

Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Diretor do Foro
MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES
Seção Judiciária de Minas Gerais
Belo Horizonte/MG

Cópia

Processo SEI nº 0021388-98.2015.4.01.8008

Assunto: Servidor Público Civil | Regime Estatutário | Promoção / Ascensão
(10236)¹

Ementa: Administrativo. Servidores Públicos. Greve. Faltas justificadas. Portaria DIREF nº 150/2015. Negociação dos dias paralisados. Compensação. Orientação da SRH da Seção Judiciária de Minas Gerais sinalizando uma possível demora na publicação das portarias de progressão/promoção em virtude da compensação. Necessidade de registro como dias trabalhados para fins de movimentação funcional.

**SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER
JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS –
SITRAEMG**, já qualificado nos autos do processo indicado em epígrafe, em face de decisão proferida em 20/11/2015, da qual teve ciência em **7 de dezembro de 2015**, com suporte no artigo 56 da Lei 9.784/1999², tempestivamente, interpõe **RECURSO ADMINISTRATIVO**, requerendo, caso antes não haja **juízo de reconsideração**, a remessa do feito à autoridade imediatamente superior hierarquicamente, para que reforme a decisão recorrida, nos termos das razões inclusas.

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 2015.


Igor Yagelovic
Coordenador-Geral do SITRAEMG

¹ De acordo com as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário, expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça.

² Lei 9.784, de 1999:

Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.

Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente
Tribunal Regional da 1ª Região
Brasília/DF

Processo SEI nº 0021388-98.2015.4.01.8008

Recorrente: SITRAEMG

Ementa: Administrativo. Servidores Públicos. Greve. Faltas justificadas. Portaria DIREF nº 150/2015. Negociação dos dias paralisados. Compensação. Orientação da SRH da Seção Judiciária de Minas Gerais sinalizando uma possível demora na publicação das portarias de progressão/promoção em virtude da compensação. Necessidade de registro como dias trabalhados para fins de movimentação funcional.

Senhor Desembargador,

A decisão recorrida merece ser **parcialmente** reformada, pois não se conforma com a melhor solução prevista em Direito, notadamente porque, embora tenha reconhecido o direito dos substituídos concedendo provisoriamente a progressão funcional àqueles que aderiram ao Plano de Execução dos Serviços não Prestados (Portaria DIREF nº 150, de 2015), **manteve o caráter de dupla penalização do servidor**, conforme se passa a discutir.

1. DA DECISÃO RECORRIDA

O recorrente, na qualidade de substituto processual de seus filiados, formulou requerimento administrativo para evitar atrasos na progressão/promoção dos servidores que participaram da greve deflagrada em 2015 até a finalização do calendário de compensação dos serviços paralisados, conforme estabelecido pela Portaria DIREF nº 150/2015.

Conforme destacado no pedido inicial, a atuação administrativa era necessária porque havia manifestação da Seção de Recursos Humanos da SJMG indicando um possível atraso na publicação das portarias de progressão/promoção dos servidores que retornaram do movimento paredista em virtude da análise de cada caso concreto daqueles que fariam (farão) a compensação.

Conforme mensagem da Seção de Recursos Humanos às Seções de Suporte Administrativo e Operacional (SESAP's) juntado ao requerimento,

era clara a possibilidade de atraso nos atos de movimentação funcional, veja-se:

Senhores supervisores,

Em função da publicação da Portaria Diref 150/2015, que determina a compensação dos dias não trabalhados por adesão à greve do Judiciário e **enquanto não forem definidos os critérios para a movimentação funcional dos servidores que dela participaram**, recomendamos atentar para o preenchimento do quesito “Assiduidade”.

Sugerimos que o avaliador registre os dias não trabalhados sem prejuízo da nota, mas que também registre na folha 11, campo “Observações do avaliado e/ou avaliador” uma informação sobre compensação.

Notas:

- 1) Enquanto não definido o critério, não remeter processos SEI de servidores que tenham que cumprir a compensação das horas.
- 2) Como teremos que trabalhar caso a caso (inclusive com relação aos removidos, cedidos e redistribuídos) **poderá ocorrer uma demora na publicação das portarias de progressão/promoção.**

À disposição para esclarecimentos adicionais. [grifou-se]

Ocorre que a **Portaria DIREF nº 150, de 2015**, que disciplina o “Plano para Execução do Serviço não Prestado decorrente do movimento dos servidores da Justiça Federal em Minas Gerais no ano de 2015”, determina que **não haja descontos dos dias não compensados em relação àqueles servidores que serão abrangidos pelo referido plano de execução do serviço paralisado:**

Art. 2º O Núcleo de Recursos Humanos - NUCRE deverá promover os descontos dos dias não trabalhados nos vencimentos dos servidores grevistas, **salvo se houver adesão ao Plano para Execução do Serviço não Prestado em 2015.**

Desse modo, demonstrou-se que a solução mais viável no caso daqueles servidores que compensarão o serviço represado por meio do Plano (até porque não haverá descontos) é que **sejam registrados pelo avaliador de cada SESAP como dias já trabalhados para fins de progressão/promoção** aqueles referentes ao tempo em que o servidor permaneceu em greve, justamente porque se tem a certeza de que os serviços serão objeto de compensação, não podendo a movimentação funcional restar prejudicada injustamente, produzindo reflexos remuneratórios negativos à categoria.

Nesse contexto, sobreveio decisão do Juiz Federal Diretor do Foro concedendo provisoriamente a progressão funcional dos servidores que aderiram ao plano, no entanto, manteve a dupla penalização dos servidores, na medida em que reserva o direito de revogação dos efeitos da portaria e a

consequente reposição ao erário dos valores recebidos e o lançamento como falta injustificada, caso não sejam executados os serviços, nos seguintes termos:

Determino a edição de Portaria DIREF concedendo, provisoriamente, progressão funcional aos servidores que aderiram ao Plano de Execução dos Serviços não Prestados, constante da Portaria DIREF 150. A inexecução dos serviços ensejará a revogação dos efeitos da Portaria para o servidor inadimplente, com a consequente reposição ao erário dos valores indevidamente recebidos e o lançamento de falta injustificada nos registros funcionais do servidor.

No entanto, conforme será demonstrado a seguir, merece ser parcialmente reformada a decisão combatida, porquanto é contrária ao entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito deste TRF-1.

2. DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE

É cabível o recurso administrativo, pois, nos termos do artigo 57 da Lei 9.784, de 1999³, é assegurada a tramitação do recurso administrativo por até três instâncias, salvo disposição legal diversa, cuja existência não se verifica no caso.

Também, o inciso VII do artigo 74 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 1ª Região preceitua que compete ao Conselho de Administração atuar como instância recursal das decisões administrativas do diretor do foro:

Art. 74. Ao Conselho de Administração, responsável pelo estabelecimento de normas, orientação e controle administrativo-financeiro do Tribunal e da Justiça Federal da 1ª Região, compete:

[...]

VII – atuar como instância recursal das decisões administrativas do presidente, do vice-presidente, do corregedor regional, do coordenador dos Juizados Especiais Federais, do diretor da Escola de Magistratura Federal da 1ª Região, do desembargador federal diretor da Revista e do diretor do foro;

Ademais, cumpre anotar que é tempestiva a irresignação, pois interposta dentro dos 10 (dez) dias previstos no artigo 59 do mesmo diploma legal⁴, vez que não esgotado o lapso entre a ciência da decisão prolatada (7 de dezembro de 2015) e o protocolo do presente recurso.

3. DA DISCUSSÃO DO DIREITO

³ Lei 9.784, de 1999: "Art. 57. O recurso administrativo tramitará no máximo por três instâncias administrativas, salvo disposição legal diversa".

⁴ Lei 9.784, de 1999. Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

Merece ser parcialmente reformada a decisão combatida porque, embora tenha concedido **provisoriamente** a progressão funcional aos servidores que aderiram ao Plano de Execução dos Serviços não Prestados, constante na Portaria DIREF nº 150/2015, determina que “*a inexecução dos serviços ensejará a revogação dos efeitos da Portaria para o servidor inadimplente, com a consequente reposição ao erário dos valores indevidamente recebidos e o lançamento de falta injustificada nos registros funcionais do servidor*”.

Ocorre que, segundo o melhor entendimento, antes de ser efetuado o lançamento de falta injustificada e imposta a reposição ao erário, **deve ser oportunizada ao servidor a possibilidade de compensação**, sob pena de se configurar **dupla penalidade, prática vedada pela jurisprudência**.

Com efeito, há precedente do próprio Diretor do Foro nesse mesmo sentido. Veja-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE GREVE. DESCONTO DOS DIAS NÃO TRABALHADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. **LANÇAMENTO DE FALTA INJUSTIFICADA. PENALIDADE DUPLA. IMPOSSIBILIDADE.** ACÓRDÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. (6) **1. A Administração, antes de efetuar eventuais descontos, deve buscar estabelecer critérios para que se efetive a compensação das horas não trabalhadas, assegurando-se assim o pleno exercício do direito de greve dos servidores públicos. Precedentes.** 2. Aplicando a mesma sistemática para todas as faltas justificadas não compensadas, prescinde de processo administrativo a realização dos descontos na remuneração do servidor decorrentes das referidas ausências (MS 14.942/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 21/05/2012). 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar a conclusão do julgamento. (EDAMS 00187344320054013400, JUIZ FEDERAL MIGUEL ANGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:28/02/2014 PAGINA:840.)

Região: No mesmo sentido, julgado da Primeira Turma do TRF da 1ª

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE GREVE. DESCONTO DOS DIAS NÃO TRABALHADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. **LANÇAMENTO DE FALTA INJUSTIFICADA. REDUÇÃO DE GRATIFICAÇÃO POR CRITÉRIO DE INASSIDUIDADE. PENALIDADE DUPLA. IMPOSSIBILIDADE.** LIMITAÇÃO PERCENTUAL DOS DESCONTOS. RAZOABILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA (8) 1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não

requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º). 2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar os mandados de injunção 708 e 712, estabeleceu que, até a edição de lei específica pelo Congresso Nacional, os servidores públicos teriam assegurado o direito ao exercício de greve, na forma regulada pela Lei 7.783/89. 3. Entretanto, no que diz respeito aos descontos relativos aos dias não trabalhados, é certo que os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento aos servidores públicos civis, ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho, o que não se verifica no caso concreto. Precedentes do STF e do STJ. 4. Aplicando a mesma sistemática para todas as faltas justificadas não compensadas, prescinde de processo administrativo a realização dos descontos na remuneração do servidor decorrentes das referidas ausências (MS 14.942/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 21/05/2012). 5. Não pretendendo o autor a compensação, por seus substituídos, das horas não trabalhadas, é proporcional e razoável o parcelamento do débito e a imposição do limite mínimo de desconto na ordem de 10% (dez por cento) do valor da remuneração, a critério do servidor, sem limite de ordem máxima. Se a critério da Administração, o limite máximo deve ser na ordem de 30% (trinta por cento) a incidir sobre a respectiva remuneração até que advenha a total liquidação. 6. **É razoável desconto em folha, sem lançamento de falta injustificada, a fim de viabilizar o direito de greve e evitar que o servidor seja duplamente prejudicado pelo mesmo ato, ao aderir ao movimento grevista.** 7. **Não havendo falta injustificada, os dias parados não podem ser também causa de redução do pagamento da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA sob este fundamento.** 8. Agravo retido não conhecido. Apelação a que se dá parcial provimento. Remessa oficial não provida.

(AC 00105118720084013500, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:11/10/2013 PAGINA:581.)

Como se vê, a Administração possui o dever de buscar estabelecer critérios para que ocorra a compensação das horas não trabalhadas, assegurando o direito de greve dos servidores.

Ressalta-se que a Portaria DIREF nº 150/2015 fixou o período de compensação entre **1º/10/2015 e 30/06/2016**:

Art. 4º. Somente serão considerados compensados os dias não trabalhados em 2015 decorrentes do movimento grevista quando observadas as seguintes normas:

[...]

V - findo o período do Plano para Execução do Serviço não Prestado, que se iniciará em 1º/10/2015 e findará em 30/06/2016, os dias não compensados pelos servidores grevistas serão objeto de desconto em folha de pagamento mensal, respeitado o limite permitido na legislação em vigor;

Desse modo, dentro do supramencionado período, a

Administração deverá possibilitar e auxiliar o servidor na melhor maneira de compensação dos serviços represados.

No entanto, caso não seja possível, deverá ser possibilitada a compensação em momento posterior, sem lançamento de falta injustificada e exigência de reposição ao erário, sob pena de estar desse modo a Administração não só aplicando a vedada dupla penalidade ao servidor, como também prejudicando os administrados, em violação ao princípio da continuidade do serviço público.

Conforme verificado, diante da já pacificação da possibilidade de compensação por meio da Portaria DIREF nº 150/2015, as faltas relativas aos dias paralisados dos servidores que irão aderir ao Plano para Execução do Serviço não Prestado em 2015 **são justificadas**, não podendo, portanto, produzir efeitos negativos no que concerne à progressão/promoção dos filiados, visto que, na prática, serão recuperadas.

Porque os filiados possuem o legítimo direito que a Constituição da República lhes confere, deflagraram a greve ocorrida no ano de 2015, com o preenchimento dos requisitos da Lei nº 7.783, de 1989, aplicável ao caso por força dos mandados de injunção 670, 708 e 712 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, após o término da greve, esta Diretoria do Foro expediu a Portaria nº 150/2015, na qual ficou estabelecida a possibilidade de compensação dos dias paralisados em virtude da greve:

Art. 2º O Núcleo de Recursos Humanos - NUCRE deverá promover os descontos dos dias não trabalhados nos vencimentos dos servidores grevistas, **salvo se houver adesão ao Plano para Execução do Serviço não Prestado em 2015.**

Art. 3º. O Plano para Execução do Serviço não Prestado em 2015 é de adesão facultativa pelo servidor, através de formulário próprio a ser disponibilizado pelo NUCRE, e consiste em:

Portanto, sendo fixada tal possibilidade de compensação, e o servidor optando por aderir ao Plano para Execução do Serviço não Prestado em 2015, estabelece-se a certeza de que os serviços serão compensados, não havendo motivos para que a SRH recomende às SESAP's que registrem como não laborados os dias parados, gerando um atraso na publicação das portarias de progressão/promoção.

Ora, se serão compensados os serviços, não subsiste razão para que "o avaliador registre os dias não trabalhados", nem para que registre no campo de observações "uma informação sobre compensação", conforme consta

na orientação da SRH, até mesmo porque a própria Portaria DIREF nº 150/2015 estabelece que, findo o período do plano, os dias não compensados serão descontados:

Art. 4º [...]

V - findo o período do Plano para Execução do Serviço não Prestado, que se iniciará em 1º/10/2015 e findará em 30/06/2016, **os dias não compensados pelos servidores grevistas serão objeto de desconto em folha** de pagamento mensal, respeitado o limite permitido na legislação em vigor;

Desse modo, deve atentar-se a SRH quanto à determinação supra da Diretoria do Foro, somente registrando como não trabalhados os dias efetivamente não compensados pelos servidores grevistas, **e somente após a execução do plano de compensação, não antes, como demonstra sua orientação**, a fim de que não restem prejudicados aqueles que fazem jus à progressão/promoção.

Caso sejam registrados como não trabalhados os dias paralisados daqueles servidores que farão a compensação, gerando atraso na publicação dos atos de progressão e promoção, os filiados serão penalizados duplamente, desrespeitando-se a natureza da **falta justificada** em virtude da greve.

Cabe repisar, realizar a greve é exercício regular de um direito, constitucionalmente assegurado e reconhecido pelo STF, e, portanto, o servidor não pode ser penalizado por ele. Saliente-se, novamente, que não se discute aqui o direito à compensação, porque já fora reconhecido, mas tão somente a vedação de prejuízos funcionais decorrentes de uma conduta inadequada da SRH. Veja-se a definição constitucional:

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

Ora, não havendo qualquer abuso no regular exercício da greve do ano de 2015, e esta não tendo sido declarada ilegal, não há motivo para desconsiderar tais dias, **que serão compensados pelos servidores**, para fins de progressão/promoção, **visto não se tratar de falta injustificada**, devendo constar o cômputo desse tempo nos registros funcionais dos substituídos, sem qualquer demora na publicação das portarias de movimentação funcional que deste tempo possam decorrer.

No sentido da não desconsideração de dias parados em virtude

de greve, consubstanciando, portanto, faltas justificadas, colacionam-se os recentes julgados dos Tribunais Regionais Federais:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE GREVE. DESCONTO DOS DIAS NÃO TRABALHADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. **LANÇAMENTO DE FALTA INJUSTIFICADA. PENALIDADE DUPLA. IMPOSSIBILIDADE.** ACÓRDÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. (6) 1. **A Administração, antes de efetuar eventuais descontos, deve buscar estabelecer critérios para que se efetive a compensação das horas não trabalhadas, assegurando-se assim o pleno exercício do direito de greve dos servidores públicos. Precedentes.** 2. Aplicando a mesma sistemática para todas as faltas justificadas não compensadas, prescinde de processo administrativo a realização dos descontos na remuneração do servidor decorrentes das referidas ausências (MS 14.942/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 21/05/2012). 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar a conclusão do julgamento. (EDAMS 00187344320054013400, JUIZ FEDERAL MIGUEL ANGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:28/02/2014 PAGINA:840.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO DE GREVE. DESCONTO DOS DIAS NÃO TRABALHADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. **LANÇAMENTO DE FALTA INJUSTIFICADA. REDUÇÃO DE GRATIFICAÇÃO POR CRITÉRIO DE INASSIDUIDADE. PENALIDADE DUPLA. IMPOSSIBILIDADE.** LIMITAÇÃO PERCENTUAL DOS DESCONTOS. RAZOABILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA (8) 1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º). 2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar os mandados de injunção 708 e 712, estabeleceu que, até a edição de lei específica pelo Congresso Nacional, os servidores públicos teriam assegurado o direito ao exercício de greve, na forma regulada pela Lei 7.783/89. 3. Entretanto, no que diz respeito aos descontos relativos aos dias não trabalhados, é certo que os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento aos servidores públicos civis, ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho, o que não se verifica no caso concreto. Precedentes do STF e do STJ. 4. Aplicando a mesma sistemática para todas as faltas justificadas não compensadas, prescinde de processo administrativo a realização dos descontos na remuneração do servidor decorrentes das referidas ausências (MS 14.942/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 21/05/2012). 5. Não pretendendo o autor a compensação, por seus substituídos, das horas não trabalhadas, é proporcional e razoável o parcelamento do débito e a imposição do limite mínimo de desconto na ordem de 10% (dez por cento) do valor da remuneração, a critério do servidor, sem limite de ordem máxima. Se a critério da Administração, o

limite máximo deve ser na ordem de 30% (trinta por cento) a incidir sobre a respectiva remuneração até que advenha a total liquidação. 6. **É razoável desconto em folha, sem lançamento de falta injustificada, a fim de viabilizar o direito de greve e evitar que o servidor seja duplamente prejudicado pelo mesmo ato, ao aderir ao movimento grevista.** 7. **Não havendo falta injustificada, os dias parados não podem ser também causa de redução do pagamento da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA sob este fundamento.** 8. Agravo retido não conhecido. Apelação a que se dá parcial provimento. Remessa oficial não provida.

(AC 00105118720084013500, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:11/10/2013 PAGINA:581.)

Desse modo, em se tratando de faltas justificadas que **serão objeto de compensação** devem ser computados esses dias como laborados nos registros funcionais dos servidores, gerando todos os efeitos para fins de progressão e promoção, fato que afasta qualquer possibilidade de demora na publicação dos atos de progressão/remoção.

Ora, qualquer prejuízo funcional em função do movimento paredista deflagrado, sem que antes seja oportunizada a compensação, desrespeita as prescrições do regime de greve no serviço público, o que demonstra o desacerto da pretensão de não efetivar as progressões/promoções em não considerar a necessária a aplicação da inteligência do artigo 45 da Lei 9.784, de 1999, até a definição do abono/compensação desses dias, conforme reza:

Art. 45. Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

A necessidade de se acautelar a remuneração dos servidores grevistas (já que a movimentação funcional tem efeito sobre ela) tem o seu *fumus boni iuris*, além do imperativo de continuidade do serviço, na natureza alimentar da verba, bem como o *periculum in mora* no prejuízo familiar que tal desconto abrupto pode causar-lhes.

Bem por isso, contra qualquer determinação administrativa que julgue como faltas que acarrete a perda dos salários, consoante o poder geral de cautela conferido pelo artigo 45 da Lei 9.784, de 1999, deve(ria) ser preservada a remuneração até que a compensação dos serviços.

Daí o desacerto de se considerar as ausências em questão como injustificadas para prejudicar outros possíveis direitos funcionais afetados, infligindo ao servidor prematuras e ilegítimas penalizações pelo exercício constitucional da greve sem a certeza da solução final da compensação, em

descompasso ao que preceitua o inciso IX do parágrafo único do artigo 2º da Lei 9.784, de 1999:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: [...]

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

Ademais, a ideia de que não deverá ser efetivada a movimentação funcional faz leitura assistemática da Lei 8.112, de 1990, pois ignora demais dispositivos que, exemplificativamente, demonstram a excepcionalidade de causas específicas serem consideradas como efetivo exercício, ainda que não haja o pagamento dos salários correspondentes, respeitados os demais efeitos:

Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

I - férias;

II - exercício de cargo em comissão ou equivalente, em órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, Municípios e Distrito Federal;

III - exercício de cargo ou função de governo ou administração, em qualquer parte do território nacional, por nomeação do Presidente da República;

IV - participação em programa de treinamento regularmente instituído ou em programa de pós-graduação stricto sensu no País, conforme dispuser o regulamento;

V - desempenho de mandato eletivo federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal, exceto para promoção por merecimento;

VI - júri e outros serviços obrigatórios por lei;

VII - missão ou estudo no exterior, quando autorizado o afastamento, conforme dispuser o regulamento;

VIII - licença:

a) à gestante, à adotante e à paternidade;

b) para tratamento da própria saúde, até o limite de vinte e quatro meses, cumulativo ao longo do tempo de serviço público prestado à União, em cargo de provimento efetivo;

c) para o desempenho de mandato classista ou participação de gerência ou administração em sociedade cooperativa constituída por servidores para prestar serviços a seus membros, exceto para efeito de promoção por merecimento;

d) por motivo de acidente em serviço ou doença profissional;

e) para capacitação, conforme dispuser o regulamento;

f) por convocação para o serviço militar;

IX - deslocamento para a nova sede de que trata o art. 18;

X - participação em competição desportiva nacional ou convocação para integrar representação desportiva nacional, no País ou no exterior, conforme disposto em lei específica;

XI - afastamento para servir em organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere.

Art. 103. Contar-se-á apenas para efeito de aposentadoria e disponibilidade:

I - o tempo de serviço público prestado aos Estados, Municípios e Distrito Federal;

II - a licença para tratamento de saúde de pessoal da família do servidor, com remuneração, que exceder a 30 (trinta) dias em período de 12 (doze) meses.

III - a licença para atividade política, no caso do art. 86, § 2º;

IV - o tempo correspondente ao desempenho de mandato eletivo federal, estadual, municipal ou distrital, anterior ao ingresso no serviço público federal;

V - o tempo de serviço em atividade privada, vinculada à Previdência Social;

VI - o tempo de serviço relativo a tiro de guerra;

VII - o tempo de licença para tratamento da própria saúde que exceder o prazo a que se refere a alínea "b" do inciso VIII do art. 102.

E considerando que essas normas não foram atualizadas em face do decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos conhecidos mandados de injunção nº 670, 708 e 712, um simples exercício interpretativo é suficiente para notar que a greve é caso omissis neste rol das exceções, o que não desnatura a sua feição de ausência justificada.

Vale dizer, a Administração ignoraria que os efeitos negativos das faltas em tal situação são mitigados em razão da hipótese especialíssima que é a justificativa constitucional diante da greve, irrelevante de estar contemplada nas normas citadas.

Some-se a isso que, ao assim proceder, a Administração desconsideraria o antigo e pacífico entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal de que “a simples adesão à greve não constitui falta grave” (Súmula nº 316).

Perceba-se que o Superior Tribunal de Justiça não vincula a natureza da falta à posterior decretação de (i)legalidade da greve, pois, nessa hipótese, a justificativa para a ausência é de índole constitucional (inciso VII do artigo 37 e artigo 9º):

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO - SINASEMPU. GREVE. PRELIMINAR: SÚMULA N.º 266/STF. NÃO INCIDÊNCIA. ATO COMBATIDO QUE EXPRESSAMENTE DETERMINA A REALIZAÇÃO DE DESCONTOS. MÉRITO: DESCONTOS NA REMUNERAÇÃO DECORRENTES DOS DIAS NÃO TRABALHADOS. CABIMENTO. FALTAS JUSTIFICADAS. PREVISÃO LEGAL. COMPENSAÇÃO DAS FALTAS. POSSIBILIDADE. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

DEVER DE ASSIDUIDADE DO SERVIDOR. DEVER DE JUSTIFICAR A FALTA À CHEFIA IMEDIATA. 1. Da simples leitura do ato impugnado, verifica-se que não se trata de ato editado pela autoridade coatora no regular exercício do poder regulamentar, capaz de atrair a aplicação da Súmula n.º 266/STF, mas sim de expressa determinação de que as ausências ao serviço poderiam ser descontadas da remuneração, sendo consideradas faltas justificadas. 2. É pacífica a jurisprudência, em conformidade com a do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que é lícito o desconto dos dias não trabalhados em decorrência de movimento paredista, na medida em que exercício do direito de greve acarreta a suspensão do contrato do trabalho, consoante disposto no art. 7º da Lei 7.783/1989, não gerando direito à remuneração, salvo acordo específico formulado entre as partes. 3. O dever de assiduidade do servidor público decorre de expressa disposição legal contida no art. 116, inciso X, da Lei n.º 8.112/90. Assim, ocorrendo a falta ao serviço, deve o servidor, oportunamente, justificá-la à sua chefia imediata, sob pena de ter descontado em sua remuneração os dias não trabalhados, nos termos da disciplina prevista no art. 44, inciso I, da Lei n.º 8.112/90, para faltas injustificadas. 4. Nas ausências justificadas, decorrentes de caso fortuito ou força maior, o servidor tem o dever de comunicar à chefia imediata, que poderá autorizar a devida compensação, de modo a evitar a realização dos descontos, a teor das normas contidas no inciso II e parágrafo único do art. 44 da Lei n.º 8.112/90. 5. **A falta decorrente de participação do servidor em movimento paredista é considerada ausência justificada, que, segundo a referida dicção legal, pode ser compensada, evitando o desconto na remuneração.** 6. Aplicando a mesma sistemática para todas as faltas justificadas não compensadas, prescinde de processo administrativo a realização dos descontos na remuneração do servidor decorrentes das referidas ausências. 7. Segurança denegada. (MS 14942, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 09/05/2012, 3ª Seção do STJ, DJe 21/05/2012)

A jurisprudência trabalhista - especialista no assunto - esclarece que somente as ausências decorrentes da greve se tornariam injustificadas na hipótese de os servidores terem ciência formal da declaração judicial de ilegalidade do movimento e deliberassem por permanecer paralisados. Caso contrário, não se lhes pode infligir os efeitos negativos das ausências injustificadas:

[...] Greve abusiva e retorno ao trabalho. Falta grave. Declarada abusiva a greve, o retorno ao trabalho é sua mera consequência, caracterizando-se em falta grave a ausência injustificada, após aquela decisão (TRT2, 2.930.046.222, Maria Aparecida Duenhas, Ac. 6ª T. 45.347/94).

No entanto, o ocorrido com a greve passa ao largo das hipóteses que autorizariam a taxação das ausências injustificadas, até mesmo porque inexistente decretação de ilegalidade do movimento paredista em questão e a Administração já consentiu com a compensação.

Ora, como ainda não se encerrou o prazo da reposição, caso agora pretendesse objetar tal comportamento contra as verbas auferidas no

período, causar-se-á dano ilícito à efetiva e real chance do servidor galgar tais benefícios.

Isso porque não se pode ignorar que, em que pese aparentar haver discricionariedade sobre a compensação, a realidade do serviço público demanda algumas outras atenções em razão da finalidade da atividade administrativa e dos efeitos multilaterais que caracterizam a greve nesse setor, vez que, além dos servidores e Administração Pública, a sociedade é diretamente afetada com as paralisações.

Assim, a única forma, portanto, de conciliar a *legítima defesa coletiva* dos servidores exercida através da greve com a continuidade e efetividade da prestação pública esperada pelos administrados é a compensação dos serviços paralisados, com a consequente preservação dos direitos do servidor relativos ao período, pois, se não for viabilizar a reposição, a Administração parte de ilegalidade cometida por si própria (*lockout*) para justificar a também ilegal retirada de direitos funcionais do servidor.

Com isso, percebe-se a configuração da culpa administrativa, com a consequente obrigação de indenizar (§ 6º do artigo 37 da Constituição da República), sob a forma de deferimento das vantagens alcançadas, tendo em vista que, por ilegalidade sua (*lockout*), ao privá-lo (por ora, já que ainda pende a discussão sobre a compensação) do acesso ao trabalho e dos direitos decorrentes do tempo de serviço, impôs ao servidor a *perte d'une chance*.

Ora, se para tais verbas e direitos funcionais, imagina a ideia combatida, bastaria o exercício do mister (embora o fator preponderante seja o desempenho satisfatório, e não meros dias de serviço), mas considerando que o servidor foi ilegalmente impedido pela Administração de comparecer em serviço (repor as suas tarefas), a imposição prematura das faltas injustificadas priva os servidores de uma chance real e efetiva ao recebimento das vantagens por culpa da irrazoabilidade da própria Administração.

É que, segundo a doutrina, há o dever de indenizar pela perda da chance notadamente “nos casos em que o ato ilícito tira da vítima a oportunidade de obter uma situação futura melhor, como progredir na carreira artística ou no trabalho [...]”⁵.

Logo, são inconfundíveis os efeitos das faltas injustificadas com aqueles advindos do exercício do direito constitucional de greve, porquanto o servidor paredista não almeja o prejuízo das suas funções, pelo contrário, deseja a

⁵ FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil: responsabilidade civil do médico. São Paulo: Editora Método, 2005, p. 90-91.

melhoria das suas condições de trabalho, tudo em prol do interesse público, motivos pelos quais não se pode concordar com o lançamento das faltas injustificadas, para prejudicar a movimentação funcional e outros direitos correlatos, até a finalização do calendário de compensação.

Conclui-se, assim, ser necessário o registro no assentamento funcional dos dias não trabalhados em virtude de greve (mas que serão compensados) como laborados, produzindo os efeitos relativos à movimentação funcional dos servidores (progressão/promoção) sem qualquer atraso na publicação das portarias, sob pena de penalização pelo exercício de um direito assegurado constitucionalmente.

Por tais razões, deve ser reformada parcialmente a decisão recorrida para garantir que **não** haja lançamento de falta injustificada e exigência de reposição ao erário, devendo a Administração sempre buscar a compensação dos serviços represados.

4. DOS PEDIDOS RECURSAIS

Ante o exposto, requer o conhecimento e provimento do recurso para reformar parcialmente a decisão recorrida, a fim de que:

(a) seja conferido **caráter definitivo** (e não provisório) à concessão da progressão funcional dos servidores que aderiram ao Plano de Execução dos Serviços não Prestados, constante na Portaria DIREF nº 150/2015, **devendo a Administração abster-se** de revogar os efeitos da portaria e impor aos substituídos a reposição ao erário e o lançamento de falta injustificada nos registros funcionais;

(b) sejam tomadas as medidas cabíveis para buscar a compensação dos serviços represados;

Belo Horizonte, 15 de dezembro de 2015.


Igor Yagelovic
Coordenador-Geral do SITRAEMG