra a dispensa imotivada, eis que concretizada a demissão, eles farão jus tão somente às verbas rescisórias, previstas na legislação trabalhista"*.

Meu voto está expresso nesse sentido, quer dizer, balizando com muita clareza, e, realmente me cingindo ao aspecto da motivação.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Talvez fosse o caso de o Tribunal dar parcial provimento ao presente recurso extraordinário, **levando** em consideração a sugestão apresentada pelo eminente Ministro TEORI ZAVASCKI, com o expresso registro, *ainda*, na parte dispositiva, **da inaplicabilidade** do art. 41 da Constituição da República.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Eu não me oponho a essa solução.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ministro Celso, eu não voto, porque o Ministro Eros Grau já votou, mas entendi a colocação do Ministro Lewandowski. Só para colaborar: por exemplo, quando um magistrado julga uma ação que tem dupla **causa petendi**, se ele desacolhe uma e acolhe a outra, ele não julga procedente em parte, ele julga procedente, porque apenas uma das **causa petendi** foi afastada, mas acolheu pela outra. Então, a proposta do Ministro Lewandowski, ele está dando provimento ao recurso, porque entende que deve haver motivação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Ele está negando provimento ao recurso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ele está negando provimento. Mas, de qualquer maneira, a outra **causa petendi**, ele está afastando, já na fundamentação do recurso.

RE 589998 / PI

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A motivação, como todos sabemos, não faz coisa julgada. O próprio Código de Processo Civil estabelece que não fazem coisa julgada os motivos subjacentes à resolução do litígio, “*ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença*” (CPC, art. 469, I).

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite, embora eu esteja impedida porque participei do julgamento na SDI-I do TST? Quero apenas noticiar que o Tribunal Superior do Trabalho tem a Súmula nº 390 onde, expressamente, não reconhece a aplicabilidade do artigo 41 da Constituição Federal aos empregados de sociedade de economia mista e empresas públicas. É a Súmula nº 390, no seu item II. Essa questão do concurso público, ou não, da ECT, aí, sim, são objetos de uma orientação jurisprudencial da SDI-I, que é a OJ nº 247.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Tem plena razão a eminente Ministra ROSA WEBER.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Até por isso acho que se justifica o provimento, porque essa OJ nº 247, que está sendo aqui invocada...

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A Súmula 390 do E. Tribunal Superior do Trabalho **destaca**, com absoluta correção, **na linha** do que está sendo ora decidido neste julgamento, **que se revela inaplicável** aos empregados de empresas públicas **ou** de sociedades de economia mista, **a garantia** da estabilidade **prevista** no art. 41 da Constituição.

No caso ora em exame, **entendo** que se impõe o *parcial provimento* do presente recurso extraordinário, **na linha** preconizada pelo eminente

RE 589998 / PI

Ministro TEORI ZAVASCKI, **reconhecendo-se, de um lado, a inaplicabilidade** do art. 41 da Lei Fundamental **e proclamando-se, de outro, a necessidade de motivação para a prática legítima** do ato de rescisão unilateral do contrato de trabalho, **quando se tratar** de empregados de sociedade de economia mista **ou** de empresas públicas.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Ministro Gilmar, Vossa Excelência já concluiu?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu concluo apoiando a posição do Ministro Celso.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Também reajusto, Presidente.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Senhor Presidente, desde logo, na primeira manifestação, já acolhi essa proposta, sem alteração do meu voto. Simplesmente vou explicitar isso na ementa.

Vossa Excelência me permite mais um pequeno minuto? Se eventualmente nós caminharmos no sentido de estendermos esse entendimento a todas as empresas dessa natureza, nos três níveis político-administrativos da Federação, talvez conviesse até elaborarmos uma súmula vinculante para delimitarmos ainda mais, ou de forma mais explícita, os contornos dessa nossa decisão porque, certamente, surgirão inúmeros litígios em torno dessas demissões.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

De qualquer sorte, já está na repercussão geral.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Eu queria registrar também, se me permitem, que eu me adéquo à conclusão que o Ministro Relator vier a adotar em razão dos debates.

20/03/2013**PLENÁRIO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, pudesse votar sob o ângulo da moral, sob o ângulo da religião, não teria a menor dúvida em acompanhar o relator. Mas não posso. Devo considerar o Direito, o direito posto, e, acima de tudo, a Constituição Federal.

Pouco a pouco vai sendo construído um terceiro sistema, isso por meio da mesclagem de preceitos, de institutos, de expressões, de vocábulos.

Quando nos defrontamos com a questão alusiva ao monopólio do petróleo – creio que atuei como relator do processo –, sustentei-o. O Plenário, em que pese a referência à exploração estar em artigo da Carta da República que versa o monopólio, afastou-o. Posteriormente, fui relator – uma coincidência decorrente da computação – do processo, se não me falha a memória, em que se discutia o monopólio da Empresa de Correios e Telégrafos. Apontei a inexistência, vislumbrando em cláusula que vem do Império, segundo a qual a União está compelida a manter o serviço postal, algo necessário, à época – e em 1988 tivemos uma opção pelo privado –, quando a iniciativa privada não tinha interesse em implementar esse serviço nos rincões do País.

A seguir, o Tribunal caminhou no sentido de estabelecer – deu um primeiro passo quanto a alguns tributos, e acabou alargando esse passo – a imunidade da Empresa de Correios e Telégrafos, mesmo estando no mercado e sendo misto o serviço prestado, passando, sob minha óptica – não é a da sempre ilustrada maioria –, a gozar de verdadeiro privilégio. Também assentou – teria que conferir – a necessidade de débitos constantes de decisões judiciais serem satisfeitos mediante o precatório. 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, e argui-se que, como integrante da Administração Indireta, as empresas públicas – que somente são públicas na designação, porque pessoas jurídicas de direito

RE 589998 / PI

privado – não de motivar a cessação do vínculo empregatício.

Indago: qual é a natureza do contrato que aproxima o prestador do tomador dos serviços? É contrato de Direito Público? Não. É contrato de Direito Privado e, como tal, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Há mais, Presidente: se formos à Constituição Federal, veremos que o artigo 173 estabelece que o Estado, gênero – vamos nos referir à Administração Pública –, pode realmente, ante necessidade ligada à segurança nacional ou relevante interesse coletivo, explorar atividade econômica. É a letra do preceito. Mas, homenageando o tratamento igualitário, afastando do cenário jurídico o privilégio, teve o constituinte o cuidado de, primeiro, prever que se contaria com uma lei a estabelecer o estatuto jurídico da empresa pública e da sociedade de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviço, para, em seguida, referir-se à sujeição a diplomas e normas. A disciplina não encerra qualquer exceção. Onde o legislador, principalmente o constituinte, não distinguiu, não cabe ao intérprete, como que criando o critério de plantão, fazê-lo. Não somos legisladores positivos, muito menos visando limitar o texto constitucional. Podemos ser negativos, consideradas as leis em geral e também emendas constitucionais, fulminando, portanto, dispositivo contrário ao texto permanente da Carta.

Vem o inciso II, categórico, no que cogita – de forma cogente, imperativa, já que estamos a ler a Lei Maior, e todos os preceitos dela constantes são imperativos – da sujeição ao regime jurídico. Mas qual regime jurídico? Especial, resultante de elucubrações? Não, ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

O legislador constituinte foi pedagógico. Foi redundante, diria eu, porque não precisava lançar a cláusula que se segue: inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, direitos e obrigações trabalhistas e tributários. Tenho presente a interpretação teleológica da norma, o objetivo do preceito: homenagear no mercado a paridade de armas. A balança da vida tem, realmente, dois pratos. A empresa logrou

RE 589998 / PI

reconhecimentos que, continuo convencido, discrepam da Carta da República. E, já, agora, com todo o respeito devido àqueles que entendem de modo diverso, essa mesma Constituição Federal será colocada em segundo plano quanto aos direitos e às obrigações trabalhistas, mas com o sinal trocado, de forma contrária aos interesses da própria empresa.

Presidente, se a Empresa de Correios e Telégrafos – pessoa jurídica de direito privado, que sabidamente explora a atividade comercial – está sujeita ao artigo 173, mais especificamente ao que se contém no inciso II, não posso dizer que, no caso, terá desvantagem quanto às demais empresas privadas, resultante do afastamento do direito potestativo de colocar fim à relação empregatícia. Em 1966, sabemos, por iniciativa do Doutor Roberto Campos, foi afastada a estabilidade. Mas como que, no que se diz que a cessação do contrato de trabalho por iniciativa do tomador dos serviços há de ser motivada, a restabelecemos, embora de forma mitigada, reconheço.

Não cabe a pessoalidade, porque seria um privilégio a mais não poder, para me parafrasear. 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.

Já dizia um velho juiz de meu primeiro tribunal, o Tribunal Regional do Trabalho, que, para divergir, devemos dizer por que o fazemos, principalmente quando sustentamos, em voz única, ponto de vista isolado. Creio que revelei as razões pelas quais entendo que, no caso, não cabe a criação desse terceiro sistema, excepcionando onde a Carta da República não excepciona, ou seja, no tocante à sujeição às normas

RE 589998 / PI

trabalhistas, sob o ângulo de direitos e obrigações das empresas públicas e sociedades de economia mista que explorem atividade econômica, que estejam portanto no mercado.

Peço vênia para prover o recurso.

20/03/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998 PIAUÍ

DEBATE

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

Eu indago, Senhores Ministros, sobre a eventual necessidade de deixarmos claro que a decisão desautoriza a caracterização dada à ECT pelo acórdão do TST, pelo que parece...

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Proponho, Senhor Presidente, **que se dê *parcial provimento*** ao presente apelo extremo, **reconhecendo-se** inaplicável, *em primeiro lugar*, aos empregados de empresas públicas ou de sociedade de economia mista, **a garantia** da estabilidade **fundada** no art. 41 da Constituição. E enfatizando, *em segundo lugar*, que se impõe **motivar**, quanto aos empregados dessas empresas governamentais, a ruptura unilateral de seus respectivos contratos individuais de trabalho.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Eu não me oponho que isso conste da proclamação do julgamento, acho que essa é a essência, realmente, do meu voto e da conclusão do Plenário.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Parece-me que essa proposta **está** em absoluta consonância e em plena harmonia com os fundamentos do douto voto de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Sem dúvida.

RE 589998 / PI

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Entendo fundamental, no entanto, que tais proclamações constem *da parte dispositiva* do acórdão, considerado o que dispõe o art. 469, inciso I, do CPC.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Então eu repito: provido parcialmente o recurso para explicitar a não aplicabilidade ao caso do artigo 41 da Constituição, para deixar firmada a necessidade da motivação para os atos de dispensa de empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista.

Vencido o Ministro Marco Aurélio. Mais alguém? Não? O Ministro Eros Grau.

O SENHOR ADVOGADO - Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: O Ministro EROS GRAU fica vencido em parte.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

É, só que ele não está aqui para poder remodelar.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: É verdade. Vencido em menor extensão.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Vencido em menor extensão o Ministro Eros Grau.

Pois não!

O SENHOR ADVOGADO - Senhor Presidente, embora já tenha sido proclamado o resultado, mas, exatamente, por esse fato, a ECT postula a modulação dos efeitos, embora isso já tenha sido esclarecido no caso anterior, mas, neste caso da ECT, há uma singularidade que diz respeito ao fato de que a demissão foi motivada e, como muito bem esclareceu o

RE 589998 / PI

eminente Ministro Teori Zavascki, o ponto era se a motivação foi idônea ou não.

Então, nesse sentido, é que a ECT postula a modulação dos efeitos a partir da proclamação da OJ- 247, que é de 2007, uma vez que os efeitos econômicos e financeiros, neste caso, repercutirão de forma significativa, em mais de 133 milhões, nas contas da empresa.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Eu não sei se...

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Senhor Presidente, o Ministro Toffoli, no caso anterior, a meu ver, deu uma solução adequada ao caso, isso poderá vir em sede de embargos declaratórios e nós podemos examinar essa matéria amplamente.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A questão pertinente à modulação sempre assume significativo relevo...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - A rigor, pelo que eu percebo, não é caso de modulação, mas o que está se falando é que o ato foi motivado.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Sim.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Reexaminado.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Então, pois é, até em razão dessa questão suscitada, é conveniente que isso venha em embargos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Nos embargos declaratórios, teremos saída para o desprovimento: não houve omissão

RE 589998 / PI

no pronunciamento do Tribunal.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Há um precedente firmado por este E. Plenário no sentido de que se revela possível a esta Suprema Corte, mesmo em sede de embargos de declaração, e ainda que sem provocação formal das partes, aplicar, “*ex officio*”, a técnica da modulação dos efeitos de seus julgamentos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Mas os embargos não seriam de ofício, o recurso em si.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: É claro que os embargos de declaração, como espécie recursal que são, **dependem, sempre, de oposição por parte** dos sujeitos processuais interessados. **A modulação dos efeitos, no entanto, pode** ser utilizada por esta Corte, **mesmo** que qualquer das partes **sequer** a tenha requerido **no âmbito** daquele recurso.

O SENHOR ADVOGADO - Senhor Presidente, eu tinha o dever de ofício de pedir esse esclarecimento.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 589.998

PROCED. : PIAUÍ

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

RECTE.(S) : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

ADV.(A/S) : GUSTAVO ESPERANÇA VIEIRA E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : HUMBERTO PEREIRA RODRIGUES

ADV.(A/S) : CLEITON LEITE DE LOIOLA

INTDO.(A/S) : FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE
CORREIOS E TELÉGRAFOS E SIMILARES - FENTECT

ADV.(A/S) : ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS E OUTRO(A/S)

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que conhecia e negava provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo Senhor Ministro Eros Grau, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie. Falou pela interessada o Dr. Cláudio Santos. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 24.02.2010.

Decisão: O Tribunal rejeitou questão de ordem do patrono da recorrente que suscitava fosse este feito julgado em conjunto com o RE 655.283, com repercussão geral reconhecida. Em seguida, colhido o voto-vista do Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), o Tribunal deu provimento parcial ao recurso extraordinário para reconhecer a inaplicabilidade do art. 41 da Constituição Federal e exigir-se a necessidade de motivação para a prática legítima do ato de rescisão unilateral do contrato de trabalho, vencidos parcialmente os Ministros Eros Grau e Marco Aurélio. O Relator reajustou parcialmente seu voto. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem do advogado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Plenário, 20.03.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Teori Zavascki.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário