



SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral de Justiça do Estado do Ceará.

SISTEMA DE PROTOCOLO - PGJ/CE



No. 5562 / 2015 - 0

Data: 11 FEV. 2015 Hora: 8:50

RECURSO ADMINISTRATIVO

Recorrente: Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Recorrido: Procurador-Geral de Justiça do Estado do Ceará

O SINDICATO DOS SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ (ASSEMPECE), entidade sindical com registro no CNPJ sob o nº. 15.061.157/0001-02, vem através de seu Presidente *in fine* subscrito, com arrimo no art. 31, inc. II, alínea "I" da Lei Complementar Estadual nº. 72/2008, com redação dada pela Lei Complementar nº. 100/2011, interpor o presente **Recurso Administrativo** contra a decisão de Vossa Excelência veiculada através da Portaria nº. 1030/2015, publicada no DJe do dia 04/02/2014, que convocou servidores ministeriais para prestarem serviços extraordinários "*em atividades de auxílio e suporte aos Promotores de Justiça, conforme o cronograma estabelecido no referido anexo, fazendo jus, mediante a comprovação da efetiva participação, à compensação das horas trabalhadas, nos termos da Resolução nº 002/2009, do Colégio de Procuradores de Justiça.*"

Requer que Vossa Excelência, após juízo de retratação, caso seja negativo, remeta os autos à consideração do Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça para os fins nele colimados.

Nestes Termos, Pede Deferimento.

Fortaleza - CE, 06 de fevereiro de 2015.

FRANCISCO ANTÔNIO TÁVORA COLARES

Presidente



SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Colendo Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça

RECURSO ADMINISTRATIVO

Recorrente: Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Recorrido: Procurador-Geral de Justiça do Estado do Ceará

RAZÕES DE RECURSO

O SINDICATO DOS SERVIDORES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ (ASSEMPECE), vem com súpero respeito e convinhado acatamento perante esse Colendo Órgão Colegiado para apresentar as razões do **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra r. decisão do Procurador-Geral de Justiça veiculada através da Portaria nº. 1030/2015, publicada no DJe do dia 04/02/2014, que convocou servidores ministeriais para prestarem serviços extraordinários *“em atividades de auxílio e suporte aos Promotores de Justiça, conforme o cronograma estabelecido no referido anexo, fazendo jus, mediante a comprovação da efetiva participação, à compensação das horas trabalhadas, nos termos da Resolução nº 002/2009, do Colégio de Procuradores de Justiça.”*

1. PRELIMINARMENTE

1.2. Da Legitimidade Para a Substituição Processual

Para de pronto refutar qualquer argumento em contrário, importa assentar que esta Entidade de Classe é legítima para a substituição processual no caso em tela. É que, apesar da Portaria vergastada fazer menção a Servidores específicos, fato é que a circunstância de tais convocações, abusivas e ilegais, atingem outros tantos Servidores Ministeriais, que constantemente são obrigados a prestarem serviços além da jornada ~~legalmente~~ estabelecida em desconformidade com o estabelecido em lei.



SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Trata-se, portanto, de nítido direito pertencente a uma coletividade de pessoas, que torna legítima a intervenção desta Entidade Sindical.

Nesse sentido é que determina o art. 2º. Alínea “a” do Estatuto Social desta Entidade, *verbis*:

“Art. 2º - Constituem prerrogativas e deveres do Sindicato:
a) representar perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses da categoria e/ou os interesses individuais de seus Sindicalizados;”

A respeito do tema preleciona o ilustre constitucionalista JOSÉ AFONSO DA SILVA¹ em termos que transcrevemos *in verbis*:

“É assim que se estabelece que as entidades associativas, quando expressamente autorizadas (certamente em seus estatutos), têm legitimidade para representar seus filiados em juízo ou fora dele (art. 5º, XXI (...)). (original sem os grifos)

Também colacionamos precedentes do Pretório Excelso sobre o tema:

“REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. ART. 8º, III, DA CF/88. AMPLA LEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. “O artigo 8º, III, da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos” (RE 210.029, Pleno, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 17.08.07). No mesmo sentido: RE 193.503, Pleno, Relator para o acórdão o Ministro

¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo, Malheiros, 2008, p. 261.

Joaquim Barbosa, DJ de 24.8.07. 2. Legitimidade do sindicato para representar em juízo os integrantes da categoria funcional que representa, independente da comprovação de filiação ao sindicato na fase de conhecimento. Precedentes: AI 760.327-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 03.09.10 e ADI 1.076MC, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 07.12.00). 3. A controvérsia dos autos é distinta daquela cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Plenário desta Corte nos autos do recurso extraordinário apontado como paradigma pela agravante. O tema objeto daquele recurso refere-se ao momento oportuno de exigir-se a comprovação de filiação do substituído processual, para fins de execução de sentença proferida em ação coletiva ajuizada por associação, nos termos do artigo 5º XXI da CF/88. Todavia, in casu, discute-se o momento oportuno para a comprovação de filiação a entidade sindical para fins de execução proferida em ação coletiva ajuizada por sindicato, com respaldo no artigo 8º, inciso III, da CF/88. (...)” (RE 696845 AgR / DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe-226 DIVULG 16-11-2012 PUBLIC 19-11-2012, sem os grifos no original)

Assim sendo, deve ser considerada legítima a substituição processual para propor o presente Recurso Administrativo.

1.3. Da Tempestividade do Recurso

2. DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

Conforme preconiza art. 31, inc. II, alínea “P” da Lei Complementar Estadual nº. 72/2008, com redação dada pela Lei Complementar nº. 100/2011, é cabível recurso contra decisões do Procurador Geral de Justiça a serem opostos no prazo de 10 (dez) dias.

No caso em espécie o ato administrativo fustigado foi publicado em 05/02/2015, embora tenha circulado no DJe do dia 04/02/2015², sendo que somente nessa data Esta Entidade de Classe tomou conhecimento de seu conteúdo, motivo pelo qual nosso prazo recursal somente espira em 16/02/2014.

² Regra da Lei Federal nº 11.419/06, art. 4º



O presente recurso é, portanto, tempestivo.

2. SÍNTESE FÁTICA

O Procurador-Geral de Justiça, de maneira desvirtuada dos preceitos estabelecido na Resolução nº. 02/2009 do Pleno do Colégio de Procuradores de Justiça (CPJ), tem reiteradamente convocado Servidores Ministeriais para exercerem atividades além da jornada de trabalho legalmente estabelecida, impondo a contraprestação através de inscrição de saldo em bando de horas para uso através de folgas.

Assim, Portaria nº. 1030/2015, publicada no DJe do dia 04/02/2014 vergastada convoca Servidores nela elencados para, nos dias 07 (sábado), 14 (sábado), 16 (carnaval), 17 (carnaval), 21 (sábado) e 28 (sábado) de fevereiro, atuarem nos *“Plantões Ministeriais da Infância e da Juventude da Comarca de Fortaleza, a serem realizados na sede do Projeto Justiça Já, sito à Rua Tabelião Fabião, 114, Bairro Presidente Kennedy, nesta Capital, no horário de 12 (doze) às 18 (dezoito) horas”* (grifos no original), *“fazendo jus (...) à compensação das horas trabalhadas?”*

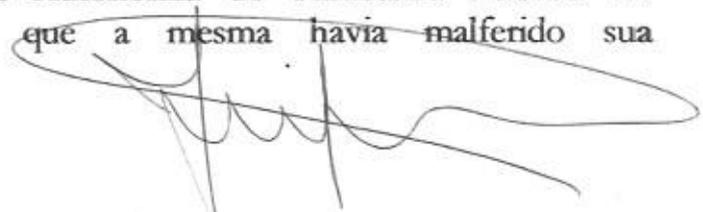
Isso se dá em complementação a jornada de trabalho do Servidor, o que ganha caráter extraordinário.

A folga resultante do usufruto dos saldos inscritos em banco de horas se dá com prejuízo ao serviço ordinário, como atesta expediente oriundo da Secretaria de Recursos Humanos da Procuradoria Geral de Justiça (SRH-PGJ).

3. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Excelências, o tema da ilegalidade ora posta a baila não é novo a esse egrégio, tendo sido objeto de julgamento do Recurso Administrativo Processado sob o nº. 25519/2014-9, ocasião em que declarada a ilegalidade de tais convocações para a prestação de serviço extraordinário sem a devida contraprestação em pecúnia, como estabelecido no art. 34, III, da Lei Estadual nº. 14.043/2007.

Tal decisão foi desafiada pelo Procurador-Geral de Justiça (PGJ) que manejou, perante o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), Reclamação Para a Preservação da Autonomia do Ministério Público nº. 0.00.000.001599/2014-11, alegando que a mesma havia malferido sua





SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

competência como Chefe da Instituição. Tal pretensão de ver anulada a decisão do Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça (OECPJ) foi julgada IMPROCEDENTE de forma unânime pelo CNMP, conforme acórdão anexo.

Isso porque a decisão emanada desse egrégio Órgão foi exarada com base no mais absoluto rigor técnico, não merecendo qualquer espécie de reproche.

Com efeito, a convocação de Servidor Ministerial para prestar serviços extraordinários é regulada por ato do Colégio de Procuradores de Justiça em razão de clara determinação legal, senão vejamos da Lei Estadual nº. 14.043/2007:

Art. 34. O servidor fará jus às seguintes gratificações:

(...)

III - Gratificação pela execução de serviço extraordinário no percentual mínimo de 50% (cinquenta por cento) em relação à hora normal de trabalho, para atender a situações excepcionais e temporárias, previamente solicitadas pela chefia imediata, e submetida à apreciação do Procurador-Geral de Justiça;

(...)

§ 1º A concessão das gratificações previstas nos incisos II e III fica condicionada à regulamentação pelo Colégio de Procuradores de Justiça. (Grifei)

O dispositivo legal transcrito assegura aos servidores que prestarem serviços extraordinários o pagamento em pecúnia pelo que exceder ao labor ordinário, em absoluta consonância com o que estabelece o art. 7º, XVI, da Constituição Federal.

Resta claro que o PGJ não tem plenas atribuições - legalmente outorgadas - para atuar em matérias de convocação para serviços extraordinários, devendo o mesmo se pautar por Regulamento do Colégio de Procuradores de Justiça e pelo próprio inciso art. 34, III, da Lei Estadual nº. 14.043/2007.

Seu poder hierárquico e disciplinar em matéria de convocação de Servidores para prestar serviços extraordinários deve observar as diretrizes estabelecidas pelo Colégio de Procuradores de Justiça, a quem compete também dizer se houve distanciamento de tais diretrizes por parte do PGJ.



SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

Nesse sentido, o que fez o OECPJ nos autos do Processo n.º 25519/2014-9 (em decisão mantida pelo CNMP) foi atestar que a Portaria n.º 2916/2013 excedeu no que tange a aplicação da Resolução n.º 02/2009 e do inciso III e §1º, do art. 34, da Lei Estadual n.º 14.043/2007, **negando ao PGJ os fundamentos de validade que o mesmo dizia ter (as Portarias de convocação, de forma expressa, usam Resolução n.º 02/2009 como fundamento de validade).**

Não dizemos que o PGJ não poderia convocar e sim que ele pode convocar, desde que mediante pagamento, em pecúnia, pelo serviço extraordinário, como determina o art. 7º, inc. XVI, da Constituição Federal, art. 34 da Lei Estadual n.º 14.043/2007 e Resolução n.º 02/2009 do CPJ.

A Resolução n.º 02/2009 não serve para o PGJ impor o banco de horas ao arrepio do art. 34, III, da Lei Estadual n.º 14.043/2007, pois para que isso ocorra (serviço extraordinário e inscrição em banco de horas) **necessária se faz a concordância do servidor**, como estabelece a referida Resolução, senão vejamos:

Art. 2º- Fica autorizada a compensação da jornada de trabalho do servidor, a critério da Administração, mediante utilização do Banco de Horas que será gerenciado pela chefia imediata.

§ 1º - Banco de horas consiste num sistema de compensação de horas, extraordinárias ou ausência ao serviço, **em casos de interesse do servidor e da Administração Pública.** (original sem grifos)

Temos que o art. 2º, §1º, da Resolução n.º 02/2009 emprega uma conjunção aditiva “e” de sorte que para haver tal inscrição em banco de horas **faz-se necessária a conjunção de interesses da Administração e do Servidor e não só da Administração, como pretende o PGJ.**

Nesse sentido é preciso que se faça registro que, por ocasião da Sessão de aprovação dessa Resolução, houve proposta de supressão do direito ao pagamento em pecúnia pelo serviço extraordinário, tendo a relatora do feito, a excelentíssima Procuradora de Justiça MARIA MAGNÓLIA BARBOSA NOBRE, se manifestado nos seguintes termos:

A conversão em pecúnia é um direito que assiste; ele tem direito a receber em pecúnia. Ninguém pode porque é a lei que dá a quem



SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

TRABALHA EXTRAORDINÁRIO O DIREITO DE RECEBER EM DINHEIRO, CERTO. SE VOCÊ TEM BANCO DE HORAS PODE RECEBER EM REPÓSIO OU VAI FAZER O QUE A LEI MANDA: RECEBER EM DINHEIRO. NÃO POSSO TIRAR A PECÚNIA PORQUE A LEI NÃO PREVÊ A RETIENDA. A PECÚNIA É DIREITO QUE ASSISTE A PESSOA.³

Resta deveras patente que a decisão do OECPJ nos autos do Processo nº. 25519/2014-9 tem o claro significado de que a convocação feita pelo PGJ contrariou o regulamento advindo do próprio CPJ, incidindo tal ato convocatório em ilegalidade. Com efeito, é o CPJ que melhor pode dizer a respeito do sentido e dos limites dos normativos por Ele aprovados.

O que fez o OECPJ no julgado referenciado foi somente zelar pela observância do império da lei e pela preservação de sua competência para disciplinar a matéria (art. 34, §1º, da Lei Estadual nº. 14.043/2007) em face de exorbitância praticada pelo PGJ, ora Recorrido.

A seu turno, o precedente julgado pelo OECPJ se aplica com perfeição ao caso ora *sub judice*.

Não pode a Portaria vergastada, como ato de natureza administrativa, pretender e efetivamente subverter a lei sem que isso implique na prática de odiosa ilegalidade.

Sobre os excessos dos atos administrativos preleciona DI PIETRO em termos que se transcreve *in verbis*.

“Em todas essas hipóteses, o ato normativo não pode contrariar a lei, nem criar direitos, impor obrigações, proibições, penalidades que nela não estejam previstos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade (arts. 52, H, e 37, caput, da Constituição). Note-se que o Congresso Nacional dispõe agora de poder de controle sobre os atos normativos do Poder Executivo, podendo sustar os que exorbitem do poder regulamentar (art. 49, V).⁴” (original sem grifos)

³ Vede áudio da 5ª sessão ordinária do CPJ, CD anexo, tempo 01:20:22.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p.

Tal problemática também não passou despercebida pelo magistério de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO⁵ que também discorreu acerca dos abusos cometidos pelo regulamentador:

No Brasil, entre a lei e o regulamento não existe diferença apenas quanto à origem. Não é tão-só o fato de uma provir do Legislativo e outro do Executivo que os aparta. Também não é apenas a posição de supremacia da lei sobre o regulamento o que os discrimina. Esta característica faz com que o regulamento não possa contrariar a lei e firma seu caráter subordinativo em relação a ela, mas não basta para esgotar a disseptação entre ambos no Direito Brasileiro. Há outro ponto diferencial e que possui relevo máximo e consiste em que – conforme averbação precisa do prof. O. A. Bandeira de Mello – só a lei inova em caráter inicial na ordem jurídica. (grifei)

Inconteste, pois, que o ato administrativo recorrido incorre em ilegalidade, devendo ser objeto de revisão.

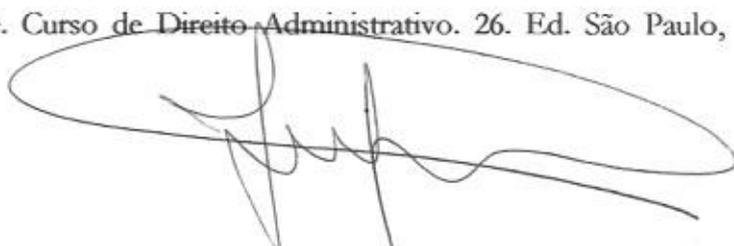
4. DOS PEDIDOS

Em razão do exaustivamente exposto, pugna o SINSEMPECE pelo conhecimento do recurso, eis que próprio e tempestivo, e, no mérito, o seu provimento para:

1. Declarar ilegal a imposição da inscrição em banco de horas do serviço extraordinário de que trata a Portaria n.º 1030/2015, publicada no DJe do dia 04/02/2014 e determinar o pagamento de serviço extraordinário aos Servidores que efetivamente comprovarem o exercício de atividades ministeriais no plantão de que trata a dita Portaria, nos termos do art. 34, III, da Lei Estadual n.º 14.043/07.

2. Determinar que o PGJ se abstenha de impor a inscrição em banco de horas aos que forem convocados para presta serviços extraordinários, seja em Promotorias ou Procuradorias de Justiça, obrigando-o ao pagamento da gratificação a que clude o art. 34, III, da Lei Estadual n.º 14.043/07, salvo livre e

⁵ MELO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 26. Ed. São Paulo, Malheiros, 2008, pág. 340.





SINSEMPECE

Sindicato dos Servidores do Ministério Público do Estado do Ceará

expressa anuência do Servidor convocado quanto a inscrição em banco de horas, como possibilita o art. 2º, §1º, da Resolução nº. 02/2009.

3. Estender a eficácia das decisões a todos os servidores ministeriais que estiverem na mesma situação jurídica, dada a representatividade coletiva da Entidade Recorrente.

Nestes Termos,
Pede e Espera Provimento.

Fortaleza - CE, 06 de fevereiro de 2014.

FRANCISCO ANTÔNIO TÁVORA COLARES
Presidente