



Aasp ajuíza mandado de segurança contra Tâmbara e Alckmin

A Aasp — Associação dos Advogados de São Paulo — impetrou Mandado de Segurança, com pedido de liminar, contra o presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo Luiz Tâmbara e o governador Geraldo Alckmin. Motivo: a Aasp considera ilegal a conduta adotada por eles diante da greve dos servidores do Judiciário paulista. A paralisação das atividades já dura quase um mês.

Para a entidade, a greve dos servidores carece de respaldo legal e jurídico e revela-se igualmente “ilegal a conduta adotada” por Tâmbara e Alckmin, “que, de forma complacente e em inaceitável inércia, simplesmente têm tolerado o estado de coisas que assim se apresenta”, pois “é dever do Poder Público assegurar que sejam retomadas e mantidas as atividades do Poder Judiciário”.

Em seu pedido, a Aasp afirma que a greve paralisou a prestação jurisdicional e que, de forma generalizada, não há andamento dos processos. Sustenta que os serviços de recebimento das petições, inclusive de iniciais, foram interrompidos.

A entidade observa que a paralisação tem trazido “gravíssimas conseqüências” para os operadores do Direito e para a população de modo geral. “Trata-se, a bem da verdade, de serviço essencial e indispensável não apenas aos cidadãos, mas à própria sobrevivência do Estado de Direito”, afirma.

A Aasp pede que seja determinada ao presidente do TJ-SP e ao governador do estado a imediata adoção de “todas as medidas legais para fazer cessar a paralisação na prestação do serviço público a cargo do Poder Judiciário, restabelecendo pronta e integralmente a prestação de justiça à população, sob pena de responderem nos termos da legislação em vigor”.

Leia a íntegra do Mandado de Segurança:

Excelentíssimo Senhor Desembargador Primeiro Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Distribuição urgente

Pedido de liminar

A ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO – AASP, associação civil sem fim lucrativo, qualificada no incluso instrumento de mandato (docs. 01 e 02), por seus advogados e procuradores bastantes, com fulcro na Constituição Federal, art. 5º, incisos XXI, LXIX e LXX, na Lei 1.533 de 31 de dezembro de 1951, e demais normas aplicáveis, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa. para impetrar o presente **MANDADO DE SEGURANÇA**, com pedido de liminar, contra ato dos Excelentíssimos Senhores **DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESTA E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO** e **GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO**, pelas razões de fato e de direito adiante aduzidas:



I – DOS FATOS E DO OBJETO DO PRESENTE “MANDAMUS”.

1. É fato notório, inclusive a dispensar prova (CPC, art. 334, inciso I), que o funcionamento do Poder Judiciário no Estado de São Paulo encontra-se paralisado por força da deflagração de movimento grevista por parte dos senhores serventuários. Trata-se de fato de conhecimento público e que, ademais, foi oficialmente reconhecido pela primeira das DD. Autoridades Impetradas, quer pela edição de ato que conclamou os senhores funcionários ao retorno a suas atividades regulares, quer pela edição de ato que reconheceu a suspensão dos prazos processuais, por força do obstáculo criado.

2. Sem adentrar o mérito das reivindicações deduzidas pelos senhores grevistas, fato é, contudo, que o movimento assim deflagrado acarretou, como de fato tem acarretado, a **paralisação do serviço público consistente na prestação jurisdicional**: de forma generalizada, não há andamento dos processos, tendo sido interrompidos os serviços de recebimentos de petições, inclusive de iniciais. Certo é que, em alguns dos foros da Capital e em algumas das Comarcas do Estado, há notícia da prática eventual e esporádica de atos, o que, contudo, não altera o quadro descrito, de paralisação da mencionada atividade.

3. São notórias, uma vez mais, as gravíssimas conseqüências da referida paralisação não apenas para os chamados operadores do Direito – dentre os quais desempenham relevante papel os senhores Advogados, que a Impetrante congrega e representa – mas a população de um modo geral. Trata-se, a bem da verdade, de **serviço essencial e indispensável não apenas aos cidadãos mas à própria sobrevivência do Estado de Direito**.

4. Tal quadro, diga-se, tanto mais se agrava quando é sabido que a morosidade do Poder Judiciário neste Estado tem atingido níveis mais do que alarmantes, sendo fato notório (mais uma vez) que a tramitação de um processo tem levado vários anos, muitos dos quais tomados no aguardo de distribuição para julgamento de recurso de apelação perante este E. Tribunal. Assim, ainda que os serviços voltem a ser prestados imediatamente (e é isso o que se espera e que se impõe), já é possível antever, sem risco de errar, que o represamento dos atos por praticar acarretará danos irreparáveis a uma já combalida Justiça, com sérios e irreversíveis prejuízos para a população que depende de tais serviços, com graves conseqüências sociais e econômicas.

5. De outro lado, a paralisação, além de acarretar tais e gravíssimas conseqüências, **não encontra respaldo no ordenamento jurídico**, uma vez que, tratando-se de serviço público, é inconcebível qualquer tipo de interrupção, tanto mais como aquela que, de forma generalizada, vigora neste momento. Ademais, tratando-se de greve por parte de funcionários públicos, o C. Supremo Tribunal Federal já teve, como se verá, oportunidade de reconhecer e afirmar que, à míngua de regulamentação legal, simplesmente não é exercitável o direito de greve por parte dos senhores funcionários públicos.



6. Diante desse quadro, considerando que a greve – sem adentrar, repita-se, o mérito das reivindicações deduzidas pelos senhores serventuários – carece de respaldo legal e jurídico, revela-se igualmente **ilegal a conduta adotada pelas Ilustres Autoridades Impetradas que, de forma complacente e em inaceitável inércia, simplesmente têm tolerado o estado de coisas que assim se apresenta; de que decorre autêntica denegação de justiça.**

7. Como sabido, a Constituição Federal assegura que não seja subtraída da apreciação, pelo Poder Judiciário, de alegação de lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, art. 5º, inciso XXXV). Além disso, não custa a lembrança de que, salvo raríssimas hipóteses de autotutela consentidas pelo ordenamento, é vedado ao cidadão fazer justiça pelas próprias mãos, sob pena inclusive de se cometer ilícito criminal; diante do que, portanto, **é dever do Poder Público assegurar que sejam retomadas e mantidas as atividades do Poder Judiciário.**

8. Sendo assim, considerando que (i) a paralisação do Poder Judiciário no Estado de São Paulo carece de respaldo legal e jurídico; (ii) é dever do Poder Público, pelo qual respondem as DD. Autoridades Impetradas, assegurar a regular prestação jurisdicional (com o andamento dos processos em curso, a tomada e a execução de decisões judiciais, bem como a admissão e o processamento das novas demandas), impõe-se a concessão de provimento jurisdicional, de natureza mandamental, para que as Ilustres Autoridades Impetradas, imediatamente, adotem e executem todas as medidas necessárias e adequadas para que seja retomada e tenha regular processamento a prestação da atividade jurisdicional ao cidadão. Estes, em suma, os fundamentos de fato e o objeto da presente impetração.

II – DA LEGITIMIDADE ATIVA DA IMPETRANTE

9. Assim definido o objeto deste “writ”, não pode haver sombra de dúvida acerca da legitimidade da Impetrante para o ajuizamento deste mandado de segurança. Trata-se de associação civil, sem fins lucrativos, que tem por finalidade, dentre outras, defender direitos, interesses e prerrogativas de seus associados e dos advogados em geral e impetrar, em favor daqueles, mandado de segurança coletivo (artigo 2º, letras “a” e “g” dos respectivos Estatutos).

10. Dessa forma, a Impetrante tem legitimidade ativa para a presente demanda, nos termos do disposto no inciso LXX, letra “b”, do art. 5º da Constituição da República. Com efeito, conforme se extrai de seus Estatutos, a Impetrante é entidade com mais de sessenta anos de existência, sendo notória sua atuação no âmbito da comunidade jurídica. E, a propósito, já estatuiu o C. Supremo Tribunal Federal que a “associação regularmente constituída e em funcionamento pode postular em favor de seus membros ou associados, não carecendo de autorização especial em assembléia geral, bastando a constante do estatuto” [1], orientação essa encampada também por este E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO [2] (grifamos). Aliás, tal entendimento, atualmente, está cristalizado no enunciado da súmula 629 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual **“A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes”** (grifamos).

11. A esse propósito, embora seja irrefutável que o direito que a presente impetração busca tutelar – regular prestação jurisdicional – encontra-se clara e perfeitamente contido na abrangência dos objetivos sociais da Impetrante, também é certo que os Senhores Advogados são titulares de interesse próprio e



direto, na medida em que, da referida paralisação, não decorrem graves prejuízos apenas para os cidadãos e para as partes, mas igualmente **para os próprios advogados, que dependem, sob diferentes ângulos, do regular funcionamento do Poder Judiciário.**

12. Portanto, os Senhores Advogados – que a Impetrante congrega e representa – são titulares de direitos e interesses juridicamente tutelados aptos a justificar a impetração pelo órgão que os representa, não sendo demasiado lembrar é o Advogado “indispensável à administração da justiça” e “no seu ministério privado” “presta serviço público e exerce função social” (Constituição da República, art. 133 e Lei nº 8.906/94, art. 2º, § 1º).

13. Não bastasse isso, a jurisprudência é iterativa no sentido de que, “tratando-se de mandado de segurança coletivo, **a CF não o limitou à defesa dos interesses que cubram somente todos os membros ou associados das entidades previstas em seu art. 5º, LXX.** Admite-se, portanto, o remédio heróico **diante do universo que pode atingir todos os associados ou parte deles**” [3]. Assim, de forma significativa, o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já consignou que “não se pode aceitar como óbice à legitimação ativa da associação o fato de também estar defendendo **direitos individuais dos seus associados e, dentre os interessados, estarem pessoas estranhas aos seus quadros**” [4] (grifamos). Da mesma forma, esse E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA, POR ESTE C. ÓRGÃO ESPECIAL, em votação unânime, já decidiu que:

“As entidades ou associações legitimadas a agir em juízo por via do mandado de segurança coletivo podem fazê-lo para proteger interesses coletivos, considerados acidentalmente, **ainda que seja de parte, de vários, de grupos dos seus filiados, independentemente da demonstração do direito subjetivo de cada um deles,** e não somente da totalidade dos seus membros.” [5] (grifamos)

14. Disso tudo resulta que o direito que é objeto da impetração tem ligação e guarda pertinência com os objetivos institucionais da Impetrante [6], tudo a viabilizar o exame de seu mérito.

III – DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO: DIREITO À IMEDIATA RETOMADA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DO DEVER DO PODER PÚBLICO DE GARANTIR REFERIDA PRESTAÇÃO.

15. Conforme já se teve oportunidade de registrar, a paralisação em tela não tem respaldo legal. Como sabido, o tema da greve no âmbito dos serviços públicos encontra-se regrado no ordenamento pelo art. 37, “VII” da Constituição Federal e, no âmbito dos serviços privados, pela Lei 7783/89 (“Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das atividades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências”), art. 16, a saber:

Art. 37, VII : “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica” (Redação dada pela E.C. 19/98 – Redação anterior : “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar”).



Art. 16 : “Para os fins previstos no art. 37, inciso VII, da Constituição, lei complementar definirá os termos e os limites em que o direito de greve poderá ser exercido.”

16. No âmbito doutrinário, bem observou RÉGIS FERNANDES DE OLIVEIRA que o Estatuto do Funcionário Público veda “a incitação de greves ou aderência a elas, bem como a prática de atos de sabotagem contra o serviço público (inc. VII)”. Como bem ressalta o aludido autor, com base em autorizada doutrina que invoca e transcreve, “greve e serviço público são noções antinômicas”, daí porque **“Reconhecer-se, pois, o direito de greve, seria destruir, em benefício de uma coletividade menor, o regime jurídico de uma coletividade maior”**. Assim, “Tendo em vista, ainda, a opinião valiosa e quase unânime dos tratadistas que lidam com o assunto, bem andou a lei em vedar o direito de greve. **Não existe greve contra o Estado, praticada por funcionários”** (cf. **O Funcionário estadual e seu estatuto**, São Paulo, Max Limonad, 1975, p. 229; grifamos).

17. Na jurisprudência, o C. Supremo Tribunal Federal, a quem sabidamente compete a última e definitiva palavra sobre o assunto, já se pronunciou no sentido de que **o art. 37, VII da Constituição Federal não se reveste de auto-aplicabilidade e que a lei é que definirá os termos e os limites do exercício do direito de greve no serviço público.** A ementa é a seguinte:

“Mandado de Injunção Coletivo. Direito de Greve do Servidor Público Civil. Constitucionalismo brasileiro. Modelos normativos no direito comparado. Prerrogativa jurídica assegurada pela Constituição (art. 37, VII). **Impossibilidade de seu exercício antes da edição de lei complementar** (n. do a. : hoje “lei específica). Omissão Legislativa. Hipótese de sua configuração. Reconhecimento do estado de mora do Congresso Nacional. Impetração por entidade de classe. Admissibilidade. Writ concedido.” (MI – 20/DF, D.J. 22.11.96, Relator Min. Celso de Mello; grifamos)

18. Esse mesmo entendimento foi encampado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do ROMS 12288-RJ, julgado em 13.3.02, sendo Relator o Ministro GILSON DIPP, no qual se registrou que “O direito de greve, nos termos do artigo 37, VII da Constituição Federal, é assegurado aos servidores públicos. **Todavia, o seu pleno exercício necessita da edição de lei regulamentadora**”, com explícita adesão ao julgamento do STF acima mencionado. Nesse mesmo sentido encontram-se os julgamentos dos ROMS 2715-SC e 2689-SC, de que foram Relator o Ministro JESUS COSTA LIMA. Da mesma forma a decisão proferida nos autos do ROMS 2786-SC, de que foi relator o Ministro HAMILTON CARVALHIDO.



19. Ora, se o ato de que resulta a paralisação carece de respaldo legal, é dever do Poder Público assegurar que a prestação jurisdicional seja imediatamente retomada. Tal se impõe por força da garantia constitucional inscrita no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal. Como bem lembrou MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, “Como princípio de legalidade, o do controle judiciário é intrínseco à democracia de opção liberal”, lembrando que **“o direito de o indivíduo fazer passar pelo crivo do Judiciário toda lesão a seus direitos é essencial a todo regime cioso das liberdades públicas”** (cf. **Curso de direito constitucional**, São Paulo, Saraiva, 1993, p. 245; grifamos). Portanto, tolerar a paralisação é, antes de tudo, atentar contra as liberdades públicas de todos os cidadãos.

20. Nessa medida, são as DD. Autoridades Impetradas – que se integram no conceito mais amplo de Poder Público competente nessa área – responsáveis pela adoção de medidas que garantam a pronta retomada da prestação de serviços por parte do Poder Judiciário. Com efeito, nos termos do artigo 73, parágrafo único da Constituição Estadual, o Tribunal de Justiça – cuja Presidência está a cargo da primeira das Autoridades Impetradas – **“exercerá, em matéria administrativa de interesse geral do Poder Judiciário, direção e disciplina da Justiça do Estado”**. Portanto, revela-se manifestamente ilegal a omissão na tomada das providências cabíveis para fazer cessar a greve e para assegurar a prestação jurisdicional.

21. Por outro lado, nos termos do art. 12 da Lei 7783/89 – aqui aplicável apenas por analogia, eis que inexistente a regulamentação do direito de greve no serviço público – havendo greve em atividades essenciais – como inegavelmente é o caso -, diante da falta da paralisação, **“o Poder Público assegurará a prestação dos serviços indispensáveis”**, sendo rigorosamente fora de dúvida de que, tratando-se da Justiça Estadual, inclui-se no conceito de “Poder Público” também o Chefe do Poder Executivo, cuja omissão igualmente contribui para a permanência do estado de coisas aqui descrito.

22. Assim, de todo o exposto, conclui-se que a Impetrante tem, com a representatividade que ostenta, direito líquido e certo à imediata e total retomada e regularização dos serviços prestados pelo Poder Judiciário do Estado de São Paulo, revelando-se ilegal a omissão e a inércia das DD. Autoridades impetradas, que devem ser compelidas a adotar, pronta e eficazmente, todas as medidas legais de que efetivamente dispõem, para proporcionar o resultado aqui pretendido.

IV – DO PEDIDO.

23. Por todo o exposto, aguarda a Impetrante o devido recebimento e acolhimento do presente “writ”, concedendo-se a ordem para determinar às DD. Autoridades Impetradas que imediatamente adotem e ponham em prática todas as medidas legais para fazer cessar a paralisação na prestação do serviço público a cargo do Poder Judiciário, restabelecendo pronta e integralmente a prestação de justiça à população, sob pena de responderem nos termos da legislação em vigor.

24. Conquanto as DD. Autoridades Impetradas saibam ou devam saber, melhor do que ninguém, as providências legais que devem adotar, e sem que a indicação que segue tenha caráter exaustivo, impõe-se determinar às DD. Autoridades Impetradas, nas respectivas esferas de competência, que:

a) – se abstenham do pagamento de dias parados aos funcionários que, de forma injustificada e



voluntária, afastaram-se do cumprimento de suas obrigações funcionais;

b) – promovam a instauração das medidas cabíveis para aplicação das penas disciplinares aos funcionários incluídos na situação acima descrita (art. 251 e ss. da Lei Estadual 10261/68);

c) – promovam a imediata contratação, quer em regime de urgência, quer mediante a nomeação daqueles já aprovados em concurso público, de pessoal apto a dar pronto andamento à prestação do serviço a cargo do Poder Judiciário;

d) – Em caráter sucessivo, caso motivadamente entenda que as medidas anteriormente indicadas não podem ser adotadas, que a Segunda Autoridade Impetrada (Senhor Governador do Estado) promova **representação** junto ao C. Supremo Tribunal Federal para que, nos termos dos artigos 34, IV e 36 I da Constituição Federal, promova-se intervenção apta a garantir o normal funcionamento do Poder Judiciário em São Paulo.

25. Pela relevância dos fundamentos e pela urgência da situação, impõe-se a concessão de **medida liminar**, presentes que estão os requisitos do art. 7º da Lei 1533/51: a ilegalidade do paralisação é patente, havendo mecanismos legais para coibi-la. De outro lado, os prejuízos já causados e que advirão da permanência da paralisação são incalculáveis, não sendo demasiado prever um cenário caótico que resultará da paralisação. Portanto, com a responsabilidade que o caso exige, impõe-se a concessão de medida liminar, expedindo-se ordem às DD. Autoridades Impetradas, para que adotem as medidas acima indicadas e, bem ainda, toda e qualquer outra que, tendo respaldo legal, preste-se ao pronto restabelecimento da prestação do serviço e da atividade jurisdicional. **Para efetivo cumprimento da ordem a ser aqui exarada deverão ser empregados todos os mecanismos legais previstos no ordenamento e, em particular, a sanção estatuída no art. 14, inciso V e parágrafo único do CPC e os meios de coerção previstos no art. 461 do mesmo Estatuto.**

26. Requisitadas as informações e ouvido o d. representante do Ministério Público, aguarda-se a concessão definitiva da ordem, com a integral procedência da demanda e a imposição dos ônus daí decorrentes.

27. Por fim, requer que todas as intimações relativas ao presente feito sejam realizadas em nome dos advogados subscritores da presente, MARCIO KAYATT, ARI POSSIDÔNIO BELTRAN e MÁRIO MULLER ROMITTI.

28. Dá-se à presente o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), à míngua de regra legal ou de benefício patrimonial determinável.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 27 de julho de 2.004.

MARCIO KAYATT



OAB/SP 112.130

ARI POSSIDÔNIO BELTRAN

OAB/SP 20.478

MÁRIO MULLER ROMITTI

OAB/SP 28.832

Notas de rodapé:

1- RT 720/310, destaques nossos. No mesmo sentido, RTJ 150/104, 162/1.108.

2- RJTJSP, Lex, v. 145, p. 260 e v. 144, p. 93.

3- RT 661/66, destaques nossos.

4- Cf. THEOTÔNIO NEGRÃO, Código de processo civil e legislação processual em vigor, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 1.574, nota nº 10a ao art. 1º da Lei do Mandado de Segurança; os destaques são nossos.

5- JTJ 145/260, destaques nossos. No mesmo sentido, RT 657/74.

6- Conforme lembra ALEXANDRE DE MORAES, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é preciso que haja “pertinência temática com os objetivos institucionais do sindicato ou associação impetrante (cf. Direito Constitucional, São Paulo, Atlas, 3ª edição, p. 157).

Date Created

27/07/2004