

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) FEDERAL DA \_\_\_\_  
VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL**

**URGENTE: PEDIDO DE LIMINAR**

**ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO**, a seguir simplesmente designada **ANAMATRA**, com sede em Brasília/DF, no SHS Qd. 06 Bl. E Conj. A - Salas 602 a 608 - Ed. Business Center Park Brasil 21 Brasília DF CEP: 70316-000, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, através de seus procuradores infra-assinados propor a presente

**AÇÃO ORDINÁRIA com PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO**

em face da **UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público, a qual deverá ser citada através da Procuradora Regional da União no Distrito Federal, pelos fatos e fundamentos de direito adiante articulados:

## I. DA PRELIMINAR DE LEGITIMIDADE ATIVA DA AUTORA

1. *Prima facie*, impende anotar que a ANAMATRA é entidade representativa de mais de três mil e quinhentos juízes do Trabalho de todo o Brasil, estando-lhe acometido o dever estatutário de defender os direitos e as prerrogativas de todos eles.

2. O Estatuto Social da ANAMATRA, em seus arts. 2º e 3º, estabelece o rol de finalidades da entidade e a autoriza a agir como representante ou substituta, administrativa, judicial e extrajudicialmente, assim dispondo, *in verbis*:

Art. 2º A ANAMATRA tem por finalidade:

I - omissis

II - omissis

III - defender e representar os interesses e prerrogativas dos associados perante as autoridades e entidades nacionais e internacionais;

IV – omissis

Art. 3º A ANAMATRA poderá agir como representante ou substituta, administrativa, judicial ou extrajudicialmente, na defesa dos interesses, prerrogativas e direitos dos magistrados associados, de forma coletiva ou individual.

3. A autora é uma associação civil sem fins lucrativos, constituída sob as normas do Direito Civil brasileiro, com base territorial e foro de âmbito nacional, com sede administrativa em Brasília/DF.

4. Nos termos do art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, as associações têm legitimidade para representar em juízo seus membros. Vejamos:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes

no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados; [...]

5. Segundo a melhor doutrina e jurisprudência sobre o tema a substituição processual não se limita ao mandado de segurança coletivo, sendo possível também em ações ordinárias. Vejamos o posicionamento do STF e do STJ:

**AO 152 / RS - RIO GRANDE DO SUL**

**AÇÃO ORIGINÁRIA**

**Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO**

**Julgamento: 15/09/1999      Órgão Julgador: Tribunal Pleno**

**Publicação**

DJ 03-03-2000 PP-00019

**Parte(s)**

**AUTOR : ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES DO RIO GRANDE DO SUL-AJURIS**

**LIT.ATIVS : OSVALDO STEFANELLO E OUTROS**

**LIT.ATIV. : ARAKEN DE ASSIS E OUTRA**

**RÉU : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

**ADVDA. : PGE - KATIA ELISABETH WAWRICK**

**Ementa**

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA: C.F., art. 102, I, n. AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA: LEGITIMAÇÃO: ENTIDADE DE CLASSE: AUTORIZAÇÃO EXPRESSA: C.F., art. 5º, XXI. SERVIDOR PÚBLICO: REMUNERAÇÃO: CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**I. - Ação ordinária em que magistrados do Rio Grande do Sul pleiteiam correção monetária sobre diferença de vencimentos paga com atraso. Interesse geral da magistratura gaúcha no desfecho da ação. Competência originária do Supremo Tribunal Federal: C.F., art. 102, I, n. II. - **Ação ordinária coletiva promovida por entidade de classe: C.F., art. 5º, XXI: inexistência de autorização expressa****

**dos filiados.** Voto vencido do Relator: aplicabilidade da regra inscrita no art. 5º, XXI, da C.F.: necessidade de autorização expressa dos filiados, não bastando cláusula autorizativa constante do Estatuto da entidade de classe. III. - Diferença de vencimentos paga com atraso: cabimento da correção monetária, tendo em vista a natureza alimentar de salários e vencimentos. Precedentes do S.T.F. IV. - Ação conhecida e julgada procedente.

**Processo**

**AgRg no REsp 911288 / DF**

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL**

**2006/0273592-4**

**Relator(a)**

**Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (8175)**

**Órgão Julgador**

**T6 - SEXTA TURMA**

**Data do Julgamento**

**16/06/2009**

**Data da Publicação/Fonte**

**DJe 01/07/2009**

**Ementa**

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ASSOCIAÇÃO DE CLASSE. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO INDIVIDUAL DOS SUBSTITUÍDOS. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO INATACADO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

**1. O STJ, alinhado ao entendimento do STF, decidiu que os sindicatos/entidades de classe possuem ampla legitimidade ativa ad causam para atuarem como substitutos processuais, na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, seja na fase de conhecimento, seja na fase de liquidação, seja na fase executiva do processo. Assentou-se ser desnecessária a autorização individual dos substituídos.**

2. No presente caso, o fundamento da decisão agravada gira em torno do óbice da Súmula 7/STJ para conhecer do pedido relativo à violação da coisa julgada. Esse fundamento não foi atacado pela agravante, recaindo ao recurso a inteligência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento

6. Ainda quanto à legitimidade ativa da ANAMATRA, tendo em conta as previsões estatutárias *supra*, importa registrar que a **dispensa de autorizações específicas** para a validade da substituição processual é tese bastante conhecida do Supremo Tribunal Federal. Assim, p.ex., no RE n. 573.232/SC, reconheceu o relator, Ministro Ricardo Lewandowski, *não serem jurígenas interpretações literais para o alcance da expressão “quando expressamente autorizados”, constante do inciso XXI do art. 5º da CF.* Consoante notícia do próprio STF,

*“[o] Tribunal iniciou julgamento de recurso extraordinário em que se discute o alcance da expressão “quando expressamente autorizados”, constante do inciso XXI do art. 5º da CF (“as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;”). Na espécie, a Associação do Ministério Público Catarinense - ACMP ajuizara ação ordinária, em que pleiteara, em prol de seus associados, a incidência e os pagamentos reflexos do percentual correspondente a 11,98% sobre a gratificação eleitoral, retroativamente a março de 1994, calculada sobre os vencimentos dos juízes federais, mas reduzida por força de sua conversão em URVs. O pedido, julgado improcedente na 1ª instância, fora acolhido, em sede de apelação, pelo TRF da 4ª Região. No momento da execução do acórdão, os ora recorridos tiveram sua inicial indeferida pelo juízo monocrático, sob o fundamento de que os efeitos do acórdão somente alcançariam os associados que tivessem, na data da propositura da ação de conhecimento, autorizado expressamente à ACMP o ajuizamento da demanda, não abarcando todos os filiados, indistintamente. Contra essa decisão, interpuseram agravo de instrumento, acolhido pelo TRF da 4ª Região, que decidira que associações e sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, possuiriam legitimidade para ajuizar ações, de qualquer natureza, inclusive mandamentais, visando à defesa de direitos de seus filiados, sem que fosse necessária a autorização expressa ou procuração individual destes, os quais teriam legitimidade para propor, individualmente, a execução de direito assegurado na ação. Na espécie, a União, recorrente, aponta, em suma, ofensa aos artigos 5º, XXI e XXXVI, e 8º, III, da CF, ao argumento de não ser possível a execução de título judicial por aqueles que não tenham, na data da propositura da ação de conhecimento, autorizado, explicitamente, a citada associação a ajuizar a demanda. O Min. Ricardo Lewandowski, relator, conheceu em parte do recurso — por ausência de prequestionamento quanto aos artigos 5º, XXXVI e 8º, III, da CF — e, na parte conhecida, negou-lhe provimento.”*

(STF, RE n. 573.232/SC, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 25.11.2009).

7. Negava-lhe provimento, com efeito, por entender que:

*“a Constituição Federal, no seu art. 5º, XXI, não fez qualquer alusão à forma como se dará a autorização dos filiados, mas apenas consignou que esta deveria ser expressa, afirmou, reportando-se a precedente da Corte (AO 152/RS, DJU de 3.3.2000), que a locução “quando expressamente autorizados” significaria “quando existir manifesta anuência”, o que se daria quando a autorização adviesse do estatuto da associação para que ajuíze ações de interesses de seus membros ou de deliberação tomada por eles em assembléia geral. Asseverou que a exigência, não prevista na Constituição, de se colher uma autorização individual dos filiados para cada ação ajuizada pelas associações, esvaziaria a atribuição de tais entidades de defender o interesse de seus membros, múnus que se inseriria nos quadros da democracia participativa adotada pela CF/88, de forma complementar à democracia representativa tradicionalmente praticada no país. Observou, ademais, que a ACMP invocaria sua qualidade de substituta dos membros do Ministério Público que atuaram no período de 1994 a 1999 como promotores eleitorais em Santa Catarina, tendo por base, para isso, tanto a autorização contida no seu estatuto quanto o disposto no art. 5º, XXI, da CF. Concluiu que, na linha daquele e de outros precedentes do Supremo, qualquer filiado, independentemente de ter autorizado expressamente a associação para a propositura da ação, poderia promover a execução da sentença, desde que sua pretensão estivesse compreendida no âmbito da eficácia subjetiva do título judicial.” (g.n.)*

8. Ademais, se é certo que, no julgamento final (14.05.2014), prevaleceu o voto divergente do Ministro Marco Aurélio Mello, no sentido de que não se poderia inovar o rol de beneficiários do polo ativo em sede de execução, também é certo que o voto prevalecente no RE n. 573.232 ainda não foi publicado; e, em acréscimo, **pende de julgamento o RE n. 612043/PR, rel. Min. MARCO AURÉLIO (conclusão desde 29.9.2014), com repercussão geral, em que se discutirá precisamente o modo e o tempo do requisito constitucional da “expressa autorização”, o que revela que a questão ainda**

não está inteiramente superada. É de se entender, p.ex., que a exigência se refere apenas às substituições processuais encetadas em processos nos quais se persegue a satisfação de *interesses individuais homogêneos*, porque afinal, em caso de genuínos *interesses difusos* ou de *interesses coletivos* “*stricto sensu*” (artigo 81 do CDC), sequer seria *possível* amearhar, ao tempo da propositura da ação, autorizações formais outorgadas por *todos* os interessados. *In casu*, porque a modificação da norma atingirá indiretamente todos os Magistrados do Trabalho, **tem-se hipótese de interesse metaindividual do tipo coletivo *stricto sensu*** (art. 81, parágrafo único, inciso II, do CDC), sendo até mesmo **atécnico** supor a necessidade de autorizações individuais neste caso.

9. Ante o exposto, tendo a autora autorização expressa em seus estatutos para ajuizamento da ação, resta incontroversa a legitimação da associação autora para atuar na qualidade de substituto processual.

## II. DO OBJETO DA DEMANDA

10. A Gratificação Natalina, mais conhecida como 13o Salário, é direito constitucionalmente garantido a todos os trabalhadores, inclusive servidores públicos em sentido amplo, dentre os quais os Magistrados do Trabalho.

11. Os Tribunais do Trabalho sempre efetuaram o pagamento da referida gratificação com bases em atos normativos internos, que fixavam, dentre outros pontos, a época na qual se daria o recebimento dos valores devidos, o que sempre transcorreu sem maiores problemas ou questionamentos.

12. Ocorre que, no ano de 2011, o Tribunal Regional do Trabalho da 11a Região formulou consulta ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho

que tinha por objeto o procedimento de apuração do valor da verba em comento.

13. O questionamento dizia respeito, na realidade, a ponto bem específico do regramento da gratificação, aplicável, especialmente, aos servidores da Justiça do Trabalho, que era a possibilidade ou não de pagamento proporcional para servidores que houvessem exercido durante alguns meses funções comissionadas.

14. Em 17/06/2011 o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em sessão plenária, decidiu não conhecer da consulta formulada, mas, por outro lado, criar comissão para uma específica finalidade. Vejamos o que consta da certidão de julgamento da assentada:

**Decisão: por unanimidade: a) não conhecer da consulta formulada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região; b) apreciar a matéria de ofício e constituir Comissão para proceder a estudos com a finalidade de apresentar proposta de resolução para disciplinar a forma de cálculo da gratificação natalina em relação aos servidores da Justiça do Trabalho; c) Integrarão a Comissão os Exmos. Desembargadores Conselheiros Márcia Andrea Farias da Silva, presidente, Gilmar Cavalieri e Eduardo Augusto Lobato.**

15. Em consequência dos estudos então formulados foi editada a Resolução CSJT 12/2012, publicada em 26/10/2012.

16. O acórdão que aprovou o ato normativo evidencia, novamente, sua origem e o histórico da sua elaboração:

"1 - Nos termos do art. 13, VII, do RICSJT, compete ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho editar ato normativo, com eficácia vinculante para os órgãos da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, quando a matéria, em razão de sua relevância é alcance, exigir tratamento uniforme.

2 - Relevância da matéria reconhecida pelo Plenário do Conselho Superior da Justiça do Trabalho em sessão realizada em 17 de junho de 2011.

(...)

A Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região formulou consulta sobre procedimentos para apuração do valor da gratificação natalina prevista no art. 63 da Lei nº 8.122/90, em especial, para servidores que recebem remuneração de exercício de função ou cargo comissionado apenas durante alguns meses durante o ano. Aduz que a norma não prevê se deve ou não ser observada a proporcionalidade do pagamento, considerando aos meses em que o servidor esteve investido naquelas funções/cargos comissionados.

Este Conselho Superior, por sua vez, em sessão ordinária de 17/06/2011, deliberou por não conhecer da consulta formulada pelo TRT da 11ª Região e, na mesma assentada, apreciar a matéria de ofício, constituindo comissão para proceder a estudos com a finalidade de apresentar proposta de resolução para disciplinar a forma de cálculo da gratificação natalina em relação aos servidores da Justiça do Trabalho. Decidiu, ainda, na mesma sessão, pela composição da aludida comissão com a Conselheira Desembargadora Márcia Andrea Farias da Silva, como presidenta, e membros integrantes, os conselheiros Desembargadores Gilmar Cavalieri e Eduardo Augusto Lobato.

Por decisão da Exma. Conselheira Relatora, Desembargadora Márcia Andrea Farias da Silva, os autos foram remetidos à Assessoria de Gestão de Pessoas do CSJT para a elaboração de proposta de resolução (fl. 10 dos autos eletrônicos).

À luz da proposta elaborada, a ilustre Conselheira Relatora apresentou, na sessão ordinária de 25/11/2011, minuta de Resolução para regulamentar a gratificação natalina prevista nos artigos 63 a 66 da Lei nº 8.112/90, no âmbito da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus.

O julgamento foi suspenso, na primeira vez, em razão de vista regimental concedida para a Conselheira Desembargadora Cláudia Cardoso de Souza.

Mediante o ofício SEGEP nº 1261/2011, o Exmo. Conselheiro Desembargador Gilmar Cavalieri, apresentou voto com divergência parcial (fls. 43/58 dos autos eletrônicos).

Na sessão de 29/02/2012, o ilustre Conselheiro Desembargador Márcio Vasques Thibau Almeida também apresentou sugestões de aperfeiçoamento à Resolução.

17. Ocorre, todavia, que o texto final da Resolução acabou por tratar de outros temas, como o momento do pagamento da gratificação, o que tem causado prejuízo a substituídos da autora, sem qualquer contrapartida para a Administração.

18. No que diz respeito às determinações que dizem respeito ao momento do pagamento, a Resolução é totalmente ilegal, como se passa a demonstrar.

### III. DO PROCEDIMENTO PARA EDIÇÃO DE RESOLUÇÃO PELO CSJT

19. O Regimento Interno do Conselho Superior da Justiça do Trabalho estabelece o seguinte, no que tange à elaboração de Resoluções:

Art. 12 - Ao Plenário, que é integrado por todos os Conselheiros, compete:

(...)

VII - editar ato normativo, com eficácia vinculante para os Órgãos da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, quando a matéria, em razão de sua relevância e alcance, exigir tratamento uniforme

Art. 86 - O Plenário poderá, mediante voto da maioria absoluta dos seus membros, editar resoluções:

**§ 1º A edição de Resolução poderá ser proposta por Conselheiro ou resultar de decisão do Plenário quando apreciar qualquer matéria, ainda quando o pedido seja considerado improcedente.**

§ 2º Decidida pelo Plenário a edição da Resolução, a redação do texto respectivo poderá ser apreciada em outra sessão plenária.

**§ 3º A edição de Resolução poderá, a critério do Plenário ou do Relator, ser precedida de audiência pública ou consulta pública por prazo não superior a trinta dias, observadas as seguintes regras:**

**I – a abertura da consulta pública será objeto de divulgação pelos meios oficiais e no sítio eletrônico do Conselho, a fim de**

que pessoas físicas ou jurídicas possam examinar a matéria, fixando-se prazo para oferecimento de alegações escritas;  
II – o comparecimento à consulta pública não caracteriza, por si, a condição de interessado no processo, nem confere o direito de obter resposta fundamentada.

20. O que se vê, portanto, é que o Plenário deve apreciar a necessidade de formular determinado ato normativo, e, após, providenciar sua elaboração e edição.

21. Não poderia ser diferente, já que, nos termos do art. 12, VII, a edição de atos normativos pelo Conselho só pode ocorrer em situações que, pela relevância e alcance, exija-se tratamento uniforme.

22. Ora, sendo sabido que a motivação é forma de controle dos atos administrativos e que, exatamente por isso, integra sua validade, torna-se lógico que o Conselho deve evidenciar a presença das circunstâncias mencionadas e, então, adotar os procedimentos para sua edição, como já mencionado.

23. É de se destacar que foi o que ocorreu, a princípio, no caso da Resolução 12/2012. A sessão do dia 17/06/2011 decidiu pela relevância de determinada matéria e, a partir daí, foi composta comissão e realizados todos os atos que redundaram na elaboração do ato.

24. Não restam dúvidas, contudo, de que o ato normativo a ser editado **deve guardar relação estrita com a matéria que foi reconhecida como relevante a ponto de merecer o excepcional tratamento uniforme.** Só assim será possível o controle do ato e verificação da sua adequação ou não aos pressupostos legais.

25. Surge aí a questão que determina a invalidade parcial da Resolução. Conforme resta evidenciado na certidão de julgamento bem como

no trecho do acórdão transcrito, a decisão reconheceu a necessidade de ato normativo que regulasse a **fórmula de cálculo da gratificação, não o momento do seu pagamento.**

26. É óbvio que a forma de cálculo da gratificação é assunto que merece tratamento uniforme. Não faria qualquer sentido um servidor de um TRT receber o chamado 13º salário calculado com base em funções exercidas por alguns meses e outro servidor de outro Tribunal receber de modo diverso, mesmo estando em idêntica situação.

27. **O mesmo não ocorre com o momento de pagamento da gratificação.** Se os repasses de verba com tal finalidade são feitos com base na mesma norma (decreto 1.043, de 13 de janeiro de 1994), **a execução das dotações orçamentárias recebidas é matéria que cabe tão somente à administração do órgão**, que, inclusive, fica sujeito à aprovação posterior das suas contas pelos órgãos de controle.

28. Em que pese o que se afirmou acima ser de clareza meridiana, a realidade é que nem mesmo é necessário, na presente demanda, avaliar de forma direta se a época de pagamento seria ou não ponto que reclama tratamento uniforme.

29. A invalidade da Resolução, neste ponto, já se dá pelo simples fato de não haver apreciação específica pelo Conselho quanto à presença dos requisitos do art. 12, VII anterior à elaboração do ato. Não sendo motivado em determinado aspecto o ato administrativo, sua nulidade é medida que se impõe com relação ao tema carente de motivação. É o que decorre **do princípio da motivação administrativa**<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Di Pietro, Maria Sylvania Zanella. Direito Administrativo, 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006. pg. 97. *In verbis*: “O princípio da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas as categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos.”

30. No mesmo sentido vem a pacífica jurisprudência dos nossos Tribunais, destacando, inclusive, a relação entre ausência de motivação e impossibilidade de controle do ato:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. REMOÇÕES DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. NULIDADE. ATOS SUJEITOS A CONTROLE JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- In casu, os atos administrativos de remoção não foram motivados e, pelo tempo curto em que eram novamente removidos os servidores de uma comarca a outra dentro do Estado do Maranhão, verifica-se a ausência de motivo razoável por parte da Administração Pública em assim proceder.

- "É nulo o ato que determina a remoção ex officio de servidor público sem a devida motivação. Precedentes." (RMS n. 19.439/MA, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 4.12.2006) - "O ato administrativo discricionário está sujeito a controle judicial, sobretudo no que se refere à presença de motivação" (RMS n. 406.769/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 7.2.2014).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 23.667/MA, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 12/05/2014)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ACUIDADE VISUAL. CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO.

NULIDADE. EDITAL QUE PREVIA A CORREÇÃO COM O USO DE ÓCULOS OU LENTES. OFENSA À RAZOABILIDADE.

1. Discute-se a legalidade da eliminação do candidato por ter sido considerado inapto no exame de aptidão visual, no Concurso Público para Ingresso ao Curso de Formação de Oficiais da Polícia Militar do Estado de Santa Catarina.

2. Liminar deferida na Medida Cautelar 18.229/SC para assegurar a participação do ora recorrente nas demais fases do certame.

3. Não houve motivação, no momento adequado, do ato administrativo que reprovou o candidato no exame de saúde, já que os fundamentos dessa eliminação foram enunciados apenas nas informações prestadas pela autoridade coatora.

4. Refoge à razoabilidade a eliminação do candidato que não obteve acesso aos fundamentos de sua reprovação, impedindo-o de efetuar

o controle da decisão administrativa, máxime quando o próprio edital autoriza a correção visual pelo simples uso de óculos ou lentes corretivas.

5. É incontroverso que o recorrente não é portador das anomalias constantes do Anexo II do edital que constituem condições incapacitantes à inclusão na Polícia Militar de Santa Catarina - a própria Junta Médica da Corporação Militar após carimbo que revela incapacidade temporária -, bem como há prova documental da realização de cirurgia de correção visual, que atenderia o requisito da higidez física prevista em lei.

6. Segurança deferida para determinar seja o recorrente submetido a nova avaliação de saúde, exclusivamente quanto à acuidade visual, com concessão de prazo para recurso caso haja reprovação, de modo a prestigiar a resolução do caso no âmbito administrativo.

7. Recurso em mandado de segurança provido.

(RMS 35.265/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012)

31. O posicionamento jurisprudencial encontra eco na doutrina mais abalizada sobre o tema:

Não se confunde o motivo do ato administrativo com a “motivação” feita pela autoridade administrativa. A motivação integra a “formalização” do ato, sendo um requisito formalístico dele (cf. ns. 53 e ss). É a *exposição* dos motivos, a fundamentação na qual são enunciados (a) a regra de Direito habilitante, (b) os fatos em que o agente se estribou para decidir e, muitas vezes, obrigatoriamente, (c) a *enunciação da relação de pertinência lógica* entre os fatos ocorridos e o ato praticado. Não basta, pois, em uma imensa variedade de hipóteses, apenas aludir ao dispositivo legal que o agente tomou como base para editar o ato. Na motivação transparece aquilo que o agente apresenta como “causa” do ato administrativo, noção que será melhor esclarecida a breve trecho (cf. ns. 50 e ss.).

*O dever de motivar e as consequências de sua violação*

Questão importante é a de saber-se se a enunciação dos motivos do ato (ou seja, a “motivação” dele), *contemporânea à prática do ato*, ou pelo menos anterior a ela, é obrigatória (ou quando o será) e, conseqüentemente, se a falta de motivação, só por si, é causa de invalidade do ato (ou quando será).

(...)

Parece-nos que a exigência de motivação dos atos administrativos, *contemporânea à prática do ato*, ou pelo menos anterior a ela, há de

ser tida como uma regra geral, pois os agentes administrativos não são “donos” da coisa pública, mas simples gestores de interesses de toda a coletividade, esta sim, senhora de tais interesses, visto que, nos termos da Constituição, “todo o poder emana do povo (...)” (art. 1º, parágrafo único). Logo, parece óbvio que, praticado o ato em um Estado onde tal preceito é assumido e que ademais, qualifica-se como “Estado Democrático de Direito” (art. 1º, caput), proclamando, ainda, ter como um de seus fundamentos a “cidadania” (inciso II), os cidadãos e em particular o interessado no ato têm o *direito* de saber *por que* foi praticado, isto é, que fundamentos o justificam. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 27ª edição, editora Malheiros, São Paulo, 2010. Páginas 400 a 402.)

32. Como já ressaltado diversas vezes, o que foi decidido quanto à necessidade de elaboração de resolução dizia respeito expressamente à **fórmula de cálculo**. A tal tema deve se limitar o ato normativo.

33. A questão tem consequências práticas. O já transcrito art. 86, por exemplo, estabelece a possibilidade de realização de audiências públicas anteriores à edição do ato conforme juízo do próprio Conselho.

34. É evidente que tal juízo, a realização ou não de audiências públicas, leva em conta o objeto do ato normativo que se vai elaborar.

35. A questão do cálculo da gratificação natalina para servidores que exerceram por alguns meses funções comissionadas é assunto que a poucos atinge, de modo esporádico. Já a questão da época do pagamento é ponto que atinge a todos, sejam servidores ou magistrados, ativos e inativos.

36. Estando previsto, desde o início, esse objeto para o ato normativo o juízo quanto às audiências públicas poderia ser diferente e até mesmo sua realização requerida por associações e/ou sindicatos representativos dos interessados.

37. Evidenciando o que se afirma, a título de exemplo, as conseqüências da Resolução 12/2012 no âmbito do TRT da 15ª Região estão sendo questionadas pelo respectivo sindicato em ação que tramita na Seção Judiciária do Distrito Federal sob o número 3368-80.2013.4.01.3400.

38. Em que pese a causa de pedir seja diversa, a referida demanda já em curso deixa patente os prejuízos trazidos pela Resolução no que diz respeito à irregular determinação da época do pagamento da gratificação. Naquele feito foi concedida a antecipação da tutela nos termos seguintes:

Conforme se depreende do Decreto, nos meses de junho e dezembro haverá o repasse dos recursos necessários ao pagamento das gratificações natalinas. Logo, em princípio, não restou demonstrada qualquer necessidade de readequação dos pagamentos das gratificações, na forma até então adotada.

De outra parte, **a alteração da sistemática anterior importa em verdadeiro desarranjo no planejamento econômico aos servidores**, além de incorrer em ofensa ao princípio da não surpresa, bem assim na quebra de confiança que deve reger as relações jurídicas, inclusive a estatutária.

Ademais, para a Administração o pagamento do valor devido aos servidores, com apenas alguns meses de diferença não gera prejuízo, até porque, a finalidade dos recursos repassados não pode ser alterada e os valores pertencem aos servidores. Lado outro, dada a natureza salarial da gratificação, a alteração repentina na forma de pagamento acarreta risco ao planejamento financeiro dos servidores ativos.

O prejuízo da alteração torna-se mais grave aos servidores aposentados e pensionistas, na medida em que não mais gozam de férias e, por isso, teriam ainda mais postergado o recebimento do 13º salário.

A verossimilhança do direito, portanto, está presente, assim como o *periculum in mora*, visto que se encontra em vigor norma ora impugnada.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a suspensão da nova sistemática de pagamento do 13º salário aos servidores ativos, inativos e pensionistas do Tribunal regional Federal da 15ª região (SINDQUINZE), na forma da Resolução nº 102/2012 do CSJT e do Ato Regulamentar GP nº 11/2011 do TRT-15ª Região. Determino o prosseguimento do pagamento dos 13ºs salários na forma com vinha

sendo realizada, a partir do mês de janeiro de 2013, até o julgamento final desta ação, ou decisão em sentido contrário.

39. Dúvidas não há, portanto, quanto à invalidade da Resolução bem como dos seus prejudiciais efeitos para os substituídos da autora.

40. Não se diga, por fim, que os servidores públicos em sentido amplo, não contam com a imutabilidade nas relações de trabalho, o que decorre do regime estatutário. Tal afirmativa não se nega. O que se defende, apenas, é que alterações em praxe já consagrada devem ocorrer de maneira fundamentada e calcada no interesse público, de modo que a uma restrição imposta ao Administrado corresponda um benefício proporcional à Administração. A ausência de tal proporcionalidade, claríssima no caso em exame, já seria razão para também por si só, invalidade a Resolução do CSJT no ponto impugnado.

#### **IV. DA TUTELA ANTECIPADA**

40. Estão presentes todos os requisitos que autorizam e recomendam a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

41. A verossimilhança das alegações resta comprovada pelos documentos juntados que deixam patente o erro de procedimento do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, do qual deriva a invalidade apontada. Sendo a questão, no mais, eminentemente de direito, não há de se cogitar da prova inequívoca para além do já mencionado

42. A presença do dano irreparável também emerge de maneira clara, já que se trata de discussão sobre pagamentos a serem realizados periodicamente e os efeitos que a mudança no cronograma dos mesmos traz

aos substituídos. Sendo assim, os prejuízos que o recebimento fora das datas já usuais vier a causar não será passível de recuperação ao final da demanda.

Os prejuízos não são poucos, já que, durante anos, os substituídos receberam, em diversos Regionais, parcela do seu 13o no início do ano, época na qual, como é notório, estão concentrados gastos excepcionais, especialmente com tributos e educação.

43. Por outro lado, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela em nada prejudica a União, já que não haverá qualquer dispêndio adicional com o reconhecimento da invalidade da Resolução do CSJT objeto da demanda e conseqüente aplicação das resoluções dos Regionais a ela anteriores. Não se trata de pedido de liberação de verba nova ou qualquer acréscimo ao orçamento, o que afasta, por si só, o estabelecido no julgamento da ADC 04.

## **V. DOS PEDIDOS**

44. Diante do exposto, pede e requer:

**a)** A concessão da Tutela antecipada objetivando a suspensão dos efeitos da Resolução 12/2012 do CSJT e, via de conseqüência, dos atos administrativos dela decorrentes , determinando-se aos Tribunais Regionais do Trabalho que procedam ao pagamento da Gratificação Natalina nos termos adotados anteriormente à mencionada Resolução.

**b)** A citação da União para, querendo, contestar todos os termos da presente.

**c)** A intimação do Órgão de Execução do Ministério Público com atribuição para atuar no feito.

**d) Ao final seja declarada a invalidade da Resolução 12/2012 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho no que diz respeito à determinações quanto ao momento de pagamento da gratificação natalina, e, via de consequência, dos atos administrativos de Tribunais do Trabalho nela fundamentados, devolvendo-se aos Tribunais, ademais, a autonomia para a definição do tempo do pagamento da 1ª parcela.**

**e) A condenação da União nos ônus da sucumbência.**

Requer, ao mais, a produção de todas as provas em direito admitidas, notadamente a documental.

Dá à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)

Nestes termos,  
Pede deferimento.

Brasília – DF, 23 de abril de 2015.

Alexandre Pontieri  
OAB/SP 191.828



Pedro Luiz Bragança Ferreira  
OAB/DF 39.964

Tiago Cardoso Penna  
OAB/MG 83.514