



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB**, por seu Presidente, vem, à presença
de Vossa Excelência, por intermédio de seus advogados, com instrumento
procuratório específico incluso (DOC. 01) e endereço para intimações na SAS,
Qd. 05, Lote 01, Bloco M, Brasília-DF, com base no art. 103, inciso VII e art.
102, inciso I, alínea “a” da Constituição Federal e no art. 2º, inciso VII da Lei
nº 9.868/99, propor

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, COM
PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR**



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

em face do **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL**, por intermédio de seu Presidente, com endereço para comunicações no Edifício Sede, localizado na Av. Mato Grosso - Bloco 13 – Parque dos Poderes, Campo Grande, MS, CEP 79031-902, fone: (67) 3314-1300, órgão/autoridade responsável pela elaboração da Resolução nº 568/10, de 28 de Julho de 2010, pelos seguintes fundamentos

01 – ATO NORMATIVO AUTÔNOMO:

É indiscutível qualificar-se a **Resolução nº 568/10, do TJMS**, como ato normativo autônomo passível de ser impugnado por meio de ação direta de inconstitucionalidade.

Trata-se de ato de cunho normativo, genérico e que foi expedido inovando o ordenamento jurídico, sem o escopo de regulamentar lei.

É norma, portanto, detentora de comandos gerais e que pretendeu extrair sua força normativa diretamente da Lei Fundamental pátria, como esclarecem seus “Considerando”, de modo que pode ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade.

A propósito da possibilidade de que atos normativos não regulamentares sejam objeto de ação direta, atente-se:

“ADIMC-1590 / SP

Ação Direta de Inconstitucionalidade – Medida Cautelar

Relator Ministro Sepúlveda Pertence



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

DJ Data -15-08-97 PP-37034

Ementa

“I. Ação direta de Inconstitucionalidade: Objeto

Parágrafo único. Excluem-se do disposto neste artigo os ocupantes de cargo de provimento em comissão e os funcionários que percebam gratificações do artigo 85, VIII, da Lei nº 6.745, de 20.12.85, correspondentes e valores de cargo comissionados.

Art. 2º - No período matutino serão mantidos plantão para atendimento dos servidores considerados essenciais, observada a jornada de trabalho de seis horas diárias.

Art. 3º - OS casos excepcionais de ajuste de horário serão resolvidos pela Presidência do tribunal de Justiça e pela direção do Foro, no âmbito de suas competências.

Art. 4º - Compete aos Juízes de Direto ajustarem a pauta de audiência, facultando-se-lhes realizarem as já agendadas em horário diverso do fixado no artigo primeiro, respeitada a jornada de trabalho estabelecida nesta Resolução.”

Com efeito, nota-se que no caso concreto o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, por seu Tribunal Pleno, alterou o horário da jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário Estadual e, por conseguinte, o expediente forense. Fê-lo por meio de Resolução supra transcrita, cuja inconstitucionalidade busca o autor ver decretada.

“Tem-se objeto idôneo à ação de inconstitucionalidade quando a decreto impugnado não é de caráter regulamentar de lei, mas constitui ato normativo que pretende derivar o seu conteúdo diretamente da Constituição.”(...)

Em Situações idênticas, aliás, o entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal tem sido no sentido da viabilidade do ato, conforme arestos a seguir transcritos, **verbis**:



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

“Ação direta de inconstitucionalidade. Medida Liminar – Relevância do fundamento jurídico da arguição de inconstitucionalidade e conveniência da suspensão, “ex tunc”, a eficácia da Resolução de tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, tomada em sessão administrativa realizada no dia 07 de maio do corrente ano, concedendo aos magistrados daquela Região o reajuste dos seus vencimentos no percentual de 47,94% (Correspondentes a 50% do IRSM), apurada nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, a incidir a parti do mês de março de 1994, nos termos previsto na Lei nº 8.676, de 13 de junho de 1993. (ADIMC-1613/SP, rel. min. Moreira Alves, J. em 04.06.97, Tribunal Pleno, DJ de 12.05.00, pág. 019)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ADMISSIBILIDADE – VENCIMENTOS – REAJUSTE. Para ilustrada maioria, configura **ato Normativo** autônomo, passível de ser atacada mediante ação direta de inconstitucionalidade, decisão de tribunal prolatada e processo normativo, reconhecendo os direitos dos servidores juízes a certo reajuste de vencimento, uma vez estendida a todo o quadro funcional. (ADIMC 1614/MG, rel. Ministro Marco Aurélio, j. Em 19.06.97, Tribunal Pleno, DJ de 27.03.98, pág. 002)

“ DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. (...) AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 12.943, DE 02.09.1997, DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE ALAGOAS (...) 1. Em face dos termos da resolução e da extensão de seus efeitos a todos os servidores vinculado ao Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, assume ela o caráter de ato normativo, podendo, pois, ser impugnada em Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos termos do art.102, I, “a”, da Constituição Federal, conforme reiterados pronunciamentos da corte. 2. Rejeita-se a preliminar suscitada, no sentido de estar prejudicada a ação , pois a Resolução Administrativa não Fo revogada pela lei superveniente, que dela não tratou. 3. No julgamento de mérito da A.D.I nº 1.647 e da A.D.I 1.660, o plenário de Supremo Tribunal Federal, em situações que coincide com a focalizada nestes autos, decidiu que o órgão judiciário, do qual emanara a Resolução,não tinha competência legislativa para dispor em sentido diverso daquele previsto na Medida Provisória, sucessivamente reeditada



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

e ainda em vigor. 4. Adotadas os fundamentos análogos à ora “sub judice”, a ação resta julgada procedente, declarando-se, com eficácia “ex tunc”, ou seja, desde 02.09.1997, a inconstitucionalidade da resolução nº 12.943, da mesma data, do tribunal Regional Eleitoral de Alagoas. (ADI-1710/AL, rel. Min Sydney Sanches, j. Em 03.03.99, Tribunal Pélno, DJ de 03.09.99. pág.025)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO ADMINISTRATIVA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO, QUE RECONHECERA A EXISTENCIA DE DIREITO AO REAJUSTE DE 11,98%, A APRTIR DE ABRIL DE 1994, AOS JUIZES TOGADOS E CLASSITAS E AOS SERVIDORES DA JUTIÇA DO TRABLHO DA 6ª REGIÃO. CONVERSÃO DA URP NA DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. Decisão que se caracteriza com ato normativo passível de controle pro meio de ação direta de inconstitucionalidade. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIMCs 1.52, 1661, 1781 e 1781, suspendeu, ex tunc, a eficácia de resolução adminstrativa de tribunais que reconheceram o direto a idêntico reajuste. Ocorrentes, nos casos, o fumus boni iuris e o periculum in mora, defere-se a cautelar para suspender, ex tunc, até o julgamento final da ação, a eficácia da decisão administrativa em causa. (ADIMC – 1797/PE, rel. Min Ilmar Galvão, j. em 16.04.98. tribunal Pleno, DJ de 05.06.98, pág.02)

Há de ser admitida e conhecida, portanto, a pretensão ora deduzida.

02- DOS FUNDAMENTOS JURÍDCIOS:

Ao alterar a jornada de trabalho de servidores públicos estaduais, bem como estabelecer outras providências, o ato ora impugnado ofendeu (a) a competência do Governador do Estado para a iniciativa de leis que regulamentem jornada de trabalho de servidores públicos --- simetria com a alínea “c”, inciso II, § 1º, do artigo 61, da constituição Federal ---; a (b)



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

própria competência dos tribunais para elegerem seus órgãos diretivos e elaborarem seus regimentos internos, organizando suas secretarias e serviços auxiliares e os juízos que lhes forem vinculados --- simetria com o art. 96, I, “a” e “b” da constituição Federal ---; além do (c) princípio da legalidade (art. 5º, II e 37, caput, da Constituição Federal) e (d) o princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição Federal).

Eis o mote pelo qual o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, como legitimado universal para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade e, portanto, defensor da cidadania e da Constituição, no exercício de sua competência legal (Art. 44, inciso I da Lei nº 8.906/94), comparece ao guardião da Carta Magna para impugnar a Resolução nº 568/2010, do Eg. TJMS, como adiante será demonstrado.

Feitas essas considerações, passa-se a demonstrar a inconstitucionalidade do dispositivo normativo combatido.

03 - DO INTEIRO TEOR DA NORMA ORA ATACADA - INCONSTITUCIONALIDADE:

Detém a seguinte redação o ato impugnado (DOC. 02):

“RESOLUÇÃO Nº 568, DE 28 DE JULHO DE 2010.

Dispõe sobre a alteração do expediente forense e da jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário, e dá outras providências.

O TRIBUNAL PLENO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, no uso das atribuições conferidas pelo inciso IX do artigo 164 da Resolução 237, de 21 de setembro de 1995.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

CONSIDERANDO que o expediente forense no período das 8 às 18 horas, estabelecido na Constituição Estadual, remonta à época em que o atendimento aos advogados e às partes dava-se exclusivamente em cartório;

CONSIDERANDO que o atual estágio do processo de informatização do Poder Judiciário possibilita o acesso às informações sobre andamento dos feitos em tempo integral, ou seja, 24 horas por dia, inclusive aos sábados, domingos e feriados, restando desnecessária a presença pessoal do advogado ou das partes no fórum;

CONSIDERANDO os serviços via WEB, disponibilizados pelo Poder Judiciário, tais como: 1) Sistema PUSH, que fornece, por meio eletrônico e gratuitamente, ao advogado ou à parte cadastrada, as informações dos processos; 2) Processo virtual em aproximadamente 20% dos feitos em tramitação, em que as petições e demais peças do processo são feitas eletronicamente, sem a necessidade do deslocamento do advogado e da parte ao cartório, por inexistência de processo físico; 3) Custas Processuais, em várias comarcas do Estado; 4) Publicação no Diário da Justiça, conforme convênio firmado com a OAB, o MP, as Procuradorias e o Detran; 5) Recolhimento de multas; 6) Desarquivamento de autos; 7) Jurisprudência; 8) Pauta de julgamento do Tribunal de Justiça; 9) Diário da Justiça on line; 10) Portal Mobile, consulta ao portal do TJMS pelo celular; 11) Fornecimento de certidão negativa.

CONSIDERANDO a existência plena e exitosa do regime de plantão permanente em 1º e 2º graus de jurisdição para efetiva prestação da tutela jurisdicional fora do horário do expediente forense, nos sábados, nos domingos e nos feriados;

CONSIDERANDO a crise orçamentária e financeira que atinge o Estado e o Poder Judiciário, em decorrência da queda de arrecadação e do comprometimento do limite prudencial da Lei de Responsabilidade Fiscal, que requer medidas excepcionais e emergenciais para socorrer a prestação da tutela jurisdicional em tempo razoável;



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

CONSIDERANDO a inviabilidade de reposição de servidor e de magistrado, para adequar as despesas de pessoal ao limite prudencial da Lei de Responsabilidade Fiscal;

CONSIDERANDO o elevado índice estatístico em gastos com pessoal em decorrência dos dois turnos de jornada de trabalho dos servidores;

CONSIDERANDO a necessidade de reunir toda a força tarefa em um único turno de expediente, concentrando os esforços humanos para melhor atendimento dos jurisdicionados;

CONSIDERANDO o disposto na Resolução n. 88, de 8 de setembro de 2009, do Conselho Nacional de Justiça – CNJ –, que determina parâmetros uniformes para funcionamento dos órgãos do Poder Judiciário, e, ainda, que a Justiça Federal e a Justiça Eleitoral no Estado mantém o expediente forense de sete horas diárias, no período das 12 às 19 horas;

CONSIDERANDO que a alteração do horário do expediente forense será em caráter excepcional e temporário, tendo em vista a necessidade de adoção de medidas administrativas para adequação do limite prudencial da Lei de Responsabilidade Fiscal;

CONSIDERANDO que a concentração da força de trabalho em turno único visa reduzir despesas de pessoal, em especial com o fim da jornada noturna dos Juizados Especiais e com o fim do pagamento do adicional de tempo integral;

CONSIDERANDO que o expediente forense de sete horas consecutivas representa pelo menos 30 % de economia no custo operacional da máquina judiciária em relação ao consumo de energia, água, telefone entre outros;

CONSIDERANDO, ainda, que a Administração suspendeu as substituições e a concessão de hora extra, visando reduzir as despesas de pessoal;

CONSIDERANDO que os motivos acima justificam inofismável necessidade da mudança no horário do expediente forense, bem como a



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

concentração da força de trabalho dos servidores, em caráter excepcional e emergencial;

RESOLVE:

Art. 1º. Alterar o horário do expediente forense e da jornada dos servidores do Poder Judiciário, em caráter experimental, excepcional e emergencial, pelo período de seis meses, a partir de 1º de setembro de 2010 até 28 de fevereiro de 2011.

Parágrafo único. A comarca ou a vara que reunir condições para implantar imediatamente as medidas constantes nesta Resolução, sem causar prejuízo às audiências já designadas para o período matutino, poderá, mediante portaria do Juiz de Direito Diretor do Foro, antecipar a data inicial do prazo estabelecido neste artigo.

Art. 2º. O expediente diário do foro judicial, estabelecido na primeira parte do artigo 165 da Lei n. 1.511/94, dar-se-á das 12 às 19 horas, nos dias úteis, de segunda a sexta-feira.

Parágrafo único. O regime de plantão permanente, em 1º e 2º graus de jurisdição, funcionará, diariamente, das 19 horas até as 12 horas do dia seguinte, e, integralmente, nos sábados, nos domingos e nos feriados, e, ainda, nas hipóteses de suspensão do expediente.

Art. 3º. A jornada diária de trabalho, estabelecida no artigo 5º da Lei n. 3.687, de 9 de junho de 2009, será:

I - das 12 às 18 horas ou das 13 às 19 horas, para os servidores efetivos;

II - das 12 às 19 horas, para os servidores comissionados, para os servidores ocupantes de função de confiança, para os servidores que percebem adicional de atividade e para os escrivães.

§ 1º. Os servidores mencionados no inciso I deste artigo serão escalados previamente, pelo respectivo superior hierárquico, para a primeira jornada, das 12 às 18 horas, ou para a segunda jornada, das 13 às 19 horas, sendo-lhes vedada a mudança de horário sem autorização.

§ 2º. Aplica-se o disposto no inciso I deste artigo às funções de confiança de Controlador de Mandados, de Distribuidor, Contador e Partidor, de Secretário da Direção do Foro e de Chefe de Seção, relacionados no Grupo II do Quadro IV do Anexo I da Lei n. 3.687, de 9 de junho de 2009.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Art. 4º. O disposto nesta Resolução aplica-se aos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Art. 5º. Durante a vigência desta Resolução, ficam suspensos os benefícios da jornada noturna nos Juizados Especiais e o adicional de tempo integral.

Art. 6º. O Presidente do Tribunal de Justiça regulamentará o disposto nesta Resolução, visando à adequação necessária dos procedimentos operacionais para garantir a eficácia das medidas ora implementadas.

Art. 7º. O período estabelecido no artigo 1º poderá ser prorrogado mediante provimento do Conselho Superior da Magistratura, por delegação.

Art. 8º. Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação.

DES. PAULO ALFEU PUCCINELLI
Presidente”

Como dito, o ato impugnado é inconstitucional porque ofende:

- a) a competência do Governador do Estado para a iniciativa de leis que regulamentem jornada de trabalho de servidores públicos (aplicação por simetria à alínea “c”, inciso II, § 1º, do artigo 61, da constituição Federal);
- b) a competência dos tribunais para elegerem seus órgãos diretivos e elaborarem seus regimentos internos, organizando ainda suas secretarias e serviços auxiliares e os juízos que lhes forem vinculados (aplicação por simetria ao art. 96, I, “a” e “b” da constituição Federal);
- c) o princípio da legalidade (art. 5º, II e 37, caput, da Constituição Federal) e;



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

d) o princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição Federal).

Inicialmente, verifica-se o ato impugnado – Resolução nº 568/10 TJ/MS-, extrapola fundamento jurídico baseado no art. 96, inc. I, alíneas “a” e “b”, da Constituição Federal.

Nota-se que os comandos supra não têm o alcance que lhes foi emprestado, uma vez que a matéria tratada na Resolução do Tribunal de Justiça versa claramente sobre temas diversos daqueles postos na Constituição Federal e na Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.

Com todo respeito, regime jurídico de servidor público, seu horário de trabalho, é matéria que escapa da competência regular do Poder Judiciário. É tema que só pode ser regulamentado por meio de **lei de iniciativa do Poder Executivo**.

O que torna a Resolução um ato jurídico mais incoerente, além disso, é que o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul enviou para a Assembléia Legislativa, no início do corrente ano, projeto de lei com os mesmos fundamentos da Resolução nº 568/10 TJ/MS (DOC. 03), ou seja, projeto de lei que previa a alteração no expediente forense e na jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário Estadual.

Todavia, o projeto foi rejeitado pela AL/MS, visto que a Comissão de Constituição e Justiça daquela casa legislativa entendeu ser o



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

projeto de lei enviado pelo TJMS flagrantemente inconstitucional, pois fere tanto a Constituição do Estado quanto a Carta da República.

A título de conhecimento, insta transcrever o art. 112 da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul (DOC. 04), o qual é expresso ao determinar o horário do expediente forense:

Art. 112. O expediente forense ficará aberto ao povo, entre oito e dezoito horas, vedando se, qualquer que seja a justificativa, a redução desse período de atendimento.

Diante da exposição dos fatos supra e dos documentos colacionados, constata-se a manifesta tentativa do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul em aprovar **resolução flagrantemente inconstitucional**, promovendo um verdadeiro atentado ao direito positivado e ao jurisdicionado sul-mato-grossense.

Com efeito, verifica-se que no julgamento da **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2308-SC, já se manifestou sobre esta questão o Supremo Tribunal Federal**, nos seguintes termos, verbis:

“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



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

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. - 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-766-1-RS, rel. Min. Joaquim Barbosa)

No mesmo sentido a ADIN nº. 766-1-RS:

ADIN - LEI COMPLEMENTAR 9.643/92. DO ESTADO RIO GRANDE DO SUL – REGIME JURIDICO DOS SERVIDORES PÚBLICO JURIDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS - ABRANGÊNCIA CONCEITUAL - JORNADA EXTRAORDINARIA DE TRABALHO E ADICIONAL DO TRABALHO NOTURNO - USURPAÇÃO DO PODER DE INICIATIVA RESERVADA CONFERINDO AO CHEFE DO EXECUTIVO - MEDIDA CAUTELA DEFERIDA. – A locução constitucional “regime dos servidores públicos” corresponde ao conjunto de normas que disciplinam os diversos aspectos das relações, estatutárias ou contratuais, mantidas pelo Estado com seus agentes. – A clausula de reserva pertinente ao poder de instauração do processo legislativo traduz postulado constitucional de observância compulsória pelos Estados-membros. Incide em vicio de inconstitucionalidade formal a norma legal estadual que, oriunda de iniciativa parlamentar, versa matéria sujeita a iniciativa constitucionalmente reservada ao Chefe do Poder Executivo.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

(ADIMC-766-1-RS, rel. Min. Celso de Mello, j. Em 03.09.92, Tribunal Pleno, DJ de 27.05.94, pág. 13186)

Validamente, estabelece a alínea “c”, inciso II, § 1º, do artigo 61, da Constituição Federal, na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 18, **verbis**:

“art. 61 (...)

§ 1º. São de iniciativa privativa do presidente da República as leis que:
(...)

II. Disponham sobre: (...)

C. “servidores públicos da União e Territórios, seu REGIME JURIDICO, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria”

Ensina o Ministro Celso de Mello, no tocante ao conceito de REGIME JURIDICO:

“São 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 provimentos; 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, aposentadoria; m) aos deveres e proibições; n) às penalidades e sua aplicação; o) ao processo administrativo.”* (Constituição Federal Anotada, SARAIVA, 1984, p. 167 também ADIn nº 766-1, JSTF, Lex, 190/40).**



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

A jornada de trabalho dos servidores públicos sejam eles do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário, é matéria que somente pode ser disciplinada por Lei de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Na esteira do mesmo entendimento, de outras decisões do Supremo Tribunal Federal extrai-se:

*“CONSTITUCIONAL. LEI ESTADUAL. **JORNADA DE TRABALHO DE PROFISSOES DIPLOMADOS EM ENGENHARIA, ARQUITETURA, AGRONOMIA E VETERINARIA. VICIO DE INICIATIVA. LESAO AO PRINCIPIO DA SEPARACAO DE PODERES. PRECEDENTES. AÇAO PROCEDENTE.**” (ADIN 407-7-MS, rel. Min. Nelson Jobim, Decisão unânime. DJ 19.11.1999 - JSTF-Lex-234/35).*

Colhe-se do RELATÓRIO, **verbis**:

“O Presidente da Assembléia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul, promulgou a I. 1.110, em 05 de outubro de 1.990, que dispõe sobre ‘... a jornada de trabalho de profissionais diplomados em engenharia, arquitetura, agronomia e veterinária.’

(...)

‘1. ... a iniciativa de projeto que trata da organização de serviço público, compreendida nessa a organização pública direta, das autarquias e das fundações instituídas pelo Poder Público, é da alçada exclusiva do Chefe do Poder Executivo.’

Colhe-se do **VOTO DO RELATOR**, **verbis**:

“A lei estabelece que a jornada de trabalho dos engenheiros, arquitetos, agrônomos e veterinários, servidores públicos do Estado, é de seis horas diárias, perfazendo um total de trinta e seis horas semanais.

Há vício de iniciativa.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

*Houve lesão ao princípio da separação de poderes. Há conflito entre a lei e a subordinação jurídica do Estado-membro ao disposto na CF.
“(…)*

No mesmo sentido: ADIN 1064, Ministro GALVÃO E ADIMC 1254, Ministro CELSO DE MELO. “É procedente a ação”.

Os arestos colacionados, portanto, não deixam dúvidas de que **jornada de trabalho é matéria afeta ao regime jurídico do servidor público**, integra seu conceito, de modo que **somente pode ser disciplinada por LEI de iniciativa do Chefe do Poder Executivo**, valendo recordar que as normas da Constituição Federal que reservam a iniciativa de leis são de obrigatória observância pelos Estados-membros.

No caso, a alteração da jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário sul-mato-grossense **sequer se deu por meio de lei, uma vez que o projeto foi declarado inconstitucional pela Assembléia Legislativa do Estado, mas sim por obra de resolução administrativa, não atendendo, pois, à iniciativa do Chefe do Poder Executivo.**

Inconstitucional, portanto, a íntegra da mencionada Resolução.

Deste modo, por ser da competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo iniciar processo legislativo dispondo sobre o regime jurídico dos servidores públicos, aí incluídos servidores de todos os Poderes, é que, quando quis a Carta da República excepcionar esta ampla competência, o fez expressamente, conforme se verifica a partir da simples leitura do seu artigo 96, **verbis**:



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

*“Art. 96; Compete privativamente:
(...)*

*II. Ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores e aos
TRIBUNAIS DE JUSTIÇA PROPOR AO PODER LEGISLATIVO,
observado o disposto no art. 169: (...)*

*B. a criação e a extinção de cargos e a remuneração dos seus serviços
auxiliares e dos juízos que lhe forem vinculados, bem como a fixação do
subsídio de seus membros e dos juízes, inclusive dos tribunais inferiores,
onde houver, ressalvado o disposto no art. 48, XV; (...).”*

Portanto, mesmo projeto de lei de iniciativa do Tribunal de Justiça, versando sobre regime jurídico de seus servidores – horário da jornada de trabalho – art. 3º da Resolução atacada, qualifica-se como formalmente inconstitucional, na exata medida que somente o Chefe do Poder Executivo tem competência para encaminhar ao Poder Legislativo projeto de lei que tal matéria cuide.

Não tem, assim, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul competência para alterar, por resolução administrativa, ou mesmo para iniciar processo legislativo tendente a alterar o expediente forense e a jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário Estadual.

Assim, se a matéria somente poderia ser disciplinada mediante lei de exclusiva iniciativa do Governador do Estado, qualquer ato normativo do Poder Judiciário sul-mato-grossense neste sentido padece de evidente inconstitucionalidade.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Inadmissível, ademais, qualquer argumentação no sentido de uma hipotética competência do Poder Judiciário para disciplinar a matéria com relação aos seus servidores, uma vez que o regime jurídico é uno e aplicável a todos indistintamente.

Alias, já decidiu o Supremo Tribunal Federal que os servidores têm competência para editar estatuto próprio, aos quais é aplicável, nos termos do que determinam a Constituição Federal, lei de iniciativa do Presidente da República, que disciplina o regime jurídico de todos os servidores, verbis:

“As Cartas de 1969 e de 1988 não conferiram poder normativo ao Senado Federal que o legitimasse a adotar estatuto próprio, veiculado por meio de resolução, para DISCIPLINAR O REGIME JURIDICO DE SEUS SERVIDORES, achando os FUNCIONARIOS CIVIS DOS TRES PODERES DA REPUBLICA, submetidos a REGIME FUNCIONAL ÚNICO INSTITUÍDO POR LEI QUE ERA, ao tempo da edição da referida Resolução, e continua sendo, DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPUBLICA (art. 57, V, da EC 01/69 e art. 61, § 1º II, c, da CF/88).” (MS 22.644.7-DF. STF.DJ de 19.11.1999. Lex 255;123).

Do voto proferido pelo Ministro Ilmar Galvão destaca-se,
verbis:

“(…) Trata-se, no presente momento, da Lei nº 8.112/90, ‘que dispõe sobre o regime Jurídico dos Servidores Públicos da União, das autarquias e das fundações federais’, à qual, portanto, estão sujeitos não apenas os servidores do Poder Executivo, mas também os das Casas Legislativas e do Poder Judiciário, não significando, obviamente, que leis especiais não possam a vir estabelecer regras próprias para certas classes de agentes e funcionários, como os magistrados, diplomatas e policias.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

Uma coisa, entretanto, é estabelecer estatuto especial, por meio de lei; coisa diversa é disciplinar a matéria mediante resoluções ou outros atos normativos, o que a Constituição não autoriza (...)” – verbis - grifamos

Ainda neste aspecto, com relação à competência estabelecida no art. 96, inc. I, da constituição Federal, citada como fundamento da Resolução nº 568/10-TJMS, vale salientar o ensinamento do Ministro Néri da Silveira, em voto proferido nos autos da ADMC-1732/ES, verbis:

“(…)

*Não é possível confundir a iniciativa de lei conferida pela Constituição aos Tribunais mencionados no art. 96, II, com a competência para fixar vencimentos e vantagens a seus servidores sem lei formal. **Não assegura a Constituição aos tribunais, sem lei, vencimentos ou vantagens a seus membros ou servidores das respectivas secretarias, por via de resolução.** A iniciativa exatamente a participação dos dois poderes na criação de norma legislativa do interesse do Poder Judiciário,*

Bastante é essa referencia a evidenciar a relevância dos fundamentos da inicial, pois se criaram vantagem sem lei, em benefício de servidores do Tribunal de Justiça do estado. (j. em 15.12.97, Tribunal Pleno, unânime, DJ de 22.10.99, pág. 056).

(…)”

A norma impugnada, portanto, **ofendeu o artigo 61, § 1º da lei Fundamental**, na medida em que regulamentar regime jurídico é matéria que só pode ser tratada por ato legislativo de iniciativa do Governador do Estado.

Também **ofendeu o artigo 96, alíneas “a” e “b”, da Lei Fundamental**, na medida em que extraiu desses dispositivos competência para o ato impugnado que o Tribunal de Justiça todavia não detém, da mesma forma como **ofendeu os artigos 5º, II e 37 da Lei Fundamental**, que tratam



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

do princípio da legalidade, posto que somente por lei pudesse ser regulada a jornada de trabalho dos servidores do Tribunal e o expediente forense.

04 - DO PEDIDO CAUTELAR:

A suspensão liminar da eficácia de leis em sede de controle de constitucionalidade tem sido deferida por essa Corte Constitucional, quando se mostre conveniente a providência em face da plausibilidade do direito invocado ou quando presente o “*periculum in mora*”.

Ambos mostram-se existentes no caso concreto, vejamos:

A plausibilidade do direito invocado restou amplamente demonstrada, visto que Resolução é inconstitucional por ofender:

(1) a competência do Governador para a iniciativa de leis que regulamentam a jornada de trabalho de servidores públicos;

(2) por ofender a competência dos tribunais para determinar a redução do expediente forense, na qual não se inclui fixar o horário de seus servidores;

(3) por ofender o princípio da legalidade, na medida em que a matéria regulamentada no ato impugnado só poderia sê-lo por meio da lei e, por fim;

(4) por ofender o princípio da isonomia, na medida em que trata diferentemente os servidores do judiciário em relação aos demais servidores dos outros poderes, beneficiando-os.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

O tema versado na presente ação, sob outro aspecto, é por demais relevante, já que se está diante de matéria que envolve a própria ossatura institucional do Estado.

O ato normativo atacado decorre de decisão onde o Poder Judiciário Estadual usurpou competência atribuída pela Carta da República ao Poder Executivo (regulamentação regime jurídico de servidor – Arts. 96, 61, 37 e 39, da CF), resvalando a matéria para verdadeiro conflito de Poderes.

Mostra-se patente, portanto, a conveniência de que ante a manifesta inconstitucionalidade da norma atacada, e independentemente da existência ou não do “*periculum in mora*” (que também existe), suspenda o Supremo Tribunal Federal liminarmente a eficácia da resolução fustigada, ante o grau de importância da matéria em debate.

O requisito do ***periculum in mora***, por outro lado, se apresenta na medida em que a redução do expediente forense e a alteração da jornada de trabalho dos servidores causam graves prejuízos a regular administração da justiça.

Portanto, é evidente que ao ser reduzido a carga horária diária do expediente forense menor quantidade de tempo está sendo despendido do Estado, pelo Poder Público, na realização de atos tendentes a solução de controvérsias, o que, com certeza, irá tornar mais moroso o processo judicial.

Aqui, ‘data máxima venia’, está em jogo a própria dimensão substancial do art. 5º, XXXV, da Carta da República, posto que é o acesso à



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

inafastabilidade da jurisdição e a plena abertura do expediente forense fixado na Constitucional Estadual como de 08:00 às 18:00 horas que está sendo alterado e restringido pelo ato do TJMS.

A rigor, é benefício concedido a uns poucos, por meio de ato inválido e viciado, em detrimento de muitos, de todos aqueles que necessitem de bater as portas da justiça.

Mantendo-se a vigência do ato normativo impugnado, aliás, está-se a criar uma discriminação de tratamento entre os servidores público do Estado, gerando perturbadora insatisfação dos demais servidores, em prejuízo do bom relacionamento que deve haver entre funcionários do Estado, o que traz manifestos danos para os administrados como um todo.

Observe-se, no particular, que embora a Resolução em comento tenha, no art. 1º, fixado caráter experimental, excepcional e emergencial pelo período de 6 (seis) meses, **a contar de 1º/setembro/2010 até 28/02/2011, seu art. 7º estabelece a possibilidade de prorrogação ‘ad eternum’ do mencionado interstício**, sendo clarividente que toda a estrutura organizacional e reengenharia feitas para adequação dos serviços forenses nesse primeiro momento será, inadvertidamente, prorrogada por iguais e sucessivos períodos.

Basta, para tanto, mero provimento do Conselho Superior da Magistratura, por delegação, do Eg. TJMS, em detrimento, contudo, da



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

acessibilidade ampla aos jurisdicionados e do quanto fixado na própria Constituição Estadual.

Na trilha de precedentes dessa egrégia Suprema Corte tomado por ocasião do julgamento da ADI 437-9, a liminar dever ser concedida, **verbis:**

“No que respeita ao “periculum in mora”, é orientação desta corte que, em se tratando de pagamento de servidores, com base em norma que possa ser tida com inconstitucional, deve o pagamento ser suspenso, pelo risco da difícil recuperação, por parte da fazenda, de um eventual dano decorrente do pagamento a servidores, por tempo que normalmente se faz longo, até o julgamento final de ação, de quantias indevidas. Dentro dessa compreensão global da matéria, acompanho o eminente relator. Defiro também a medida liminar.” (JSTF – Lex – 177/23)

Neste contexto, além de presente a conveniência da suspensão liminar da eficácia do ato normativo impugnado, em face da relevância e plausibilidade jurídica do direito invocado, faz-se presente o “*periculum in mora*”, quer pelo cristalino prejuízo ao jurisdicionado sul-mato-grossense, quer pelo prejuízo a ordem institucional, onde exatamente aqueles que deveriam velar pela defesa da Constituição Federal, e também da Constituição Estadual, beneficiam-se de ato que a antagoniza.

Impõe-se, assim, a concessão de liminar ao final requerida, na trilha da orientação desta Egrégia Corte:

*“Ação Direta de Inconstitucionalidade. §1º do artigo 29 da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte. – **relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade (ofensa à iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo quanto a projeto de lei sobre***



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

regime jurídico e aposentadoria de servidor público civil), **bem como ocorrência do requisito de conveniência para a concessão da liminar. Pedido e liminar deferido para suspender, “ex nunc”, a eficácia do §1º do artigo 29 da Constituição do Rio Grande do Norte até a decisão final da presente ação.** (STF – ADIMC – 1730/RN, rel. Min. Moreira Alves, J. em 18/06/98, unânime tribunal pleno, DJ de 18/09/98, página 002)

05 - DOS PEDIDOS:

Diante de todo o exposto, vem o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, respeitosamente à presença dessa Egrégia Corte Constitucional, requerer:

a) a notificação do **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL**, por intermédio de seu Presidente, para que, como órgão/autoridade responsável pela elaboração da Resolução nº 568, de 28 de julho de 2010, ora questionado, manifeste-se, querendo, no prazo de cinco dias, sobre o pedido de concessão de medida cautelar, com base no art. 10 da Lei nº 9.868/99;

b) a concessão de medida cautelar, com base no art. 10 da Lei nº 9.868/99, para suspender a eficácia da Resolução nº 568, de 28 de julho de 2010, até o julgamento do mérito, comunicando-se ao Presidente do TJMS imediatamente o decidido;

c) a notificação do Exmo. Sr. Advogado-Geral da União, para se manifestar sobre o mérito da presente ação, no prazo de quinze dias, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.868/99 e da exigência constitucional do Art. 103, § 3º;



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D.F.

d) a notificação do Exmo. Sr. Procurador Geral da República, para que emita o seu parecer, nos termos do art. 103, § 1º da Carta Política;

e) a procedência do pedido de mérito, para que seja **declarada a inconstitucionalidade** da Resolução nº 568, de 28 de julho de 2010.

Deixa-se de atribuir valor à causa, em face da impossibilidade de aferi-lo.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 19 de agosto de 2010.

Ophir Cavalcante Junior
Presidente do Conselho Federal da OAB

LEONARDO AVELINO DUARTE
Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil
Seccional do Estado de Mato Grosso do Sul

Daniel Castro Gomes da Costa
OAB/MS 12.480

Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior
OAB/DF 16.275



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

RELAÇÃO DE DOCUMENTOS ANEXOS:

- DOCUMENTO 01 – Ata de Eleição e posse e procuração com poderes especiais;
- DOCUMENTO 02 – Resolução nº 568/2010, TJMS;
- DOCUMENTO 03 – Ofício nº 100.01.010 expedido pelo TJMS encaminhando Projeto de Lei para modificação da jornada de trabalho dos servidores do Poder Judiciário Estadual, e respectivo Parecer rejeitando a proposta por inconstitucionalidade; e
- DOCUMENTO 04 – Constituição Estadual.