



Informativo STF

Brasília, 8 a 12 de outubro de 2018 - Nº 919.

Este Informativo, elaborado com base em notas tomadas nas sessões de julgamento do Plenário e das Turmas, contém resumos de decisões proferidas pelo Tribunal. A fidelidade dos textos ao conteúdo efetivo dos julgados, embora seja uma das metas almejadas pelo trabalho, somente poderá ser aferida após a publicação do acórdão no Diário da Justiça Eletrônico. O periódico disponibiliza, também, links de áudios dos resumos produzidos.

Cadastre-se e receba, por e-mail, os Informativos STF.

 [download deste Informativo](#)

 [áudio deste Informativo](#)

SUMÁRIO

Plenário

Proteção do meio ambiente: instrumentos de cooperação e competência do Poder Executivo

Ação direta de inconstitucionalidade: piso salarial e competência delegada

Proibição de transporte de animais vivos e competência legislativa

Fixação de subsídios e teto remuneratório

ADI: Poder Legislativo estadual e participação em nomeações

Repercussão Geral

ECT: despedida de empregado e motivação – 14

Empregada gestante e requisito para configuração da estabilidade

Servidor público: contribuição previdenciária sobre parcelas não incorporáveis aos proventos – 7

Telecomunicações: terceirização de atividade-fim e Súmula 331 do TST

1ª Turma

Injúria e legitimidade ativa do cônjuge

2ª Turma

Exame criminológico: faculdade do juízo das execuções e fundamentação padronizada

Sanção eleitoral e excesso de despesas com publicidade

Clipping da Repercussão Geral

Transcrições

Contrato de terceirização de serviços relacionados com a atividade-fim de concessionária de serviço público

Inovações Legislativas

PLENÁRIO

DIREITO CONSTITUCIONAL – COMPETÊNCIA -  [áudio do texto](#)

Proteção do meio ambiente: instrumentos de cooperação e competência do Poder Executivo

O Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 26 e 28, caput e parágrafo único, da Lei Complementar estadual 149 do estado de Roraima. Esses dispositivos condicionam à aprovação prévia pela Assembleia Legislativa os termos de cooperação e similares firmados naquele estado entre os componentes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA).

O Tribunal entendeu ser inconstitucional, por violar o princípio da separação dos poderes, a aprovação prévia pelo Poder Legislativo estadual dos instrumentos de cooperação firmados pelos órgãos componentes do Sisnama.


A proteção ambiental é matéria de índole administrativa por envolver a execução de política pública, cuja competência é privativa do Poder Executivo, no nosso federalismo cooperativo, em que há o entrelaçamento entre as ações dos órgãos federais, estaduais e municipais para a proteção do meio ambiente.

Do mesmo modo, a transferência de responsabilidades ou atribuições de órgãos componentes do Sisnama é, igualmente, competência privativa do Executivo. Dessa forma, não pode ficar condicionada à aprovação prévia da casa legislativa local.

Por fim, o Colegiado asseverou que o Legislativo estadual poderá exercer a fiscalização dos atos praticados pelo Executivo, inclusive com o auxílio do Tribunal de Contas local, a posteriori, se houver alguma irregularidade.

ADI 4348/RR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 10.10.2018. (ADI-4348)

 [vídeo do julgamento](#)

 [áudio do julgamento](#)

Ação direta de inconstitucionalidade: piso salarial e competência delegada -  áudio do texto

O Plenário converteu a apreciação de medida cautelar em exame de mérito e julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei piauiense 6.633/2015, que dispõe sobre o piso salarial do fisioterapeuta e do terapeuta ocupacional.

Por ser de iniciativa parlamentar, a norma estadual ultrapassa os limites da competência legislativa delegada aos estados e ao Distrito Federal, nos termos do art. 22, I e parágrafo único (1), da Constituição Federal (CF), por meio da Lei Complementar (LC) 103/2000 (2). A extrapolação dos limites representa usurpação da competência da União.

(1) CF: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; (...) Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.”

(2) LC 103/2000: “Art. 1º Os Estados e o Distrito Federal ficam autorizados a instituir, mediante lei de iniciativa do Poder Executivo, o piso salarial de que trata o inciso V do art. 7º da Constituição Federal para os empregados que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.”

ADI 5344 MC/PI, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 11.10.2018. (ADI-5344)

 vídeo do julgamento

DIREITO CONSTITUCIONAL – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Proibição de transporte de animais vivos e competência legislativa -  áudio do texto

O Plenário referendou medida liminar concedida em arguições de descumprimento de preceito fundamental e converteu o julgamento da cautelar em decisão final de mérito para julgar procedentes as ações e declarar a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 3º da Lei Complementar 996/2018 do município de Santos, os quais proíbem o trânsito de veículos, motorizados ou não, que transportem cargas vivas nas áreas urbanas e de expansão urbana do referido município.

O Colegiado entendeu que a vedação prevista afronta a competência da União para legislar sobre a matéria [CF, art. 22, VIII, IX, X, XI (1)], a qual já estabeleceu, à exaustão, diretrizes para a política agropecuária, o que inclui o transporte de animais vivos e sua fiscalização (Lei 8.171/1991, e o Decreto 5.741/2006, que a regulamenta; Leis 1.283/1950 e 7.889/1989, e o Decreto 9.013/2017, que as regulamenta).

Asseverou ainda que, sob a justificativa de criar mecanismo legislativo de proteção aos animais, o legislador municipal impôs restrição desproporcional ao direito dos empresários do agronegócio de realizarem sua atividade.

(1) CF: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) VIII – comércio exterior e interestadual; IX – diretrizes da política nacional de transportes; X – regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial; XI – trânsito e transporte;”

ADPF 514 MC-REF/SP, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 11.10.2018. (ADPF-514)**ADPF 516 MC-REF/SP, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 11.10.2018. (ADPF-516)**

 vídeo do julgamento

 áudio do julgamento

DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS

Fixação de subsídios e teto remuneratório -  áudio do texto

O Plenário iniciou julgamento de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada em face dos artigos 11 e 35, bem como da expressão “a que se refere o art. 47-A desta Lei”, contida nos artigos 13, 14, 15 e 19 da Lei Complementar (LC) 111/2006 do estado do Rio de Janeiro, a qual alterou diversos dispositivos da LC 15/1980, que trata da organização da Procuradoria-Geral do estado.

As normas impugnadas estabelecem para os integrantes da classe final da carreira da Procuradoria subsídio fixado em valor não inferior ao limite indicado no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal (CF) (90 inteiros e 25 centésimos por cento do subsídio pago aos ministros do Supremo Tribunal Federal).

O ministro Marco Aurélio (relator) julgou procedente o pedido para assentar a inconstitucionalidade dos artigos 11 e 35 da LC 111/2006 do estado do Rio de Janeiro, bem assim da expressão “a que se refere o art. 47-A desta Lei”, inserida na redação dos artigos 50, caput; 57-A, caput; 57-B; e 66-B da LC 15/1980, respectivamente, pelos artigos 13, 14, 15 e 19 da LC 111/2006.

O relator afirmou que o regramento fixado pela legislação impugnada se mostra incompatível com o art. 37, XIII (1), da CF. Em diversas oportunidades, o STF assentou a desarmonia com a CF quanto à vinculação remuneratória no âmbito do serviço público (ADI 1.714, ADI 2.738 e ADI 2.840). As normas questionadas instituíram encadeamento remuneratório entre agentes públicos de esferas distintas, a revelar desrespeito à autonomia do ente federado e à necessidade de proposta orçamentária para as despesas do poder público, cujo conteúdo deve ser periodicamente submetido ao crivo do Legislativo, ante o papel central desempenhado, no regime democrático, de alocação de recursos escassos.

Além disso, é inconstitucional a equiparação de vencimentos entre servidores estaduais e federais, por ofensa aos artigos 25 (2) e 37, XIII, da CF (ADI 196).

Com relação ao pedido formalizado pelo estado do Rio de Janeiro, e reiterado pela Advocacia-Geral da União, quanto à possibilidade de se proceder à interpretação conforme a Constituição aos preceitos impugnados, o relator destacou que esse procedimento configura técnica de controle de constitucionalidade, e não somente método de interpretação hermenêutico, em que o intérprete ou aplicador do Direito, ao deparar-se com normas que possuam mais de uma compreensão, deverá priorizar aquela que melhor se coaduna com o texto constitucional. Neste caso, entretanto, inexistente essa situação, uma vez que os referidos preceitos não apresentam polissemia.

Ao dispor que a remuneração dos integrantes da classe final da carreira da Procuradoria “não será inferior ao limite fixado, para os Procuradores, no âmbito estadual, pelo art. 37, XI, da Constituição da República”, o diploma atacado revela sentido unívoco: atrelar, em

caráter permanente, a remuneração dos integrantes da carreira beneficiada ao limite máximo autorizado pela CF.

Por fim, registrou que a declaração de inconstitucionalidade material do art. 47-A, inserido na LC 15/1980 pelo art. 11 da LC 111/2006, pressupõe, por imposição lógica, o reconhecimento da inconstitucionalidade da expressão "a que se refere o art. 47-A desta Lei", incluída na redação dos demais preceitos.

Em seguida, com o pedido de vista do ministro Alexandre de Moraes, o julgamento foi suspenso.

(1) CF: "Art. 37. (...) XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;"

(2) CF: "Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição."

ADI 3697/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 11.10.2018. (ADI-3697)

 [vídeo do julgamento](#)

DIREITO CONSTITUCIONAL – ORGANIZAÇÃO DOS PODERES

ADI: Poder Legislativo estadual e participação em nomeações -  [áudio do texto](#)

O Plenário iniciou julgamento de ação direta de inconstitucionalidade proposta contra disposições da Constituição roraimense, nas redações dadas pela Emenda Constitucional (EC) 7/1999 daquele estado, que versam sobre a composição do tribunal de contas e a exigência prévia de arguição e aprovação pelo Poder Legislativo para nomeações de algumas autoridades indicadas pelo chefe do Poder Executivo.

O ministro Ricardo Lewandowski, relator, julgou prejudicada a ação quanto ao § 3º do art. 46 da Constituição estadual e procedente, em parte, o pedido remanescente.

De início, informou que alguns preceitos foram alterados por emendas constitucionais posteriores. No tocante à composição do tribunal de contas, houve o prejuízo da ação uma vez que a mudança do art. 46, § 3º, adequou o texto à Constituição Federal (CF).

No mais, o relator assentou derivar da própria CF a interferência do Poder Legislativo estadual sobre o Executivo nas hipóteses de arguição prévia dos indicados para ocupar os cargos de direção das autarquias e das fundações públicas, bem assim dos interventores de municípios e do defensor público-geral.

No entanto, a intromissão ultrapassa os limites da CF no caso da prévia arguição e aprovação pela Assembleia Legislativa dos nomes escolhidos pelo chefe do Executivo para o cargo de procurador-geral do estado e a presidência das empresas de economia mista, órgãos equivalentes ou assemelhados.

A jurisprudência do STF consolidou-se no sentido da constitucionalidade das normas estaduais que condicionam a nomeação pelo governador de dirigentes de autarquias e fundações públicas à aprovação prévia pela Assembleia Legislativa, por estarem em consonância com os parâmetros definidos no art. 52, III (1), da CF. Dessa maneira, não há qualquer afronta à separação dos Poderes.

Situação diversa ocorre em relação às empresas públicas, às empresas de economia mista ou aos órgãos equivalentes ou assemelhados, por ser ilegítima a interferência parlamentar no processo de preenchimento da direção das entidades privadas da administração indireta dos estados. A intromissão colide com o princípio da harmonia e independência entre os Poderes. A escolha dos dirigentes dessas empresas é matéria inserida no âmbito do regime estrutural de cada uma delas.

É mais evidente a possibilidade da sabatina do defensor público-geral do estado pela Assembleia Legislativa, porquanto o defensor público-geral nomeado pelo presidente da República igualmente precisa passar por uma arguição pública, de acordo com o art. 134, § 1º (2), da CF e o art. 6º da Lei Complementar (LC) 80/1994.

A sabatina dos interventores de municípios não viola a Constituição Federal, que, em seu art. 36, § 1º (3), definiu a forma como o estado realizará a intervenção. A submissão do decreto à apreciação do Congresso Nacional ou da Assembleia Legislativa do estado, nos termos do mencionado artigo, significa que o Poder Legislativo poderá recusar a amplitude, o prazo, as condições de execução ou, se houver, o próprio interventor.

Quando se mexe na autonomia da Federação brasileira, o Congresso Nacional ou a Assembleia Legislativa do estado deve manifestar-se amplamente e examinar a totalidade do que se contém no decreto, inclusive o nome do interventor. Além disso, as intervenções nos municípios são altamente politizadas.

Difere-se da inclusão, pela EC 7/1999, da arguição pela Assembleia Legislativa do procurador-geral do estado. No particular, o parágrafo único do art. 62 da Constituição roraimense é inconstitucional, pois afeta a separação dos Poderes e interfere diretamente na estrutura hierárquica do Poder Executivo, na medida em que se transfere ao Legislativo o controle sobre agente público, que, conforme lei orgânica, integra o gabinete do chefe do Executivo como secretário de governo.

O ministro Alexandre de Moraes divergiu, em parte, do relator. A seu ver, a CF estabelece que o decreto de intervenção deve ser analisado para averiguarem-se condições, hipóteses, extensão, legalidade, e não para o Legislativo verificar, mesmo a posteriori, o nome do interventor. Tanto a intervenção federal nos estados quanto a estadual nos municípios são atos do chefe do Poder Executivo. O interventor é de sua escolha e confiança. Essa é a divisão entre o Executivo e o Legislativo no tema.

Viola a CF a inserção da necessidade de sabatina dos interventores de municípios na Constituição estadual. Permitir a rejeição do nome de interventor resulta, na verdade, na escolha dele pela Assembleia Legislativa, porquanto poderá recusar sucessivamente as indicações do governador até ser chamado alguém de seu interesse. Ademais, se entender ser questão política, o Legislativo pode rejeitar a intervenção, o que pode caracterizar crime de responsabilidade do chefe do Executivo.

Ainda considerou inconstitucional a exigência de prévia sabatina de defensor público-geral pela Constituição roraimense. A CF atribuiu à lei complementar a competência para prescrever normas gerais das defensorias públicas dos estados (art. 134, § 1º). A LC 80/1994 adveio e preceituou a obrigatoriedade de aprovação do titular da Defensoria Pública da União pela maioria absoluta do Senado Federal. Não estipulou essa necessidade aos estados, porque seguiu o mesmo modelo dos ministérios públicos, a fim de evitar a politização da defensoria.

Em seguida, o julgamento foi suspenso.

(1) CF: "Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: (...) III – aprovar previamente, por voto secreto, após arguição pública, a escolha de: a) Magistrados, nos casos estabelecidos nesta Constituição; b) Ministros do Tribunal de Contas da União indicados pelo Presidente da República; c) Governador de Território; d) Presidente e diretores do banco central; e) Procurador-Geral da República; f) titulares de outros cargos que a lei determinar;"

(2) CF: "Art. 134. (...) § 1º Lei complementar organizará a Defensoria Pública da União e do Distrito Federal e dos Territórios e prescreverá normas gerais para sua organização nos Estados, em cargos de carreira, providos, na classe inicial, mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedado o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais."

(3) CF: "Art. 36. A decretação da intervenção dependerá: (...) § 1º O decreto de intervenção, que especificará a amplitude, o prazo e as condições de execução e que, se couber, nomeará o interventor, será submetido à apreciação do Congresso Nacional ou da Assembleia Legislativa do Estado, no prazo de vinte e quatro horas."

ADI 2167/RR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 11.10.2018. (ADI-2167)

 [vídeo do julgamento](#)

 [áudio do julgamento](#)

REPERCUSSÃO GERAL

DIREITO ADMINISTRATIVO - ESTABILIDADE

ECT: despedida de empregado e motivação – 14 -  [áudio do texto](#)

O Plenário, por maioria, acolheu parcialmente embargos de declaração para fixar a seguinte tese: "A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) tem o dever jurídico de motivar, em ato formal, a demissão de seus empregados."

No acórdão embargado, o Tribunal, ao dar parcial provimento ao recurso extraordinário, entendeu que os empregados públicos não têm direito à estabilidade prevista no art. 41 (1) da Constituição Federal (CF), salvo aqueles admitidos em período anterior ao advento da Emenda Constitucional 19/1998. 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 (Informativos 576 e 699).

A presente tese substitui aquela fixada em sessão administrativa realizada em 9.12.2015.

Vencidos os ministros Marco Aurélio e Edson Fachin, que consignaram a ausência de obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

(1) CF: "Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público."

RE 589998/PI, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 10.10.2018. (RE-589998)

 [vídeo do julgamento](#)

 [áudio do julgamento](#)

DIREITO DO TRABALHO – ESTABILIDADE

Empregada gestante e requisito para configuração da estabilidade -  [áudio do texto](#)

A incidência da estabilidade prevista no art. 10, II (1), do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 497 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que, fundado no item I (2) do Verbete 244 da Súmula daquela Corte, assentou que o desconhecimento da gravidez por parte do empregador não exclui o direito ao recebimento da indenização relativa ao período de estabilidade da gestante.

A parte recorrente apontou violação ao art. 10, II, b, do ADCT, sob o argumento, em suma, de que o termo inicial da estabilidade é a confirmação da gravidez, ou seja, a demonstração inequívoca e objetiva da sua existência, por meio de atestado ou laudo médico.

Nos termos do acórdão recorrido, a estabilidade deve ser respeitada mesmo quando, no ato da despedida imotivada, o empregador não tenha ciência da situação, porquanto pertinente a teoria da responsabilidade objetiva, voltada à proteção da maternidade e do nascituro. Ficou consignado o dever de o empregador indenizar a gestante mediante o pagamento dos salários e demais direitos trabalhistas devidos no período.

A controvérsia refere-se à determinação do conteúdo semântico da expressão "confirmação da gravidez": se relacionado a atestado médico ou ao momento da própria concepção.

De início, o Tribunal asseverou que a proteção à maternidade é um direito social previsto pela primeira vez na Constituição Federal de 1988, em seu art. 6º (3). Trata-se de uma norma de proteção material, assegurada pelo direito instrumental da proteção contra a dispensa arbitrária da gestante.

Esse direito tem uma dupla titularidade: da gestante e da criança. A proteção à maternidade leva em conta tanto a mãe quanto o filho. Entre as várias estabilidades que a legislação complementar pode estabelecer, o legislador constituinte fez questão de, nesse caso, já definir o prazo da segurança no emprego, o qual é contado da confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Durante esse período, garante-se estabilidade econômica e psicológica à gestante para que ela tenha maior proximidade com o filho durante a gravidez e nos cinco meses seguintes.

É preciso fixar interpretação sistemática da Carta Magna, de modo a garantir a máxima efetividade da proteção constitucional à maternidade. Ademais, a estabilidade à empregada gestante assegura também a proteção da família e da criança, inclusive do nascituro, nos termos do arts. 201, II (4); 203, I (5); e 227 (6) da CF e em consonância com a Convenção 103 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

O sentido da norma é proteger o nascituro e assegurar à mãe a permanência no emprego, em situação em que, normalmente, sua empregabilidade seria de maior dificuldade. O ordenamento tutela o nascituro, ainda que o empregador esteja de boa-fé.

Com base nessas premissas, o Colegiado entendeu que a estabilidade da gestante não deve ser condicionada a um aviso formal da existência da gravidez. O que o texto constitucional coloca como termo inicial é a gravidez. Uma vez constatada antes da dispensa arbitrária, incide a garantia, de modo que se mostra irrelevante o momento de sua comprovação, que pode ter ocorrido posteriormente à dispensa.

O único requisito exigido, portanto, é de natureza biológica. Constatado que houve gravidez antes da dispensa arbitrária, fica assegurada a proteção. Exige-se apenas a comprovação de que a gravidez ocorreu antes da dispensa arbitrária, não sendo necessários quaisquer outros requisitos, como o prévio conhecimento do empregador ou da própria gestante. Esse entendimento, aliás, já foi adotado por esta Corte no julgamento do RE 634.093.

Nessa situação, o empregador deve reintegrar a empregada. De todo modo, durante o período do salário-maternidade, é a Previdência quem arcará com o ônus, e não o empregador, o qual não é penalizado desmedidamente.

São direitos irrenunciáveis. O desconhecimento por parte da gestante ou sua própria negligência em juntar uma documentação ou mostrar um atestado não pode prejudicá-la, tampouco pode prejudicar o recém-nascido.

Vencido o ministro Marco Aurélio, que proveu o recurso para assentar que a norma constitucional prevê expressamente a locução "confirmação da gravidez", a qual encerra o momento da descoberta desta, ou seja, do conhecimento pelo empregador. Surge impertinente o elastecimento do conteúdo da expressão citada para abarcar o instante da concepção.

Considerou, em síntese, que a gestante possui direito à estabilidade no emprego desde que o empregador tenha ciência do estado gravídico em momento anterior ao da despedida imotivada.

(1) ADCT: "Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição: (...) II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa: (...) b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto."

(2) Enunciado 244 da Súmula do TST: "GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA: I – O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, b, do ADCT); (...)."

(3) CF/1988: "Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

(4) CF/1988: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) II – proteção à maternidade, especialmente à gestante."

(5) CF/1988: "Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice."

(6) CF/1988: "Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão."

RE 629053/SP, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 10.10.2018. (RE-629053)

 [vídeo do julgamento](#)

 [áudio do julgamento](#)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO – REGIME PRÓPRIO DOS SERVIDORES PÚBLICOS

Servidor público: contribuição previdenciária sobre parcelas não incorporáveis aos proventos – 7 -

 [áudio do texto](#)

Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria e em conclusão de julgamento, ao apreciar o Tema 163 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário no qual servidora pública federal postulou o afastamento dos descontos previdenciários sobre aquelas verbas e quaisquer outras de caráter transitório que viesse a receber, diante da impossibilidade de incorporá-las aos proventos de aposentadoria (Informativos 776, 787 e 847).

O acórdão recorrido afastara a pretensão deduzida para reconhecer a incidência da contribuição mesmo com relação às verbas não incorporáveis. O Tribunal a quo destacou que a Emenda Constitucional (EC) 41/2003 inaugurou regime marcadamente solidário, de modo que as únicas parcelas excluídas da base impositiva seriam aquelas previstas expressamente em lei.

Preliminarmente, o Colegiado ressaltou que, embora diversos dispositivos impugnados no recurso se referissem tanto ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) quanto ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), o julgamento abrangeu apenas o regime próprio dos servidores públicos.

No mérito, o Tribunal concluiu que o disposto nos §§ 3º (1) e 12 do art. 40 da Constituição Federal (CF), combinado com o § 11 (2) do art. 201 da CF, deixa evidente que somente podem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária os ganhos habituais com repercussão nos benefícios, excluindo, assim, as verbas que não se incorporam à aposentadoria.

A dimensão contributiva do sistema mostra-se incompatível com a cobrança de qualquer verba previdenciária que não garanta ao segurado algum benefício efetivo ou potencial. O princípio da solidariedade não é suficiente para elidir esse aspecto, impondo ao contribuinte uma contribuição que não trará retorno.

A não incidência da contribuição previdenciária sobre as parcelas não incorporáveis à aposentadoria do servidor público decorre de comando expresso no § 3º (1) do art. 40 da CF. Essa previsão especial afasta a incidência da regra disposta no § 11 (2) do art. 201 da CF, a qual é aplicável apenas de modo subsidiário ao próprio.

Da redação originária do texto constitucional, o RPPS migrou de natureza solidária e distributiva para um regime também contributivo (EC 3/1993). Posteriormente, com a entrada em vigor da EC 20/1998, o aspecto contributivo foi reforçado, colocando-se em aparente conflito os princípios da contributividade e da solidariedade.

Ocorre que, a partir de então, previu-se a vinculação expressa entre os proventos de aposentadoria e a remuneração recebida pelo servidor, de modo que as parcelas sem reflexo nos proventos estão livres da incidência da contribuição previdenciária.

Essa vinculação tornou-se ainda mais expressiva a partir da EC 41/2003. Ainda que a solidariedade do sistema tenha sido reforçada, não houve a derrogação do caráter contributivo. De um lado, o princípio da solidariedade afastaria a relação simétrica entre contribuição e benefício. De outro, o princípio contributivo impediria a cobrança de contribuição previdenciária sem que se conferisse ao segurado alguma contraprestação, efetiva ou potencial, em termos de serviços ou benefícios.

Nesse contexto, ainda que o princípio da solidariedade fosse pedra angular do sistema próprio dos servidores, não poderia esvaziar seu caráter contributivo, informado pelo princípio do custo-benefício, tendo em conta a necessidade de um sinalagma mínimo, ainda que não importasse em perfeita simetria entre o que se paga e o que se recebe. Desse modo, deve ser estabelecida a aplicação simétrica do binômio formado entre os princípios da contributividade e da solidariedade, de forma a prestigiá-los e conjugá-los em um produto final equilibrado. Logo, caso o Estado tenha intenção de promover um fortalecimento atuarial, poderá agravar a alíquota incidente sobre os participantes ou até mesmo aumentar sua participação no custeio, mas não tributar sobre base não imponible.

O Colegiado destacou, ainda, que a Constituição conferiu ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer o critério definidor das parcelas que compõem a remuneração do servidor para fins previdenciários. No entanto, essa delegação não lhe permite subverter o comando constitucional de modo a incluir, na base de cálculo da contribuição previdenciária, parcelas sem repercussão nos proventos de aposentadoria, sob pena de desrespeito ao § 3º (1) do art. 40 da CF. Isso significa que o rol das parcelas isentas de contribuição previdenciária previsto pela Lei 9.783/1999 – e posteriormente pela Lei 10.887/2004 – não é taxativo, mas meramente exemplificativo.

Ressaltou, ademais, que a Lei 10.887/2004, em seu art. 4º, VII, X, XI e XII (3), excluiu as verbas que não serão incorporadas à aposentadoria do cálculo da contribuição previdenciária. Inclusive, o legislador optou por excluir expressamente as verbas indicadas pelo recorrente do conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição previdenciária.

Desse modo, até a entrada em vigor da EC 41/2003, se a incidência não era admitida por falta de previsão constitucional acerca da aplicação do princípio da solidariedade de grupo ao regime próprio, após a vigência da referida emenda e a consagração da solidariedade como baliza do regime próprio, o legislador optou por proteger da incidência da contribuição as verbas discutidas no recurso extraordinário, com a consequente exclusão de tais parcelas da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Por fim, o Colegiado ressaltou que a situação dos servidores inativos, contemplados com proventos de aposentadoria, é distinta da dos servidores em atividade. Os aposentados são impelidos a participar do custeio do regime previdenciário de sua categoria em menor proporção, com vistas a impedir eventual insolubilidade do sistema, por imposição do princípio da solidariedade. Além disso, a contribuição dos inativos tem base de cálculo diversa da dos servidores da ativa, pois a contribuição previdenciária incide apenas sobre as parcelas dos proventos que excedem o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS.

Ficaram vencidos os ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Marco Aurélio e Gilmar Mendes, que desproveram o recurso. Entenderam, em síntese, que o rol exemplificativo do art. 4º das Leis 9.783/1999 e 10.884/2004 deveria ser interpretado no sentido da possibilidade de se incluírem na base de cálculo das contribuições previdenciárias, independentemente da repercussão direta e imediata do valor do benefício, parcelas remuneratórias recebidas pelos servidores a título de ganhos habituais, excluindo-se, portanto, os ganhos não habituais e aqueles que, mesmo recebidos com habitualidade, tivessem caráter indenizatório.

Adite-se que, para eles, a questão atinente à natureza da verba, inclusive seu caráter indenizatório ou não, para fins de incidência da contribuição previdenciária, seria matéria a implicar juízo de legalidade e de fatos e provas, inviável em recurso extraordinário.

(1) CF/1988: "Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (...) § 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que trata este artigo e o art. 201, na forma da lei. (...) § 12. Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social."

(2) CF/1988: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) § 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

(3) Lei 10.887/2004: "Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre: (...) VII – as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; (...) X – o adicional de férias; XI – o adicional noturno; XII – o adicional por serviço extraordinário."

RE 593068/SC, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 11.10.2018. (RE-593068)

 **vídeo do julgamento**

 **áudio do julgamento**

DIREITO DO TRABALHO – TERCEIRIZAÇÃO

Telecomunicações: terceirização de atividade-fim e Súmula 331 do TST -  áudio do texto

É nula a decisão de órgão fracionário que se recusa a aplicar o art. 94, II (1), da Lei 9.472/1997, sem observar a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97 (2)), observado o art. 949 (3) do Código de Processo Civil (CPC).

Ao fixar essa tese de repercussão geral ([Tema 739](#)), o Plenário, por maioria, conheceu do agravo e deu provimento ao recurso extraordinário para declarar a nulidade do pronunciamento de órgão fracionário do Tribunal Superior do Trabalho (TST), em que consignada a ilegitimidade da terceirização de serviços de call center, com base no Enunciado 331 (4) da Súmula do TST, por constituírem atividade-fim das empresas de telecomunicações.

A decisão impugnada desrespeitou a cláusula de reserva do plenário. Ao entender ilícita a terceirização da atividade-fim, com suporte no referido verbete, a Justiça especializada simplesmente afastou, em parte, a vigência e a eficácia do inciso II do art. 94 da Lei 9.472/1997, sem assentar expressamente sua inconstitucionalidade. Para coibir essa espécie de decisão de órgão fracionário, foi editado o Enunciado 10 (5) da Súmula Vinculante.

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu o caso concreto, após avaliar que a devolução ao TST não seria lógica e somente atrasaria sua resolução final. Considerou o que definido pela Corte a partir do julgamento conjunto da ADPF 324/DF e do RE 958.252/MG ([Tema 725](#) da repercussão geral), quando declarou a inconstitucionalidade do Enunciado 331 do TST e proclamou a licitude da terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, de forma que não se configura relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada.

O ministro Luiz Fux salientou que o parágrafo único do art. 949 do CPC reforça a desnecessidade do retorno do feito ao TST, pois o STF se pronunciou sobre a constitucionalidade da contratação de terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes ou atividade-fim, e o art. 94 autoriza a contratação da atividade-fim. Ademais, a devolução não atende o direito fundamental da duração razoável do processo.

O ministro Edson Fachin ponderou inexistir violação ao princípio da reserva de plenário. A seu ver, não houve atividade que desborde da interpretação da legislação infraconstitucional. Entretanto, acompanhou a conclusão do relator, mas por fundamentos próprios, no que foi seguido pela ministra Cármen Lúcia.

Vencidos os ministros Rosa Weber e Ricardo Lewandowski, que negaram provimento ao recurso. Ambos compreenderam não haver ofensa ao princípio da reserva de plenário e ser prudente o retorno do caso ao TST para análise de questões específicas, como a legislação setorial.

(1) Lei 9.472/1997: "Art. 94. No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência: (...) II – contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados."

(2) CF: "Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público."

(3) CPC/2015: "Art. 949. Se a arguição for: I – rejeitada, prosseguirá o julgamento; II – acolhida, a questão será submetida ao plenário do tribunal ou ao seu órgão especial, onde houver. Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão."

(4) Enunciado 331/TST: "I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei 6.019, de 3.1.1974). II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei 7.102, de 20.6.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral."

(5) Enunciado 10 da Súmula Vinculante/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

ARE 791932/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 10 e 11.10.2018. (ARE-791932)

1ª Parte:  [vídeo do julgamento](#)

2ª Parte:  [vídeo do julgamento](#)

 [áudio do julgamento](#)

PRIMEIRA TURMA

DIREITO PROCESSUAL PENAL – AÇÃO PENAL PRIVADA

Injúria e legitimidade ativa do cônjuge - [áudio do texto](#)

A Primeira Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental em petição para reconhecer a legitimidade ativa ad causam de mulher de deputado federal para formalizar queixa-crime com imputação do crime de injúria, prevista no art. 140 (1) do Código Penal (CP), em tese perpetrada por senador contra a honra de seu marido. Determinou, por conseguinte, o prosseguimento da ação penal.

Na queixa-crime, a querelante se diz ofendida com a declaração do querelado, no Twitter, na qual insinua que seu marido mantém relação homossexual extraconjugal com outro parlamentar.

A Turma considerou que a afirmação do senador pode configurar injúria contra a honra da mulher do deputado federal, em face da apontada traição, o que lhe confere a legitimidade ativa. Citou, ademais, entendimento doutrinário que reconhece a legitimidade ativa do homem casado que é chamado de "corno" em relação a conduta desonrosa atribuída a sua mulher. Concluiu que o mesmo tratamento deve ser dado a uma mulher que se sente ofendida, em decorrência de alegada traição.

Vencidos os ministros Luiz Fux (relator) e Luís Roberto Barroso, que desproveram o recurso e mantiveram a decisão agravada. Para eles,

em razão de a suposta ofensa ter sido dirigida ao deputado federal, não havendo sido sequer mencionada a sua mulher, apenas o parlamentar teria legitimidade para oferecer a queixa-crime.

(1) CP: "Art. 140. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena – detenção, de um a seis meses, ou multa."

Pet 7417 AgR/DF, rel. Min. Luiz Fux, red. p/ o ac. Min. Marco Aurélio, julgamento em 9.10.2018. (Pet-7417)

SEGUNDA TURMA

DIREITO PROCESSUAL PENAL – EXECUÇÃO PENAL

Exame criminológico: faculdade do juízo das execuções e fundamentação padronizada - áudio do texto

A Segunda Turma desproveu agravo regimental em reclamação na qual se apontava descumprimento do Enunciado 26 da Súmula Vinculante (1) do STF e se pretendia a concessão da progressão de regime ao reclamante sem a realização do exame criminológico, por alegada ausência de razões fundamentadas para esse fim.

O reclamante sustentava que o juízo reclamado, como praxe, solicita a realização do exame criminológico antes de examinar os requerimentos de progressão de regime dos presos condenados por crimes graves. Aduzia, ademais, que a utilização, em diversos casos, de texto semelhante para fundamentar a necessidade do exame fere o princípio da individualização da pena e não atende ao comando do citado Enunciado (1).

O Colegiado entendeu que a decisão reclamada está em consonância com a reiterada jurisprudência da Corte sobre a matéria, no sentido de ser facultado ao magistrado das execuções criminais requisitar o exame criminológico e utilizá-lo como fundamento da decisão que julga o pedido de progressão. Asseverou, ainda, que a adoção de textos semelhantes em despachos relacionados a procedimentos idênticos não viola o princípio da individualização da pena nem gera nulidade por falta de fundamentação quando o conteúdo tratar de especificidades do caso concreto sob análise. Considerou, por fim, que o agravante apenas reitera os argumentos expostos na petição inicial da reclamação, sem apresentar novos elementos aptos a afastar os fundamentos da decisão agravada.

(1) Enunciado 26 da Súmula Vinculante do STF: "Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico."

Rcl 27616 AgR/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 9.10.2018. (Rcl-27616)

DIREITO ELEITORAL – LEI DAS ELEIÇÕES

Sanção eleitoral e excesso de despesas com publicidade - áudio do texto

A Segunda Turma iniciou julgamento de agravo regimental em recurso extraordinário que discute a incidência do art. 73, VII (1), da Lei 9.504/1997, na sua redação originária, sobre conduta de determinado prefeito municipal.

O dispositivo vedava a realização, em ano eleitoral, de despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedessem a média dos gastos nos três últimos anos antecedentes ao pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição.

Ao julgar ação de investigação judicial eleitoral, o juízo eleitoral considerou que o então prefeito do município de Brusque/SC não extrapolou a média anual dos três anos anteriores ao ano das eleições com gastos relacionados à publicidade institucional no primeiro semestre do ano eleitoral.

Por sua vez, o Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina interpretou a norma sancionadora com base na média referente aos gastos do primeiro semestre dos três anos anteriores.

Por fim, o Tribunal Superior Eleitoral, ao manter a condenação, consignou que a interpretação não se traduz na aplicação de médias anuais ou semestrais, mas, sim, no exame da proporcionalidade dos gastos com publicidade realizados no primeiro semestre do ano eleitoral.

O ministro Ricardo Lewandowski (relator) negou provimento ao agravo regimental a fim de manter a decisão monocrática que reestabeleceu a sentença proferida pelo juiz eleitoral que absolveu o prefeito. Considerou que a autoridade mais habilitada para aferir a proporcionalidade das despesas efetuadas é o juízo inaugural, pois é este magistrado que julga os mais diversos conflitos jurídicos entre a população, fato que lhe confere uma experiência sociológica, que o torna mais apto à análise das questões objetivas e subjetivas relativas ao pleito.

Ademais, salientou que o caso aconteceu no primeiro semestre do ano de 2012. Portanto, embora o dispositivo tenha sido alterado em 2015 — adotando-se como critério de análise dos gastos com publicidade a média semestral —, deve-se observar o princípio da legalidade. Como se trata de uma norma de caráter sancionatório, mostra-se incabível qualquer interpretação que prejudique o suposto autor da conduta. Exige-se, por conseguinte, a aplicação literal da norma vigente à época do fato, a qual estabelecia como critério de análise a média dos gastos nos três últimos anos antecedentes ao pleito.

Por fim, destacou a não aplicação dos Enunciados 279 e 636 da Súmula do Supremo Tribunal Federal ante a ocorrência de ofensa direta ao texto constitucional. O princípio da legalidade foi violado frontalmente por decisão que ampliou o alcance de norma sancionatória.

Em seguida, o julgamento foi suspenso ante o pedido de vista do ministro Gilmar Mendes.

(1) Lei 9.504/1997: "Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais: (...) VII – realizar, em ano de eleição, antes do prazo fixado no inciso anterior, despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos nos três últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição."

| Sessões | Ordinárias | Extraordinárias | Julgamentos | | Julgamentos por meio eletrônico* |
|----------|------------|-----------------|-------------|-------------|----------------------------------|
| | | | Em curso | Finalizados | |
| Pleno | 10.10.2018 | 11.10.2018 | 8 | 39 | 113 |
| 1ª Turma | 9.10.2018 | — | 2 | 36 | 104 |
| 2ª Turma | 9.10.2018 | — | 1 | 3 | 35 |

* Emenda Regimental 51/2016-STF. Sessão virtual de 5 a 11 de outubro de 2018

CLIPPING DA REPERCUSSÃO GERAL

DJe de 8 a 12 de outubro de 2018

REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.037.926 – RS

RELATOR ORIGINÁRIO: MIN. MARCO AURÉLIO

Ementa: MAGISTRATURA – REMOÇÃO E PROMOÇÃO – SEQUÊNCIA – DISCIPLINA REGIMENTAL – AFASTAMENTO NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

1. Possui repercussão geral controversa alusiva à precedência da promoção por antiguidade sobre a remoção de magistrados estaduais.

Decisão Publicada: 1

TRANSCRIÇÕES

Com a finalidade de proporcionar aos leitores do INFORMATIVO STF uma compreensão mais aprofundada do pensamento do Tribunal, divulgamos neste espaço trechos de decisões que tenham despertado ou possam despertar de modo especial o interesse da comunidade jurídica.

Reclamação constitucional. Súmula Vinculante nº 10. Contrato de terceirização de serviços relacionados com a atividade-fim de concessionária de serviço público. Compreensão da expressão “atividades inerentes” prevista na Lei nº 9.472/97 (art. 94, II) e na Lei nº 8.987/95 (art. 25, § 1º). Necessidade de observância da cláusula de reserva de plenário (CF/88, art. 97). Matéria submetida à sistemática da repercussão geral (ARE nº 791.932/DF). Reclamação parcialmente procedente, tão somente para determinar que se observe, na solução do caso concreto, a norma de interpretação constitucional a ser fixada pelo STF no [Tema 739](#) de repercussão geral Rcl 27163/MG*

RELATOR: Ministro Dias Toffoli

VOTO:

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Em precedente do Plenário, firmou-se o entendimento de que a procedência da ação reclamationária tem o condão de desconstituir a eficácia de decisões, nos autos originários, proferidas após o ajuizamento do instituto nesta Suprema Corte. Cito precedente:

“I. Reclamação: subsistência à coisa julgada formada na sua pendência.

Ajuizada a reclamação antes do trânsito em julgado da decisão reclamada, e não suspenso liminarmente o processo principal, a eficácia de tudo quanto nele se decidir ulteriormente, incluído o eventual trânsito em julgado do provimento que se tacha de contrário à autoridade de acórdão do STF, será desconstituído pela procedência da reclamação.

Reclamação: improcedência.

Sentença de liquidação de decisão de Tribunal Superior não afronta a autoridade de acórdão do Supremo Tribunal exarado no processo de execução que se limitou a afirmar compatibilidade entre o julgado no processo de conhecimento e o do mesmo Tribunal Superior, que reputara ofensiva da coisa julgada, e conseqüentemente nula, a primitiva declaração de improcedência da liquidação” (Rcl nº 509/MG, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 4/8/2000 - grifei).

Embora se tenha indicado o TRT3 como autoridade reclamada, verifico que, quando do ajuizamento da presente ação, em 25/5/2017, já havia decisão do TST no Processo nº 1047-55.2012.5.03.0074.

Passo então à apreciação da presente reclamação considerando a existência de despacho do TST no sentido de determinar o sobrestamento do Processo nº 1047-55.2012.5.03.0074, a fim de aguardar decisão do STF nos [Temas 725](#) e 383 da repercussão geral, referentes às seguintes matérias constitucionais:

“Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 2º, 5º, II, XXXVI, LIV e LV e 97 da Constituição federal, a licitude da contratação de mão-de-obra terceirizada, para prestação de serviços relacionados com a atividade-fim da empresa tomadora de serviços, haja vista o que dispõe a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho e o alcance da liberdade de contratar na esfera trabalhista” (descrição do [Tema nº 725](#)).

“Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 5º, caput, incisos I, II, LIV e LV, e 37, caput, inc. II e § 2º, da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, de equiparação de direitos trabalhistas entre empregados terceirizados e aqueles pertencentes ao quadro funcional da empresa pública tomadora de serviços.”

Feitas essas considerações, passo à análise da reclamationária.

Alega-se que a reclamante foi condenada no pagamento de verbas trabalhistas sem que a regra do § 1º do art. 25 da Lei nº 8.987/95 tenha sido submetida ao controle de constitucionalidade em respeito ao art. 97 da CF/88.

Aponta-se, como paradigma de confronto, a Súmula Vinculante nº 10, editada pelo STF a fim de fazer prevalecer a chamada “cláusula de reserva de plenário”, inscrita no art. 97 da Constituição Federal, que deve ser respeitada pelos tribunais quando, no exercício da jurisdição, precisem declarar a “inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público”.

Transcrevo o enunciado da SV nº 10:

“Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.”

Para a solução da presente reclamação, inicio destacando que, em caso análogo ao presente, porém em sede recursal extraordinária (ARE nº 791.932/DF), a matéria constitucional ora em debate foi submetida à sistemática da repercussão geral pelo saudoso Ministro Teori Zavascki, hoje sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, no qual este STF vai decidir a respeito

“[d]a questão relativa à ofensa ou não ao princípio da reserva de plenário em razão da não-aplicação, pelo Tribunal Superior do Trabalho, a empresas de telecomunicações, do art. 94, II, da Lei nº 9.472/97, que permite a concessionárias de serviço público a ‘terceirização’ de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço” (grifei).

Transcrevo a ementa do acórdão que reconheceu a repercussão geral da temática constitucional suscitada no ARE nº 791.932/DF:

“CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. ‘TERCEIRIZAÇÃO’. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 94, II, DA LEI 9.472/97 PELO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a questão relativa à ofensa ou não ao princípio da reserva de plenário em razão da não-aplicação, pelo Tribunal Superior do Trabalho, a empresas de telecomunicações, do art. 94, II, da Lei 9.472/97, que permite, a concessionárias de serviço público a ‘terceirização’ de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço. 2. Repercussão geral reconhecida” (Plenário Virtual, DJe de 17/6/2014 – [tema 739](#) da repercussão geral).

Há tendência de objetivação da análise pelo STF do recurso extraordinário veiculador de matéria dotada de repercussão geral, conforme explicitado em precedentes do STF:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ALTERAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. LEI N. 9.718/98. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 239 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O Supremo Tribunal Federal tem entendido, a respeito da tendência de não-estrita subjetivação ou de maior objetivação do recurso extraordinário, que ele deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesse das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE nº 475.812/SP-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ de 4/8/2006).

"Eu queria lembrar também que já é pacífica a jurisprudência do Tribunal, inclusive, quanto a essa possibilidade de nos depararmos, essa... isso até é uma modificação que se faz em relação ao sistema difuso na jurisprudência do Supremo e na jurisprudência de outros tribunais. No âmbito de outros tribunais, não se pode emitir um juízo censório de inconstitucionalidade se a questão não estiver posta, não for essencial à solução da controvérsia, diferentemente do que ocorre no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Essa já é uma jurisprudência pacífica. Eu cito o RE nº 102.553 da relatoria do ministro Francisco Rezek. A época, inclusive, o RE, o recurso do contribuinte, teve provimento negado. Não obstante, o Tribunal entendeu de declarar a inconstitucionalidade de uma Resolução. Só para deixar claro que isso é possível: quando o Tribunal, na discussão, depara-se com uma norma que é inconstitucional, embora ela não vá ser aplicada ao caso concreto, entende-se, no âmbito da Corte, que é possível se fazer esse exame. E esse é o entendimento pacífico. E, inclusive, o ministro Sepúlveda Pertence teve oportunidade, antes mesmo da repercussão geral, de dizer que isso era um quid que levava já à objetivação do recurso extraordinário. Só para deixar isso claro" (manifestação do Min. Gilmar Mendes nos debates do RE nº 632.265/RJ, Plenário, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 5/10/2015, fls. 30 e 31 do acórdão).

O art. 25, § 1º, da Lei nº 8.987/95, dispõe que:

"Art. 25. [...]

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados" (grifei).

O art. 94, II, da Lei 9.472/97 possui a seguinte redação:

"Art. 94. [...]

II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados."

Entendo, dessa perspectiva, que qualquer manifestação desta Suprema Corte acerca da alegada violação da regra do art. 97 da CF/88 por órgão fracionário do Poder Judiciário ao decidir pela impossibilidade de se firmar contrato de terceirização de serviços relacionados com a atividade-fim de concessionária de serviço público em sede reclamatória e com paradigma na Súmula Vinculante nº 10 tem o potencial de subverter a sistemática da repercussão geral enquanto instrumento adequado para obter do STF segurança jurídica na prestação jurisdicional.

Assim, em respeito à necessidade de racionalização e de estabilização da prestação jurisdicional, entendo que a solução da presente reclamatória se orienta pelos efeitos da submissão da matéria constitucional ora controvertida à sistemática da repercussão geral no ARE nº 791.932/DF, que tem por consequência esgotar a cognição nesta Corte de feitos com fundamento em idêntica controvérsia e recomendar todos os processos, principais ou acessórios, à respectiva origem, a fim de aguardarem pronunciamento do STF e, após, serem submetidos à concretização da norma de interpretação exarada do precedente.

Considerada a necessidade de estabelecer um só critério para eliminar a situação de permanente incerteza jurídica a respeito da matéria constitucional submetida ao Plenário do STF na repercussão geral no ARE nº 791.932/DF ([Tema nº 739](#) de repercussão geral), julgo parcialmente procedente a reclamação tão somente para que o Tribunal Superior do Trabalho observe, na solução do Processo nº 104755.2012.5.03.0074, a sistemática da repercussão geral também com referência ao [Tema 739](#).

É como voto.

*acórdão publicado no DJe de 15.10.2018

INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

8 A 12 DE OUTUBRO DE 2018

[Lei nº 13.726](#), de 8.10.2018 - Racionaliza atos e procedimentos administrativos dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e institui o Selo de Desburocratização e Simplificação. Publicado no DOU em 09.10.2018, Seção 1, Edição nº 195, p. 1.

Supremo Tribunal Federal - STF

Secretaria de Documentação