

## DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

— Parecer

### DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

#### Consultoria Jurídica

PROCESSO N.º 7.592/77

— Decisão de primeira instância concessiva de mandado de segurança **contra legem**. Suspensão da execução provisória do julgado, na forma do art. 4.º da Lei número 4.343, de 1964.

— Conceito de grave lesão à ordem pública. Nenhuma lesão desta é mais grave do que o desrespeito à lei por um membro do Poder Judiciário.

— A negativa de eficácia de um dispositivo legal em vigor só é válida quando se argua a inconstitucionalidade do comando jurídico de que se trate.

— Os servidores trabalhistas não estáveis são dispensáveis mesmo sem justa causa desde que se lhes assegure a indenização devida (C.L.T., arts. 477 e 478).

#### PARECER

I

A Ilustrada Procuradoria-Geral do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), alegando ter a Justiça Federal, na Seção Judiciária de São Paulo, concedido segurança para que aquela autarquia se abstenha de dispensar servidores trabalhistas não-estáveis, mesmo indenizando-os, na forma da legislação em vigor, os quais seriam substituídos por candidatos habilitados em concurso, consulta se, a par do recurso contra a sentença, poderia requerer a suspensão de sua execução, perante o Presidente do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, sob color de que a decisão jurisdicional, **in casu**, constituiu grave lesão à ordem pública.

2. E a razão da dúvida estaria em que o Colendo Tribunal Federal de Recursos, ao interpretar o art. 4.º da Lei número 4.348, de 26 de junho de 1964, não entende como grave lesão à ordem pública, ensejadora da suspensão de execução excepcional, a concessão de segurança **contra legem**.

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (32), 1977

3. E a contrariedade à lei está evidenciada no impedimento, por ordem judicial, de dispensa de servidor trabalhista não-estável, mesmo assegurando-se ao empregado, como naquela hipótese, a indenização devida por dispensa sem justa causa.

4. Isto posto, passa esta Consultoria Jurídica a emitir o seu pronunciamento a respeito da indagação formulada.

II

5. Dispõe o art. 4.º da mencionada Lei número 4.348, de 1964:

“Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo no prazo de (10) dez dias, contados da publicação do ato.”

6. Ora, é pacífico que, **ex vi legis** (Consolidação das Leis do Trabalho, artigos 477 e 478) é lícito ao empregador dispensar o empregado não-estável quando assim o entender, sem justa causa, desde que lhe pague a indenização devida, na forma da legislação trabalhista.

7. A oposição judicial a esse direito assegurado ao empregador constitui, sem sombra de dúvida, decisão **contra legem**, que não pode ser mantida, por importar em enganada infringência de comando legal que o autoriza. E note-se que, mesmo que não fosse paga, no momento na dispensa, toda a indenização devida, ainda assim não estaria o empregador impedindo da dispensa, cabendo ao empregado exigir a complementação a que se julgasse com direito, através da reclamação trabalhista competente.

8. Ao que se informa, mesmo nesses casos, o Egrégio Tribunal Federal de Recursos recusa-se a suspender a execução provisória do julgado, como se, **data venia**, numa interpretação menos literal e mais teleológica, o desrespeito à lei, por um órgão do Poder Judiciário, não atingisse a ordem pública, isto é, não vulnerasse “os princípios, cuja manutenção da vida social, seguindo os preceitos de direito” (Clóvis, **Código Civil Comentado**, 8.ª ed., Francisco Alves, 1949, vol. 1, p. 172).

9. O dever fundamental do juiz, dentro do princípio da separação de poderes, por isso mesmo que não é um legislador, é respeitar as leis do país, cuja impugnação só é válida se não-conciliáveis com as disposições constitucionais. A violação delas, sem a sua arguição

R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (32), 1977

de inconstitucionalidade, importa em infringência desenganada da ordem pública, pois esta não diz respeito apenas à segurança, mas tem um sentido mais amplo, correspondendo aos princípios mantidos na disciplina da vida social de determinada coletividade, isto é, ao respeito absoluto às leis vigentes nessa mesma sociedade, tanto que o dispositivo legal transcrito acima (item 5), para impedir a confusão, refere-se à ordem e à segurança públicas, separadamente.

10. Como adverte com acuidade **Pascal (apud) Fabreguettes, La Logique Judiciaire et l'Art de Juger**, 2.<sup>a</sup> ed., Paris, 1926, p. 294), **La justice est ce qui est établi, et ainsi toutes nos lois établies seront nécessairement tenues pour justes, sans être examinées, puisqu'elles sont établies. Il est dangereux de dire au peuple que les lois ne sont pas justes, car il n'obéit qu'à cause qu'il les croit justes. C'est pourquoi, il faut lui dire en même temps qu'il doit obéir parce qu'elles sont lois, comme il faut obéir aux supérieurs, non parce qu'ils sont justes, mais parce qu'ils sont supérieurs**". E observa o eminente jurista, em nota a essa citação: "**Le magistrat qui, dans son for intérieur, réprovoque une loi, doit — s'il ne se sent pas la force de rester son strict applicateur — aonner sa demission**" (loc. cit., nota 2).

11. A violação, pelo magistrado, das normas que integram a ordem jurídica positiva a que terá de submeter-se, sem motivos válidos para a negativa de eficácia, é intolerável, porque, na condição de intérprete da lei, está adstrito à sua obediência e não pode pretender arvorar-se em legislador. E essa atitude, inconciliável com a sua alta missão social, constitui violação irretorquível da ordem pública.

12. A distorção do conceito de ordem pública, que se pretende identificar com segurança pública, como se não fosse mais ampla aquela na qual esta se contém, não se **coaduna, permissa venia**, com o que consagra a doutrina, pois nenhuma violação da ordem pública é mais grave e mais nefasta do que o desrespeito à lei pelo magistrado, ao qual incumbe, como missão constitucional, dentro do princípio da separação de poderes, interpretar-la segundo o sistema do ordenamento jurídico a que está subordinado.

13. A Enciclopédia Forense, Valiarde, Milão, 1960, v. V., no verbete **Ordine Pubblico**, de autoria de Fortunato Lazzaro, contém, de início, o seguinte conceito: "**Vi é, in ogni società un ordine conforme all'interesse ai tutti gli uomini raccolti in consorzio: "ordine pubblico" sta ad indicare l'insteme dei principi fondamentali dall'osservanza dei quali dipende il buon andamento della vita sociale e che costituiscono i cardini di ogni ordinamento giuridico**" (p. 417).

14. Não é outro o conceito de Henri Capitant (**apud** Guillermo Cabanellas, **Diccionario de Derecho Usual**, Buenos Aires, 1953, t. II,

verbete **Ordem Pública**, p. 897), quando a caracteriza como "o conjunto de normas e instituições cujo objetivo consiste em manter em um país o bom funcionamento dos serviços públicos, a segurança e a moralidade das relações entre os particulares."

15. Nenhum atentado à ordem pública assume a gravidade do que o que se caracteriza pelo desrespeito à lei por um membro do Poder Judiciário, pela sua condição constitucional de intérprete dela, não ao sabor de suas conveniências e concepções pessoais, mas segundo os princípios que informam a ordem jurídica positiva a que é submetido. O juiz não está acima da lei, visto que é seu mero intérprete, o que significa que deve desenganada obediência aos seus comandos, cuja revogação é obra do legislador e não da jurisprudência.

16. De todo o exposto, conclui que, nos casos em que a segurança é concedida **contra legem**, impõe-se à pessoa jurídica de direito público interessada requerer a sustação da execução da sentença ao Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, na forma do art. 4.<sup>o</sup> da Lei n.<sup>o</sup> 4.348, de 1964.

É o meu parecer.

S.M.J.

Em 20 de abril de 1977.

CLENÍCIO DA SILVA DUARTE  
Consultor Jurídico

Aprovo.

Em 22 de abril de 1977.

DARCY DUARTE DE SIQUEIRA  
Diretor-Geral