

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA – DIGNÍSSIMA RELATORA DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.321 – MINAS GERAIS - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ADI 5.321

Apreciação em caráter de urgência!!!

- Em exame sumário como é o compatível com pedido de concessão de liminar, é inegável a plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade em causa, com base especialmente na alegação de ofensa aos artigos 5º, II, 37, "caput" (ambos relativos ao princípio da legalidade), 96, I, "a" e "b" (que versa a competência dos Tribunais) e 61, § 1º, II, "c" (que atribui competência exclusiva ao Chefe do Poder Executivo para a iniciativa de lei relativa a regime jurídico do servidor público), todos da Constituição Federal, no que diz respeito a que a disciplina da jornada de trabalho de servidor público de qualquer dos poderes, e, portanto, inclusive do Poder Judiciário, integra o regime jurídico desse servidor, só podendo ser objeto de lei e não de resolução de Tribunal de Justiça, e lei da iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo

(excertos do entendimento do Plenário do Ministro Moreira Alves no julgamento da ADI nº 2308 pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal – grifo nosso)

"EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO N. 291/2010 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO. TRANSFORMAÇÃO DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS: PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO DE SER NECESSÁRIA LEI FORMAL DE INICIATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. Plausível é a alegação de que a transformação de serventias extrajudiciais depende de lei formal de iniciativa privativa do Poder Judiciário. Precedentes. Medida cautelar deferida para suspender a eficácia da Resolução n.º 291/2010 do Tribunal de Justiça de Pernambuco"

(excertos da ementa da decisão que deferiu a medida cautelar na ADI 4453, de relatoria da ilustre Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha)

"O que estamos reafirmando, portanto, é que por resolução, não se poder criar, recriar, desmembrar ou, em nome de qualquer dessas modalidades, transformar .

(excertos do voto da ilustre Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha no julgamento da ADI 4.140/GO

SOLIDARIEDADE(SD), já qualificado, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 18.532.307/0001-07, por seu advogado e procurador, infrafirmado, conforme instrumento de mandato, nos autos da **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR** que move em face do ato normativo alojado na Resolução nº 794, de 29 de abril de 2015, expedida pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (ato administrativo normativo infralegal diverso de lei em sentido formal, editado ao arrepio do saudável debate travado no âmbito do legislativo mineiro e, ulteriormente, do executivo (sanção ou veto), vem, respeitosamente, à presença de V.Exa., lastreado na inteligência do inafastável direito de petição e amplo acesso ao Poder Judiciário - artigo 5º, incisos XXXIV, alínea "a", c/c XXXV, c/c inciso LXXVIII, da Constituição da República, c/c artigo 125, inciso II, do Código de Processo Civil, aduzir o que se segue.

DA CONTEXTUALIZAÇÃO OPORTUNA E RESPEITOSA ACERCA DO TEMPO DE TRÂMITE DO PRESENTE FEITO

Na oportunidade, o requerente reafirma aqui o profundo respeito pela postura de **(a) dinamicidade, (b) responsividade e (c) compromisso** da ilustre Ministrara Relatora para como a autoridade eficaz e eficiente o princípio constitucional inserto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República em seu espectro máximo, **no sentido zelar pela observância da razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.**

Aliás, coerente com essa lógica, logo no despacho inaugural, Vossa Excelência submeteu a espécie **à adoção do rito previsto no artigo 10 da Lei Federal 9.869/1999.**

No entanto, decorridos quase **270(duzentos e setenta)** dias do ajuizamento da presente ADI (**ajuizamento ocorrido em 18.05.15**), o exame da medida liminar ainda não ocorreu.

Devera, recentemente o ilustre Procurador-Geral da República – Doutor Rodrigo Janot Monteiro de Barros – emitiu Parecer nº 387/2016-AsConst/SAJ/PGR, datado de 18.01.16, **opinando pela concessão parcial da liminar no sentido de determinar o Tribunal de Justiça de Minas Gerais o envio de projeto de lei acerca do tema, no prazo de noventa dias.**

A propósito, embora registrando todo o respeito com o esforço e a operosidade da ilustre Ministra Relatora, seja-nos lícito trazer para nossa reflexão (é dizer, incluindo todos nós atores do sistema justiça, advogados, magistratura, procuradorias, ministério público, defensoria pública, entre outros) o acontecimento real de que uma rodovia destruída pelo forte terremoto de 9 graus na escala Richter do dia 11 de março de 2011 em Naka, na província de Ibaraki, no norte do Japão, **foi reconstruída em apenas 06(seis) dias** pela empresa responsável. Foi recuperado um trecho de 150 metros que faz ligação com a capital Tóquio.

Que exemplo do povo Japonês com o cidadão-contribuinte! Embora sob escombros e ameaças de contaminação nuclear, o povo japonês dá um exemplo de competência, inspiração essa que o Brasil deve ter como norte em suas diversas atividades.

Por oportuno são lapidares as palavras de Vossa Excelência – **Digníssima Ministra Cármen Lucia Antunes Rocha** - verbis:

“Cada geração quer o melhor para si e para as gerações que virão. O que era justo para meus bisavós, pode não ser para mim. Uma sociedade deve saber e buscar o que é justo para si. Os senhores me pagam, enquanto cidadãos, para que eu exerça essa justiça. Cada

cidadão deve pensar sobre si mesmo, com ou outro e sobre o outro, para amadurecer a ideia de que a sociedade temos e qual queremos ter. E ainda devemos entrar no mérito de qual sociedade merecemos pelo que fazemos”.

DO SENTIDO EXPRESSÃO REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS – INTELIGÊNCIA DO ENTENDIMENTO HISTÓRICO DO MINISTRO CELSO DE MELLO NO JULGAMENTO DA ADI 766-1

Se se ler com detença a *causa petendi* integrante da petição inicial da presente ADI, ver-se-á que o requerente construiu seu argumento apoiado na necessidade de se salvaguardar o princípio constitucional da reserva material de lei em sentido formal para disciplinar a matéria/assunto jornada de trabalho diária e semanal do servidor público, cuidando de deixar claro que a expressão **“regime jurídico dos servidores públicos”** contempla vários aspectos.

Para tanto, socorreu-se adequadamente do entendimento judicioso e inquestionável do Ministro Celso de Mello, à ocasião do julgamento da ADI 766-1.

Nessa quadra, vale a pena transcrever trecho do brilhante acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 766-1/RS, em que foi relator o eminente Ministro Celso de Mello, *verbis*:

“EMENTA: ADIN - LEI COMPLEMENTAR 9.643/92, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS - ABRANGÊNCIA CONCEITUAL - JORNADA EXTRAORDINÁRIA DE TRABALHO E ADICIONAL DO TRABALHO NOTURNO - USURPAÇÃO DO PODER DE INICIATIVA RESERVADA CONFERIDO AO CHEFE DO EXECUTIVO - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. –

A locução constitucional “regime jurídico dos servidores públicos” corresponde ao conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações, estatutárias ou contratuais, mantidas pelo Estado com os seus agentes.

- A cláusula de reserva pertinente ao poder de instauração do processo legislativo traduz postulado constitucional de observância compulsória pelos Estados-membros. Incide em vício de inconstitucionalidade formal a norma legal estadual que, oriunda de iniciativa parlamentar, versa matéria sujeita a iniciativa constitucionalmente reservada ao Chefe do Poder Executivo. (ADI 766 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/1992, DJ 27-05-1994). (grifos nossos).

O conceito de Regime Jurídico já foi brilhantemente definido pelo ilustre Ministro Celso de Mello, *verbis*:

“É o conjunto de regras que disciplinam os diversos aspectos das relações estatutárias, mantidas pelo Estado com seus agentes. A expressão regime jurídico dos servidores públicos, que é ampla, abrange todas as normas relativas: a) às formas de provimento; b) às formas de nomeação; c) à realização do concurso; d) à posse; e) ao exercício, inclusive hipótese de afastamento, de dispensa de ponto e de contagem de tempo de serviço; f) às hipóteses de vacância; g) à promoção e respectivos critérios, bem como avaliação do mérito e classificação final (cursos, títulos, interstícios mínimos); h) aos direitos e às vantagens de ordem pecuniária; i) às reposições salariais e de vencimentos; j) ao horário de trabalho e ponto, inclusive regimes especiais de trabalhos; k) aos adicionais por tempo de serviço, gratificações, diárias, ajudas de custo e acumulações remuneradas; l) às férias, licenças em geral, estabilidade, disponibilidade, aposentadoria; m) aos deveres e proibições; n) às penalidades e sua aplicação; o) ao processo administrativo.” (Constituição Federal Anotada, SARAIVA, 1984, p. 167; ADI nº 766-1, JSTF, Lex, 190/40).(grifos nossos)

O LEADING CASE FULCRAL QUE PÕE UMA PÁ DE CAL DO DESLINDE DO FEITO

Outrossim, na petição inicial da presente ADI, o requerente, em tom de contributo para a formação do convencimento dos ilustres Ministros, lembrou que o **Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 2308**, de relatoria do Ministro Moreira Alves moralizou exemplar e republicamente o entendimento de que e **(a) intertito** e **(b) vedado** toda e qualquer alteração, majoração ou fixação de jornada de trabalho do servidor público por ato infralegal normativo diverso de lei em sentido formal, estando, portanto, o Poder Público submetido rigidamente à observância do princípio da obrigatoriedade indelegável de Lei em sentido formal para disciplinar a matéria.

Trata-se de importantíssimos precedentes que levarão esta Corte à declarar a inconstitucionalidade da norma impugnada.

Transcrevemos as ementas dos julgados:

“EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida Liminar. Resolução 04/00, de 13 de junho de 2000, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina que altera a jornada de trabalho dos servidores do Tribunal e da Justiça de primeiro grau do Estado.

- Não há dúvida de que a Resolução em causa, que altera o horário de expediente da Secretaria do Tribunal de Justiça e da Justiça de

primeiro grau do Estado de Santa Catarina, e que conseqüentemente reduz para seis horas, em turno único, a jornada de trabalho de todos os servidores de ambas, é ato normativo e tem caráter autônomo, porquanto dá como fundamento, para justificar a competência para tanto do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, o disposto nos artigos 96, I, "a" e "b", da Constituição Federal e no artigo 83, III, da Constituição Estadual.

- Em exame sumário como é o compatível com pedido de concessão de liminar, é inegável a plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade em causa, com base especialmente na alegação de ofensa aos artigos 5º, II, 37, "caput" (ambos relativos ao princípio da legalidade), 96, I, "a" e "b" (que versa a competência dos Tribunais) e 61, § 1º, II, "c" (que atribui competência exclusiva ao Chefe do Poder Executivo para a iniciativa de lei relativa a regime jurídico do servidor público), todos da Constituição Federal, **no que diz respeito a que a disciplina da jornada de trabalho de servidor público de qualquer dos poderes, e, portanto, inclusive do Poder Judiciário, integra o regime jurídico desse servidor, só podendo ser objeto de lei e não de resolução** de Tribunal de Justiça, e lei da iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo.

- Por outro lado, é conveniente a suspensão da eficácia da Resolução em apreço, não só pela relevância da arguição de inconstitucionalidade dela, mas também por causa do interesse do público em geral e, em particular, dos serviços administrativos do Tribunal e da justiça de primeiro grau com a não redução da jornada de trabalho de todos os seus servidores. Liminar deferida para suspender, *ex nunc* e até o julgamento final desta ação, a eficácia da Resolução nº 04/00, de 13 de junho de 2000, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina." (ADI nº 2308, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 05/10/01, Tribunal Pleno) (grifo nosso)

DA EXISTÊNCIA DE VALIOSÍSSIMOS LEADING CASES NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - LIVRE CONVENCIMENTO DA ILUSTRE MINISTRA CÂRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA QUE DEVERÁ LEVAR EM CONSIDERAÇÃO EM ESPECIAL O POSICIONAMENTO ANTERIORMENTE ADOTADO PELA ATUAL E ILUSTRE RELATORA DA PRESENTE ADI, CONTIDOS NOS JULGADOS DA ADI 4453 MC, ADI 4.140-GO, ADI 4657

Na oportunidade, o requerente reafirma mais uma vez que, em pleno décimo quinto ano do terceiro milênio, é uníssonos o entendimento de que a ideia de segurança jurídica é uma conseqüência do horizonte de **(a) calculabilidade (b) previsibilidade** do agir dos atos dos Poderes Públicos, sendo que o conceito de proteção devida à confiança legítima é a mesma ideia, em suma, de segurança jurídica.

O Solidariedade está afinado com a clássica advertência de Crisafulli a propósito dos *"perigos ínsitos a uma interpretação relegada à*

livre observância dos princípios do bom-senso"("IL principio costituzionali dell'interpretazione ed applicazione delle leggi", in Scritti Giuridici in Onore di S. Romano, vol. I, Padova, 1939, página 14).

Deveras, o Solidaderiedade *quantum satis*, construiu o eixo-raiz da tese contida na petição inicial apoiado na lógica da obsequiosa observância rígida do postulado constitucional da reserva material de lei em sentido formal para tratar sobre determinadas matérias(**determinadas matérias são reservadas à lei no sentido formal, havendo atribuição exclusiva de competência para o Poder Legislativo realizar a inovação da ordem jurídica em caráter autônomo e permanente**) com destaque em especial para os seguintes arestos: a) ADI 2308; ADI 2400; ADI 766-1.

Na espécie dos autos, ausente o indispensável concurso de Poderes da esfera estadual mineira, dada a ausência de lei em sentido formal, compreendida como aquela derivada do devido processo legislativo. O Órgão Especial do Tribunal de Justiça de Minas Gerais suprimiu o saudável debate travado no âmbito do legislativo e, ulteriormente, no executivo (sanção ou veto).

Presente um desbordamento do poder regulamentar conferido ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, uma extrapolação legiferante do Poder Judiciário, anomalia alojada na Resolução nº 794, de 29 de abril de 2015, expedida pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Singelo os fatos. Singelo o trabalho exegético. O requerente espera que V.Exa., olhe com uma visão superior a problemática exposta, olhe para o alto, não ficar nas miudezas; olhar para cima, para as leis, a mais alta, que é a Constituição da República, na espécie, em especial o sentido finalístico do artigo 37 c/c inciso II, do art. 5º e art. 61, § 1º, inciso II, alínea "c" c/c arts. 167, 168 e 169, todos da Constituição da República, sob pena do raciocínio não partir da Constituição, por não examinar o sistema a começar do alto.

Pois bem.

Deveras, Vossa Excelência – Digníssima Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha - coerente com a essencialidade da tese do autor, constante da presente ADI 5321, já teve a oportunidade de se manifestar em uma série de precedentes que guardam, em essência, similitude com a tese da presente ADI, onde o STF tutelou exemplarmente o princípio constitucional de reserva material de lei em sentido formal para tratar sobre determinadas matérias(**determinadas matérias são reservadas à lei no sentido formal, havendo atribuição exclusiva de competência para o Poder Legislativo realizar a inovação da ordem jurídica em caráter autônomo e permanente.**

De plano, merece destaque a **ADI 4453 MC**, de relatoria da Min. **CÂRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA**, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2011, Processo Eletrônico DJe-162 DIVULG 23.08.2011, Public. 24.08.2011, **conforme noticiado amplamente no sistema de Notícias STF do dia 29 de junho de 2011,** verbis:

“EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO N. 291/2010 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO. TRANSFORMAÇÃO DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS: PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO DE SER NECESSÁRIA LEI FORMAL DE INICIATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. Plausível é a alegação de que a transformação de serventias extrajudiciais depende de lei formal de iniciativa privativa do Poder Judiciário. Precedentes. Medida cautelar deferida para suspender a eficácia da Resolução n ° 291/2010 do Tribunal de Justiça de Pernambuco”

Aliás, Vossa Excelência também se posicionou em regime de afinidade com tese ora exposta no julgamento da **ADI 4.140-GO**, quando o STF reconheceu a inconstitucionalidade de criação, extinção ou modificação de competência de serventias por ato normativo afirmando a necessidade de lei formal, **conforme noticiado amplamente no sistema de Notícias STF do dia 29 de junho de 2011.**

Nesse mesmo sentido, Vossa Excelência se manifestou no julgamento da **ADI 4657**, acompanhando o voto do ministro relator, com o deferimento da cautelar, mesmo entendimento dos ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Ayres Britto, onde vingou a tese de que a criação, a extinção e modificação das serventias notariais e de registro estão submetidas ao princípio da reserva legal, somente podendo decorrer a sua reorganização mediante lei em sentido formal, **conforme noticiado amplamente no sistema de Notícias STF do dia 29 de fevereiro de 2012.**

Daí que o jurisdicionado espera que o STF tenha uma obsequiosa e responsável observância ao conceito e externalidades do **“VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM”**, merecendo destaque o magistério de Aldemiro Rezende Dantas Júnior, em sua clássica obra Teoria dos atos próprios no princípio da boa-fé. Curitiba: Juruá, 2007, página, p 291, verbis:

“A expressão *venire contra factum proprium* poderia ser vertida para o vernáculos em tradução que se apresentaria em algo do tipo “vir contra seus próprios atos” ou “comportar-se contra seus próprios atos”, pode ser apontada, em uma primeira aproximação, como sendo abrangente das hipóteses nas quais uma mesma pessoa, em momentos distintos, adota dois comportamentos, sendo que o segundo deles surpreende o outro sujeito, por ser completamente

diferente daquilo que se poderia razoavelmente esperar, em virtude do primeiro.

(...) “O primeiro comportamento, ainda que não vincule o sujeito, transmite a clara ideia de que o mesmo adotará um determinado comportamento positivo, gerando outro a expectativa de um ato específico será praticado, sendo que isso não ocorre”. (obra citada p. 334)

”(...) Pode-se dizer, portanto, que o *venire contra factum proprium* tem como foco um elemento externo à pessoa que adota os dois comportamentos que se mostram incoerentes, sendo tal elemento externo a confiança que se formou no outro sujeito. A incoerência, em si mesma, se mostra irrelevante, apenas interessando as suas consequências quanto ao outro sujeito, vale dizer, se houve, ou não, o surgimento da confiança. (obra citada p. 294)

CONCLUSÃO

EX POSITIS, o requerente - lastreado na inteligência do inafastável direito de petição e amplo acesso ao Poder Judiciário - artigo 5º, incisos XXXIV, alínea “a”, c/c XXXV, da Constituição da República, firme no conteúdo eficaz do princípio da proteção devida à confiança legítima espera o que segue:

a) considerando que já decorreu aproximadamente 270(duzentos e setenta) dias do ajuizamento da presente ADI (ajuizamento ocorrido em 18.05.15), considerando que até a presente data o Supremo Tribunal Federal ainda não procedeu ao exame da liminar postulada na presente ADI, o requerente - lastreado na inteligência do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República, c/c artigo 125, inciso II, do Código de Processo Civil, requer-se a V. Exa., se digne em chamar o processo à ordem para determinar o trâmite célere do feito, determinando-se a adoção de todas as providências regimentais e legais para a célere apreciação e julgamento do pedido liminar postulado na presente ADI;

b) roga-se aos ilustres ministros que à ocasião do exame do pedido liminar leve-se em consideração os *leading cases* que restaram citados na petição inicial da presente ADI, em especial os densos, oportunos e pertinentes conteúdos do entendimento do Plenário do STF no julgamento da ADI nº 2308, de relatoria do Ministro Moreira Alves e da ADI 766-1 de relatoria do Ministro Celso de Mello; e

c) firme nos traços inapartáveis da ideia de segurança jurídica e seus caros desdobramentos do plano proteção do jurisdicionado-cidadão em relação ao horizonte de **(a) calculabilidade (b) previsibilidade da conduta estatal**, mormente o conceito e as externalidades da lógica do “*VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*”, espera em especial que a ilustre Ministra relatora

forme seu livre convencimento, levando-se em consideração em especial os entendimentos de V. Exa., registrados nos relevantes *leading cases* precedentes do STF encartados nos julgados contido na ADI 4453 MC , ADI 4.140-GO, ADI 4657.

Nestes Termos,

P. Deferimento.

De Belo Horizonte para Brasília/DF, 17 de fevereiro de 2016.

P.P. HUMBERTO LUCCHESI DE CARVALHO
OAB/MG 58.317