

Brasília, 19 de janeiro de 2024

Ilustríssimo Senhor Procurador-Geral **FRANCISCO LIMA**,

Ilustríssimo Senhor Reitor **PAULO VARGAS**, da Universidade Federal do Espírito Santo

REF: Possibilidade de concessão da estabilidade de dirigente sindical à servidora pública na jurisprudência dos tribunais pátrios.

Vimos, por intermédio da presente Nota Técnica, que esperamos seja acolhida como apelo ante o mais recente parecer por essa D. Autoridade, exarado em face das razões da defesa e/ou recurso apresentadas pela professora JACYARA PAIVA.

O objeto da presente análise, rigorosamente, toma em conta o fato do referido parecer, de 16/01/2024 ter, em seu item 19, apenas refutado a interpretação de que o fato de ser dirigente sindical obstará o seu ato de exoneração, seja pela razão qual fosse. Por essa razão, em reunião ocorrida em 17/01/2024, foi franqueada a possibilidade de reanálise do tema, que ora se apresenta em minúcias.

A estabilidade aos dirigentes sindicais é preceituada pela Constituição Federal, em seu art. 8º, VIII, sendo vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

A Carta Magna ao tratar sobre as disposições aplicáveis à Administração Pública determina que é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical, nos termos do art. 37, VI.

No caso de Jacyara, a professora se encontra atualmente como parte da diretoria do ANDES-Sindicato Nacional eleita para o Mandato 2023/2025, e é servidora pública, professora lotada nos quadros da UFES, desde 2017. Como sabido e debatido, a Professora Jacyara foi surpreendida em

www.mauromenezes.adv.br

28/12/2023, com o Parecer nº 00005/2023/EATE1-EXEC/EADM2/PGE em que determina sua exoneração pelo julgado no processo 0015217-30.2017.4.02.5001. Neste processo, como dito anteriormente, houve o limite da coisa julgada, tão somente, para garantir a inexistência de mera expectativa de direito de candidata fora do número de vagas.

Em nada se falou sobre o fato da Administração Pública, anteriormente a apreciação da remessa necessária, ter desistido do recurso de apelação anteriormente protocolado, sob a fundamentação do interesse da UFES que a professora se mantenha nos quadros da Universidade, convalidando a posse precária (dada em liminar na sentença) em posse definitiva. Diante das tratativas do ANDES-Sindicato Nacional e da ADUFES, bem como o recurso/defesa apresentado pela professora Jacyara, foi aberto diálogo junto a esta Reitoria e ao Excelentíssimo Procurador-Geral sobre a permanência ao cargo.

No diálogo foram expostas as argumentações de ambas as partes e salientado, de forma contundente, pelo ANDES-Sindicato Nacional, por seu Presidente Gustavo Seferian, que nunca, em 42 anos de história do ANDES, houve a exoneração de professor com cargo em direção na entidade sindical. Foi aberta, então, a possibilidade de expor os argumentos jurídicos junto a este Excelentíssimo Procurador-Geral, quanto a estabilidade provisória garantida aos diretores de entidades sindicais.

Nesta oportunidade, explica-se que a Lei 8.112/90, em consonância com as determinações constitucionais, disciplina a organização sindical do servidor público de forma sucinta, não se profundando em vedações ou limitações relacionadas a particularidades do serviço público, nos seguintes termos:

Art. 240. Ao servidor público civil é assegurado, nos termos da Constituição Federal, o direito à livre associação sindical e os seguintes direitos, entre outros, dela decorrentes:

- a) de ser representado pelo sindicato, inclusive como substituto processual;
- b) de inamovibilidade do dirigente sindical, até um ano após o final do mandato, exceto se a pedido;
- c) de descontar em folha, sem ônus para a entidade sindical a que for filiado, o valor das mensalidades e contribuições definidas em assembleia geral da categoria.

Em uma interpretação constitucional teleológica, na qual o processo constituinte originário destaca-se como fruto de um intenso movimento democrático, é possível entender que a

estabilidade provisória decorrente do exercício como dirigente sindical aplica-se integralmente aos servidores públicos.

Portanto, a Administração Pública para garantir que seus servidores se associem livremente deve possibilitar o gozo dos direitos inerentes aos representantes sindicais das respectivas categorias, sob pena de violar normas constitucionais de eficácia plena que objetivam o exercício da autonomia e liberdade sindicais pelas entidades representativas de classe.

Na mesma linha de raciocínio, o Estatuto do ANDES-Sindicato Nacional, dispõe em seu art. 61:

Art. 61. Os membros da DIRETORIA do ANDES-SINDICATO NACIONAL assim como os da DIRETORIA das S. SIND ou AD-S.SIND, efetivos e suplentes, gozarão de estabilidade sindical, conforme disposto no inciso VIII do art. 8º da Constituição Federal.

Importante destacar que a professora Jacyara foi eleita como 2ª Secretária Leste, no dia 14 de julho de 2023, para gestão de 2023/2025, conforme Ata da Plenária de Abertura do 66º CONAD e Posse da Diretoria do ANDES/SN Gestão 2023-2025.

O ANDES-SN, como é sabido e louvável que assim se dê, é reconhecido por toda comunidade universitária do país como entidade representativa dos professores e professoras das instituições de ensino superior públicas. Assim o é não só no que se refere ao Governo Federal, o elegendo como interlocutor prioritário da categoria para o trato de matérias afetas ao professorado, mas também à ANDIFES e, não se surpreende, a própria Universidade Federal do Espírito Santo e sua administração. Fosse distinto, não estabeleceria o diálogo que ora desdobramos nesse apelo.

Fato é que o reconhecimento da entidade pressupõe, da mesma sorte, respeito aos seus atos constitutivos, que conferem – para além dos primados constitucionais e legais – o imperioso reconhecimento da estabilidade pelo cumprimento de mandato sindical da professora.

Já no cenário jurisprudencial dos Tribunais Superiores, a temática, já há muito solidificada e sem revolvimento contemporâneo, remete a precedentes que demonstram certa pacificação sobre a extensão da garantia aos servidores. Nesse sentido, destacam-se acórdãos do Supremo Tribunal Federal que reconhecem a aplicação da estabilidade ao servidor público, mesmo quando afastada em razão das características fáticas presentes no caso concreto:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ESTABILIDADE SINDICAL. **A Constituição, conquanto haja estendido ao servidor público o exercício de prerrogativas próprias do empregado regido pelo direito comum do trabalho (art. 39, § 2o), cuidou de estabelecer limitações indispensáveis a que o exercício de tais direitos não entre em choque com as vigas mestras do regime administrativo que preside as relações funcionais, entre essas, a relativa à estabilidade sindical do art. 8º, VIII, que importaria a supressão do estágio probatório, a que estão sujeitos todos os servidores.** Recurso não conhecido.” (STF - MS 21109 / DF, Relator Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19/02/93, p. 2033).

1. MANDADO DE SEGURANÇA: CABIMENTO: ATO DE AUTORIDADE: DISPENSA DE SERVIDOR PÚBLICO POR DECRETO PRESIDENCIAL. **A ATIVIDADE ESTATAL E SEMPRE PÚBLICA, AINDA QUE INSERIDA EM RELAÇÕES DE DIREITO PRIVADO E SOBRE ELAS IRRADIANDO EFEITOS; SENDO, POIS, ATO DE AUTORIDADE, O DECRETO PRESIDENCIAL QUE DISPENSA SERVIDOR PÚBLICO,** EMBORA REGIDO PELA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA, A SUA DESCONSTITUIÇÃO PODE SER POSTULADA EM MANDADO DE SEGURANÇA.

[...] 4. MANDADO DE SEGURANÇA: DIREITO LÍQUIDO E CERTO: **PROVA PRE-CONSTITUÍDA DOS FATOS, QUE, NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO, O SILENCIO DA AUTORIDADE COATORA NÃO DISPENSA. FUNDADO O PEDIDO DE MANDADO DE SEGURANÇA NA ESTABILIDADE DOS DIRIGENTES SINDICAIS (CF, ART. 8., VIII), CUMPRIDA AO IMPETRANTE FAZER PROVA DA ATUALIDADE DO SEU MANDATO SINDICAL, AO TEMPO DO ATO COATOR;** INEXISTENTE A PROVA DO FUNDAMENTO DO PEDIDO, NÃO O SUPRE A FALTA DE CONTESTAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA, AO MENOS NO CASO EM QUE NÃO CABE PRESUMIR O CONHECIMENTO, DE SUA PARTE, DO FATO ALEGADO. (MS 21109, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08-05-1991, DJ 19-02-1993 PP-02033 EMENT VOL-01692-03 PP-00440)

A orientação da Suprema Corte também se encontra presente na fundamentação de julgados do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, reiterando a aplicação da estabilidade constitucional a servidores. Vejamos:

SERVIDOR PÚBLICO. DIRIGENTE SINDICAL. LICENÇA. ESTÁGIO PROBATÓRIO. AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DE AVALIAÇÃO E ALTERAÇÃO DE PONTOS ATRIBUÍDOS EM ESTÁGIO PROBATÓRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE PROVA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CARÊNCIA DA AÇÃO. **1. O servidor público investido de mandato sindical e licenciado do cargo não pode cumprir estágio**

www.mauromenezes.adv.br

•Brasília/DF: Setor Bancário Sul, Quadra I, Bloco K, Edifício Seguradoras, 5º e 14º andares - Asa Sul - CEP: 70.093-900 - Telefone: +55 (61)2195.0000

•Salvador/BA: Alameda Salvador, 1057, 14º Andar, Salvador Shopping Business, Torre América - CEP: 41820-790 - Telefone: +55 (71) 4009.0000

•São Paulo/SP: Rua Apeninos, 222, 3º Andar, Sala 3010, Edifício Esfera Office - CEP: 01533-000 - Telefone: +55 (11) 3070.0600

probatório e, portanto, ser avaliado e exonerado por não ter sido aprovado nele, seja em face da estabilidade sindical prevista no art. 8º, VIII, da Constituição Federal, seja por não ser, materialmente possível, avaliar desempenho que inexistiu. 2. O Mandado de Segurança não é meio adequado ao deslinde de questões controvertidas e que demandam dilação probatória. Por conseguinte, não é via própria para anulação de avaliação de servidor no desempenho de cargo público. 3. Apelação e Remessa Oficial providas em parte. 4. Sentença reformada parcialmente. (AMS 0002252-55.1993.4.01.0000, JUIZ CATÃO ALVES, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, DJ 15/12/1997 PAG 109525.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ESTABILIDADE SINDICAL: INEXISTÊNCIA. ESTÁGIO PROBATÓRIO. DEMISSÃO. **1. O exercício da Coordenação Jurídica do Sindicato por servidor ocupante do cargo de engenheiro eletricista, aponta para inexistência de cargo de direção e representação sindical, afastando a estabilidade conferida pela Constituição (art. 8º, VIII)** 2. Ainda que se cogite de estabilidade, o Supremo Tribunal Federal já se encarregou de precisar que a mesma, tal qual vazada no art. 8º, VIII, da Carta, comporta limitação de modo que não se pode exigir a ponto de suprimir o estágio probatório a que estão sujeitos todos os servidores (RE 208436/RS, rel Min. Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJ de 26.03.99). 3. A demissão do servidor em estágio probatório não exige inquérito, mas apenas as formalidades legais de apuração de sua capacidade (Súmula 21 do STF), assegurando-se, todavia, sua defesa. 4. Comprovado que o servidor foi demitido porque não aprovado no estágio probatório ao cabo de regular procedimento formal em que restou assegurada a ampla defesa, não há espaço para reintegração. 5. Apelação e remessa oficial providas. (AC 0034380-84.2000.4.01.0000, JUIZ FEDERAL CARLOS ALBERTO SIMÕES DE TOMAZ (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA), DJ 14/04/2005 PAG 44.)

Decisões atuais que reconhecem expressamente o direito da servidora à estabilidade estão presentes na jurisprudência de tribunais estaduais, como o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

SERVIDOR MUNICIPAL Afastamento para exercício de mandato sindical – Estabilidade – Cargos de Diretoria – Possibilidade: – **O servidor público titular de cargo efetivo eleito dirigente sindical faz jus ao afastamento com a percepção dos vencimentos, sem prejuízo da contagem do tempo como de efetivo serviço, desde que comprovados os requisitos legais.** (TJSP; Remessa Necessária Cível 1015437-07.2020.8.26.0053; Relator (a): Teresa Ramos Marques; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 14ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 23/02/2021; Data de Registro: 23/02/2021)

SERVIDOR MUNICIPAL Cumprimento de sentença – Guarda Municipal – Dirigente sindical – Registro de candidatura – Estabilidade – Demissão – Reintegração – Cálculo – Vantagens remuneratórias e promoções – Inclusão – Possibilidade: – **O servidor beneficiado pela estabilidade sindical e reintegrado ao cargo público tem direito a perceber todas as vantagens remuneratórias e promoções do período.** (TJSP; Agravo de Instrumento 2045269-67.2019.8.26.0000; Relator (a): Teresa Ramos Marques; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Barueri - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 24/07/2019; Data de Registro: 24/07/2019)

Ação declaratória de nulidade de ato administrativo c/c reintegração ao cargo – Ocupante de cargo em comissão exonerado durante o exercício de mandato sindical – Ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da medida não configurada – Estabilidade que não alcança servidor ocupante de cargo em comissão – Precedentes – Sentença de improcedência da ação – Desprovisionamento do recurso, para manter a r. decisão recorrida, nos termos do artigo 252 do Regimento Interno desta Corte. (TJSP; Apelação Cível 0021984-95.2011.8.26.0053; Relator (a): Osvaldo Magalhães; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 11/03/2019; Data de Registro: 13/03/2019)

Diante deste cenário jurisprudencial, é possível concluir que a estabilidade prevista no art. 8º, inciso VIII, da Constituição Federal é aplicável aos servidores públicos, como pressuposto inerente ao exercício da atividade sindical, que não se diferencia daquela exercida por trabalhadores celetistas unicamente em razão da natureza do vínculo com a Administração Pública.

Contudo, é necessário afirmar que a professora Jacyara está em efetivo exercício de seu mandato sindical pelo ANDES/SN, com lutas diretas e constantes contra o racismo. A professora é uma mulher negra aguerrida que encampa lutas pelas cotas dentro da UFES, e também uma mulher que denuncia o racismo institucional e o racismo de alguns pares.

Sendo assim, a professora Jacyara detém estabilidade provisória, nos termos do art. 8º, VIII, da Constituição Federal, bem como ao art. 61 do Estatuto do ANDES-SINDICATO NACIONAL, uma vez que ocupa o cargo de direção na entidade sindical, qual seja, 2ª Secretária Leste, com posse convalidada em 14 de julho de 2023 e mandato de 2023/2025, não podendo ser exonerada, a qualquer momento.

Desse modo, mesmo que se compreenda que sua exoneração decorreria de ato inescapável – o que, à exaustão e de forma assaz sustentada, afirmamos ser mera interpretação de comando, que comporta exercício discricionário do Reitor –, encontraria, ao menos no momento,

www.mauromenezes.adv.br

óbice para sua efetivação. Tal qual encontra nesse momento, em que a professora encontra-se em férias e que, per se, não atrai qualquer cogito de irregularidade pelo não cumprimento imediato do comando que se quer fazer executar.

Caso o entendimento da Administração Pública seja diferente, de todo modo e em diálogo com o mesmo parecer em menção anteriormente, seria indispensável a abertura de sindicância ou de processo administrativo disciplinar para apurar as razões despendidas tanto na defesa prévia apontada pela professora Jacyara quanto no presente parecer, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório à servidora, no sentido de apurar se, de fato, a exoneração é medida que se impõe, que é o que se requer.

Sendo o que tínhamos para o momento, esperando sejam suficientes as razões para obstar a exoneração da professora enquanto perdurar seu mandato sindical, colocamo-nos à disposição para quaisquer esclarecimentos que se façam necessários.

Atenciosamente,

Leandro Madureira Silva

ASSESSORIA JURÍDICA NACIONAL do ANDES SINDICATO NACIONAL