

31/05/2019

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 562 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
EMBTE.(S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DAS PROFISSOES LIBERAIS
ADV.(A/S)	: DOMINIQUE SANDER LEAL GUERRA
EMBDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. 1.024, § 3º, DO CPC. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. INOBSERVÂNCIA AO REQUISITO DA SUBSIDIARIEDADE. INAPLICABILIDADE DA FUNGIBILIDADE ENTRE AÇÕES DO CONTROLE CONCENTRADO. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos.

II - Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual do Plenário, na conformidade da ata de julgamentos, por maioria, converter os embargos de declaração em agravo regimental, vencido o Ministro Marco Aurélio. Por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 31 de maio de 2019.

RICARDO LEWANDOWSKI – RELATOR

31/05/2019

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 562 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
EMBTE.(S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DAS PROFISSOES LIBERAIS
ADV.(A/S)	: DOMINIQUE SANDER LEAL GUERRA
EMBDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, que julgou extinta esta ação de descumprimento de preceito fundamental, sem resolução de mérito (RISTF, art. 21, § 1º).

A embargante alega, em suma, que não teria sido apreciada na decisão embargada o requerimento de fungibilidade entre as ações de controle concentrado.

Requer, ao final, o provimento dos presentes embargos de declaração para, suprimindo a omissão apontada, seja determinada a reautuação do processo como ação direta de inconstitucionalidade.

É o relatório necessário.

31/05/2019

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 562 DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator):
Preliminarmente, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, nos termos do art. 1.024, § 3º, do CPC.

Passo à análise do agravo regimental.

Bem examinados os autos, verifico que a pretensão recursal não merece acolhida.

Por oportuno, transcrevo a decisão ora combatida:

“Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental com pedido liminar ajuizada pela Confederação Nacional das Profissões Liberais contra ato do Poder Público, consubstanciado em disposições da Medida Provisória 870/2019 (art. 19, *caput*; art. 23, IV; art. 24, XV e § 3º; art. 31, XXXI, XXXII, XXXIII, XXXIV, XXXV, XXXVI, XXXVII; art. 32, V, VIII, XXVIII, XXIX, XXX, parágrafo único; art. 37, I, II, VI; art. 55, § 2º; art. 56, I, k, ai; art. 57, I; art. 59, VI, c; art. 76; art. 78; e art. 83, *caput*, I, II, III e parágrafo único), sob alegação de ofensa ao disposto no art. 1º, *caput* e III, art. 2º e art. 5º, XXXVI e § 1º (dignidade humana e princípio do não retrocesso social); art. 1º, IV (valores sociais do trabalho); art. 4º, IX (princípio da cooperação entre os povos); art. 21, XXIV c/c art. 37, *caput* (indispensabilidade da inspeção trabalhista eficiente); art. 170 (valorização do trabalho humano como fundamento da ordem econômica); e art. 193 (o primado do trabalho como base da ordem social), todos da Constituição Federal.

Inicialmente, a arguente indica a ocorrência de dúvida razoável '[...] sobre a escolha do instrumento mais adequado

ADPF 562 ED / DF

para questionar normas inconstitucionais de efeitos concretos [...]’ (pág. 7 da inicial) para sustentar o cabimento da presente ação constitucional.

A arguente argumenta que na edição dos atos questionados é possível

‘[...] perceber que a tentativa de extinguir, fragmentar ou reduzir o *status*, a eficácia ou a importância das funções do Ministério do Trabalho revela, na verdade a violação dos primados basilares do trabalho referidos no parágrafo anterior’ (pág. 10 da inicial).

Aduz, ainda, que

‘[t]ambém se infere com naturalidade que restam vergastados o princípio da cooperação entre os povos (art. 4º, IX), à dignidade humana (art. 1º, III), aos valores sociais do trabalho (art. 1º, IV), à justiça e à solidariedade sociais (art. 3º, I), o primado do trabalho como base da ordem social (art. 193) e, principalmente, à indispensabilidade da inspeção trabalhista eficiente, que se extrai da análise conjugada do art. 21, XXIV c/c art. 37, *caput* CRFB/88, todos esses postulados, igualmente, preceitos fundamentais da Constituição Brasileira.

E mais! Se já não bastasse a mitigação direta de tantos enunciados constitucionais, é fácil perceber que, especificamente ao subordinar órgãos intermediários, que antes integravam a estrutura do Ministério do Trabalho, à pasta que será responsável pela Economia, a medida provisória agora questionada colocou essas repartições em grave conflito de interesses porque desequilibrou o trabalho frente ao capital e subverteu o preceito fundamental que dispõe justamente o contrário, ou seja, a valorização do trabalho humano como fundamento da ordem econômica (art. 170, CRFB/88).

Finalmente, podemos destacar que a fragilização dessas competências também evidencia violação ao princípio do não retrocesso social, derivado dos primados da segurança jurídica, da proteção da confiança, da

ADPF 562 ED / DF

dignidade do ser humano e da máxima eficácia dos direitos fundamentais (art. 1º, *caput* e III, art. 2º e art. 5º, XXXVI e §1º, CRFB/88). Isso porque processo civilizatório da humanidade, como visto, progride tanto mais quanto se aproxima do maior controle estatal sobre as conflituosas relações trabalhistas. O Estado tem, daqui, a obrigação de preservar e maximizar os mecanismos de proteção à dignidade do trabalhador, polo mais fraco dessa contenda, sendo o sentido inverso considerado inadmissível retrocesso' (pág. 11 da inicial).

Além do mais, afirma que, 'em paralelo ao debate sobre a violação dos preceitos fundamentais insculpidos no texto da própria Constituição, parece ser também possível trazer à baila a avaliação da convencionalidade da medida provisória impugnada [...]' (pág. 12 da inicial), uma vez que

'[...] direitos trabalhistas traduzem direitos humanos de segunda dimensão, pelos precedentes supra indicados, é razoável sustentar que as Convenções da Organização Internacional do Trabalho também reproduzem preceitos fundamentais em sua essência. Daí o cabimento da presente arguição' (pág. 13 da inicial).

Ao final, requer:

'Liminarmente, com fundamento no art. 5º, §1º, da Lei 9.882/99, à vista do *fumus boni iuris*, do risco de lesão grave e irreparável, da extrema urgência e do recesso forense, seja determinada a suspensão dos efeitos dos art. art. 19, *caput*, art. 23, IV, art. 24, XV e §3º, art. 31, XXXI, XXXII, XXXIII, XXXIV, XXXV, XXXVI, XXXVII, art. 32, V, VIII, XXVIII, XXIX, XXX, parágrafo único, art. 37, I, II, VI, art. 55, §2º, art. 56, I, k, ai, art. 57, I, art. 59, VI, c, art. 76, art. 78, art. 83, *caput*, I, II, III e parágrafo único da Medida Provisória nº 870/2019, estritamente no que trata das alterações estruturais e competências dos órgãos do Ministério do Trabalho, *ad referendum* do Plenário.

[...]

A procedência da arguição de descumprimento do

ADPF 562 ED / DF

preceito fundamental para declarar inconstitucionais os art. 19, caput, art. 23, IV, art. 24, XV e §3º, art. 31, XXXI, XXXII, XXXIII, XXXIV, XXXV, XXXVI, XXXVII, art. 32, V, VIII, XXVIII, XXIX, XXX, parágrafo único, art. 37, I, II, VI, art. 55, §2º, art. 56, I, k, ai, art. 57, I, art. 59, VI, c, art. 76, art. 78, art. 83, caput, I, II, III e parágrafo único da Medida Provisória nº 870/2019, estritamente no que trata das alterações estruturais e competências dos órgãos do Ministério do Trabalho, ou aplicar interpretação conforme a constituição para que seja abolida qualquer exegese que importe na transferência das funções do Ministério do Trabalho para qualquer outro, tudo na forma da fundamentação acima.

Alternativamente, caso a Suprema Corte entenda por não conhecer a arguição de descumprimento de preceito fundamental como tal, pede-se que seja aplicada a fungibilidade para que a peça seja recebida como Ação Direta de Inconstitucionalidade e, desse modo, declarados inconstitucionais os dispositivos referidos no item anterior' (págs. 21-22 da inicial).

É o relatório. Decido.

De saída, extraio do Estatuto Social da entidade requerente, acostado aos autos:

'Art. 1º A Confederação Nacional das Profissões Liberais, entidade sindical de grau superior, fundada em 11 de fevereiro de 1953, reconhecida pelo Decreto nº 35.575, de 27 de maio de 1954, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica sob o nº 33.587.155/001-25, com sede e foro na cidade de Brasília/DF, constituída por prazo indeterminado, **para fins de estudo, coordenação, proteção, reivindicação e representação legal dos profissionais liberais, empregados e autônomos**, rege-se pelas disposições constitucionais, legais e infralegais vigentes e pelo presente Estatuto.

[...]

§ 2º Para fins do disposto no *caput* deste artigo,

ADPF 562 ED / DF

considera-se **profissional liberal** aquele **legalmente habilitado a prestar serviços de natureza técnico-científica de cunho profissional com a liberdade de execução que lhe é assegurada pelos princípios normativos de sua profissão**, independentemente do vínculo da prestação de serviço' (pág. 3 do documento eletrônico 7; grifei).

Pois bem. A jurisprudência da Corte é firme no sentido de que somente se considera entidade de classe aquela que reúna membros que se dedicam a uma só e mesma atividade profissional ou econômica, conforme se verifica nas decisões dos seguintes julgados: ADI 3.900/AM, Redator para o acórdão Min. Joaquim Barbosa, ADI 941/DF, Rel. Min. Sydney Sanches; ADI 1.804/RS, Rel. Min. Ilmar Galvão; ADI 31/DF, Rel. Min. Nelson Jobim.

É dizer, configurada a heterogeneidade da entidade requerente, evidencia-se sua ilegitimidade ativa para propor ações de controle abstrato de constitucionalidade.

No caso, conforme seu estatuto, ao representar, indistintamente, profissionais liberais de todo o país - de modo que pessoas que pertencem a categorias heterogêneas, as quais certamente possuem interesses distintos e, por vezes, contraditórios - a entidade requerente não pode ser caracterizada como representante de uma classe profissional bem definida. Nesse sentido, cito, por oportuno, trecho da decisão proferida pelo Ministro Celso de Mello na ADI 835/DF:

'[...]

Cabe assinalar, ainda, para além do hibridismo dessa composição social, que os estatutos da autora admitem, como associados, pessoas físicas que sequer pertencem a uma categoria econômica específica, como 'os filhos, genros e noras de proprietários ...' (art. 7º, § 1º), o que também se revela suficiente para deslegitimar, a UDR, ao exercício da prerrogativa de fazer instaurar o concernente processo de controle normativo abstrato, tal como bem ressaltou a douta Procuradoria-Geral da

ADPF 562 ED / DF

República.

Cumprе ter presente, bem por isso, a **jurisprudência** firmada pelo Supremo Tribunal Federal, **cujа orientação** - reiterada em **sucessivas** decisões - tem advertido **falecer**, a entidades **que apresentem composição híbrida**, a necessária qualidade para agir em sede de controle normativo abstrato, **pois**, sob tal circunstância, o **caráter heterogêneo** do quadro social **desqualifica** essas instituições para a pertinente instauração do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade (RTJ 152/782, Rel. Min. CELSO DE MELLO - ADI 49-DF Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA - ADI 271-DF (Medida Cautelar), Rel. Min. MOREIRA ALVES - ADI 444-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES - ADI 1.340-MG, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - ADI 1.387-DF, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - ADI 1.409-ES, Rel. Min. MOREIRA ALVES - ADI 1.412-DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA - ADI 1.427-PE (Medida Cautelar), Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA - ADI 1.471-DF, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA - ADI 1.565-PE, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA - ADI 1.532-MG, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA - ADI 2.205-SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - ADI 2.360-MS (Medida Cautelar), Rel. Min. MOREIRA ALVES).

[...]' (grifos no original).

Observo, outrossim, analisados os documentos apresentados pela requerente a fim de demonstrar o atendimento ao requisito da legitimidade ativa para a propositura desta ação direta (estatuto social e ata de posse da diretoria), não ter sido juntado o registro competente da efetiva participação de seus membros associados, tampouco o rol que os identifique, imprescindíveis à comprovação da adequada representatividade da postulante. Nesse sentido: ADI 4.547/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, e ADI 4.212/DF, Rel. Min. Rosa Weber.

Com efeito, nos termos do entendimento firmado pelo Tribunal, a mera declaração formal em estatuto da abrangência nacional da entidade de classe não é suficiente para a

ADPF 562 ED / DF

comprovação de sua legitimidade ativa. É necessário que essa circunstância seja demonstrada de forma inequívoca.

Nessa linha, transcrevo trecho do voto proferido pelo Min. Cezar Peluso na ADI 3.617-AgR/DF:

‘2. No âmbito da via de controle abstrato de constitucionalidade, a legitimação ativa das entidades de classe de âmbito nacional depende, como há muito se assentou, da coexistência dos seguintes requisitos: (i) caracterização como entidade classista; (ii) pertinência temática do objeto estatutário face à norma impugnada; (iii) caráter nacional, figurado, como regra, na existência de representação em, ao menos, 9 (nove) estados da federação; (iv) representatividade de toda a classe capaz de ser atingida pela norma; e (v) homogeneidade dos representados. A deficiência de qualquer deles implica ilegitimidade ativa da entidade e consequente indeferimento da inicial.

3. A agravante, segundo consta dos estatutos (arts. 1º e 2º), apresenta-se como entidade de classe de âmbito nacional, representativa do corpo de magistrados estaduais. Insere-se, portanto, no conceito de entidade de classe formulado pela Corte, no sentido de representar membros que se dedicam a uma só e mesma atividade profissional.

4. No que toca à representatividade nacional, contudo, a autora apenas afirma que ‘é entidade criada para a defesa dos interesses dos magistrados estaduais de nosso país’ (fl. 92). Não vislumbro, nesse ponto, o cumprimento da exigência de representatividade em, pelo menos, 9 (nove) estados da federação como o postula a jurisprudência da Corte (ADI nº 4.009, Rel. Min. EROS GRAU, DJe 29.05.2009; ADI nº 2.903, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ 19.09.2008; ADI nº 3868, rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 28.06.2007).

Deveras, de acordo com os precedentes, aliás já invocados, ‘para que a entidade de classe tenha âmbito

ADPF 562 ED / DF

nacional, não basta que o declare em seus estatutos. É preciso que esse âmbito se configure, de modo inequívoco' (ADI nº 4.294, Rel. Min. EROS GRAU, DJe 10.09.2009; ADI nº 4.212, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 16.04.2009; ADI nº 4.034, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 28.03.2008).

Efetiva representatividade nacional, concebida como expressão de substantiva abrangência de áreas territoriais do país, é ingrediente necessário da tipificação da legitimidade extraordinária da associação, enquanto coisa não provada na espécie'.

Além do mais, não consigo vislumbrar a pertinência temática entre as finalidades associativas - a saber, o estudo, coordenação, proteção, reivindicação e representação legal dos profissionais liberais, empregados e autônomos - e a matéria que pretende ver discutida nestes autos (extinção do Ministério do Trabalho).

Consigno, ainda, que a requerente não se desincumbiu do ônus de comprovar o atendimento de requisito essencial para o conhecimento da ação de controle constitucional proposta por uma confederação:

'- Ação direta de inconstitucionalidade. - Legitimidade ativa. - Confederação Sindical. - Confederação Geral dos Trabalhadores - G.G.T. - Art. 103, IX, da Constituição Federal. 1. A C.G.T., embora se auto denomine Confederação Geral dos Trabalhadores, não e, propriamente, uma Confederação Sindical, pois não congrega federações de sindicatos que representem a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas. 2. Também não e propriamente, uma entidade de classe, pois NÃO congrega apenas os integrantes de uma determinada atividade ou categoria profissional ou econômica. 3. E, sim, uma Central Geral de Trabalhadores, ou seja de todas as categorias de trabalhadores. 4. Não sendo, assim, uma Confederação Sindical nem uma entidade de classe de âmbito nacional, não tem legitimidade para a propositura

ADPF 562 ED / DF

de ação direta de inconstitucionalidade (art. 103, IX, da Constituição Federal). Precedentes. Ação não conhecida, por ilegitimidade ativa *ad-causam*'.

Se tudo o que foi dito até aqui não fosse o suficiente, acrescento que, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.882/1999, a arguição de descumprimento de preceito fundamental é cabível para evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público, e, também, quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive anteriores à Constituição (normas pré-constitucionais).

Trata-se de instrumento de controle abstrato de constitucionalidade de normas, nos termos do art. 102, § 1º, da Carta Magna, que não pode ser utilizado para a resolução de casos concretos, nem tampouco para desbordar as vias recursais ordinárias ou outras medidas processuais existentes para impugnar atos tidos por ilegais ou abusivos.

Não se pode, dessa forma, ampliar o alcance da ADPF, sob pena de transformá-la em verdadeiro sucedâneo ou substitutivo de recurso próprio, ajuizado diretamente perante o órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro.

Assim, o ajuizamento da ADPF rege-se pelo princípio da subsidiariedade, previsto no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999, que pressupõe, para a admissibilidade desta ação constitucional, a inexistência de qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com real efetividade, o estado de lesividade eventualmente causado pelo ato impugnado.

Conforme entendimento deste Tribunal sobre o tema, embora, em princípio, deva-se ter em mente, para efeito de aferição da subsidiariedade, os demais processos objetivos previstos no ordenamento jurídico (ADPF 33/PA e ADPF 76/TO, Rel. Min. Gilmar Mendes, e ADPF 74/DF, Rel. Min. Celso de Mello), a exigência legal refere-se, precisamente, à inexistência de outro meio capaz de oferecer provimento judicial com eficácia ampla, irrestrita e imediata.

ADPF 562 ED / DF

Bem examinados os autos, constato a existência de outro óbice intransponível ao conhecimento desta arguição, tendo em vista, exatamente, a manifesta incidência do disposto no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999 ao caso ora em exame.

Com efeito, verifico que, de acordo com o pedido de mérito expressamente formulado na peça inicial, a arguente busca que seja declarada inconstitucional diversos dispositivos da Medida Provisória 870/2019, editada já sob a égide da ordem constitucional vigente.

Trata-se, portanto, de ato normativo que, no controle concentrado de constitucionalidade, deve ser, necessariamente, objeto de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade.

Nestes termos, anoto, inclusive, que o Partido Democrático Trabalhista - PDT propôs, em 8/1/2019, a ADI 6.057/DF, na qual requer a inconstitucionalidade das disposições da medida provisória aqui atacada. Posteriormente, 1º/2/2019, determinei a aplicação do rito previsto no art. 10 da Lei 9.868/1999.

Dessa forma, diante do cabimento da ação própria ao controle difuso de constitucionalidade, a presente ADPF não preenche os requisitos legais para o seu conhecimento, nos termos dos arts. 3º, V e 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999. No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte. Vejamos:

‘AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO ELEITORAL. DECISÕES JUDICIAIS. COLIGAÇÕES. AUTONOMIA E CARÁTER NACIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS. INAFASTABILIDADE JURISDIONAL. LEI 9.504/1997. LEI 9.096/1995. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. MEIO CAPAZ DE SANAR A CONTROVÉRSIA DE FORMA GERAL, IMEDIATA E EFICAZ. 1. A arguição de descumprimento de preceito fundamental, em sua modalidade incidental, possui seu interesse processual correlato às ações eleitorais ajuizadas. 2. **Tendo em vista os objetos serem**

ADPF 562 ED / DF

pronunciamentos judiciais submetidos regularmente ao sistema recursal eleitoral, constata-se que esta ADPF foi funcionalizada pela parte Agravante como verdadeiro sucedâneo recursal. Precedentes. 3. O requisito da subsidiariedade coloca-se como óbice ao processamento da ADPF, pois é possível a utilização de ADI ou ADC como veículo processual com aptidão para conferir interpretação conforme à Constituição aos dispositivos da Lei 9.096/95. Precedentes. 4. Agravo regimental em arguição de descumprimento de preceito fundamental a que se nega seguimento' (ADPF 266-AgR/PB, Rel. Min. Edson Fachin; grifei).

Destaco, ainda, decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio, que, ao negar seguimento à ADPF 245/DF, consignou:

‘[e]ssa, a meu ver, é a regra geral: o princípio da subsidiariedade deve ser observado tendo em vista, notadamente, a viabilidade de admissão das demais ações previstas para o exercício do controle concentrado. O entendimento, entretanto, merece sofrer temperamentos.

A amplitude do objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental não significa afirmar que todo e qualquer ato que não possua caráter normativo pois então se mostraria pertinente a ação direta seja passível de submissão direta ao Supremo. A óptica implicaria o desvirtuamento da sistemática de distribuição orgânica da jurisdição traçada pela Constituição Federal.

De um lado, a mera possibilidade de discussão do tema mediante a formalização de demandas individuais não deve conduzir ao esvaziamento da atividade precípua reservada ao Supremo de guardião maior da Carta da República. De outro, descabe utilizar a ação para desbordar as medidas processuais ordinárias voltadas a impugnar atos tidos como ilegais ou abusivos, ainda mais quando o tema não representa risco de multiplicação de lides individuais.

Considero a arguição de descumprimento de

ADPF 562 ED / DF

preceito fundamental instrumento nobre de controle de constitucionalidade objetivo, destinado à preservação de um preceito nuclear da Carta Federal. É inadequado utilizá-la para dirimir controvérsia atinente a pequeno número de sujeitos determinados ou facilmente determináveis. Se isso fosse possível, surgiriam duas situações incompatíveis com o texto constitucional. Primeira: ficaria transmudada a natureza da ação, de objetiva para subjetiva. Segunda: estaria subvertida a ordem jurídico-processual, autorizando-se a trazer a este Tribunal, sem a observância dos graus de recurso, causas que não possuem a relevância necessária ao exercício da competência originária.’

Assim, inadmissível o uso de ADPF no caso concreto, sob pena de banalizar a jurisdição constitucional concentrada que a Constituição da República atribui ao STF.

Isso posto, em face da manifesta ilegitimidade *ad causam* da requerente, e por faltar-lhe o requisito legal da subsidiariedade, julgo extinta esta ação de descumprimento de preceito fundamental, sem resolução de mérito (RISTF, art. 21, § 1º). Prejudicado o pedido liminar” (documento eletrônico 16).

Observa-se que a recorrente não trouxe argumentos capazes de afastar as razões lançadas no *decisum* atacado, devendo este, portanto, ser mantido por seus próprios fundamentos.

Quanto ao requerimento de fungibilidade entre as ações de controle concentrado, entendo que o recurso também não merece prosperar.

Isso porque, ao contrário do que se alega, a decisão embargada decidiu suficientemente a questão trazida a julgamento, ao afirmar que

“[b]em examinados os autos, constato a existência de outro óbice intransponível ao conhecimento desta arguição, tendo em vista, exatamente, a manifesta incidência do disposto no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999 ao caso ora em exame.

ADPF 562 ED / DF

Com efeito, verifico que, de acordo com o pedido de mérito expressamente formulado na peça inicial, a arguente busca que seja declarada inconstitucional diversos dispositivos da Medida Provisória 870/2019, editada já sob a égide da ordem constitucional vigente.

Trata-se, portanto, de ato normativo que, no controle concentrado de constitucionalidade, deve ser, necessariamente, objeto de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade.

Nestes termos, anoto, inclusive, que o Partido Democrático Trabalhista - PDT propôs, em 8/1/2019, a ADI 6.057/DF, na qual requer a inconstitucionalidade das disposições da medida provisória aqui atacada. Posteriormente, 1º/2/2019, determinei a aplicação do rito previsto no art. 10 da Lei 9.868/1999.

Dessa forma, diante do cabimento da ação própria ao controle difuso de constitucionalidade, a presente ADPF não preenche os requisitos legais para o seu conhecimento, nos termos dos arts. 3º, V e 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999” (pág. 10 do documento eletrônico 16).

Depreende-se, portanto, que o não conhecimento do pedido formulado nesta ADPF, na qual a arguente busca sejam declaradas inconstitucionais diversos dispositivos da Medida Provisória 870/2019, editada já sob a égide da ordem constitucional vigente, decorreu da necessidade, para alcançar-se a finalidade pretendida, do ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade.

Cabe lembrar que a aplicação da fungibilidade entre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e a Ação Direta de Inconstitucionalidade exige a demonstração da existência de *dúvida aceitável* a respeito da ação apropriada, circunstância não verificada na espécie. Em sentido semelhante:

ADPF 562 ED / DF

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEIS 10.305/2015 E 10.438/2016 DO ESTADO DO MARANHÃO. CRIAÇÃO E ESTRUTURAÇÃO DO INSTITUTO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DO ESTADO DO MARANHÃO – PROCON/MA. CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO – CONFENEN. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. AUSÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. LIAME INDIRETO. INSUFICIÊNCIA DE MERO INTERESSE DE CARÁTER ECONÔMICO-FINANCEIRO. AUSÊNCIA DE SUBSIDIARIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STF exige, para a caracterização da legitimidade ativa das entidades de classe e das confederações sindicais em ações de controle concentrado, a existência de correlação direta entre o objeto do pedido de declaração de inconstitucionalidade e os objetivos institucionais da associação. 2. No caso, não há pertinência temática entre as normas impugnadas, que cuidaram de criar e estruturar o Instituto de Proteção e Defesa do Consumidor do Estado do Maranhão – PROCON/MA, e os objetivos institucionais perseguidos pela requerente (CONFENEN), voltados, especificamente, para a proteção dos interesses dos estabelecimentos de ensino. O liame mediato, indireto, não satisfaz o requisito da pertinência temática. Precedentes: ADI 5.023-AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Pleno, DJe 6/11/2014; ADI 4.722, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Pleno, DJe de 14/2/2017. 3. A mera potencialidade geral de dano, de caráter econômico-financeiro, não é suficiente para estabelecer a relação de pertinência temática entre os objetivos estatutários da agravante e as normas impugnadas. Precedente: ADI 1.157 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, DJ de 17/11/2006. 4. **A fungibilidade entre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e a Ação Direta de Inconstitucionalidade pressupõe dúvida aceitável a respeito da ação apropriada, a fim de não legitimar o erro grosseiro na**

ADPF 562 ED / DF

escolha. Precedente: ADPF 314 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe de 19/2/2015. 5. Agravo Regimental conhecido e não provido” (ADPF 451-AgR/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno - Grifei).

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.

**EMB.DECL. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 562 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
EMBTE.(S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DAS PROFISSOES LIBERAIS
ADV.(A/S)	: DOMINIQUE SANDER LEAL GUERRA
EMBDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Divirjo quanto à conversão. Sob a vigência do Código de Processo Civil de 2015, o relator deverá ter presente o disposto no § 3º do artigo 1.024, determinando a intimação do recorrente para complementação das razões, na forma do § 1º do artigo 1.021, nele contido – circunstância não verificada.

Vencido no ponto, acompanho o Relator com ressalva. Importa saber a representatividade do ente associativo. Sendo abrangente, sob o ângulo territorial, e revelada a pertinência temática entre o conteúdo da norma em jogo e os objetivos institucionais constantes do Estatuto da requerente, descabe assentar a ilegitimidade a partir do fato de alcançar certo segmento, limitado.

Apenas ressalvo o entendimento ante a inobservância do artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999, no que versado o requisito da subsidiariedade, considerada a existência de outro meio hábil a preservar o preceito fundamental tido por violado pela edição, sob a égide da Constituição Federal de 1988, de ato normativo abstrato e autônomo, a saber, a formalização de ação direta de inconstitucionalidade.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

**EMB.DECL. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL
562**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

EMBTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DAS PROFISSOES LIBERAIS

ADV.(A/S) : DOMINIQUE SANDER LEAL GUERRA (104564/RJ)

EMBDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por maioria, converteu os embargos de declaração em agravo regimental, vencido o Ministro Marco Aurélio. Por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, com ressalvas do Ministro Marco Aurélio. Plenário, Sessão Virtual de 24.5.2019 a 30.5.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário