

§ 1º A representação governamental do CONSEA será exercida pelos titulares dos seguintes órgãos:

II - Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário;

III - Ministério da Justiça e Cidadania;

IX - Ministério do Trabalho;

XI - Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão;

XII - Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações;

XV - Ministério das Cidades;

XVI - Secretaria de Governo da Presidência da República;

XVII - Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres;

XVIII - Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial;

XIX - Secretaria Especial de Direitos Humanos; e

XX - Secretaria Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário.

....." (NR)

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 12 de dezembro de 2016; 195º da Independência e 128º da República.

MICHEL TEMER  
Osmar Terra

## MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES

### DECRETO DE 12 DE DEZEMBRO DE 2016

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, caput, inciso XXI, da Constituição, e na qualidade de Grão-Mestre da Ordem Nacional do Cruzeiro do Sul, resolve

### TORNAR SEM EFEITO

o Decreto de 29 de novembro de 2016, publicado no Diário Oficial da União do dia 30 de novembro de 2016, Seção 1, página 2, que admitiu, na Ordem Nacional do Cruzeiro do Sul, no Grau de Grã-Cruz, BEATRIZ ELENA PAREDES RANGEL, Embaixadora Extraordinária e Plenipotenciária dos Estados Unidos Mexicanos.

Brasília, 12 de dezembro de 2016; 195º da Independência e 128º da República.

MICHEL TEMER  
José Serra

### DECRETO DE 12 DE DEZEMBRO DE 2016

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, caput, inciso XXI, da Constituição, e na qualidade de Grão-Mestre da Ordem de Rio Branco, resolve

### PROMOVER,

no Quadro Suplementar da Ordem de Rio Branco, ao Grau de Grã-Cruz, BEATRIZ ELENA PAREDES RANGEL, Embaixadora Extraordinária e Plenipotenciária dos Estados Unidos Mexicanos.

Brasília, 12 de dezembro de 2016; 195º da Independência e 128º da República.

MICHEL TEMER  
José Serra

### RETIFICAÇÃO

- No Decreto nº 8.927, de 8 de dezembro de 2016, publicado no DOU de 9 subsequente, Seção 1, onde se lê:

Art. 8º Este Decreto entra em vigor em 11 de janeiro de 2016.

Leia-se:

Art. 8º Este Decreto entra em vigor em 11 de janeiro de 2017.

## Presidência da República

### DESPACHOS DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA

MENSAGEM

Nº 640, de 12 de dezembro de 2016.

Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar parcialmente, por inconstitucionalidade, o Projeto de Lei nº 97, de 2015 (nº 4.692/12 na Câmara dos Deputados), que "Dispõe sobre a garantia do exercício da profissão de **designer** de interiores e ambientes e dá outras providências".

Ouvidos, os Ministérios da Justiça e Cidadania, do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e a Advocacia-Geral da União manifestaram-se pelo veto aos seguintes dispositivos:

### Arts. 3º, 7º e 8º

"Art. 3º O exercício da profissão de **designer** de interiores e ambientes, em todo o território nacional, é assegurado aos portadores de diploma de curso superior expedido por instituição de ensino superior oficialmente reconhecida em:

I - **Design** de Interiores;

II - Composição de Interior;

III - **Design** de Ambientes, na especificidade de interiores;

IV - Arquitetura e Urbanismo."

"Art. 7º É assegurado por esta Lei, em todo o território nacional, o exercício da profissão de técnico em **design** de interiores:

I - ao titular de diploma ou certificado de curso de técnico em **design** de interiores oficialmente reconhecido;

II - ao portador de diploma de habilitação específica expedido por instituição de ensino estrangeira e revalidado na forma da legislação pertinente em vigor.

Art. 8º As atividades de técnico em **design** de interiores serão definidas pelo Ministério do Trabalho, no prazo de 120 (cento e vinte) dias após a data de publicação desta Lei."

### Razões dos vetos

"Os dispositivos incidem em violação ao artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, ao instituírem limitações e vedações ao exercício profissional por terceiros, e sem consonância com o comando constitucional apontado."

### Art. 6º

"Art. 6º O projeto do **designer** de interiores é considerado obra intelectual, garantidos os direitos autorais deste e de outros profissionais habilitados para a elaboração de projetos."

### Razões do veto

"O dispositivo, como proposto, poderia afetar o exercício, por terceiros, de seu direito de propriedade, além de violar o ato jurídico perfeito e afrontar o princípio da livre iniciativa, em confronto com os artigos 5º, incisos XXII e XXXVI, e 170, da Constituição."

Essas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar os dispositivos acima mencionados do projeto em causa, as quais ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.

Nº 641, de 12 de dezembro de 2016. Restituição ao Congresso Nacional de autógrafos do projeto de lei que, sancionado, se transforma na Lei nº 12.370, de 12 de dezembro de 2016.

### PROCESSO Nº 00400.002244/2016-90

INTERESSA DO: A DVOACIA-GERA L DA UNIÃO  
ASSUNTO: Concessão de licença-adorante a servidores públicos.

Adoto, para os fins do art. 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, o anexo PARECER Nº 003/2016/CGU/AGU e submeto-o ao EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA REPÚBLICA, para os efeitos do art. 40 da referida Lei Complementar, tendo em vista a relevância da matéria versada.

Em 12 de dezembro de 2016

GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA  
Advogada-Geral da União

Aprovo. Em. 12.12.2016

**PARECER N. 003/2016/CGU/AGU**  
**PROCESSO: 00400.002244/2016-90**  
**INTERESSADO: GABINETE DA ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO**

Exma. Sra. Advogada-Geral da União,

Em 10 de março de 2016, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 782 da repercussão geral, deu provimento ao Recurso Extraordinário n. 778.889/PE, nos termos do voto do Relator Ministro Roberto Barroso, para reconhecer à recorrente o direito ao prazo remanescente de licença adotante, a fim de que o tempo total de fruição desse benefício, computado o período já gozado, seja de 180 dias de afastamento remunerado, correspondentes aos 120 dias de licença previstos no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal, acrescidos dos 60 dias de prorrogação, tal como permitido pela legislação em favor da mãe gestante. Na ocasião, a Corte declarou a inconstitucionalidade do art. 210 da Lei n. 8.112/1990<sup>(1)</sup> e fixou a seguinte tese:

"Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada".

Publicado o acórdão no dia 1º de agosto de 2016<sup>(2)</sup>, e transitada em julgado a decisão no dia 26 de agosto subsequente, existem relatos de subsistente recalcitrância de órgãos da Administração Pública Federal em adotar o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal para todas as hipóteses de concessão de licença adotante a servidores públicos, ainda que não alcançados formalmente pelos efeitos da decisão.

## PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA CASA CIVIL IMPRESA NACIONAL

MICHEL MIGUEL ELIAS TEMER LULIA  
Presidente da República

ELISEU LEMOS PADILHA  
Ministro de Estado Chefe da Casa Civil

PEDRO ANTONIO BERTONE ATAÍDE  
Diretor-Geral da Imprensa Nacional

### DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO

#### SEÇÃO 1

Publicação de atos normativos

#### SEÇÃO 2

Publicação de atos relativos a pessoal da Administração Pública Federal

#### SEÇÃO 3

Publicação de contratos, editais, avisos e ineditoriais

ALEXANDRE MIRANDA MACHADO  
Coordenador-Geral de Publicação e Divulgação

HELDER KLEIST OLIVEIRA  
Coordenador de Editoração e Divulgação Eletrônica dos Jornais Oficiais

EMAR BAZILIO VAZ FILHO  
Coordenador de Produção

A Imprensa Nacional não possui representantes autorizados para a comercialização de assinaturas impressas e eletrônicas

http://www.in.gov.br ouvidoria@in.gov.br  
SIC, Quadra 6, Lote 800, CEP 70610-460, Brasília - DF  
CNPJ: 04196645/0001-00  
Fone: (61) 3441-9450



O presente parecer, elaborado com base nos artigos 40 e 41 da Lei Complementar n. 73, de 1993<sup>(3)</sup>, para ser submetido à aprovação do Exmo. Sr. Presidente da República, tem o objetivo de demonstrar a importância e a necessidade de que todos os órgãos da Administração Pública Federal observem, respeitem e efetivamente apliquem a tese consolidada pelo STF no RE n. 778.889/PE.

### I. O DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE OBSEVAR AS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O DECRETO 2.346/1997

As decisões das Cortes Supremas e dos Tribunais Constitucionais devem ser observadas e respeitadas por todos os atores políticos e autoridades públicas que atuam no âmbito dos Estados Democráticos de Direito. As razões de decidir (*ratio decidendi*) que normalmente compõem os pronunciamentos judiciais desses tribunais estão qualificadas não apenas como *razões substantivas*, que contêm os elementos de justificação e de correção material da tese fixada, mas igualmente como *razões de autoridade*, as quais se impõem como normas de observância e de cumprimento geral<sup>(4)</sup>. A argumentação jurídica produzida por uma Corte Constitucional, portanto, se caracteriza também pelo *argumento de autoridade*<sup>(5)</sup> que se forma por razões que se justificam independentemente de seu conteúdo substancial<sup>(6)</sup>, e que não se constitui necessariamente de aspectos persuasivos, mas de uma *autoridade vinculante*<sup>(7)</sup>. Cortes Supremas e Tribunais Constitucionais, dessa forma, representam instituições políticas que, qualificadas como órgãos primários na estrutura de um sistema institucionalizado de normas, combinam a produção e a aplicação jurídica de maneira muito especial e assim determinam, de modo autoritativo, as situações jurídicas dos indivíduos e de suas relações sociais<sup>(8)</sup>.

A forma e o modo como os enunciados judiciais das Cortes assumem suas feições autoritativas e assim são reconhecidos, respeitados e aplicados possuem variações correspondentes aos sistemas, estruturas e organizações diversificadas em cada sociedade. A experiência dos Estados Unidos da América representa um exemplo eloquente de como o desenvolvimento histórico das instituições políticas daquele país foi capaz de construir uma cultura institucional em torno de precedentes judiciais e moldar todo um sistema de observância e acatamento dos pronunciamentos de sua Suprema Corte. O denominado princípio do *stare decisis* influencia e condiciona toda a atuação política e judicial das instituições norte-americanas e, desse modo, ainda que sob diferentes perspectivas<sup>(9)</sup>, constitui um elemento básico de coerência e estabilidade do sistema jurídico do *common law*, indispensável para a segurança jurídica como princípio fundamental do Estado de Direito (*Rule of Law*).

No Brasil, não obstante, a formação histórica do Supremo Tribunal Federal e a construção inicial de um sistema de controle de constitucionalidade de normas não foram acompanhadas pela institucionalização de um princípio de *stare decisis* ou de qualquer mecanismo dotado de semelhantes funções. Devido a uma série de fatores que podem ser observados na perspectiva histórica de análise do período de formação da República Federativa (1890-91) - entre os quais sobressai a preocupação política com a concentração de poderes e, nesse aspecto, com o extremo fortalecimento político-institucional do STF, inspirado no modelo da Suprema Corte norte-americana, em relação à experiência de seu antecessor, o Supremo Tribunal de Justiça do Império - o constituinte daquele momento rejeitou a proposta de Rui Barbosa<sup>(10)</sup>, a qual, no fundo, pretendia introduzir o princípio do *stare decisis* no sistema constitucional brasileiro.

A primeira formação da jurisdição constitucional no Brasil assim se caracterizou como um modelo cujas decisões eram dotadas apenas de efeitos entre as partes do processo e que, desse modo, não poderiam fixar uma interpretação do ordenamento jurídico com caráter obrigatório *erga omnes*. Essa talvez seja a principal razão de índole histórica, política e institucional pela qual o desenvolvimento do modelo brasileiro de jurisdição constitucional, e especialmente o desenho institucional do Supremo Tribunal Federal, sempre estiveram caracterizados pela recorrente instituição de mecanismos tendentes a superar a ausência no sistema de um princípio de *stare decisis*.

O primeiro desses mecanismos foi consagrado pela Constituição de 1934, que atribuiu ao Senado, então considerado como o "coordenador" dos Poderes<sup>(11)</sup>, a competência para estender os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF em casos concretos<sup>(12)</sup>. O instituto sobreviveu aos percalços da história constitucional brasileira<sup>(13)</sup> e, renovado no atual art. 52, X, da Constituição de 1988, sempre se caracterizou por conferir à Casa Legislativa poderes exclusivos e eminentemente discricionários, próprios dos atos políticos, que estão imunes a qualquer tipo de controle externo e que assim se subtraem ao crivo dos demais Poderes<sup>(14)</sup>. Cabe exclusivamente ao Senado a decisão política, sua forma e amplitude, assim como o tempo de sua emanção, em torno da atribuição ou não dos efeitos *erga omnes* à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF em casos concretos. Na prática, significa que esse mecanismo, em razão da imprevisão político-institucional que o caracteriza, não necessariamente insere no sistema uma correspondência lógica entre a decisão judicial de inconstitucionalidade em concreto e a emanção de uma proposição normativa de efeitos gerais e de obrigatoria observância por todos os atores institucionais. Nesse aspecto, permanece válida e plena de sentido a decisão política inicial que caracterizou a primeira formação do controle de constitucionalidade no Brasil, em 1891, de atribuir ao Supremo Tribunal o poder de decidir, na resolução de casos concretos, sobre a inconstitucionalidade de normas apenas com efeitos *inter partes*.

É certo que, ao longo de todo esse período, o desenvolvimento paulatino, e em certa medida paralelo, de um robusto modelo de *controle concentrado e em abstrato de constitucionalidade de normas* - sobretudo a partir da Constituição de 1988 e do advento das Leis 9.868 e 9.882, ambas de 1999 - inseriu no sistema institutos processuais e técnicas de decisão que, ao possibilitarem a *eficácia vinculante* e os *efeitos erga omnes* das declarações de inconstitucionalidade, fortaleceram o *caráter autoritativo* dos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal, especialmente em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública em geral. A Corte também passou a ter outros instrumentos processuais e procedimentais para produzir entendimentos com força de autoridade para órgãos judiciais e administrativos. Os institutos criados pela Reforma do Poder Judiciário estabelecida pela Emenda Constitucional n. 45/2004, a *Repercussão Geral* e a *Súmula Vinculante*, tornaram-se mecanismos cruciais para a afirmação e consolidação da jurisprudência do STF em relação aos demais juízes e tribunais, o que foi igualmente reforçado pelo pleno e profícuo desenvolvimento da Reclamação como ação constitucional cada vez mais vocacionada ao resguardo da competência e da autoridade das decisões da Corte.

O fato de o STF possuir atualmente tais instrumentos processuais e procedimentais e desenvolver de modo cada vez mais contundente seu papel institucional de Corte Constitucional da qual são emanadas decisões com forte impacto nas instituições políticas e repercussão social generalizada, aliado a fatores muito evidentes que transformaram completamente o sistema brasileiro de jurisdição constitucional - a decadência ou mesmo a insubsistência da suposta "bipolaridade" entre os controles difuso e concentrado de constitucionalidade; assim como a transmutação da cultura jurídico-política em torno do princípio da separação dos poderes em relação à concepção dominante na década de 1930 -, estão a pressionar a normatividade do art. 52, X, da Constituição, colocando em permanente questão a subsistência dessa competência do Senado nos moldes como ela foi inicialmente contemplada na Constituição de 1934.

É conhecida e amplamente difundida a tese segundo a qual a disposição presente no art. 52, X, da Constituição, teria passado ao longo das últimas décadas por um processo de *mutação constitucional* e que atualmente teria seu sentido normativo restrito à efetivação da publicidade, com caráter geral, da declaração de inconstitucionalidade já proferida pelo STF com inerentes efeitos *erga omnes*, estes já naturalmente decorrentes do próprio modelo atual de controle misto da constitucionalidade existente no Brasil, que por suas próprias características confere poderes à Corte Constitucional para fixar, com evidente *força normativa* e impacto generalizado nas instituições e em toda a sociedade, a interpretação da Constituição<sup>(15)</sup>. Não obstante, foi o próprio STF que, no julgamento da Reclamação n. 4.335<sup>(16)</sup>, rejeitou a necessidade de uma releitura do papel do Senado no controle difuso de constitucionalidade, mantendo, portanto, sua competência exclusiva para decidir, em âmbito político de conveniência e oportunidade, sobre os efeitos *erga omnes* da decisão de inconstitucionalidade em concreto proferida pelo STF.

Atualmente, e sobretudo após a decisão proferida na RCL 4.335, o sistema brasileiro de jurisdição constitucional se caracteriza por permanecer, nos moldes de sua configuração original, despojado de um mecanismo processual explícito e amplamente aceito que atribua formalmente efeitos gerais à decisão do STF em sede de controle difuso de constitucionalidade. É o Senado Federal que, em razão da plena vigência e normatividade do art. 52, X, da Constituição, permanece com a atribuição exclusiva de conferir os efeitos *erga omnes* à declaração de inconstitucionalidade em concreto emanada do STF. Mesmo nas decisões proferidas em sede de recurso extraordinário submetido à sistemática da repercussão geral, os efeitos produzidos em relação aos juízes e tribunais, tendo em vista a necessidade de adoção da tese fixada em casos semelhantes e repetitivos, não necessariamente implicam eficácia geral e vinculante e, portanto, não obrigam os órgãos da Administração Pública a impreterivelmente observar a declaração de inconstitucionalidade.

É nessa conjuntura que se renova a importância do Decreto n. 2.346, de 10 de outubro de 1997, o qual consola normas de procedimentos a serem observadas pela Administração Pública Federal em razão de decisões judiciais do STF, que permanecem vigentes até os dias atuais. Editado em uma época na qual ainda não existiam os institutos da repercussão geral e da súmula vinculante, e sequer haviam as Leis n. 9.868 e n. 9.882, ambas do ano de 1999, suas normas visam precipuamente implementar, no âmbito da Administração Pública Federal, uma cultura jurídica em torno do dever funcional de observar, respeitar e fazer aplicar as decisões do Supremo Tribunal Federal. Por isso, em seu art. 1º, deixa-se explícito que:

"Art. 1º. As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto".

Em seu § 1º do art. 1º, o Decreto traz disposição relacionada às decisões proferidas pelo STF em sede de *controle abstrato de constitucionalidade*, determinando o seguinte:

"Art. 1º. (...) § 1º. Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial".

Referido dispositivo se desatualizou, ainda que parcialmente, em virtude do advento das Leis n. 9868 e n. 9.882, de 1999, assim como em face de suas posteriores modificações, que atualmente permitem ao STF modular os efeitos de sua declaração de inconstitucionalidade e conferir eficácia *pro futuro* à decisão, mitigando os efeitos da nulidade da lei inconstitucional. De toda forma, em se tratando do controle abstrato de constitucionalidade, a Administração Pública Federal ficará submetida aos efeitos *erga omnes* e à eficácia vinculante inerente aos provimentos jurisdicionais emanados do STF nas ações específicas desse controle (ADI, ADC, ADO e ADPF), de modo que todos os seus órgãos deverão observar a interpretação fixada pela Corte, em conformidade com os efeitos da decisão prolatada.

Em relação ao controle difuso de constitucionalidade, o § 2º do art. 1º condiciona a eficácia da decisão do STF em relação à Administração Pública Federal à efetiva suspensão, pelo Senado Federal, da execução da lei declarada inconstitucional. Eis o teor do referido dispositivo:

"Art. 1º. (...) § 2º. O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal".

Tendo em vista a já comentada competência de caráter eminentemente político atribuída ao Senado para a efetiva concessão dos efeitos *erga omnes* à declaração incidental de inconstitucionalidade<sup>(17)</sup>, que não se submete a prazos e que na prática tende a se consumir após lapsos temporais alargados em relação ao trânsito em julgado da decisão do STF, a submissão formal da Administração Pública Federal à autoridade da interpretação constitucional fixada pelo STF fica depender da atuação específica do Presidente da República no sentido de autorizar a extensão dos efeitos jurídicos da decisão proferida no caso concreto. É o entendimento que pode ser extraído da interpretação sistemática do subseqüente § 3º do art. 1º do Decreto 2.346:

"Art. 1º. (...) § 3º. O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto".

A proposta oriunda da Advocacia-Geral da União poderá ser substanciada em parecer jurídico elaborado para os fins do art. 40 da Lei Complementar n. 73/1993, atribuição que, de acordo com o art. 41 da mesma lei, também compete ao Consultor-Geral da União. Este é o teor dos mencionados dispositivos:

"Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República.

§ 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento. (...)

Art. 41. Consideram-se, igualmente, pareceres do Advogado-Geral da União, para os efeitos do artigo anterior, aqueles que, emitidos pela Consultoria-Geral da União, sejam por ele aprovados e submetidos ao Presidente da República".

Assim, para cumprir os objetivos traçados pelo Decreto n. 2.346/1997, o Presidente da República poderá aprovar parecer elaborado pela Consultoria-Geral da União e aprovado pela Advogada-Geral da União, o qual, uma vez publicado juntamente com o despacho presidencial, consubstanciará *parecer normativo* que, sob o aspecto formal, vinculará todos os órgãos da Administração Pública Federal, que ficarão submetidos à autoridade da interpretação da Constituição definida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de casos concretos.

O presente parecer é elaborado com esse objetivo e tem em vista não apenas esse elemento formal ou autoritativo que deve revestir as decisões da Corte Suprema brasileira em relação aos órgãos administrativos federais, mas igualmente a correção substancial e, portanto, a legitimidade material da decisão específica proferida pelo STF no RE 778.889/PE, na qual sobressaiem também as razões substantivas que, no caso em análise, devem funcionar como elementos persuasivos no sentido do efetivo cumprimento pela Administração Pública Federal. Como se demonstrará no tópico seguinte, a decisão do STF faz uma adequada e correta interpretação da Constituição e, por isso, deve ser acatada e observada pelos órgãos públicos.

## II. O DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL DE OBSERVAR E APLICAR O ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 778.889/PE

A decisão do STF no RE 778.889/PE, Relator Ministro Roberto Barroso, está devidamente justificada, tanto do ponto de vista de sua *justificação interna*, que leva em conta a coerência formal de seus argumentos, como na perspectiva de sua *justificação externa*, devido à correção material de suas razões e premissas de base.

Os tópicos posteriores, de maneira sucinta, retratam os argumentos centrais que compõem as razões de decidir (*ratio decidendi*) do Tribunal.

### II.1. A licença maternidade está prevista no art. 7º, XVIII, da Constituição, abrangendo igualmente tanto a licença gestante quanto a licença adotante.

O tratamento constitucional, nos dispositivos do art. 7º, XVIII, e do art. 227, § 6º, da Constituição, da licença gestante e da igualdade entre filhos biológicos e adotivos, oferece um vetor interpretativo para qualificar a isonomia que deve existir na regulamentação legal dos benefícios da licença maternidade e adotante, como direitos fundamentais de caráter social.

O STF definiu que a interpretação desses direitos fundamentais deve ser sistemática em relação ao conjunto normativo que resguarda a dignidade da pessoa humana, como princípio assecutorio da autonomia moral do indivíduo, e, especialmente, da igualdade entre filhos biológicos e adotivos, como prescreve de modo contundente o § 6º do art. 227: "Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação". A interpretação constitucional quanto ao tema também não pode olvidar o sistema normativo que também é composto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) e a Lei Nacional de Adoção (Lei n. 12.010/2009), que representam, como ressaltado pelo STF, uma compreensão diferenciada e aperfeiçoada sobre a questão da infância em relação ao ordenamento jurídico anterior a 1988, como uma resposta "ao fracasso e à inadequação da política pública de institucionalização desenvolvida até então".

A norma constitucional (art. 227, § 6º) prescreve *prima facie* um tratamento igual e apenas admite um tratamento desigual na hipótese de existirem razões contundentemente plausíveis e devidamente justificadas. Como pode ser observado na teoria dos direitos fundamentais, especialmente na bem formulada por Robert Alexy<sup>(18)</sup>, o princípio da igualdade é inerentemente composto de um *mandamento de tratamento igual*, de modo que se não existirem razões suficientes para um tratamento desigual, então está ordenado o tratamento isonômico; e também de um mandamento de tratamento desigual, que só se justifica em face de razões suficientes para a desigualdade formal na lei.

No contexto atual, em que inclusive a Lei Nacional de Adoção (Lei n. 12.210/2009, art. 392-A) igualou, no âmbito do Direito do Trabalho, os prazos de licença gestante e de licença adotante, independentemente da idade da criança adotada, não há razão suficiente ou justificativa plausível para qualquer tratamento diferenciado entre essas licenças, que se tornaram, de acordo com todo esse sistema normativo lastreado na Constituição (art. 7º, XVIII e art. 227, § 6º) espécies do gênero licença maternidade, que dessa forma devem receber um tratamento isonômico pelas leis regulamentadoras.

O STF concluiu que o Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/1990), na parte em que cuida especificamente do tema (art. 210), tornou-se uma lei desatualizada e anacrônica, restritiva do direito à licença adotante em relação à licença maternidade e ao tratamento concedido ao mesmo benefício pela legislação trabalhista. O Relator, Ministro Roberto Barroso, bem enfatizou esse aspecto ao afirmar que "de acordo com a legislação infraconstitucional, as crianças adotadas por trabalhadoras do Poder Público, regidas pela CLT, são beneficiadas por uma licença maternidade de 120 dias, prorrogáveis por até 60 dias, independentemente da idade (à semelhança do tratamento dado à licença-gestante pela legislação); ao passo que as crianças adotadas por servidoras públicas, com vínculo estatutário, beneficiam-se de licença de 90 dias, prorrogável por 45 dias, se tiverem até um 1 ano; ou por licença de 30 dias, prorrogável por 15 dias, se forem mais velhas".

**II.2. As crianças adotadas, por constituírem grupo vulnerável, demandam esforço adicional e exigem do Estado e da família a mesma proteção dispensada aos filhos biológicos. Violação ao princípio da proporcionalidade como proibição de proteção insuficiente (*Untermassverbot*).**

O preceito constitucional que, de modo muito explícito, garante a isonomia de tratamento entre filhos biológicos e filhos adotivos, exige do Estado uma postura protetiva em relação às crianças adotadas, no sentido de criar e manter todo um aparato de órgãos, normas e procedimentos necessários à efetividade desse mandamento constitucional de igualdade de tratamento. Crianças que passam por processos de adoção, como bem enfatizou o Supremo Tribunal, representam um grupo vulnerável e fragilizado, que demandam esforços do Estado e da família para sua adaptação, superação de eventuais traumas e o cultivo do afeto em novo seio familiar.

Em virtude dos deveres de proteção que esses direitos fundamentais exigem dos Poderes Públicos, não se pode conferir às crianças adotadas proteção que seja inferior aos filhos biológicos. Aqui se ressalta a importância de que o dever de proteção estatal seja realizado em conformidade com o princípio da proporcionalidade, em sua dimensão de *proibição de proteção insuficiente*.

Como é sabido, os direitos fundamentais não são considerados apenas como proibições de intervenção (*Eingriffsverbote*), também podendo ser qualificados como postulados de proteção (*Schutzgebote*). Na conhecida expressão de Claus-Wilhelm Canaris, os direitos fundamentais expressam não apenas proibições de excesso (*Übermassverbot*), como também proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (*Untermassverbot*)<sup>(19)</sup>. Esta é a distinção entre o princípio da proporcionalidade como *proibição de excesso* (*Übermassverbot*) e como *proibição de proteção deficiente* (*Untermassverbot*): no primeiro, o princípio da proporcionalidade funciona como parâmetro de aferição da constitucionalidade das intervenções nos direitos fundamentais como *proibições de intervenção*; no segundo, a qualificação dos direitos fundamentais como *imperativos de tutela* confere ao princípio uma estrutura diferenciada<sup>(20)</sup>. O ato não será *adequado* quando não proteja o direito de maneira suficiente; não será *necessário* na hipótese de existirem medidas alternativas que favoreçam ainda mais a realização do direito fundamental; e violará o subprincípio da *proporcionalidade em sentido estrito* se o grau de satisfação do fim legislativo é inferior ao grau em que não se realiza o direito fundamental de proteção<sup>(21)</sup>.

O STF identificou uma proteção deficiente e, portanto, ofensiva ao princípio da proporcionalidade, na hipótese de diferenciação na concessão das licenças gestante e adotante, submetidas a prazos e condições distintas, conforme o art. 210 da Lei n. 8.112/1990.

**II.3. Não se deve dar tratamento diferenciado, para fins de concessão de licença adotante, às crianças mais velhas, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade e, também, ao princípio da proporcionalidade como proibição de proteção deficiente.**

A Corte Suprema considerou, de forma muito acertada, que "quanto mais velha a criança e quanto maior o tempo de internação compulsória em instituições, maior tende a ser a dificuldade de adaptação à família adotiva" e, desse modo, "maior é, ainda, a dificuldade de viabilizar sua adoção, já que predomina o imaginário das famílias adotantes o desejo de reproduzir a paternidade biológica e adotar bebês".

Essa constatação fática, que corresponde empiricamente à realidade social brasileira, justifica a tese fixada pela Corte de que o critério de idade da criança não pode configurar parâmetro para a regulação do tema em legislação infraconstitucional, como o fez a Lei n. 8.112/1990. Portanto, não pode o Estado conferir tratamento diferenciado às crianças mais velhas em relação aos bebês adotivos. O fator de desigualação utilizado pela legislação viola patentemente o princípio da isonomia, que não admite fatores de *discrimen* desse tipo, assim como o princípio da proporcionalidade como proibição de proteção deficiente ou insuficiente. Em relação à licença adotante, portanto, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada.

A análise da questão leva à constatação evidente, como bem verificou o Ministro Relator Roberto Barroso, de que "não há justificativa plausível para conferir uma licença de 120 dias, prorrogável por 60 dias, à mãe que gera seu próprio bebê e, ao mesmo tempo, conferir licença de apenas 30 dias, prorrogável por mais 15 dias, para a mãe que abraça o desafio de receber uma criança mais velha, com a qual precisará construir, pedra por pedra, uma relação de afeto desejada, mas temida".

**II.4. Dever do Estado de tutela integral da dignidade e da autonomia da mulher para definir seus projetos pessoais de vida, inclusive o de decidir ser mãe adotante.**

A abordagem do tema da licença gestante e da licença adotante não pode prescindir da consideração da dignidade da mulher, na qualidade de direito fundamental ao livre desenvolvimento de sua personalidade e à autonomia privada para definir seus próprios projetos de vida. Nessa perspectiva, o STF identificou um "dever reforçado do Estado de assegurar-lhe condições para compatibilizar maternidade e profissão, em especial quando a realização da maternidade ocorre pela via da adoção, possibilitando o resgate da convivência familiar em favor de menor carente".

É nessa perspectiva de interpretação do direito às licenças gestante e adotante que deve ser avaliado criteriosamente os dispositivos legais presentes no art. 210 da Lei n. 8.112/1990. Como todo direito fundamental, a licença à gestante possui, além de sua intrínseca *dimensão subjetiva* - que traduz a perspectiva individual ou de direito subjetivo -, uma *dimensão objetiva*, que ressalta a sua qualidade de princípio que orienta toda a ordem jurídica e que vincula o Estado e seus Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário). Dessa dimensão objetiva do direito fundamental podem ser extraídos alguns efeitos jurídicos importantes. O primeiro deles é o efeito de irradiação da norma de direito fundamental para todos os âmbitos do ordenamento jurídico, que faz transparecer a exigência de que toda e qualquer norma dos diversos sistemas ou subsistemas (Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Civil etc.), ao ser interpretada e aplicada, seja submetida a um processo de *filtragem constitucional* a partir do conteúdo deontológico e axiológico da norma jusfundamental. O segundo pode ser identificado como um dever de proteção imposto ao Estado e seus diferentes ramos (Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário), que devem envidar todos os esforços para criar, implementar e manter sistemas normativos, órgãos e procedimentos que visem precipuamente garantir e dar efetividade ao direito fundamental em questão.

É dever do Estado, decorrente dessa interpretação das licenças à gestante e à adotante, conferir às mães gestantes e adotantes o tratamento igualitário e com dignidade, de modo a lhes permitir a compatibilidade entre os seus diversos projetos de vida e a maternidade. Como destacou a decisão do STF, "a mãe-adotante que é, em regra, a principal cuidadora da criança, tem uma enorme tarefa pela frente com a adoção. A chegada da criança produz um substancial impacto sobre a sua vida, que passa a girar em torno da saúde, das dores, das dificuldades do filho. Ela será menos disponível para si mesma, para o trabalho, para a vida social, para a família e será muito mais demandada em casa". Na medida em que pressupõe uma diferenciação injustificada entre as licenças à gestante e à adotante, o art. 210 da Lei n. 8.112/1990 consubstancia uma ofensa clara a esses direitos fundamentais.

**II.5. Superação de anterior entendimento do STF em virtude de mutação constitucional em razão da alteração da realidade social e de nova compreensão do significado da licença adotante e da igualdade entre filhos.**

Com base em todas as razões apresentadas acima, o Supremo Tribunal Federal produziu uma releitura de diversos dispositivos constitucionais atinentes ao tema - especialmente: proteção constitucional à maternidade (CF, art. 6º e 7º, XIII), a prioridade do superior interesse da criança, a doutrina da proteção integral (CF, arts. 226 e 227), o direito dos filhos adotados à igualdade de tratamento com filhos biológicos (CF, art. 227, § 6º), o direito da mulher adotante à dignidade, à igualdade e à autonomia (CF, art. 5º, caput e inc. III) e o princípio da proporcionalidade em sua vertente de proibição à proteção deficiente (CF, art. 5º, LV). Com isso, deixou expressa em sua decisão a consequente superação de antigo posicionamento firmado no RE 197.807/RS, Relator Ministro Octavio Gallotti.

A constatação de processos de *mutação constitucional* e o seu reconhecimento concreto em sede de controle incidental de inconstitucionalidade não é nenhuma novidade na jurisprudência do STF. Ao contrário, é amplamente aceita a possibilidade de que a Corte, em razão de evolução hermenêutica, modifique jurisprudência consolidada, podendo censurar preceitos normativos antes considerados hígidos em face da Constituição. No âmbito do controle difuso de constitucionalidade, essa hipótese é comum, tendo em vista que acaba sendo facilitada pela constante possibilidade de reapreciação do tema nos diversos processos que envolvem controvérsias de índole subjetiva. A jurisprudência é repleta de casos como este, tais como, entre outros, os seguintes: INQ 687, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 9.11.2001; CC n.º 7.204/MG, Rel. Min. Carlos Britto, julg. em 29.6.2005; HC n.º 82.959, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1.º.9.2006; RE 466.343, Rel. Min. Cezar Peluso, DJE 5.6.2009; RE 349.703, Rel. p. acórdão Min. Gilmar Mendes, DJ 5.6.2009).

Assim, como deixou consignado em seu voto condutor o Ministro Roberto Barroso, "há um único entendimento compatível com a história que vem sendo escrita sobre os direitos da criança e do adolescente no Brasil: aquele que beneficia o menor, ao menos, com uma licença maternidade com prazo idêntico ao da licença a que faz jus o filho biológico. Esse é o sentido e alcance que se deve dar ao art. 7º, XVIII, da Constituição, à luz dos compromissos de valores e de princípios assumidos pela sociedade brasileira ao adotar a Constituição de 1988. É, ainda, o entendimento que assegura a integridade do Direito. Mesmo que o STF tenha se manifestado em sentido diverso, no passado, e mesmo que não tenha havido alteração do texto do art. 7º, XVIII, o significado que lhe é atribuído se alterou. Trata-se de caso típico de mutação constitucional, em que a mudança na compreensão da realidade social altera o próprio significado do direito".



### III. CONCLUSÃO

Estas são as razões pelas quais se conclui que a Administração Pública Federal deve observar, respeitar e dar efetivo cumprimento à decisão do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 778.889/PE, Relator Ministro Roberto Barroso, declarou a **inconstitucionalidade do art. 210 da Lei n. 8.112/1990**, fixando a tese de que:

*"Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada".*

Em caso de acolhimento das presentes conclusões, este parecer poderá ser submetido à aprovação do Presidente da República, e uma vez publicado juntamente com o despacho presidencial, deverá vincular a Administração Pública Federal, cujos órgãos e entidades ficarão obrigados a lhe dar fiel cumprimento (artigos 40 e 41 da Lei Complementar n. 73/1993), a partir da data dessa publicação.

À consideração superior.

Brasília, 30 de novembro de 2016.

**ANDRÉ RUFINO DO VALE**  
Consultor da União

**MARCELO AUGUSTO CARMO DE VASCONCELLOS**  
Consultor-Geral da União

(1) Lei n. 8.112/1990, Art. 210: "À servidora que adotar ou obtiver guarda judicial de criança até 1 (um) ano de idade, serão concedidos 90 (noventa) dias de licença remunerada. Parágrafo único. No caso de adoção ou guarda judicial de criança com mais de 1 (um) ano de idade, o prazo de que trata este artigo será de 30 (trinta) dias".

(2) DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 01/08/2016 - ATA Nº 104/2016. DJE nº 159, divulgado em 29/07/2016.

(3) Lei Complementar n. 73/1993: "Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República. § 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento. (...) Art. 41. Consideram-se, igualmente, pareceres do Advogado-Geral da União, para os efeitos do artigo anterior, aqueles que, emitidos pela Consultoria-Geral da União, sejam por ele aprovados e submetidos ao Presidente da República".

(4) SUMMERS, Robert S.. *Two Types of Substantive Reasons: The Core of A Theory of Common Law Justification*. In: Cornell Law Review, nº 63, 1978, p. 730. PECZENIK, Aleksander. *On Law and Reason*. Springer, Law and Philosophy Library 8; 2009, p. 259.

(5) ATIENZA, Manuel. *O argumento de autoridade no Direito*. Trad. de André Rufino do Vale. Revista NEJ, Vol. 17 - n. 2 - p. 144-160 / mai-ago 2012.

(6) HART, Herbert L.A.. *Commands and Authoritative Legal Reasons*. In: *Essays on Bentham. Jurisprudence and Political Theory*. Clarendon Press: Oxford, 1982.

(7) SCHAUER, Frederick. *Authority and Authorities*. In: Virginia Law Review, vol. 94, 2008, pp. 1931-1961.

(8) RAZ, Joseph. *Razón práctica y normas*. Trad. de Juan Ruiz Manero. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales; 1991, p. 151 e ss.

(9) WALDRON, Jeremy. *Stare Decisis and the Rule of Law: A Layered Approach*. (First Draft, August 2011), October 11, 2011, NYU School of Law, Public Law Research Paper No. 11-75.

(10) Rui Barbosa havia sugerido a seguinte emenda ao art. 34 do Projeto de Constituição elaborado pela denominada "Comissão dos Cinco", criada pelo Governo Provisório por meio do Decreto n. 23, de 3 de dezembro de 1889: "Art. 34. Compete privativamente ao Congresso Nacional: (...) § 18. Criar tribunais subordinados ao Supremo Tribunal Federal". Cf. BARBOSA, Rui. A Constituição de 1891. In: *Obras Completas de Rui Barbosa*. Vol. XVII. Tomo I. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1946, p. 40.

(11) Constituição de 1934, Artigo 88: "Ao Senado Federal, nos termos dos arts. 90, 91 e 92, incumbe promover a coordenação dos Poderes federais entre si, manter a continuidade administrativa, velar pela Constituição, colaborar na feitura de leis e praticar os demais atos da sua competência".

(12) Constituição de 1934, Artigo 91, IV: "Compete ao Senado Federal: (...) IV - suspender a execução, no todo ou em parte, de qualquer lei ou ato, deliberação ou regulamento, quando hajam sido declarados inconstitucionais pelo Poder Judiciário".

(13) O dispositivo foi reiterado nos textos de 1946 (art. 64), de 1967/1969 (art. 42, VII) e de 1988 (art. 52, X).

(14) BROSSARD, Paulo. *O Senado e as leis inconstitucionais*, Revista de Informação Legislativa, 13(50):61.

(15) MENDES, Gilmar Ferreira. *O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional*. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília a. 41 n. 162 abr./jun. 2004.

(16) Na RCL n. 4.335, o STF discutiu sobre a possibilidade de a decisão de inconstitucionalidade proferida no Habeas Corpus 82.959, em sede de controle difuso, poderia revestir-se de eficácia *erga omnes* independentemente da resolução do Senado Federal.

(17) Há muito o Supremo Tribunal Federal entende que o Senado não está obrigado a proceder à suspensão do ato declarado inconstitucional (MS 16.512, Rel. Min. Oswaldo Trigueiro, DJ de 25.05.1966). Assim ensinava o Ministro Victor Nunes: "(...) o Senado terá seu próprio critério de conveniência e oportunidade para praticar o ato de suspensão. Se uma questão foi aqui decidida por maioria escassa e novos Ministros são nomeados, como há pouco aconteceu, é de todo razoável que o Senado aguarde novo pronunciamento antes de suspender a lei. Mesmo porque não há sanção específica nem prazo certo para o Senado se manifestar".

(18) ALEXI, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2001.

(19) CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Coimbra: Almedina; 2003.

(20) "Uma transposição, sem modificações, do estrito princípio da proporcionalidade, como foi desenvolvido no contexto da proibição de excesso, para a concretização da proibição de insuficiência, não é, pois, aceitável, ainda que, evidentemente, também aqui considerações de proporcionalidade desempenhem um papel, tal como em todas as soluções de ponderação". CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Coimbra: Almedina; 2003.

(21) BERNAL PULIDO, Carlos. *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2003, p. 798 e segs.

#### PROCESSO Nº 00400.002301/2016-31

INTERESSADO: ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ASSUNTO: Desconto dos dias parados em razão de greve de servidor público.

**Adoto**, para os fins do art. 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, o anexo PARECER Nº 004/2016/CGU/AGU e submeto-o ao EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA REPÚBLICA, para os efeitos do art. 40 da referida Lei Complementar, tendo em vista a relevância da matéria versada.

Em 12 de dezembro de 2016

GRACE MARIA FERNANDES DES MENDONÇA

Advogada-Geral da União

Aprovo. Em, 12/12/2016

#### PARECER N. 004/2016/CGU/AGU

PROCESSO: 00400.002301/2016-31

INTERESSADO: GABINETE DA ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO

I. A Administração Pública Federal deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre.

II. O desconto apenas não deve ser feito se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita da Administração Pública Federal, e constatada situação de abusividade pelo Poder Judiciário.

III. O corte de ponto é um dever, e não uma opção, da Administração Pública Federal, que não pode simplesmente ficar inerte ante situação de greve.

IV. A Administração Pública Federal possui a faculdade de firmar acordo para, em vez de realizar desconto, permitir a compensação das horas não trabalhadas pelos servidores.

Exma. Sra. Advogada-Geral da União,

#### I. RELATÓRIO

1. Em sessão do dia 27 de outubro de 2016, o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 693.456/RJ, com repercussão geral reconhecida, em que foi enfrentada questão referente à constitucionalidade do desconto dos dias parados em razão de greve de servidor público. Na oportunidade, o Tribunal decidiu que a Administração Pública deve fazer o corte do ponto dos servidores grevistas, sendo possível a compensação dos dias parados, mediante acordo. Deixou-se consignado, não obstante, que o desconto não poderá ser feito caso o movimento grevista tenha sido motivado por conduta ilícita do próprio Poder Público<sup>(1)</sup>. Em adesão à proposta formulada pelo Ministro Roberto Barroso, a Corte aprovou a seguinte tese:

*"A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público".*

2. O Relator, Ministro Dias Toffoli, votou no sentido de que, embora a paralisação seja possível, o desconto dos dias de paralisação é ônus inerente à greve, assim como a paralisação parcial dos serviços públicos imposta à sociedade é consequência natural do movimento. Assim, o desconto não tem o efeito disciplinar punitivo. Os grevistas assumem os riscos da empreitada e de um "afastamento" não remunerado do servidor, na medida em que, embora autorizado pela Constituição, o exercício da greve não implica o pagamento integral da remuneração durante o período grevista.

3. A decisão, até o presente momento, não foi publicada, mas, em razão da relevância da matéria, e de risco de recalcitrância de órgãos da Administração Pública Federal em adotar o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal para situações que envolvam greve no serviço público, urge fixar a orientação jurídica para a atuação dos órgãos públicos.

4. A manifestação jurídica ora elaborada, com base nos artigos 40 e 41 da Lei Complementar n. 73, de 1993<sup>(2)</sup>, a ser submetida à aprovação do Exmo. Sr. Presidente da República, tem o objetivo de demonstrar a importância e a necessidade de que todos os órgãos da Administração Pública Federal observem, respeitem e efetivamente apliquem a tese consolidada pelo STF no RE n. 778.889/PE.

#### II. O DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DE OBSERVAR AS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, A REPERCUSSÃO GERAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO E O DECRETO 2.346/1997.

5. As decisões do Supremo Tribunal Federal devem ser observadas e respeitadas por todos os atores políticos e autoridades públicas que atuam no âmbito dos Estados Democráticos de Direito. As razões de decidir (*ratio decidendi*) que normalmente compõem os pronunciamentos judiciais desses tribunais estão qualificadas não apenas como *razões substantivas*, que contêm os elementos de justificação e de correção material da tese fixada, mas igualmente como *razões de autoridade*, as quais se impõem como normas de observância e de cumprimento geral<sup>(3)</sup>. A argumentação jurídica produzida por uma Corte Constitucional, portanto, se caracteriza também pelo *argumento de autoridade*<sup>(4)</sup> que se forma por razões que se justificam independentemente de seu conteúdo substancial<sup>(5)</sup>, e que não se constitui necessariamente de aspectos persuasivos, mas de uma *autoridade vinculante*<sup>(6)</sup>.

6. A forma e o modo como os enunciados judiciais das Cortes assumem suas feições autoritativas e assim são reconhecidos, respeitados e aplicados possuem variações correspondentes aos sistemas, estruturas e organizações diversificadas em cada sociedade. A experiência dos Estados Unidos da América representa um exemplo eloquente de como o desenvolvimento histórico das instituições políticas daquele país foi capaz de construir uma cultura institucional em torno de precedentes judiciais e moldar todo um sistema de observância e acatamento dos pronunciamentos de sua Suprema Corte. O denominado princípio do *stare decisis* influencia e condiciona toda a atuação política e judicial das instituições norte-americanas e, desse modo, ainda que sob diferentes perspectivas<sup>(7)</sup>, constitui um elemento básico de coerência e estabilidade do sistema jurídico do *common law*, indispensável para a segurança jurídica como princípio fundamental do Estado de Direito (*Rule of Law*).

7. No Brasil, a construção inicial de nosso sistema de controle de constitucionalidade de normas não foi acompanhada, em um primeiro momento, pela institucionalização de um princípio de *stare decisis* ou de qualquer mecanismo dotado de semelhantes funções. Em nosso país, o controle jurisdicional de constitucionalidade corresponde a uma tradição republicana iniciada com a Constituição de 1891<sup>(8)</sup>. Por influência do sistema existente nos Estados Unidos, foi primeiramente adotado apenas um modelo difuso e concreto (via incidental)<sup>(9)</sup>. Assim, o modelo introduzido no Brasil encontrou aqui um grave obstáculo inexistente no direito norte-americano, onde vigora a doutrina do *stare decisis* e as decisões tomadas em casos concretos julgados pela Suprema Corte vinculam os outros órgãos do Judiciário. No modelo adotado pela Constituição de 1891, as decisões tomadas pelo Supremo alcançavam apenas o caso concreto solucionado.

8. Posteriormente, a Constituição de 1934 criou um instrumento para amenizar esse problema: a competência do Senado para suspender a eficácia de leis declaradas inconstitucionais, sendo então conferido, pelo Legislativo, efeito *erga omnes* às decisões do Supremo Tribunal Federal<sup>(10)</sup>. O instituto sobreviveu aos percalços da história constitucional brasileira<sup>(11)</sup> e, renovado no atual art. 52, X, da Constituição de 1988, sempre se caracterizou por conferir à Casa Legislativa poderes exclusivos e eminentemente discricionários, próprios dos atos políticos, que estão imunes a qualquer tipo de controle externo e que assim se subtraem ao crivo dos demais Poderes<sup>(12)</sup>.

9. O sistema brasileiro de controle jurisdicional de constitucionalidade só viria a sofrer "inovação radical com a Emenda Constitucional n. 16, de 26 de novembro de 1965, na vigência ainda da Constituição de 1946, mas já sob o regime militar<sup>(13)</sup>", quando finalmente foi introduzido um mecanismo semelhante ao já existente nas cortes constitucionais da Europa continental: a "representação contra inconstitucionalidade" de lei ou ato de natureza normativa, federal ou estadual, proposta pelo Procurador-Geral da República<sup>(14)</sup>. Com esse mecanismo, finalmente, o Supremo Tribunal Federal passava a ter competência para declarar a inconstitucionalidade de lei por intermédio de uma ação direta. O sistema misto foi mantido na Constituição de 1967 e na Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969 (também conhecida como Constituição de 1969).