



SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER
JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE
MINAS GERAIS


Cópia

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

Processo SEI nº 0017595-54.2015.4.01.8008

**SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER
JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SITRAEMG**,
qualificado, por seu Coordenador-Geral ao final assinado, inconformado com a
decisão proferida nos autos do processo indicado em epígrafe, da qual teve ciência
em 04 de janeiro de 2016 (segunda-feira), com fundamento no artigo 56 da Lei
9.784, de 1999, apresenta **PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO** com base nas
razões inclusas e, caso não seja admitido, que seja recebido como **RECURSO
ADMINISTRATIVO** para apreciação da Presidência deste Tribunal Regional
Federal da 1ª Região nos termos das razões inclusas.

Belo Horizonte/MG, 14 de janeiro de 2016.


Igor Yagelovic
Coordenador-Geral do SITRAEMG

Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente
TRIBUNAL REGIONAL DA 1ª REGIÃO
Brasília/DF

Processo SEI nº 0017595-54.2015.4.01.8008

Recorrente: Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal no
Estado de Minas Gerais – SITRAEMG

Recorrido: Juiz Diretor do Foro da Seção Judiciária de Minas Gerais

1. DO CONHECIMENTO

É cabível o recurso administrativo com base no artigo 56 da Lei 9.784, de 1999, pois assevera que das “decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito”, o qual deverá ser “dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior” (§ 1º).

É tempestiva a irresignação, pois interposta no prazo e nos termos do artigo 59 da Lei 9.784¹, porquanto o recorrente teve ciência da decisão em 04 de janeiro de 2016 (segunda-feira), findando-se o prazo recursal em 14 de janeiro de 2015 (quinta-feira).

2. DA DISCUSSÃO DO OBJETO

2.1. Sobre a possibilidade de compensação e o princípio da continuidade do serviço público

O recorrente congrega servidores públicos federais vinculados ao Poder Judiciário da União e pretende a não devolução dos valores recebidos a título de indenização de transporte pelos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais durante o movimento grevista, tendo em vista se tratar de parcela que poderá ser objeto de compensação em negociação futura após o término da greve (Como está ocorrendo com os planos de compensação advindos da Portaria DIREF 150/2015).

A decisão recorrida, no entanto, indeferiu o pedido baseando-se na suposta impossibilidade de pagamento da indenização de transporte durante a

¹ Lei 9.784/1999: 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. [...] Art. 66. Os prazos começam a correr a partir da data da cientificação oficial, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento. § 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.

paralisação e na desvinculação da compensação dos serviços não prestados em relação à verba alimentar em questão.

Assim, a decisão encontra-se fundada em premissas equivocadas ao desconsiderar o princípio da continuidade do serviço público, que impõe à Administração o dever de reposição de todas as atividades que restarem acumuladas. Destaca-se que há recente decisão do Superior Tribunal de Justiça que impõe à Administração o dever de oferecer a oportunidade da compensação em negociação com as entidades representantes dos servidores grevistas, precedente que deverá nortear a reforma da decisão para acatar os pedidos formulados pela parte requerente:

[...] 7. Assim, nesse contexto, sabedor das dificuldades enfrentadas pelos Servidores Públicos, e da inegável conquista demais uma direto social - o direto de greve - mas igualmente tocado pela nobreza do princípio da continuidade da prestação do Serviço Público, que quando suspenso mal exercido vitimiza e fere, de forma muitas vezes irreparável, a coletiva, determino a retomada das negociações, com urgência.

8. Deste modo, insto a Administração Pública promover, até segunda-feira próxima, dia 30.6.2014, uma reunião com os dirigentes das entidades de classe acionadas para o imediato restabelecimento do diálogo e o avanço das tratativas com vistas fim do impasse.

9. Outrossim, proíbo que sejam efetuados quaisquer descontos nas folhas de pagamento do Servidores Públicos referentes aos dias computados como de greve, bem com que sejam anotados os respectivos dias com faltas injustificadas. (Decisão do Min. Rel. Napoleão Nunes Maia Filho nos autos da Pet na Petição Nº 10.503, DJe 27/06/2014)

Portanto, deve ser mantido o pagamento da indenização de transporte aos filiados justamente em observância à necessária negociação a fim de uma composição sobre a compensação dos serviços atrasados, sem qualquer corte remuneratório.

Diferentemente do que consta na decisão recorrida, a indenização de transporte é praticamente inerente ao exercício do cargo de oficial de justiça, pelo fato de que a prática comum da Administração é o pagamento da indenização de transporte, em detrimento do fornecimento de veículo aos oficiais de justiça. Afinal, a verba, que busca reparar os gastos dos oficiais no cumprimento das diligências com veículo próprio, é comumente paga à categoria, tendo seu suporte legal na Lei 8.112, de 1990:

Art. 60. Conceder-se-á indenização de transporte ao servidor que realizar despesas com a utilização de meio próprio de locomoção para a execução de serviços externos, por força das atribuições próprias do cargo, conforme se dispuser em regulamento.

Assim, em razão do **princípio da continuidade do serviço público**, deve ser pago o valor da indenização, porquanto, ao final do movimento paredista, deverá haver a compensação dos serviços acumulados, sob pena de restarem configurados graves danos aos administrados.

Com efeito, 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 da Administração Pública, a sociedade é diretamente afetada com as paralisações.

Os que advogam a favor dos descontos martelam a suposição de que o artigo 7º da Lei 7.783, de 1989, tal como aplicado analogicamente pelo Supremo Tribunal Federal, é categórico ao impor o corte remuneratório quando apenas trata da suspensão do contrato de trabalho².

No entanto, embora a greve dos servidores seja uma justa causa de suspensão das atividades da Administração, não serve de motivo para a desconsideração das demandas pendentes ao tempo das paralisações, as quais merecem efetiva continuidade.

Nesses casos, a Administração deve atentar para o mandamento da continuidade dos serviços públicos, princípio que norteou a concretização do direito de greve pelo Supremo Tribunal Federal, pois, “vinculado à própria essência do serviço público, **o princípio da sua continuidade expressa exigência de funcionamento regular do serviço, sem qualquer interrupção além das previstas na regulamentação a ele aplicável**”³.

Vale dizer, segundo o Supremo Tribunal Federal, os serviços públicos *uti universi* são essenciais por natureza e, se forem suspensos, suprimidos ou prestados de modo ineficaz, acarreta inconstitucionalidade por vacilar com os administrados que clamam pela prestação do Estado para o fornecimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Bem por isso, não pode o administrado sofrer com a legítima suspensão coletiva dos serviços públicos, **pois o seu direito à prestação pública não se perde com o movimento paredista, e aí reside a diferença do sentido que o artigo 7º da Lei 7.783, de 1989, tem para a iniciativa privada e para o poder público**, porque o risco da atividade econômica já impôs um ônus

² Lei 7.783; Art. 7º Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

³ MI 712, Relator Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, DJe-206 30/10/2008.

insuperável ao empregador, que é a perda de mercado, sendo que às vezes não há motivo para a compensação dos dias paralisados (mas inexistente óbice legislativo para que se evite o corte remuneratório nesse setor).

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.

Senão, veja-se.

Os serviços paralisados em face da greve acumulam-se durante o período paralisado, carecendo de reposição as rotinas de trabalho atrasadas. É o que se verifica na atual greve dos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais vinculados à Justiça Federal em Minas Gerais, visto que carecem de cumprimento as ordens judiciais acumuladas, porquanto não há servidores suficientes para darem vazão às diligências necessárias.

Destarte, percebe-se que, caso a Administração não viabilize um meio de recuperar o serviço atrasado, as tarefas estacionadas em decorrência do movimento de greve restarão para sempre perdidas ou atrasadas, com severos prejuízos para os administrados.

É inconteste que as paralisações trazem prejuízos aos administrados, contudo e excepcionalmente, os danos experimentados por eles durante a greve são legítimos, porquanto a Constituição da República e o Supremo Tribunal Federal garantiram a greve aos servidores públicos.

Ao revés, são inadmissíveis os prejuízos decorrentes de quaisquer tipos de paralisação na Administração após o encerramento da greve, por conta da força normativa do princípio da continuidade dos serviços.

Acontece que o artigo 17 da Lei 7.783, de 1989⁴ – cuja aplicabilidade à greve de servidores públicos foi admitida pela Suprema Corte – veda este agir da Administração Pública, pois se, de qualquer modo, a estagnação das atividades decorre de ato do empregador, está-se diante de *lockout* veementemente repudiado pelo ordenamento jurídico, pátrio e universal: **é que os únicos protagonistas legitimados à paralisação das atividades públicas são os servidores, e não a Administração.**

⁴ Lei 7.783: Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades, por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (lockout).

É esse o sentido conferido pelo Supremo Tribunal Federal quando admitiu aplicar o artigo 17 da Lei de Greve ao serviço público, pois afirmou, em semelhantes termos, que tanto os servidores quanto a administração devem comungar dos meios necessários à conciliação da greve com a **continuidade** do serviço público, e por isso, não se pode impedir a oportunização da compensação das atividades paralisadas, porquanto violará o direito dos administrados à tempestividade e celeridade do serviço público.

Isso se extrai da tese vencedora do mandado de injunção 712:

47. Temos então como indispensável a definição, por esta Corte, das medidas a serem tomadas no sentido de assegurar a continuidade da prestação do serviço público; somente assim poderá ser conferida eficácia ao disposto no art. 37, VII. 48. Boa parte da filosofia do serviço público encontra inspiração no princípio da sua continuidade, isto é, continuidade do serviço público. (...) 50. Estreitamente vinculado à própria essência do serviço público, **o princípio da sua continuidade expressa exigência de funcionamento regular do serviço, sem qualquer interrupção além das previstas na regulamentação a ele aplicável**. 51. E assim é porque serviço público é atividade indispensável à consecução da coesão social e a sua noção há de ser construída sobre as idéias de coesão e de interdependência social. (...) 53. Isto posto, a norma, na amplitude que a ela deve ser conferida no âmbito do presente mandado de injunção, compreende conjunto integrado pelos **artigos 1º ao 9º, 14, 15 e 17 da Lei n. 7.783/89**, com as alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos, que introduzo no art. 3º e seu parágrafo único, no art. 4º, no parágrafo único do art. 7º, no art. 9º e seu parágrafo único e no art. 14. **Este, pois, é o conjunto normativo reclamado, no quanto diverso do texto dos preceitos mencionados da Lei n. 7.783/89:** 'Art. 3º Frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral, é facultada a **cessação parcial** do trabalho. Parágrafo único. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas, da paralisação. Art. 4º Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembléia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a **paralisação parcial** da prestação de serviços'; 'Art. 7º [...] Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, exceto na ocorrência da hipótese prevista no art. 14'; 'Art. 9º Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com a entidade patronal ou diretamente com o empregador, **manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do serviço público**. Parágrafo único. **É assegurado ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere este artigo**'; 'Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, **em especial o comprometimento da regular continuidade na prestação do serviço público**, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho'. 54. Em face de tudo, conheço do presente mandado de injunção, para, reconhecendo a falta de norma

regulamentadora do direito de greve no serviço público, remover o obstáculo criado por essa omissão e, supletivamente, tornar viável o exercício do direito consagrado no artigo 37, VII da Constituição do Brasil, **nos termos do conjunto normativo enunciado neste voto.** (MI 712, Relator Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, DJe-206 30/10/2008)

Sendo assim, denota-se que o princípio da continuidade dos serviços públicos essenciais não é mitigado apenas nas paralisações dos servidores (mediante garantia constitucional), mas também é prejudicado em todas as situações em que o serviço esteja estacionado e a Administração não negocia a compensação dessas tarefas (com violação dos princípios constitucionais da administração pública), o que vai de encontro à inteligência do o artigo 17 da Lei 7.783, de 1989, demonstrada pelo Supremo Tribunal Federal.

Nesse diáspão, Egon Gottschalk explica que o *lockout* também ocorre quando os “empregadores paralisam, total ou parcialmente, o trabalho nos seus estabelecimentos, **impedindo a prestação de serviços de empregados**”.⁵

Logo, ao não viabilizar a reposição dos serviços, a Administração parte de ilegalidade cometida por si própria (*lockout*) para justificar a também ilegal retirada de direitos funcionais do servidor, pretendendo mascarar um desconto (*lato sensu*) não autorizado pela Lei 8.112, de 1990, uma vez que está em desacordo com a legislação da greve:

Art. 45. Salvo por imposição legal, ou mandado judicial, nenhum desconto incidirá sobre a remuneração ou provento.

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

Ora, se para as vantagens derivadas desse período (tal como a indenização de transporte), imagina a Administração, bastaria o exercício do mister, mas considerando que o servidor foi ilegalmente impedido pela Administração de comparecer em serviço (repor as suas tarefas), caso não ocorra a manutenção da indenização de transporte, o oficial seria privado de uma chance real e efetiva ao recebimento das vantagens (indenizatórias, no caso) 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

⁵ GOTTSCHALK, Egon Felix. Greve e lock-out: seus efeitos sobre o contrato individual de trabalho, uma contribuição à doutrina do direito coletivo do trabalho. São Paulo: Max Limonad, 1961

de obter uma situação futura melhor, como progredir na carreira artística ou no trabalho [...]”⁶.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a aplicabilidade da teoria da perda da chance para os ilícitos cometidos pela Administração Pública:

[...] 1. A teoria da perda de uma chance tem sido admitida no ordenamento jurídico brasileiro como sendo uma das modalidades possíveis de mensuração do dano em sede de responsabilidade civil. Esta modalidade de reparação do dano tem como fundamento a probabilidade e uma certeza, que a chance seria realizada e que a vantagem perdida resultaria em prejuízo. Precedente do STJ. 2. Essencialmente, esta construção teórica implica num novo critério de mensuração do dano causado. Isso porque o objeto da reparação é a perda da possibilidade de obter um ganho como provável, sendo que "há que se fazer a distinção entre o resultado perdido e a possibilidade de consegui-lo. A chance de vitória terá sempre valor menor que a vitória futura, o que refletirá no montante da indenização. 3. **Esta teoria tem sido admitida não só no âmbito das relações privadas stricto sensu, mas também em sede de responsabilidade civil do Estado. Isso porque, embora haja delineamentos específicos no que tange à interpretação do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, é certo que o ente público também está obrigado à reparação quando, por sua conduta ou omissão, provoca a perda de uma chance do cidadão de gozar de determinado benefício [...].** (REsp 1308719/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

Flagra-se que a Administração, caso pretenda impedir a compensação dos serviços suspensos pelo movimento paredista e descontar os valores de indenização de transporte já pagos aos oficiais de justiça, nada mais faz do que aquilo que expressamente veda a Lei de Greve, conforme admitida pelo Supremo Tribunal Federal para aplicar-se a servidores públicos.

Sendo assim, convém repisar, denota-se que o princípio da continuidade dos serviços públicos essenciais não é mitigado apenas nas paralisações dos servidores (por meio de garantia constitucional), mas também é prejudicado nas situações em que o serviço esteja parado e a Administração não negocia a compensação das tarefas pendentes, ferindo o artigo 17 da Lei de Greve.

Ademais, a aplicação do artigo 17 da Lei de Greve, para impedir que o administrador proíba, como regra, a compensação, se estriba no dever de eficiência administrativa, porquanto é impossível atingir a satisfação do administrado sem permiti-la, pois, se os servidores deixaram os seus afazeres devido ao movimento paredista, o trabalho restou acumulado e precisa ser resolvido, mas a Administração não poderá sobrecarregá-los para recuperar o

⁶ FILHO, Sergio Cavaliari. Programa de Responsabilidade Civil: responsabilidade civil do médico. São Paulo: Editora Método, 2005, p. 90-91.

serviço atrasado, vez que percebem remuneração para uma jornada ordinária e não acumulada.

Ou seja, o efeito certo de não se permitir a compensação é fazer com que os administrados aguardem o retorno das rotinas administrativas à normalidade, em detrimento do dever constitucional de eficiência da máquina pública.

De outro modo, se a Administração não permite a compensação, mas pretende a rápida resolução das atividades pendentes com a greve, não haverá remédio senão a exigência de serviço extraordinário e o consequente pagamento do adicional por serviços extraordinários, finalidade que seria facilmente alcançada com a negociação da compensação, sem necessidade de pagamento pela sobrejornada.

Portanto, todas as hipóteses em relação à greve na Administração redundam na necessidade de negociar a compensação dos dias paralisados, com o consequente pagamento da remuneração do período, sob pena de se violar os deveres de continuidade e eficiência do poder público.

Nesse sentido, é pertinente atentar para a liminar concedida pelo Ministro Ricardo Lewandowski na Reclamação nº 21.040 em 1º de julho de 2015 para impedir o desconto nos salários de professores da rede pública do Estado São Paulo referente aos dias não trabalhados em função da greve.

Na decisão monocrática, o Ministro ressaltou que “*não é possível deixar de tratar os salários dos servidores como verba de caráter alimentar*”. De acordo com ele, a garantia constitucional do salário, prevista nos artigos 7º (inciso VII) e 39 (parágrafo 3º), assegura o seu pagamento pela Administração Pública, principalmente nas situações em que o serviço poderá ser prestado futuramente, por meio de reposição das aulas, como costuma acontecer nas paralisações por greve de professores.

Nesse mesmo sentido, veja-se termo de compromisso firmado entre o Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal no Rio Grande do Sul – Sintrajufe/RS e o TRT-4, no qual ficou estabelecido o pagamento da indenização de transporte eventualmente suspenso em virtude da greve:

5. Mediante comprovação da recuperação do serviço acumulado, observada a média mensal de mandados cumpridos, será efetuado o pagamento de indenização de transporte dos oficiais de justiça, eventualmente suspenso por conta da adesão à greve.

Aqui, convém mencionar que deve ser mantido o pagamento

da indenização de transporte aos oficiais de justiça, com a posterior compensação dos serviços após o término do movimento grevista, não devendo ser efetuado qualquer desconto da indenização de transporte, por se tratar de verba de caráter alimentar.

No mesmo sentido, há decisão administrativa do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (nº 0000034-22.2013.404.8002/SC), no sentido de ser devido o pagamento da indenização de transporte aos grevistas da Seção Judiciária de Santa Catarina, tendo em vista a compensação dos dias parados. Veja-se:

Logo, não vejo óbice a adotar, no caso concreto, o mesmo tratamento conferido aos servidores da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul que participaram da greve de 2006 (PA nº 06.81.01446-6), uma vez que, de fato, houve a compensação dos dias parados pelos servidores da Seção Judiciária de Santa Catarina que participaram da greve de 2012.

Ante o exposto, voto no sentido de deferir o pedido de pagamento de indenização de transporte aos **Oficiais de Justiça que participaram do movimento paredista de 2012** e que, após, cumpriram os mandados represados. [grifou-se]

Inclusive, o próprio TRT da 3ª Região (Minas Gerais), em anexo, determinou o pagamento da Indenização de Transporte, retroativamente, a seus **Oficiais de Justiça**, nos seguintes termos:

Tendo em vista a competência delegada pela Portaria TRT-3 GP nº 04/2014 (art. 1º, II e III) e o parecer jurídico da Assessoria de Gestão de Pessoas, que adoto e passa a integrar esta decisão, **DEFIRO** o requerimento formulado pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal no Estado de Minas Gerais (SITRAEMG) e Associação dos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais em Minas Gerais (ASSOJAF-MG), para **AUTORIZAR** o pagamento, em favor dos Oficiais de Justiça – assim compreendidos os servidores ocupantes dos cargos de Analista Judiciário, Área Judiciária, Especialidade Oficial de Justiça Avaliador, bem assim dos Oficiais *ad hoc* – do valor integral da indenização de transporte referente aos dias de ausência em razão de greve, **CONDICIONADO** à comprovação da recuperação do serviço acumulado durante a paralisação, por meio de ateste das Chefias imediatas.

NOTIFIQUEM-SE os interessados do teor da decisão.

Por fim, cumpre destacar elogiável decisão do Judiciário Federal de São Paulo, que reconheceu aos oficiais de justiça o direito à **manutenção** do pagamento da indenização de transporte **durante** o período de greve:

Dessa forma, tenho que a indenização de transporte paga aos Oficiais de Justiça Avaliadores consiste no ressarcimento destas despesas na forma de

verba indenizatória por uso de meios próprios de condução. Com efeito, verifico que os Oficiais de Justiça Avaliadores cumpriram suas atividades posteriormente, suportando os gastos decorrentes dos deslocamentos para cumprir os mandados expedidos no período do movimento grevista. Dessa forma, resta comprovado o direito dos substituídos ao recebimento da indenização de transporte durante o período de greve. Posto isso, com base na fundamentação expendida e por tudo o mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para fins de declarar a nulidade do Processo nº 10155/2012 da Diretoria do Foro da Justiça Federal/SP, no que tange aos descontos efetuados a título de indenização de transporte em razão do movimento grevista. **Condeno a ré ao pagamento da indenização de transporte aos substituídos constantes no Processo nº 10155/2012, referentes ao período de junho a outubro de 2012, descontados indevidamente em razão de movimento grevista...**[grifou-se]

Assim, os precedentes específicos acima colacionados demonstram perfeitamente cabível a manutenção do pagamento da indenização de transporte aos oficiais de justiça, além do fato de que, caso sejam impostos os descontos, a Administração estará violando a **vedação de interpretação retroativa**.

Com efeito, não se pode olvidar que a devolução da indenização de transporte pretendida é novidade para os servidores, que vinham recebendo normalmente os valores durante o período de greve. Assim, a atuação da Administração ao impor os descontos traduz-se em verdadeira alteração de entendimento prejudicial aos servidores que, por isso, esbarra no postulado da *vedação da interpretação retroativa*.

Por isso, a doutrina entende que a mencionada vedação impede o uso da nova interpretação “a efeitos jurídicos passados de atos pretéritos, praticados em consonância com interpretação administrativa assente ao tempo de sua edição e que se revelem viciados à luz da inteligência superveniente do texto base”.⁷

Não é diverso do que estabelece a Lei 9.874, de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito federal:

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

⁷ RAMOS, Elival da Silva. A valorização do processo administrativo. O poder regulamentar e a invalidação dos atos administrativos. In: SUNDFELD, Carlos Ari; MUÑOZ, Guilherme Andrés (Coord.). *As leis de processo administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 91.

outros, os critérios de:

[...]

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Reside aqui um imperativo de segurança jurídica, que na relação administrativa se traduz no postulado da proteção da confiança, pois, "se o estado atribui a seus atos uma presunção de legitimidade e se constrange os jurisdicionados a respeitar esses atos, a contrapartida inafastável é que os efeitos concretos desses atos sejam respeitados"⁸.

Cabe salientar, inclusive, que os Oficiais de Justiça vinculados à Seção Judiciária de Minas Gerais, e demais Subseções, por força das portarias 150/2015 e 182/2015, já se encontram em fase de reposição do serviço acumulado, ou seja, mais uma motivo para que, após tal reposição, seja-lhes paga a devida Indenização de Transporte retroativa.

Dessa maneira, devem ser mantidos os valores integrais nas folhas de pagamento dos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais da Seção Judiciária de Minas Gerais, e pagos aqueles valores que, eventualmente, tenham sido suprimidos, em cumprimento ao princípio da continuidade do serviço público e à possibilidade/necessidade de compensação dos serviços acumulados durante a greve, além de a manutenção do pagamento respeitar a vedação de nova interpretação retroativa.

2.2. Sobre a inexigibilidade de devolução de parcelas recebidas de boa-fé

Além de todo o exposto até aqui, merece realce o fato de que os descontos pretendidos pela Administração, dos valores pagos a título de indenização de transporte aos oficiais de justiça esbarra na impossibilidade de devolução de parcelas auferidas de boa-fé pelos servidores, como ocorre no caso em testilha.

Ora, o pagamento regular que vinha sendo feito da indenização de transporte denota não só a boa-fé da Administração naquela época, mas também dos oficiais que receberam os valores. Convém mencionar que não se trata aqui, de parcelas que posteriormente foram tomadas como ilegais, não havendo que se falar em aparente legalidade quando do recebimento.

Pelo contrário, diferente de outros casos, de acordo com o que já foi demonstrado nos tópicos anteriores, é perfeitamente legal a manutenção do pagamento da indenização de transporte aos oficiais grevistas, tendo em vista a

⁸ FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010. Pág. 386

possibilidade/necessidade de compensação futura dos serviços, não se mostrando razoável a conduta da Administração ao operar os descontos pretendidos.

Tal constatação traz ao caso o efeito da impossibilidade da restituição de valores de caráter alimentar percebidos e consumidos de boa-fé por oficiais de justiça.

Com efeito, os descontos pretendidos ignoram as implicações da boa-fé dos beneficiários, que não auferiam de forma maliciosa os valores da indenização de transporte, justamente porque são conhecedores da necessidade de recuperação do serviço parado durante a greve e de que, conseqüentemente, deverão receber a indenização, pois realizam o cumprimento dos mandados com veículo próprio.

Ora, porque não intervieram ou interferiram de forma maliciosa para a obtenção da indenização de transporte durante o período de greve, e porque a boa-fé também é **presumida**, os oficiais de justiça que perceberam a verba indenizatória durante o movimento grevista não podem ser compelidos à devolução, tanto mais porque se trata de parcelas alimentares já consumidas.

O requisito estabelecido pela recente jurisprudência sobre o tema é o seguinte: **para que não ocorra a repetição dos valores recebidos indevidamente (no caso, os valores são devidos) por servidor, não é necessário demonstrar o erro da Administração, mas, sim, ao recebimento de boa-fé.**

É que tem sido aplicada sobre esses justificados enganos a teoria da aparência, que convalida as verbas percebidas de boa-fé pelos servidores. Neste caso, os requisitos para aplicação da teoria da aparência encontram-se perfeitamente delineados, pois (i) a escusabilidade do suposto erro da Administração decorre do fato de que a indenização de transporte poderá ser objeto de compensação após o término da greve e (ii) os servidores, acreditando nessa legalidade, receberam os valores pagos a título de indenização de transporte de boa-fé,

Logo, se acreditou que o recebimento era legítimo, por isso não cabe falar em dever de restituição. É assim nos termos da jurisprudência da Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a frente explicitadas.

Sobre a irrepetibilidade das parcelas recebidas por servidores, o Superior Tribunal de Justiça entende dessa forma, em razão de a relação de trabalho ter por requisito a presunção da boa-fé:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA -
DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA -FÉ POR SERVIDOR

PÚBLICO EM DECORRÊNCIA DE LIMINAR OBTIDA EM AÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. O requisito estabelecido pela jurisprudência, para a não devolução de valores recebidos indevidamente pelo servidor, não corresponde ao erro da Administração, mas, sim, ao recebimento de boa-fé. 2. Mesmo que o servidor tenha recebido determinado valor, de maneira indevida, por força de decisão judicial, se acreditou que o recebimento era legítimo - e ressalte-se que a boa-fé é presumível, enquanto o dolo há de ser comprovado - não cabe falar em dever de restituição. 3. Não bastasse, os descontos, uma vez admitidos, deverão ser efetuados, observando-se o percentual máximo de 10% dos rendimentos ou dos proventos do servidor, por força dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e deverão ser precedidos das garantias do contraditório e da ampla defesa. 4. Recurso ordinário provido." (STJ, 6ª Turma, RMS 18.121, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 08/10/2007)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA -FÉ POR SERVIDOR PÚBLICO EM DECORRÊNCIA DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS REJEITADOS. 1. O requisito estabelecido pela jurisprudência, para a não devolução de valores recebidos indevidamente pelo servidor, não corresponde ao erro da Administração, mas, sim, ao recebimento de boa-fé. 2. Pelo princípio da boa-fé, postulado das relações humanas e sociais, deve-se orientar o Direito, sobretudo as relações de trabalho entre agente público e Estado. (RMS 18.121, Rel. Min. Paulo Medina). 3. Valores recebidos indevidamente pelo servidor, a título de vencimento ou de remuneração, não servem de fonte de enriquecimento, mas de subsídio dele e de sua família. 4. Ainda que o recebimento de determinado valor por servidor público não seja devido, se o servidor o recebeu de boa-fé e com base na teoria da aparência, não se pode exigir sua restituição. Precedentes. 5. Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados." (STJ, 3ª Seção, EREsp 612.101, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 12/03/2007)

Não é diverso o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que também afasta o dever de reposição das parcelas indevidas quando recebidas de boa-fé:

CONSTITUCIONAL. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO. NOMEAÇÃO NA MAGISTRATURA. VANTAGEM NÃO PREVISTA NO NOVO REGIME JURÍDICO (LOMAN). INOVAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento de que descabe alegar direito adquirido a regime jurídico. Precedentes. 2. Preservação dos valores já recebidos em respeito ao princípio da boa-fé. Precedentes. 3. Agravo regimental parcialmente provido. (AI 410946 AgR, Relatora Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2010, DJe-81 06-05-2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. 1. Devolução de valores recebidos de boa-fé pela parte beneficiária em razão de antecipação de tutela. Matéria infraconstitucional; ofensa constitucional indireta. 2. O julgamento pela ilegalidade do pagamento do benefício previdenciário não importa na

obrigatoriedade da devolução das importâncias recebidas de boa-fé. Precedente. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF, AI 746442 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 25/08/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE CONSIDEROU ILEGAL APOSENTADORIA E DETERMINOU A RESTITUIÇÃO DE VALORES. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS DE PROFESSOR. AUSÊNCIA DE COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. UTILIZAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA OBTENÇÃO DE VANTAGENS EM DUPLICIDADE (ARTS. 62 E 193 DA LEI N. 8.112/90). MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. INOCORRÊNCIA DE DESRESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO DIREITO ADQUIRIDO. (...) 3. O reconhecimento da ilegalidade da cumulação de vantagens não determina, automaticamente, a restituição ao erário dos valores recebidos, salvo se comprovada a má-fé do servidor, o que não foi demonstrado nos autos. (...) (STF, MS 26085, Relatora Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 07/04/2008, DJe-107 12-06-2008)

Tem-se, pois, que tanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto a do Supremo Tribunal Federal estão firmadas no sentido de ser inexigível a devolução de parcelas indevidas percebidas de boa-fé pelos servidores, até que se faça prova em contrário da presunção da honestidade.

Por tais razões, é inadmissível a devolução de valores recebidos pelos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, a título de indenização de transporte durante o período de greve, pois têm em seu favor a presunção de boa-fé no recebimento dessas verbas.

2.3. Sobre a necessidade de observância ao devido processo legal

Por fim, cumpre salientar que, antes de qualquer desconto da indenização de transporte durante o período de greve deveria ser precedido da garantia do devido processo legal, observando-se contraditório e ampla defesa.

A simples notificação dos oficiais de justiça acerca do desconto não implica a oportunização dos meios de defesa constitucionalmente assegurados, pois não podem os prejudicados se manifestarem articuladamente sobre a ilegalidade.

É assim que, na esteira do formalismo-valorativo que domina o sistema processual na Constituição de 1988, não é mais possível uma decisão administrativa congruente com o devido processo legal. É o que se pode extrair da lição de Daniel Francisco Mitidiero:

(...) o direito ao contraditório leva à previsão de um dever de debate entre o

juiz e as partes a respeito do material escolhido ao longo do processo. Esse dever de debate encontra a sua expressão mais saliente no quando da decisão da causa, haja vista a imprescindibilidade de constar, na fundamentação da sentença, acórdão ou decisão monocrática, o enfrentamento pelo órgão jurisdicional das razões deduzidas pelas partes em seus arrazoados, exigência de todo afeiçoada ao Estado Constitucional, que é necessariamente democrático. Mais: denota a necessidade de todo e qualquer elemento constante da decisão ter sido previamente debatido entre todos aqueles que participam do processo. Dentro de um processo organizado a partir da necessidade de colaboração é absolutamente indispensável tenham as partes a possibilidade de pronunciar sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício. Vários ordenamentos, aliás, prevêm expressamente esse dever de debate, de consulta do órgão jurisdicional às partes. Observe-se o ponto: exigir-se que o pronunciamento jurisdicional tenha apoio tão-somente em elementos sobre os quais as partes tenham tido a oportunidade de se manifestar significa evitar a decisão-surpresa no processo.⁹

A simples notificação de devolução dos valores de indenização de transporte nulifica a efetiva chance de contraditar a ilegalidade, porque já não se pode mais exaurir todos os meios de defesa a ele inerentes. Isso porque a oportunidade de defesa tem de ser *“real, efetiva, pois o princípio constitucional não se contenta com o contraditório meramente formal”*.¹⁰

Inegável, portanto, a ofensa ao princípio do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, assegurados constitucionalmente, nos incisos LV e LVI do artigo 5º da Constituição da República.¹¹

Comentando sobre o assunto, leciona José Afonso da Silva:

O princípio do devido processo legal entra agora no Direito Constitucional positivo com um enunciado que vem da Carta Magna inglesa (...) Combinado com o direito de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV) e o contraditório e a plenitude de defesa (art. 5º, LV), fecha-se o ciclo das garantias processuais. Garante-se o processo, e *quando se fala em processo, e não em simples procedimento, alude-se, sem dúvida, a formas instrumentais adequadas, a fim de que a prestação jurisdicional, quando entregue pelo Estado, dê a cada um o que é seu, segundo os imperativos da ordem jurídica. **E isso envolve a garantia do contraditório, a plenitude do direito de defesa**, a isonomia processual e a bilateralidade dos atos procedimentais”, conforme autorizada lição de Frederico Marques.¹² (grifou-se)

⁹ MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.135-137.

¹⁰ NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios do Processo na Constituição Federal. 9ª Edição. São Paulo: RT, 2009. Página 209.

¹¹ Constituição da República: Art. 5º (...)LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

¹² SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 432-433.

O trecho é claro e demonstra que, para que se esteja diante do devido processo legal, não basta apenas simples procedimento fictício, no qual os elementos necessários à defesa sejam desconsiderados, como na situação de agora.

Trata-se, em realidade, de salvaguardar ao processado todas as garantias pertinentes, que dizem com a apreciação de todas as circunstâncias envolvidas, oportunizando-se, antes de qualquer ato conclusivo, o efetivo e integral contraditório, que nesse caso já não pode ser feito plenamente.

Nessa linha, segue o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

Assinale-se, por outro lado, que há muito vem a doutrina constitucional enfatizando **que o direito de defesa não se resume a um simples direito de manifestação no processo**. Efetivamente, o que o constituinte pretende assegurar – como bem anota Pontes de Miranda – é uma pretensão à tutela jurídica (Comentários à Constituição de 1967/69, tomo V, p. 234). (...) (MS nº 24.268, Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno do STF. DJ 17/09/2004)

Daí a grave violação ao devido processo, pois, conforme entende o Supremo Tribunal Federal, este somente se verifica se observados os direitos de informação (que obriga o órgão julgador a informar à parte contrária dos atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes), de manifestação (que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se oralmente ou por escrito sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo) e de ver seus argumentos considerados (que exige do julgador capacidade, apreensão e isenção de ânimo para contemplar as razões apresentadas)¹³.

Bem por isso é que a Lei nº 9.784, de 1999, ao regulamentar o processo administrativo, garantiu ao administrado o efetivo contraditório impedindo a tomada de qualquer decisão antes da sua articulada manifestação:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da

¹³ Esse é o alcance do devido processo legal, assegurado pela Constituição, conforme tem decidido reiteradamente o Supremo Tribunal Federal: Daí afirmar-se, correntemente, que a pretensão à tutela jurídica, que corresponde exatamente à garantia consagrada no art. 5º, LV, da Constituição, contém os seguintes direitos: 1) direito de **informação** (Recht auf Information), que obriga o órgão julgador a informar à parte contrária dos atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes; 2) direito de **manifestação** (Recht auf Äusserung), que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se oralmente ou por escrito sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo; 3) direito de **ver seus argumentos considerados** (Recht auf Berücksichtigung), que exige do julgador capacidade, apreensão e isenção de ânimo (Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft) para contemplar as razões apresentadas (...) Sobre o direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão julgador (**Recht auf Berücksichtigung**), que corresponde, obviamente, ao dever do juiz ou da Administração de a eles conferir atenção (**Beachtungspflicht**), pode-se afirmar que envolve não só o dever de tomar conhecimento (**Kenntnisnahmepflicht**), como também o de considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas (**Erwägungspflicht**) (...) (MS 24.268, Relatora Min. Ellen Gracie, Relator p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, DJ 17/09/2004)

legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. (grifou-se)

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados: (...)

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente; (...)


Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo. (grifou-se)

Por tais razões, os descontos pretendidos pela Administração não devem ser efetivados e, se já efetivados, os valores devem ser devolvidos, pois que têm ligação com atividades que são objeto de compensação após o término da greve (por meio da determinação da Portaria DIREF 150/2015), sem se garantir o devido processo legal aos oficiais de justiça, razão pela qual a decisão recorrida deve ser reformada a fim de que sejam mantidas e/ou devolvidas as parcelas pagas (e, após, suprimidas) de indenização de transporte durante a greve, conforme argumentos explanados ao longo da peça.

3. DOS PEDIDOS RECURSAIS

Ante o exposto, requer o conhecimento e o provimento, para cassar ou reformar a decisão recorrida, a fim de que sejam mantidas as parcelas pagas de indenização de transporte durante a greve, e devidamente pagas aquelas que foram suprimidas, pois que se trata de verba que retribuirá serviço que é objeto de reposição, mediante cumprimento dos planos de compensação pelos Oficiais de Justiça da Seção Judiciária de Minas Gerais e demais Subseções (Portaria DIREF 150/2015).

Belo Horizonte/MG, 14 de janeiro de 2016.


Igor Yagelovic
Coordenador-Geral do SITRAEMG