



Rocha & Rocha
advogados associados

Bruno Batista da Rocha
OAB/MS nº 8.604

Jorge Batista da Rocha
OAB/MS nº 2.861

Rafael Batista da Rocha
OAB/MS nº 14.269

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR
PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
MATO GROSSO DO SUL**

**SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO DO
ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL – SINDIJUS/MS**, inscrito no CGC
sob nº 15.411.911/0001-89, pessoa jurídica de direito privado (entidade sindical
de primeiro grau), (doc. 1), com sede em Campo Grande – MS, na Rua 24 de
Outubro nº 514, Vila Glória, neste ato representado por seu VICE-PRESIDENTE,
Senhor **LEONARDO BARROS DE LACERDA**, por intermédio de seus
advogados que esta subscrevem, constituídos nos termos do mandato incluso
(doc. 2), com escritório profissional na Rua Nortelândia, 985, sala, 3, nesta
Capital, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fulcro no
artigo 5º, inciso LXX, b, da Constituição Federal com as alterações da Lei nº
12.016/09, impetrar

**MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO COM PEDIDO DE
LIMINAR**

contra ato praticado pelo magistrado **MD PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - Dr. JOÃO MARIA LÓS**, com endereço no Parque dos Poderes, nesta Capital como litisconsorte o **ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL** na pessoa de um de seus ilustres Procuradores, com endereço no Parque dos Poderes, nesta Capital, pelas razões de fato e de direito adiante articuladas:

I – DA SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – LEGITIMIDADE ATIVA

1. O impetrante em sendo entidade sindical regularmente constituída, há mais de 1 (um) ano, age na qualidade de representante legal com a finalidade de proteger os direitos e interesses da categoria que representa, na hipótese atuando na condição de substituto processual de todos os servidores do Poder Judiciário, em conformidade com o inciso III, do artigo 8º, da Constituição Federal, *verbis*:

“Art. 8º - É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: ...

III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

2. Se não bastasse a clara definição dada pelo artigo 8º, III, da Constituição Federal que por si exterioriza a legitimidade do impetrante é de se ter presente ainda, a jurisprudência de nossos tribunais, o que veremos adiante por amostragem:

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – Age o sindicato como substituto processual de todos os integrantes da classe, filiados ou não, independentemente de expressa autorização, a teor do disposto no inciso III, do art. 8º da CF/88. Mormente regulado pelo art. 3º da Lei nº 8.073/90. (TST – RR 44.333/92.8 – Ac. 1ª T. 2.761/92, Rel. Min. Fernando Vilar – DJU 06.11.1992 (ST 4343/114).

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – O Sindicato tem legitimidade ativa para promover ação como substituto processual de todos os empregados integrantes da categoria profissional que representa, independentemente da condição de serem seus associados ou da outorga de mandato. Faculdade Processual que lhe é conferida pelo art. 8º da Constituição Federal, concomitante à legitimação ordinária do trabalhador para demandar individualmente contra seus empregadores, desde que devidamente relacionados nos autos. (TRT 4º - RO 90.004640 – 2ª T., Rel. Juiz Miguel Salaberry Filho – DOERS 11.09.1995).

SINDICATO – SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – ALCANCE – A substituição processual não está restrita aos associados mas alcança a integralidade da categoria representada pelo sindicato impetrante. (TRT 9ª - RO 9.761/97 – Ac. 4ª T., 10803/97 – Rel. Juiz Roberto Dala Barba – DJPR 09.05.1997).

3. Face aos dispositivos legais e jurisprudenciais acima apontados, indubitosa, é a legitimidade do impetrante nesta ação.

II - DA LEGITIMIDADE PASSIVA

4. A legitimidade passiva também está presente na medida em que se combate ato editado pelo primeiro impetrado, Portaria n. 728, o que demonstra sua legitimidade passiva ad causam.

III – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS

5. O ato coator aqui atacado, está materializado através da PORTARIA Nº 728, de 29 de abril de 2015 e publicada no Diário da Justiça nº 3334, edição de 30 de abril de 2015 (cópia aqui inclusa), portanto, a tempestividade da impetração se mostra presente.

IV - DOS FATOS

6. Em 20 de fevereiro de 2015 o impetrante entregou ao Presidente do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul uma pauta com 23 (vinte e três) reivindicações da categoria.

7. No dia 04 de março de 2015, o Presidente do TJMS aqui impetrado, informou à entidade sindical, que seria concedido um reajuste de 7%, o qual seria votado pelo Tribunal Pleno naquele mesmo dia conforme já previsto no orçamento do Judiciário desde o ano passado, e um abono salarial de R\$ 200,00 a todos os servidores, que em 2016 seria incorporado definitivamente à remuneração; e foi noticiado que o auxílio-alimentação dos servidores inativos seria suspenso por força de decisão do STJ, não se manifestando sobre as reivindicações apresentadas pela categoria.

8. Em 10 de março de 2015, dando continuidade ao processo de negociação por melhores condições de trabalho o impetrante encaminhou à Direção do TJMS uma complementação da pauta de Reivindicações.

9. Em reunião extraordinária do Conselho Geral da Entidade Sindical aqui impetrante foi deliberado a apresentação de uma contraproposta ao TJMS, elevando imediatamente o valor do auxílio-alimentação para R\$ 700,00 e para R\$ 800,00 em julho/2015, Abono de R\$ 300,00, a partir de 1º de março, com incorporação em janeiro de 2016; elaboração de um Plano de Recuperação Salarial, que consiste na aplicação de 8% em agosto de 2015 e elaboração de um PCCR imediatamente, que seja elaborado e votado ainda este ano e implantado em janeiro de 2016. Com relação aos servidores inativos, criar um mecanismo (outra rubrica) para garantir o recebimento do valor equivalente ao recebido a título de auxílio-alimentação, como por exemplo, auxílio-remédio, Auxílio qualidade de vida, etc.

10. Nessa mesma reunião foi deliberado que a categoria ficaria em estado de greve até a resposta das negociações e da pauta de reivindicações.

11. Em 19 de março de 2015, a Direção Geral do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário de Mato Grosso do Sul (SINDIJUS-MS), na pessoa do presidente Fabiano Reis e do vice Leonardo Barros de Lacerda, apresentaram ao juiz auxiliar da presidência Alexandre Antunes a contraproposta deliberada pela categoria, protocolando o referido documento, onde constou que a categoria estava em estado de greve.

12. No dia 24 de março de 2015, o presidente e vice-presidente Sindijus-MS estiveram reunidos com o presidente do Tribunal de Justiça (TJMS), onde explanaram sobre a contraproposta deliberada pelos servidores do Poder Judiciário e sobre o estado de greve dos servidores, sendo informado pelo Presidente do TJMS que as reivindicações dos servidores formalizadas pelo Sindijus estavam sendo analisadas, levando-se em consideração o orçamento do Judiciário, e quanto ao estado de greve deliberado pela base, o desembargador advertiu que tomaria as medidas cabíveis pela administração do Tribunal de Justiça caso posteriormente incida em greve dos servidores.

13. Em Assembléia Extraordinária do Conselho Geral do Impetrante realizada no dia 18 de abril de 2015, ante a falta de resposta da Administração do TJMS às reivindicações da categoria foi aprovada a paralisação de 1 (um) dia de serviço, na data de 29 de abril de 2015, ocasião em que se pretendia nova reunião com o Presidente do TJMS.

14. Na data de 29 de abril de 2015, data da paralisação, os Diretores do impetrante tentaram reunir-se com o Presidente do TJMS, porém, o mesmo se negou a receber os diretores do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário afirmando que atenderia apenas três servidores, desconsiderando a representatividade legal do sindicato, o que foi rechaçado pelos servidores presentes no movimento.

15. Portanto, depreende-se que o impetrado além de não responder a pauta de reivindicações da categoria, cortou o diálogo com os representantes da categoria, ou seja, com os representante sindicais.

16. Em ato de represália à paralisação do dia 29 de abril de 2015, e com intuito de inibir que os servidores deliberem sobre uma eventual greve, o impetrado editou a Portaria n. 728, cuja publicação ocorreu em 30 de abril de 2015, que é o ato coator aqui combatido.

DO ATO COATOR

17. A Portaria 728 aqui combatida está assim redigida:

PORTARIA N. 728, DE 29 DE ABRIL DE 2015.

Dispõe sobre a paralisação do serviço por motivo de greve no âmbito do Poder Judiciário Estadual.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, no uso de suas atribuições legais,

CONSIDERANDO o posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal a partir do julgamento do Mandado de Injunção n. 712-PA, admitindo-se, no que couber, a aplicação por analogia das disposições da Lei n. 7.783/89 aos servidores públicos civis até a regulamentação da matéria por lei específica, com vistas a tornar viável o exercício do direito de greve consagrado no artigo 37, VII, da Constituição Federal,

CONSIDERANDO a orientação jurisprudencial consagrada pelos Tribunais Superiores no sentido de que é lícito o desconto dos dias não trabalhados por servidores públicos em decorrência de movimento grevista, na medida em que o exercício do direito de greve acarreta a suspensão do contrato do trabalho, consoante disposto no art. 7º da Lei n. 7.783/1989,

CONSIDERANDO que a administração da Justiça é serviço público essencial e indelegável, cuja conservação e regular funcionamento se impõem como medida de proteção e salvaguarda de outros direitos individuais e coletivos igualmente tutelados pela Constituição Federal,

RESOLVE:

Art. 1º A paralisação do serviço por motivo de greve ensejará o corte de ponto dos servidores grevistas, com o desconto da remuneração relativa aos dias não trabalhados na folha de pagamento imediatamente subsequente à primeira ausência ao trabalho.

Parágrafo único. O desconto de que trata o caput deste artigo também incidirá, de igual modo, sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação, auxílio transporte e auxílio-educação infantil.

Art. 2º As ausências decorrentes da paralisação do serviço serão consideradas “faltas injustificadas” e não poderão ser objeto de:

I - abono;

II - compensação;

III - cômputo de tempo de serviço para todos os fins, ou qualquer outra vantagem que o tenha por base, tais como:

a) período aquisitivo de férias ou o próprio direito a férias, a depender da quantidade de faltas;

b) retardação ou interrupção do direito à licença-prêmio por assiduidade;

c) progressão funcional, abono de permanência e aposentadoria.

Parágrafo único. Para efeitos de aferição de assiduidade e pontualidade, aplicam-se as disposições deste artigo aos servidores em período de estágio probatório.

Art. 3º Durante o período de greve, deverão permanecer em atividade um contingenciamento mínimo de pessoal em cada unidade administrativa e judiciária necessário à realização das atividades essenciais, em observância ao princípio da continuidade dos serviços públicos.

Parágrafo único. O não atendimento ao disposto no caput deste artigo implicará na convocação de servidores com o propósito de assegurar a continuidade da prestação jurisdicional.

Art. 4º Caberá ao Juiz Diretor do Foro nas Comarcas e ao Diretor-Geral na Secretaria do Tribunal de Justiça, fiscalizar se os pontos dos servidores registrados nos dias de paralisação foram ou não seguidos da respectiva contraprestação do serviço.

§ 1º Poderá a atribuição de fiscalização ser delegada pelo Juiz Diretor do Foro ou Diretor-Geral às chefias das unidades administrativas e judiciárias.

§ 2º No caso de detecção de fraude, o servidor que registrou o ponto sem, contudo, cumprir sua jornada normal de trabalho, estará sujeito às sanções administrativas, cíveis e penais cabíveis.

Art. 5º Em caso de movimento paredista por parte de servidores do Poder Judiciário, deverá o Juiz Diretor do Foro nas Comarcas e ao Diretor-Geral na Secretaria do Tribunal de Justiça coibir a aglomeração no interior dos prédios públicos, assegurando o livre trânsito do público, sobretudo dos operadores do direito e servidores que não participam do movimento.

Parágrafo único. A fim de resguardar o patrimônio público e garantir a prestação jurisdicional, deverão ser adotadas as medidas administrativas, cíveis e criminais necessárias à manutenção da ordem.

Art. 6º As situações não previstas nesta Portaria serão objeto de apreciação pela Presidência do Tribunal de Justiça.

Art. 7º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Campo Grande, 29 de abril de 2015.

Des. João Maria Lós
Presidente

18. O direito de greve é assegurado pela Constituição Federal, de forma que as determinações do corte do ponto e descontos da remuneração, aplicação de faltas injustificadas, instauração de processos administrativos, aplicação de penalidades, responsabilidades cíveis, criminais e demais formas de pressão contidas na aludida portaria, aqui atacada, ferem, portanto, o direito constitucional dos servidores do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul, conforme adiante se detalhará.

19. Portanto, diante das determinações abusivas e ilegais da primeira autoridade coatora, mediante ato absolutamente ilegal e inconstitucional, não resta alternativa senão a presente ação, para que sejam coibidas e afastadas tais determinações, principalmente o corte do ponto e o desconto salarial dos dias parados dos servidores do poder judiciário de MS, conforme se passa a destacar.

IV - DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO E DA VIOLAÇÃO EFETUADA PELA PORTARIA 728/2015

A) DO DIREITO DE GREVE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

20. O direito de greve é concebido como uma das mais importantes e complexas manifestações coletivas produzidas pela sociedade contemporânea, sendo reconhecido constitucionalmente como um direito fundamental, tanto para os trabalhadores em geral (art. 9º), quanto para os servidores públicos civis (art. 37, VI e VII), sendo que estes foram também contemplados com o direito à livre sindicalização, sendo pacificamente considerada pela doutrina jurídica como um direito fundamental, com arrimo na Declaração dos Direitos do Homem, para assegurar condições justas e favoráveis de trabalho (O papel da Greve na negociação coletiva, in RIBEIRO, Lélia Guimarães Carvalho; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (coords.). Direito do trabalho: estudos em homenagem ao prof. Luiz de Pinho Pedreira da Silva. São Paulo: LTr, 1998. p.427).

21. Ora, se a greve tem por escopo básico a melhoria das condições sociais do trabalhador em geral, inclusive do servidor público, pode-se concluir que ela constitui um direito fundamental do trabalhador enquanto pessoa humana. Nesse sentido, pode-se afirmar que a greve constitui um instrumento democrático a serviço da cidadania, na medida em que seu objetivo maior consiste na reação pacífica e ordenada dos trabalhadores contra os atos que impliquem direta ou indiretamente desrespeito à dignidade da pessoa humana.

22. E como se trata de direito humano fundamental, não pode haver distinção entre o trabalhador do setor privado e o do setor público, salvo quando a própria Constituição dispuser em contrário, tal como ocorre, no nosso sistema, com o servidor público militar (CF, art. 142, § 3º, IV).

23. Quanto ao servidor público civil, dispõe o artigo 37, inciso VII, da Constituição Federal, que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, assegurando também, no inciso VII, que direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.

24. A doutrina e a jurisprudência, desde a promulgação da Carta Política de 1988, entendiam que o direito de greve dos servidores públicos, muito embora previsto constitucionalmente (art. 37, inciso VII, da CF/88), dependia de uma regulamentação infraconstitucional para ser exercido, isto é, cuidava-se, segundo

a classificação de José Afonso da Silva, de uma norma constitucional de eficácia limitada. Entretanto, em 2007, o tema foi enfrentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, dando-se, finalmente, interpretação coerente e diversa àquela até então pacífica sobre o tema.

25. Entendeu a Suprema Corte, que a mora legislativa na produção de uma lei, que permitiria o exercício do direito constitucional de greve, não poderia perdurar para todo o sempre, de forma que o Supremo deveria agir como "legislador positivo" na busca de dar maior aplicação aos direitos individuais e sociais colocados na Carta Política.

26. Dessa forma, a Suprema Corte entendeu pela aplicação da lei que regulamenta o direito de greve do setor privado ao setor público, até que lei específica regule o direito para o setor público. Adotou-se a posição concretista para o julgamento de mandado de injunção (Mandados de injunção nºs 670, 708 e 712), determinando-se sejam aplicadas as disposições da Lei Federal nº 7.783/89 enquanto persistir a mora do Congresso Nacional em regulamentar o inciso VII do artigo 37 da Constituição Federal.

27. O E. Ministro Eros Grau, relator do referido Mandado de Injunção, em seu voto, fez apenas algumas ressalvas à aplicação da Lei Federal nº 7783/89 à greve dos servidores públicos, mormente no tocante ao princípio da continuidade dos serviços públicos essenciais, mas deixou claro e expresso que o direito de greve deve ser respeitado como um direito e garantia fundamental do servidor público:

“A greve é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida.

Consubstancia um poder de fato; por isso mesmo que, tal como positivado o princípio no texto constitucional (art. 9º), recebe concreção, imediata - sua auto-aplicabilidade é inquestionável – como direito fundamental de natureza instrumental.” (voto do Min. Eros Grau, no mandado de injunção 712/PA).

28. Assim, considerando que a greve é direito assegurado constitucionalmente, não pode a autoridade coatora editar atos visando restringir ou inibir o exercício desse direito, como ocorreu na hipótese, conforme aqui se demonstra.

B) DA ILEGALIDADE DO CORTE DE PONTO

29. A Portaria n. 728/2015 em seu artigo 1º estabelece que:

Art. 1º A paralisação do serviço por motivo de greve ensejará o corte de ponto dos servidores grevistas, com o desconto da remuneração relativa aos dias não trabalhados na folha de pagamento imediatamente subsequente à primeira ausência ao trabalho.

Parágrafo único. O desconto de que trata o caput deste artigo também incidirá, de igual modo, sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação, auxílio transporte e auxílio-educação infantil.

30. Ilegal a determinação contida no artigo 1º da portaria aqui combatida, pois a paralisação do serviço por motivo de greve não autoriza automaticamente o corte de ponto, e o desconto da remuneração relativa aos dias não trabalhados.

31. Em uma democracia, deve-se assegurar a possibilidade concreta de que os membros da sociedade, nos seus diversos segmentos, possam se organizar para serem ouvidos. A greve, sendo modo de expressão dos trabalhadores, inclusive do servidor público, é um mecanismo necessário para que a democracia atinja às relações de trabalho.

32. Na ordem jurídica atual conferiu-se aos servidores públicos o direito de se organizarem e buscarem melhores condições de trabalho, havendo previsão expressa na Constituição Federal do direito de greve (art. 37, VII).

33. Assim, quando a própria Constituição Federal confere aos servidores públicos a possibilidade de buscarem melhores condições de trabalho, devem ser asseguradas possibilidades concretas para o exercício do direito.

34. A greve vista, pela ótica do Direito Social, é um instrumento a ser preservado e respeitado. Ao direito não compete limitá-la e sim garantir que possa ser, efetivamente, exercida e a forma mais rudimentar de cumprir esse objetivo é não impor aos trabalhadores, no caso os servidores públicos, o sacrifício do próprio salário do qual dependem para sobreviver.

35. O direito não pode meramente fixar os contornos de um jogo no qual quem pode mais chora menos. O que o direito deve fazer é permitir que o jogo seja jogado, atribuindo garantias aos trabalhadores para que o valor democrático possa ter um sentido real.

36. Oportuno registrar que muitas das pessoas que hoje abominam a greve não se recordam que as garantias jurídicas de natureza social que possuem, aposentadoria, licenças, férias, limitação da jornada de trabalho etc., além de direitos políticos como o voto direto e a representação democrática das instituições públicas advieram da organização e da reivindicação dos movimentos operários.

37. Negar aos trabalhadores o direito ao salário quando estiverem exercendo o direito de greve equivale, na prática, a negar-lhes o direito de exercer o direito de greve, e isto não é um mal apenas para os trabalhadores, mas para a democracia e para a configuração do Estado Social de Direito.

38. Nesse sentido, vale ressaltar a ementa, da lavra de Rafael da Silva Marques, aprovada no Congresso Nacional de Magistrados Trabalhistas, realizado em abril/maio de 2010:

“não são permitidos os descontos dos dias parados no caso de greve, salvo quando ela é declarada ilegal. A expressão suspender, existente no artigo 7 da lei 7.783/89, em razão do que preceitua o artigo 9º. da CF/88, deve ser entendida como interromper, sob pena de inconstitucionalidade, pela limitação de um direito fundamental não autorizada pela Constituição federal”.

39. Se a greve é um direito fundamental não se pode conceber que o seu exercício implique o sacrifício de outro direito fundamental, o da própria sobrevivência. Lembrando-se que a greve traduz a própria experiência democrática da sociedade capitalista, de forma que não se apresenta honesto impor um sofrimento aos trabalhadores que lutam por todos, que, direta ou indiretamente, se beneficiam dos efeitos da greve.

40. Para negar aos trabalhadores o direito ao recebimento de salário no período em que exercem o direito de greve, alguns doutrinadores tem fundamentado tal premissa na previsão contida na Lei n. 7.783/89, que assim dispõe:

“Artigo 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.”

41. Interpreta-se esse dispositivo, quando diz que a greve suspende o contrato de trabalho, o mesmo teria retirado dos trabalhadores o direito de recebimento de salário durante o período da greve, porém, vale reparar, que não há disposição expressa neste sentido. Esse, ademais, é o primeiro dado a ser observado, pois a perda do salário só se justifica em caso de falta não justificada e é mais que evidente que a falta de trabalho, decorrente do exercício do direito de greve, está mais que justificada, pois, afinal, a greve é um direito do trabalhador.

42. Cumpre verificar, também, que, quando o trabalhador está exercendo o direito de greve, sequer se pode falar em “falta ao trabalho”, pois a greve pressupõe a paralisação do trabalho.

43. No presente caso, o que importa é, portanto, verificar quais os efeitos obrigacionais são fixados por lei. E, nesse particular, não há qualquer disposição legal autorizando o corte automático e unilateral do ponto e o desconto do dia não trabalhado.

44. Assim, não pode o presidente do TJMS, unilateralmente, determinar o corte de ponto e o desconto dos dias não trabalhados da remuneração dos servidores durante eventual greve, tal como formulado na Portaria 728/2015, pois não possui base legal nenhuma a embasá-lo, ferindo assim o princípio da legalidade.

45. Nesse diapasão, oportuno citar a decisão proferida pela 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que nos autos da Apelação Cível no 70277/06, entendeu ser ilegal o desconto em folha de pagamento de valores referentes aos dias não trabalhados pelos servidores públicos, sob o fundamento de que a inexistência de lei específica regulando o direito de greve dos servidores públicos não excluiria tal prerrogativa, devendo-se aplicar, por analogia e no que couber, a Lei no 7.783/89.

46. Referida decisão está assim ementada:

“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE GREVE. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ART. 37, VII CRFB. EXISTÊNCIA DE "MORA" LEGISLATIVA. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE GREVE. ILEGALIDADE NO DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DOS DIAS PARALISADOS. CONCESSÃO. DA ORDEM.

Objetiva a reforma da sentença que, nos autos do mandado de segurança, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, no sentido de que a impetrada se abstivesse de proceder ao desconto em folha de pagamento dos impetrantes, em decorrência de sua ausência ao trabalho, em de greve no período compreendido entre 14/03/06 a 09/05/06 ou, caso a folha de pagamento já tenha sido lançada, para determinar a expedição de folha de pagamento suplementar dos valores descontados.

Princípio da legalidade. A Administração só pode fazer o que a lei determina. Greve. Poder Público em "mora" com a edição de lei de greve, específica para o setor público. Não se pode falar em corte ou suspensão de pagamento de salários dos servidores.

Falta de amparo no ordenamento jurídico legal. Não há norma legal autorizando o desconto efetuado pela apelada na folha de pagamento dos impetrantes.

Não se pode proceder ao desconto dos servidores públicos sem a observância do devido processo legal. O desconto do salário do trabalhador grevista representa a negação do direito de greve.

Retira do servidor seus meios de subsistência, aniquilando o próprio direito.

Ponderação entre a ausência de norma regulamentadora e os princípios do devido processo legal e da dignidade da pessoa humana, devendo prevalecer estes últimos. Provimento do recurso. Concessão da segurança.”

**(TJ/RJ - 16ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO APELAÇÃO CÍVEL Nº
70277/06 – Rel. DES. MÔNICA MARIA COSTA - Data:
07/08/2007)**

47. Concluiu, ainda, ser inadmissível a supressão de pagamento de remuneração de servidores pela Administração Pública, por não haver norma autorizadora de tal medida e, pelo princípio da legalidade, a administração apenas poderia efetuar os descontos legalmente previstos.

48. Destarte, considerando não existir previsão legal autorizando o desconto dos dias não trabalhados em razão de greve, não há como prevalecer a determinação contida na Portaria n. 728, devendo ser declarada ilegal a determinação ali exarada.

49. Assim, os servidores substituídos na hipótese de eventual paralisação em decorrência de greve não podem sofrer corte de ponto e descontos em suas remunerações, na medida em que a legislação não prevê esses descontos, não podendo tal medida ser tomada por ato unilateral do impetrado.

50. Ainda sobre a impossibilidade de corte de ponto e desconto da remuneração dos dias não trabalhados em decorrência de greve, vale destacar decisão do Exmo. Ministro do C. Supremo Tribunal Federal, LUIZ FUX, na Reclamação n. 16535 MC/RJ, ajuizada pelo Sindicato dos Profissionais da Educação do Rio de Janeiro:

(...)

Sem embargo, a relevância constitucional e social da matéria aqui tratada guarda estreita pertinência com o histórico pronunciamento do Supremo Tribunal Federal nos autos do Mandado de Injunção n 708, rel. Min. Gilmar Mendes, oportunidade em que a Corte reconheceu a importância e resguardou a eficácia do direito de greve dos servidores públicos, ante a omissão regulamentar do Congresso Nacional.

Nesse contexto, a visão instrumentalista do processo impõe a relativização pontual de nuances procedimentais de sorte a garantir a efetividade dos direitos, máxime daqueles já consagrados pelo Plenário do órgão máximo do Poder Judiciário nacional. Forte nessas razões, conheço a presente reclamação, tomando o julgado no Mandado de Injunção n 708 como decisão afrontada pelo acórdão reclamado.

Vislumbro, in casu, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida liminar. Ab initio, é inelutável a presença do fumus boni iuris. Com efeito, esta Suprema Corte, quando, do julgamento do MI n 708, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, reconheceu o direito de greve dos servidores públicos, de modo a colmatar a omissão inconstitucional, consubstanciada na ausência de norma regulamentadora (CRFB/88, art. 37, VII), estabelecendo, assim, alguns balizamentos ao exercício do direito, com aplicação por analogia da lei de greve da iniciativa privada (Lei no 7.783/89).

Naquela assentada, o Plenário não apenas estabeleceu a regra para o caso concreto, afastando o estado de inconstitucionalidade decorrente da inertia deliberandi, como também consignou a aplicação erga-omnes da decisão, estendendo-a a outras categorias do funcionalismo público. Após a decisão da Corte, os servidores públicos, a despeito da ausência de norma regulamentadora aplicável especificamente ao caso. Nada obstante isso, o decisum reclamado, simultaneamente, se distanciou dos balizamentos daquele pronunciamento e compromete a própria efetividade da norma constitucional que salvaguarda o direito de greve dos servidores públicos. De fato, a decisão hostilizada macula a autoridade do julgado no MI n 708, máxime porque, em vez de promover o exercício do direito de greve pelos servidores estaduais, tal como consignado no aresto paradigma, subtraiu a eficácia do preceito, constitucional, quando, em primeiro lugar, retirou integralmente os efeitos das decisões proferidas no mandado de segurança coletivo impetrado pelo Sindicato, ora Reclamante, que inibiam a adoção de comportamentos lesivos pelas autoridades reclamadas

capazes de frustrar o exercício do movimento paredista. Ademais, quando examinada sob o quadro fático subjacente, a decisão reclamada, autorizativa do governo fluminense a cortar o ponto e efetuar os descontos dos profissionais da educação estadual, desestimula e desencoraja, ainda que de forma oblíqua, a livre manifestação do direito de greve pelos servidores, verdadeiro garantia fundamental. Com efeito, não foi outro o objetivo do aresto reclamado que não o de inviabilizar o exercício dessa liberdade básica do cidadão, compelindo os integrantes do movimento a voltarem às suas tarefas diuturnas.

(...)

Ex positis, defiro a liminar, para suspender os efeitos da decisão impugnada até a realização da audiência de conciliação por mim convocada. Publique-se. Intimem-se pessoalmente e com urgência.

Brasília, 15 de outubro de 2013.

Ministro LUIZ FUX Relator”

(destaques nossos)

51. A decisão proferida pelo Ministro é clara no sentido de que o corte de ponto e o desconto nos salários, **“desestimula e desencoraja, ainda que de forma oblíqua, a livre manifestação do direito de greve pelos servidores, verdadeiro garantia fundamental”**, entendimento esse que deve ser aplicado ao presente caso para declarar a ilegalidade do artigo 1 da Portaria n. 728/2015.

52. Sobre a questão, ainda, podem ser citados os seguintes precedente jurisprudenciais:

“Administrativo e Constitucional. Servidor público federal. Movimento grevista. Desconto nos vencimentos dos substituídos. Impossibilidade. 1. A Constituição Federal arrola, entre os

direitos do servidor federal, o de greve. O legislador ordinário, por qualquer problema de conveniência política, não se arriscou, ainda, a preencher o vazio legislativo com a lei sobre a matéria, que a Carta Magna recomenda. A situação gera uma situação de espanto: a lei maior garante o direito de greve. A lei ordinária não o regulamenta, gerando a dúvida acerca da incerteza de que cada greve pode gerar em nível de direitos na órbita do servidor federal. 2. Qualquer medida que a Administração Pública [federal] tome contra os grevistas é, ante a Constituição Federal, profundamente ilegal. Se o Código Republicano garante o direito de greve, não há saída para o Administrador público senão o de se curvar aos ditames constitucionais, a fim de tolerar a sua ocorrência. 3. A greve é um direito do servidor, previsto na Lei Maior, art. 37, VII, -o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica -não podendo o Governo federal, via de simples decreto, aproveitar-se da ausência de lei específica sobre a greve, para punir as faltas decorrentes da participação de servidor público federal, com a retenção de salários. 4. Recurso e remessa oficial improvidos. (TRF-5 , Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, Data de Julgamento: 18/09/2008, Terceira Turma)

TJ/RJ -0010226-58.2011.8.19.0007 -REEXAME NECESSÁRIO - 1a Ementa -DES. EDSON VASCONCELOS - Julgamento: 16/05/2013 DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL SERVIDORES PÚBLICOS DA SUSESP DO MUNICÍPIO DE BARRA MANSA - INEXISTÊNCIA DE ABUSO NO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE -INDEVIDO O DESCONTO EM SEUS VENCIMENTOS -

O direito de greve é constitucionalmente assegurado e a inexistência de regulamentação específica em relação aos servidores públicos não impede o seu exercício por esses agentes, sendo certo que o Supremo Tribunal Federal determinou a aplicação, nesse caso, da lei da iniciativa privada até que a matéria seja regulada pelo Congresso Nacional.

Prova dos autos demonstra a inexistência de abuso e a inobservância, pela ré, do devido processo legal para aplicação de sanção disciplinar aos servidores. Indevido o desconto em seus salários. Sentença de procedência parcial que se mantém. Sentença confirmada em reexame necessário.

TJ/RJ -0018732-28.2008.8.19.0007 -REEXAME NECESSÁRIO - 1a Ementa -DES. ANA MARIA OLIVEIRA - Julgamento: 05/06/2012 OITAVA CAMARA CIVEL. Administrativo. Ação proposta por servidores do Município de Barra Mansa objetivando a anulação de ato administrativo punitivo em razão de greve deflagrada no período compreendido entre 03 e 11 de julho de 2007, bem como a devolução dos valores descontados no mês de agosto de 2007 e o cancelamento das anotações em suas fichas funcionais. Sentença que julgou procedente o pedido inicial.

Direito de greve que deve ser exercido nos termos e limites definidos em lei específica. Inteligência do artigo 37, inciso VII da CF. Supremo Tribunal Federal que reconhece que os funcionários públicos podem exercer o direito de greve, desde que nos limites da lei vigente no setor privado - Lei no 7.783/89. Omissão do Congresso Nacional que não regulamentou o tema desde a promulgação da Constituição Federal. Precedentes do STF. Direito de greve que, neste caso, observou os limites da Lei 7.783/89, não tendo sido declarado abuso de direito. Sentença que se confirma em reexame necessário.

53. O que se verifica de tudo o que foi exposto é que o direito ao recebimento de salário é um efeito obrigacional inegável na medida em que, por lei, o não recebimento de salário somente decorre de falta injustificada ao serviço, ao que, por óbvio, não se equipara a ausência de trabalho em virtude do exercício do direito de greve.

54. Portanto, é evidente que o exercício de um direito fundamental, o da greve, não pode significar o sacrifício de outro direito fundamental, o do recebimento de salário, indispensável, no caso, para a própria sobrevivência do trabalhador, diante da natureza alimentar.

55. É evidente que a preocupação do legislador, ao dizer que a greve “suspende o contrato de trabalho”, foi a de dar ênfase à preservação da relação de emprego, evitando que o empregador considerasse os dias parados como faltas ao trabalho e propugnasse pela cessação dos vínculos jurídicos. É o que consta, ademais, com todas as letras no parágrafo único do artigo 7º, da lei em questão:

“É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos artigos 9º e 14.”

56. Não pode, portanto, o impetrado, unilateralmente, determinar a consignação de corte de ponto e descontos dos dias eventualmente parados, como efetivado através da portaria aqui combatida, pois a greve é um direito dos trabalhadores e para o efetivo exercício desse direito, conforme garantido pelos artigos 9º e 37, VII, da Constituição Federal, não se pode tolerar o desconto de vencimentos dos dias parados.

57. Em suma: só há direito à greve com garantia plena à liberdade de reivindicação por parte dos trabalhadores, pois, afinal, em caso de deflagração de uma greve, os servidores estarão no regular exercício de um direito, e via de consequência, não se pode aceitar que o exercício desse direito seja fundamento para sacrificar o direito à própria sobrevivência, que se vincula ao efetivo recebimento dos vencimentos.

58. Por essas razões, requer seja reconhecida a ilegalidade do artigo 1º e parágrafo único da Portaria 728, que disciplina o corte de ponto e descontos dos dias não trabalhados em caso de greve, pois tal determinação contraria o direito constitucional de greve, bem como, colide com o princípio da legalidade, uma vez que não existe qualquer disposição legal que autorize tal determinação, declarando insubsistente o comando normativo editado pela autoridade coatora.

C) DA ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA CONSIGNAÇÃO DE FALTAS INJUSTIFICADAS

59. O artigo 2º da Portaria n. 718/2015, destaca que as ausências decorrentes da paralisação em caso de greve serão consideradas injustificadas. Nesse sentido transcreve-se o dispositivo aqui impugnado:

Art. 2º As ausências decorrentes da paralisação do serviço serão consideradas “faltas injustificadas” e não poderão ser objeto de:

I - abono;

II - compensação;

III - cômputo de tempo de serviço para todos os fins, ou qualquer outra vantagem que o tenha por base, tais como:

a) período aquisitivo de férias ou o próprio direito a férias, a depender da quantidade de faltas;

b) retardação ou interrupção do direito à licença-prêmio por assiduidade;

c) progressão funcional, abono de permanência e aposentadoria.

***Parágrafo único.* Para efeitos de aferição de assiduidade e pontualidade, aplicam-se as disposições deste artigo aos servidores em período de estágio probatório.**

60. O dispositivo é ilegal e inconstitucional, pois a ausência de trabalho em virtude do exercício do direito de greve não pode de forma alguma ser equiparada ou considerada como falta injustificada.

61. Neste sentido o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo se manifestou de forma brilhante, no v. acórdão da lavra do Desembargador Marrey Uint, cuja transcrição é oportuna:

“APELAÇÃO CÍVEL –

Servidor Público –Direito de greve – Atribuição de faltas – Inadmissibilidade –Aplicação da lei no 7.783/89 à greve do setor público –Entendimento do STF: MI 670/ES, 708/DF e 712/PA – Faltas anuladas – Sentença reformada – Recurso provido.

(...)

A doutrina e a jurisprudência, desde a promulgação da Carta Política de 1988, entendiam que o direito de greve dos servidores públicos, muito embora previsto constitucionalmente (art. 37, inciso VII, da CF/88), dependia de uma regulamentação infraconstitucional para ser exercido, isto é, cuidava-se, segundo a classificação de José Afonso da Silva, de uma norma constitucional de eficácia limitada.

Entretanto, recentemente, o tema foi enfrentado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, dando-se, finalmente, interpretação coerente e diversa àquela até então pacífica sobre o tema.

Entendeu a Suprema Corte, que a mora legislativa na produção de uma lei, que viabilizasse o direito constitucional de greve, não pode perdurar para todo o sempre, deve assim, o Supremo agir como “legislador positivo” na busca de dar maior aplicação aos direitos individuais e sociais colocados na Carta Política. Dessa forma, entendeu o plenário, pela aplicação da lei que regulamenta o direito de greve do setor privado ao setor público, até que lei específica regule o tema para o setor público. Adotou-se posição concretista para o julgamento do mandado de injunção (Mandados de injunção nos 670, 708 e 712).

(...)

Aplica-se, portanto, às autoras o disposto na lei n. 7.783/1989. Referida lei não é omissa quanto ao tema das faltas, a saber:

“Art. 6º. São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I – o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve;

II – a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento.

§ 1º Em nenhuma hipótese, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constranger os direitos e garantias fundamentais de outrem.

§ 2º É vedado às empresas adotar meios para constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho, bem como capazes de frustrar a divulgação do movimento.

§ 3º As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas não poderão impedir o acesso ao trabalho nem causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.

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.

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14. (grifos nossos)

Pois bem. Imputar faltas aos grevistas, como ocorreu “in casu”, nada mais é do que “constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho”, funcionando como forma de “frustrar a divulgação do movimento”, atitudes essas vedadas expressamente em lei. (g.n.)

(...)

Ademais, outra razão pela qual a sentença merece ser reformada, diz respeito a “rotulação” dos movimentos sociais. O Estado Democrático de Direito permite as manifestações sociais, respeitados os requisitos constitucionais. No entanto, o que se vê é que a mídia e as autoridades rotulam as manifestações sociais como “eleitoreiras”, “ilegais”, “violentas”, que elas atrapalham, ainda, o cotidiano dos grandes centros (trânsito, hospitais, segurança, serviços essenciais etc), dando sempre azo à imprudência e irresponsabilidade dos manifestantes. Entretanto, essa cultura, não mais encontra respaldo no texto constitucional.

Este prestigia, regulamenta os movimentos sociais e dá ampla autorização para sua realização.

Evidentemente, por óbvio, se determinada classe está em greve, não é possível a realização plena das atividades laborativas rotineiras. Sendo, portanto, inevitável a ausência. No entanto, não se pode punir com faltas aquele que faz greve, pois, estar-se-á de forma indireta a inibir a manifestação social, o que, não é permitido pelo texto constitucional. (g.n.)

Sendo assim, as faltas relativas ao período de paralisação devem ser retiradas do prontuário das autoras, anulando-as, inclusive para efeitos funcionais, conforme o pedido descrito na peça vestibular.

Por derradeiro, consigna-se que se o Estado cumprisse a Constituição, talvez não houvesse espaço para a realização da greve no setor público, como, aliás, vem ocorrendo no setor privado, onde o diálogo tem sido exercitado com êxito.” (Apelação com Revisão no 994.05.127932-2 – voto no 8.517, 3a , Câmara de Direito Público do ETJSP, relator Des. Marrey Uint, julg. 15/06/2010)”

62. O brilhante acórdão supra transcrito se traduz em verdadeira aula a respeito do direito de greve, e corrobora a tese defendida pelo impetrante de que não pode, de forma alguma, serem impostas faltas injustificadas aos grevistas durante o período da greve, em obediência ao próprio direito de greve constitucionalmente amparado e nem descontados os dias parados.

63. Como determina a Lei nº 7.783/89, durante o período da greve o contrato de trabalho dos grevistas ficará suspenso, não haverá, por decorrência lógica, a imputação de faltas.

64. A impossibilidade de consignação de faltas durante período de greve, portanto, decorre do comando contido no artigo 7º e parágrafo único da Lei no 7.783/89, combinado com os artigos 9º e 37, inciso VII da Constituição Federal, e do próprio sentido da greve.

65. Dessa forma, as ausências ao trabalho dos servidores grevistas, em suma, não podem implicar em faltas, sejam elas justificadas ou injustificadas, e por isso mesmo, não podem implicar nos descontos salariais dos dias parados.

66. Demonstrado está, destarte, que a imputação de faltas aos servidores em greve é inconstitucional, e deve ser obstada por este Poder Judiciário a fim de salvaguardar o direito de greve que assiste aos servidores públicos, declarando com isso a ilegalidade e inconstitucionalidade do artigo 2º da portaria 728/2015, o que desde já fica requerido.

67. Verifica-se que o parágrafo único do artigo 2º dispõe que a ausência em decorrência de greve serão consideradas como faltas injustificadas e serão levadas em consideração para aferição de assiduidade e pontualidade dos servidores em período de estágio probatório.

68. Conforme destacado anteriormente, a ausência ao trabalho por força de greve não pode ser considerada falta injustificada, e assim, descabida a medida que determina essas ausências para aferição de assiduidade e pontualidade dos servidores em período de estágio probatório.

69. A normativa aqui impugnada só vem corroborar a tentativa da autoridade coatora em restringir o direito fundamental de greve por parte do servidor público, inclusive aqueles em estágio probatório.

70. O fato de o servidor estar no período de estágio probatório não lhe diminui nenhum dos direitos previstos aos servidores que já estão estáveis. Embora o servidor estagiário ainda não esteja estabilizado, ele tornou-se servidor público no momento em que aceitou a nomeação e se submeteu ao ato de posse.

71. A participação em movimento grevista não configura falta de habilitação para a função pública, não podendo o estagiário ser penalizado pelo exercício de um direito seu. Ou seja, participar de movimento grevista não pode implicar prejuízos na avaliação de desempenho ou reprovação no estágio isoladamente.

72. O estágio probatório é meio de avaliar a aptidão para o cargo e o serviço público. A avaliação deve ser feita por critérios objetivos. A participação em greve não representa falta de habilitação para a função pública, não podendo ser prejudicada sua avaliação, ou seja, o servidor em estágio probatório não pode ser penalizado pelo exercício de seu direito constitucional.

73. A simples adesão à greve não constitui falta grave. A greve é direito constitucional dos servidores e foi recentemente regulamentada pelo STF. Não há espaço para punição de servidor por aderir ao movimento grevista. O que pode ser punido é só o eventual abuso ou excesso cometido durante a greve. Confira-se a ementa adiante transcrita onde se vê que em se tratando de greve não há se falar em distinção entre servidor estável e não estável, verbis:

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Parágrafo único do art. 1º do Decreto estadual n.º 1.807, publicado no Diário Oficial do Estado de Alagoas de 26 de março de 2004. 3. Determinação de imediata exoneração de servidor público em estágio probatório, caso seja confirmada sua participação em

paralisação do serviço a título de greve. 4. Alegada ofensa do direito de greve dos servidores públicos (art. 37, VII) e das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV). 5. Inconstitucionalidade. 6. O Supremo Tribunal Federal, nos termos dos Mandados de Injunção n.ºs 670/ES, 708/DF e 712/PA, já manifestou o entendimento no sentido da eficácia imediata do direito constitucional de greve dos servidores públicos, a ser exercido por meio da aplicação da Lei n.º 7.783/89, até que sobrevenha lei específica para regulamentar a questão. 7. Decreto estadual que viola a Constituição Federal, por (a) considerar o exercício não abusivo do direito constitucional de greve como fato desabonador da conduta do servidor público e por (b) criar distinção de tratamento a servidores públicos estáveis e não estáveis em razão do exercício do direito de greve. 8. Ação julgada procedente.

(STF - ADI: 3235 AL, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 04/02/2010, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393-01 PP-00153)

74. O próprio Supremo Tribunal Federal já resolveu essa questão e, através da Súmula nº 316, definiu que **“a simples adesão a greve não constitui falta grave”**.

75. Tão somente por este prisma se conclui que não há amparo legal para aplicação de qualquer tipo de penalidade aos servidores que aderirem à greve, sejam eles estáveis ou em estágio probatório.

76. Por essas razões, requer também seja declarada a ilegalidade e inconstitucionalidade parágrafo único do artigo segundo da Portaria n. 728/2015.

D) DA ILEGALIDADE DO ARTIGO 3º E PARÁGRAFO ÚNICO DA PORTARIA 728/2015

77. O artigo 3º da portaria 728/2015 dispõe que:

Art. 3º Durante o período de greve, deverão permanecer em atividade um contingenciamento mínimo de pessoal em cada unidade administrativa e judiciária necessário à realização das atividades essenciais, em observância ao princípio da continuidade dos serviços públicos.

Parágrafo único. O não atendimento ao disposto no caput deste artigo implicará na convocação de servidores com o propósito de assegurar a continuidade da prestação jurisdicional.

78. O *caput* do artigo terceiro revela-se ilegal, pois a questão da continuidade dos serviços públicos essenciais já está regulada na decisão proferida pelo STF, nos mandados de injunção n. 670, 708 e 712, devendo ser aplicada de forma subsidiária a lei n. 7.783/1989.

79. Assim, não pode uma portaria sobrepor-se à lei e tampouco sobre uma decisão do Supremo Tribunal Federal.

80. Vale destacar que a redação do parágrafo único do artigo 3º da Portaria n. 728/2015 ao discorrer sobre a possibilidade de convocação de servidores com o propósito de assegurar a continuidade dos serviços acabou por negar vigência ao disposto no parágrafo único da Lei n. 7.783/1989, que dispõe:

Art. 7 - omissis

Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14. (grifos nossos)

81. O texto legal é cristalino no sentido de que durante a greve é vedada a rescisão de contrato de trabalho, bem como a contratação de trabalhadores substitutos. Assim, considerando a aplicação das disposições legais para os servidores públicos, revela-se ilegal a normativa contida na Portaria ao possibilitar a convocação de outros servidores.

82. Dessa forma, em respeito ao princípio da hierarquia das normas previsto no artigo 59 da Constituição Federal, no sentido que uma portaria não pode contrariar as disposições de uma lei, não resta alternativa que a de declarar a ilegalidade do artigo terceiro e seu parágrafo único, pois em total afronta ao que dispõe a lei, o que desde já se requer.

E) DO ATO DE COIBIR AGLOMERAÇÃO NO INTERIOR DOS PRÉDIOS.

83. O Sindicato, como órgão de associação de base, com sua Diretoria Executiva, está à frente, cumprindo inclusive, com a sua atribuição legal de conduzir a negociação coletiva, buscando a discussão de soluções para questões concretas que envolvem a categoria de servidores, sempre contando com a participação desses nas atividades convocadas pelas entidades.

84. O direito de reunião possibilita a dinâmica de organização e articulação da sociedade civil, mediante a participação ativa de indivíduos. Permite o intercâmbio de idéias, a defesa de interesses, bem como ações conjuntas destinadas à implementação de propostas e reivindicações, doando um novo sentido de ação coletiva e social.

85. As entidades, associações, sindicatos, organizações e movimentos sociais fortalecem a tônica democrática de uma sociedade. Os direitos de reunião despertam e estimulam o exercício da cidadania, que viabiliza o direito a ter direitos estando explícitos nos incisos XVI e XVII, do Artigo 5º da CF.

86. O direito de reunião e de constituição de grupos tem como objetivo tratar de interesses comuns. O direito à reunião, cujo propósito é lícito e pacífico, deve ser exercido sem maiores restrições e independente de autorização, sendo vedado à autoridade pública analisar se é conveniente ou não a sua realização. Esses princípios estão na Constituição Federal do Brasil.

87. Não se pode olvidar de que "Toda pessoa tem direito à liberdade de reunião e associação pacíficas" (Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948).

88. Nesse aspecto, não há como olvidar que o artigo 5º da Portaria 728/2015 acabou por negar direito a essa garantia ao vedar em caso de movimento paredista a reunião/aglomeração no interior dos prédios públicos, como no interior dos Fóruns.

89. O impedimento de se aglomerar/reunir em prédios públicos previsto na portaria colide frontalmente com o disposto no artigo 6º, inciso I, e os §§ 1º e 2º da Lei 7.783/89 que disciplina:

“Art. 6. São assegurados aos grevistas, dentre outros direitos:

I – o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve;

§ 1o Em nenhuma hipótese, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constranger os direitos e garantias fundamentais de outrem.

§ 2o É vedado às empresas adotar meios para constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho, bem como capazes de frustrar a divulgação do movimento.

90. Com o impedimento de se aglomerar e de se reunir no interior dos fóruns a autoridade coatora está utilizando um mecanismo para restringir o direito de greve, o que é vedado no parágrafo primeiro acima transcrito. De igual forma, tal normativa restringe a entidade sindical de fazer a divulgação do movimento, prestando informações e esclarecimentos para os servidores, contrariando a previsão contida no parágrafo segundo do artigo sexto da lei 7.783/89, impossibilitando com isso que o impetrante possa persuadir os servidores a aderirem a um eventual movimento de greve, negando com isso a autorização legal contida no inciso I, do artigo sexto, da Lei 7.783/89.

91. Por outro lado, desnecessária a normativa citada na portaria n. 728/2015 no sentido de se assegurar o livre trânsito do público, dos operadores de direito e servidores, **a uma**, porque nas reuniões e aglomerações ocorridas nunca houve obstrução ou impedimento de acesso, **e a duas**, porque a Lei n. 7.783/89 já dispõe no parágrafo terceiro do artigo sexto sobre tal fim, conforme aqui se transcreve:

§ 3º As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas não poderão impedir o acesso ao trabalho nem causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.

92. Assim, o que prevalece na hipótese é a determinação contida na lei 7.783/89 e não as disposições contidas na Portaria.

93. Na hipótese a lei 7.783/89 não impede a reunião e aglomeração de pessoas nos prédios públicos, de tal sorte que uma portaria não poderia dispor nesse sentido, já que portaria não é o mecanismo apto para reger, modificar, alterar, criar institutos ou formas não previstas na lei, por se tratar de uma norma hierarquicamente inferior, que não pode se sobrepor a uma norma superior, que no caso em tela é a lei n. 7.783/89.

94. Uma Portaria por se tratar de um ato administrativo interno, tem como finalidade organizar a atividade administrativa, ou seja, orientar, informar/instruir como deve ser procedido o ato administrativo em conformidade com o que disciplina a lei, não podendo de forma alguma ser contrário ao que determina a lei, ou mesmo estabelecer regras não impostas na lei.

95. Assim, considerando que a portaria coíbe aglomeração no interior dos prédios públicos o que não está previsto na lei 7.783/89, resta configurada a ofensa ao princípio da legalidade e o da hierarquia das normas, estatuído no artigo 59 da Constituição Federal, o que deve ser declarado por essa Corte de Justiça.

96. Ademais a conduta do Administrador de impedir a reunião e aglomeração dos servidores no interior dos fóruns configura restrição ao direito de greve e por consequência, acaba ferindo as disposições da lei 7.783/89 e ao direito fundamental da greve.

97. Tem-se ainda, que a regra imposta pela autoridade coatora além de contrariar a lei 7.7783/89, acaba em negar o direito da Liberdade Sindical, consagrada como um PRINCÍPIO FUNDAMENTAL PARA O DIREITO DO TRABALHO, oriundo da Convenção nº 87, da Organização Internacional do Trabalho.

98. O ato coator aqui combatido revela que esta liberdade sindical está sendo contrariada pela ingerência/intervenção do Poder Público, ferindo assim o que dispõe o artigo 8º, I, da Constituição Federal, verbis:

“Art. 8º - É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao poder público a interferência e a intervenção na organização sindical” (grifei)

99. Assim, em face das inúmeras ilegalidades contidas na portaria n. 728/2015, deve ser concedida a segurança aqui pleiteada para declarar a insubsistência do citado ato normativo.

DOS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DA LIMINAR

100. Os requisitos para concessão da liminar consistem: o FUNDAMENTO RELEVANTE DO PEDIDO e o PERIGO DA DEMORA (artigo 7º, II, da Lei nº 1.533/51).

101. Quanto ao primeiro, a FUNDAMENTO DA RELEVÂNCIA DO PEDIDO repousa no fato de que a autoridade coatora está instituindo, através da Portaria nº 728/2015, aqui atacada, diversas regras administrativas com o objetivo de impedir a deflagração de greve dos servidores do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul, ferindo de morte, os preceitos constitucionais que asseguram esse direito aos trabalhadores brasileiros.

102. O segundo requisito – *o periculum in mora* – vislumbra-se na própria indisponibilidade do direito do impetrante, uma vez que os servidores estão sendo ameaçados com o corte do ponto e descontos na remuneração em folha de pagamento, a instauração de processos administrativos disciplinares, penalidades, ingresso de ações cíveis, criminais, impedindo os servidores de adentrar aos prédios públicos, enfim, obstruindo com isso, o direito de se exercer o direito da

LIBERDADE SINDICAL, sendo certo, que os atos coatores se levados à efeito, trarão prejuízos aos servidores, notadamente, com o corte do ponto e descontos em folha de pagamento, pois, em se tratando verba alimentar, isso ocasionaria um dano irreparável e/ou de difícil reparação.

DO PEDIDO

POSSO ISSO, requer de Vossa Excelência:

- a) A concessão de LIMINAR, *inaudita altera parts*, seja determinada a suspensão dos efeitos da portaria nº 728, editada pela autoridade coatora, até julgamento final deste mandado.
- b) Sejam as autoridades impetradas notificadas a prestarem suas informações no prazo legal.
- c) Sejam os autos remetidos à Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, para fins de parecer.
- d) Seja, ao final, CONCEDIDA A ORDEM DE SEGURANÇA DEFINITIVA, confirmando a liminar e proclamando a INSUBSISTÊNCIA da PORTARIA nº 728, ou a CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA para declarar a ilegalidade e insubsistência dos artigos apontados como ilegais no presente mandamus, tudo por ser medida de inteira JUSTIÇA!!!

Dando-se à o valor de R\$-1.000,00 (hum mil reais).

Nestes Termos

Pede Deferimento

Campo Grande. 13 de maio de 2015.

JORGE BATISTA DA ROCHA
OAB/MS – 2.861

BRUNO BATISTA DA ROCHA
OAB/MS – 8.604