



Procedência: Assessoria Jurídico-Administrativa da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (SEPLAG)

Interessados: Assessoria Jurídico-Administrativa da SEPLAG

Parecer n.: 15.755

Data: 19 de setembro de 2016

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL ESTUDANTE. DIREITO DE FALTA EM DIA DE PROVA OU EXAME. ART. 207 DA LEI 869/52. ATO VINCULADO. RATIFICAÇÃO DO PARECER SEPLAG/AJA N. 088/201 E DA NOTA JURÍDICA AGE N. 2.255/2010. PRECEDENTES DO CAP. MOMENTO ATUAL. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE CRITÉRIOS. RECOMENDAÇÃO DE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA.

RELATÓRIO

De ordem do Secretário de Estado de Planejamento e Gestão, o Procurador do Estado Assessor-Chefe da Assessoria Jurídico-Administrativa da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (SEPLAG) encaminha à Consultoria Jurídica o expediente SIGED n. 98054.1501.2015/SIPRO n. 0137413.1170.2015-0, acompanhado do Parecer SEPLAG/AJA n. 088/2015, relativo a abono de ponto de servidor público estadual estudante em dia de prova.

A consulta originou de indagação sobre a interpretação a ser dada a dispositivo da Lei Estadual n. 869/52, feita pela Superintendência Central de Perícia Médica e Saúde Ocupacional.



A Assessoria Jurídica Consultante, após examinar detidamente a questão, concluiu que

“a concessão de abono de ponto em dias de prova aos servidores estudantes, garantida a remuneração, consistem em direito do servidor estudante e implica no correlato dever da Administração de concedê-lo, caso apresentado documento idôneo pela instituição de ensino, comprovando que houve a realização da prova, afastada a avaliação de conveniência e o oportunidade pela Administração, bem como qualquer regra infralegal limitadora do exercício desse direito.”

Integram o expediente o Parecer SEPLAG/AJA n. 088/2015; cópia da Nota Jurídica AGE n. 2.255/2010; outros documentos em que se controverte sobre a discricionariedade administrativa na concessão do benefício e cópia de requisição administrativa apresentada pela Defensoria Pública do Estado em favor de servidora da SEPLAG, questionando a limitação do número de faltas por motivo de prova.

As folhas dos autos do processo não estão numeradas.

É o relatório. Passa-se ao exame.

PARECER

Cuida-se de pedido de manifestação da Consultoria Jurídica da AGE acerca das conclusões expostas no Parecer SEPLAG/AJA n. 088/2015, para ratificá-las ou expedir outra orientação sobre a matéria.

As conclusões postas no Parecer SEPLAG/AJA n. 088/2015 hão de ser ratificadas, dado o teor do parágrafo único do art. 207 da Lei Estadual n. 869, de 1952, que é imperativo ao determinar que “[Ao] funcionário público estudante será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens decorrentes do exercício, nos dias de prova ou de exame.”

O ato de permissão da falta é vinculado, não havendo espaço para análise da conveniência ou oportunidade relativamente ao pleito do servidor, desde que comprovado, é claro, que efetivamente foi aplicada prova ou exame no dia, cujo



abono é requerido. Essa é a posição do Conselho de Administração de Pessoal (CAP) em Deliberações recentemente publicadas:

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL
DELIBERAÇÃO Nº 26.521/CAP/14

NILSON CORREIRA SANTOS – Masp. 11405198 – Conselheira Brígida Colares. Julgamento 06.11.2014.

SERVIDOR EM EXERCÍCIO NA SECRETARIA DE ESTADO DE DEFESA SOCIAL – ABONO DE FALTA – ART. 207 DA LEI Nº 869/52 – PROVIMENTO.

O Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais no seu art. 207, parágrafo único, é expresso em determinar que será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens decorrentes do exercício, nos dias de prova ou de exame. Portanto, trata-se de ato vinculado da Administração Pública, que não depende de seu juízo de conveniência ou oportunidade.

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL
DELIBERAÇÃO Nº 26.597/CAP/15

MÉRCIA ITATIANE ANDRADE – Masp. 886966-1 – Conselheira Solange Irene. Julgamento 03/06/2015.

SERVIDORA EM EXERCÍCIO NA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO – ABONO DE PONTO EM DIA DE PROVA – ART. 207 DA LEI Nº 869/52 – PROVIMENTO.

O Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais no seu art. 207, parágrafo único, é expresso em determinar que ao “funcionário estudante será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens decorrentes do exercício, nos dias de prova ou de exame”. Portanto, trata-se de ato vinculado da Administração Pública, que não depende de seu juízo de conveniência ou oportunidade.

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL
DELIBERAÇÃO Nº 26.598/CAP/15

VANDEILSON BATISTA ROCHA – Masp. 862757-2 – Conselheira Solange Irene. Julgamento 03/06/2015.

SERVIDOR EM EXERCÍCIO NA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO – ABONO DE PONTO EM DIA DE PROVA – ART. 207 DA LEI Nº 869/52 – PROVIMENTO.

O Estatuto dos Servidores Públicos do Estado de Minas Gerais no seu art. 207, parágrafo único, é expresso em determinar que ao “funcionário estudante será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens decorrentes do exercício, nos dias de prova ou de exame”. Portanto, trata-se de ato vinculado da Administração Pública, que não depende de seu juízo de conveniência ou oportunidade.



Nada obstante, não se trata de uma situação simples, como sugere uma primeira leitura do parágrafo único do art. 207. A regra, embora aparentemente objetiva ao se referir à permissibilidade de falta de servidor nos “dias de prova ou exame”, suscita dúvidas interpretativas. Por exemplo, que tipo de prova ou exame autoriza a falta ao trabalho por um dia inteiro; seriam apenas provas bimestrais ou trimestrais, ou justificaria a falta qualquer tipo de atividade avaliativa, mesmo que seja de menor “valor” em termos de pontos. Por outro lado, há previsões legais para todos os estabelecimentos de ensino no Estado sobre o que se considera prova ou exame, sobre como deve ser feita a distribuição dos pontos ou há autonomia para tal definição. Certamente, há para instituições de ensino privadas.

Percebe-se que pode haver uma variação muito grande na organização das instituições de ensino quanto ao número de atividades avaliativas, o que traz grandes dificuldades para a organização do serviço público. Basta cogitar de situações como a de professor estudante e a necessidade de sua substituição, o que pode somar dezenas de professores faltando.

Nessa ordem de ideias, a questão jurídica que se apresenta, - para além da discricionariedade administrativa, que está afastada, tratando-se de ato vinculado ao que está determinado no parágrafo único do art. 207 da Lei Estadual n. 869/52, - é se poderia haver regulamentação desse parágrafo. Esse é o ponto nevrálgico que vem ensejando requerimento por parte de servidores e até mesmo ações judiciais, relativamente, por exemplo, a limitação no número de dias de faltas a serem abonadas em determinado período de tempo.

A Consultoria Jurídica examinou questão similar na Nota Jurídica n. 2.255/2010. Contudo, a hipótese era apenas de flexibilização de horário (entrada, saída, com compensação), além do que se amparava no texto do art. 102 do mesmo Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado, o qual remete a regulamento a possibilidade de tolerância quanto ao comparecimento normal ao serviço. Mas no que tange à vinculação do ato, coincide a orientação com a fixada no CAP e no Parecer SEPLAG 088/2015.

O caso sob exame traz dificuldade maior, eis que se trata de ausência de servidor ao trabalho e o parágrafo único do art. 207 não autoriza regulamentação, embora, como se observou, o texto suscite dúvidas



interpretativas e indique a necessidade de especificações. Além disso, trata-se de previsão em lei publicada no ano de 1952. Há mais de sessenta anos, portanto. Hoje, a situação fática é bem outra, ao que se acresce a evolução do próprio Direito e da estrutura da Administração Pública.

Na década de 50, logo após a Segunda Guerra Mundial, quando estava em vigor a Constituição Brasileira de 1946, houve busca de aperfeiçoar o funcionalismo público, na esfera administrativa, inclusive com investimentos na formação profissional, embora fosse um período turbulento, logo após a Carta de 1937. Vale passarmos por uma breve reflexão a respeito:

A Constituição de 1934, que direcionou expressamente o pensamento da sociedade e a ação do governo para a promoção do bem estar social e foi considerada um avanço em termos de proteção aos direitos humanos, sequer teve tempo de ser atuada.

A Constituição de 1937. De fato, à semelhança do que ocorria na Europa, a “questão social” recebeu um tratamento autoritário. Sob o pretexto de liberar as crescentes massas da marginalização socioeconômica, o “Estado Novo” promoveu estatizações e renovou o paternalismo.

Constituição de 1946. No dia 18 de setembro de 1946, uma nova Constituição foi promulgada e, com ela, restaurada a democracia no Brasil. Essa Constituição foi o resultado do trabalho da Assembleia Nacional Constituinte instalada no dia 02 de fevereiro de 1946, da qual participaram representantes das “várias correntes de opinião: direita, conservadora, centro-democrático, progressistas, socialistas e comunistas, predominando a opinião conservadora” (SILVA, 2001, p. 84). Mas, na essência, tratou-se de uma Constituição de compromisso entre as forças liberais e tradicionais e as reivindicações sociais e populares (BITTAR, 2003, p. 243). Daí ter se registrado avanços e retrocessos no que se refere aos direitos sociais. Na Carta de 1946, a justiça social e a valorização do trabalho humano passaram a ser os fundamentos da ordem econômica e social. [Disponível em <http://periodicos.uesb.br/index.php/cadernosdeciencias/article/viewFile/878/885>]

Não obstante as idas e vindas na evolução do Direito Constitucional, a década de 1950 reflete um período de intensificação da busca de prestação dos serviços sociais básicos pelo Estado, incluindo a educação. A Carta de 1946 realmente representa um progresso para a democracia no país e para os direitos



fundamentais. Trouxe um Título incluindo a educação, o Título VI: Da família, da educação e da Cultura , cujo art. 166 é de teor seguinte:

Art 166 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Deve inspirar-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana.

Com efeito, a edição da Lei 869/52 sofre a influência da época e prevê o direito do funcionalismo público a faltar para realizar provas ou exames, numa clara valorização da sua formação, o que é louvável. No mesmo ano, foi editada a Lei que dispunha sobre o Estatuto dos funcionários públicos civis da União, Lei n. 1.711, de 28 de outubro de 1952, revogada pela Lei 8.112/1990. A Lei Federal do ano de 1952 trazia idêntica disposição à do parágrafo único do art. 207 no art. 158, parágrafo único:

Art. 158. Ao estudante que necessite mudar de domicílio para exercer cargo ou função pública, será assegurada transferência do estabelecimento de ensino que estiver cursando para o da nova residência, onde será matriculado em qualquer época, independentemente de vaga.

Parágrafo único. Ao funcionário estudante será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo dos vencimentos ou outras vantagens nos dias de prova ou de exame.

Com a revogação da Lei 1.711/52 pela Lei 8.112/90, tal disposição não foi mantida, conforme se observa do art. 98 desta lei de 1990:

Art. 98. Será concedido horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, será exigida a compensação de horário no órgão ou entidade que tiver exercício, respeitada a duração semanal do trabalho. (Parágrafo renumerado e alterado pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 2º Também será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, independentemente de compensação de horário. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 3º As disposições do parágrafo anterior são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente portador de deficiência física, exigindo-se, porém, neste caso, compensação de horário na forma do inciso II do art. 44. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 4º Será igualmente concedido horário especial, vinculado à



compensação de horário a ser efetivada no prazo de até 1 (um) ano, ao servidor que desempenhe atividade prevista nos incisos I e II do caput do art. 76-A desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)

Com essa comparação, quer-se observar que houve mudanças legislativas, mas não no Estado de Minas. Do mesmo modo, que se alterou, e muito, a estrutura da Administração, a complexidade nas relações com a sociedade, mas também relativamente às possibilidades aos servidores estudantes, que foram facilitadas, seja devido ao crescimento do número de instituições de ensino ou à evolução dos meios de transporte, o que conduz à reflexão sobre a necessidade de rever essa previsão legal para racionalizar a possibilidade de abono, sem cogitar-se de restrição ao estímulo à educação, que cumpre ao Estado fomentar e não o contrário, pois representaria inadmissível retrocesso.

Portanto, considerando o quanto disposto no art. 207, parágrafo único, da Lei 869/52, em vigor, não há espaço para a Administração definir critérios restritivos para abono de falta de servidor estudante em dia de prova ou exame. Logo, a alternativa é a alteração legislativa, por meio da fixação de regras relativas à permissão de falta em dia de prova ou exame de servidor estudante, mudando-se a redação do mesmo parágrafo para remeter a regulamento, o que nos parece a proposta mais adequada ao art. 90, inciso XIV, da Constituição do Estado de Minas Gerais.

Com esses fundamentos, passamos às conclusões.

CONCLUSÃO

Diante dos fundamentos expostos no corpo do parecer, opina-se pela ratificação do entendimento conclusivo fixado no Parecer SEPLAG/AJA n. 088/2015, ressalvando situações de abuso de direito e de má fé, a serem devidamente comprovadas em procedimento administrativo, na forma da lei.

Recomenda-se alteração do texto do parágrafo único do art. 207 da Lei Estadual n. 869/52, remetendo-se a regulamento a definição de hipóteses e forma em que se dará o exercício do direito de servidor público estadual

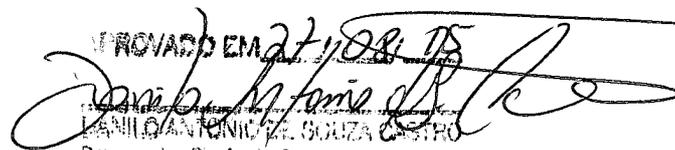


estudante ausentar-se do serviço nos dias de prova ou de exame, criando-se definições, trazendo-se rol exemplificativo de situações que autorizam a fruição desse direito, sempre sem desconsiderar, de um lado, a necessária organização administrativa e seu dever de eficiência e, de outro, o respeito ao direito fundamental à educação, que se manifesta nessa relação de trabalho, sem que nenhum retrocesso se verifique na normatização aconselhada.

É como se submete à consideração superior.

Belo Horizonte, aos 27 de agosto de 2015.


NILZA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA
MASP 345.172-1 – OAB/MG 91692
Procuradora do Estado de Minas Gerais

RECEBIDO EM 27/08/15

DANILO ANTONIO DE SOUZA CASTRO
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-6 • OAB/MG 28.840

Segue o despacho em tres tomos.



DESPACHO

Trata-se de questionamento concernente à previsão normativa veiculada no parágrafo único do art. 207 da Lei nº 869, de 05 de julho de 1952, a permitir que o servidor público estudante falte ao serviço nos dias de provas ou de exame. Senão vejamos:

Art. 207 – (...).

Parágrafo único - Ao funcionário estudante será permitido faltar ao serviço, sem prejuízo do vencimento, remuneração ou vantagens decorrentes do exercício, nos dias de prova ou de exame.

A discussão que se estabelece em torno do referido dispositivo legal, como bem observado no corpo do parecer, centra-se em dúvidas interpretativas quanto ao alcance do direito conferido ao servidor.

De se pontuar, desde já, que não se discute o caráter discricionário ou vinculado do ato a ser praticado no ensejo da aplicação da norma em comento, fixado que está este último enquadramento. Contudo, da circunstância de não estar o ato sujeito a juízo de conveniência e oportunidade da Administração não se pode inferir que implique permissividade irrestrita, qualquer que seja o curso realizado, quaisquer que sejam o tipo de prova, avaliação ou exame, bem como sua frequência, quaisquer que sejam o horário do curso e o turno de trabalho do servidor. Como bem o observado no corpo do parecer, pode haver uma variação muito grande na organização das instituições de ensino quanto à forma e ao número de atividades avaliativas ao longo do período letivo.

Ora, se por um lado é certo que o direito conferido ao servidor não está sujeito à discricionariedade da Administração, por outro lado, estaria o serviço público sujeito às enunciadas circunstâncias, em sua máxima gama e amplitude?

Conforme a contextualização do parecer, além de outros estímulos à educação dos servidores públicos, o benefício em tela fora instituído em 1952 (portanto, há mais de sessenta anos), num cenário de consagração de direitos sociais, com expressa referência à educação no art. 166 da Constituição de 1946, o que explica a previsão idêntica à da Lei mineira no “Estatuto dos funcionários públicos civis da União”, editados ambos no mesmo ano. Naquela época, a universalização da educação parecia um objetivo quase inatingível. Porém, com a revogação do Estatuto federal pela Lei Federal nº 8.112/90, já sob a égide do atual regime constitucional, manteve-se apenas o



horário especial ao servidor estudante, mediante compensação, sem admissão de falta em dias de prova ou exame.

Com efeito, são situações muito diversas a da educação brasileira atual e em meados do século passado. Em avaliação sobre a educação no Brasil, a pesquisadora Maria Luíza Marcílio (“História da Escola em São Paulo e no Brasil”), registra, com base em dados do IBGE, que se hoje 87% das crianças e jovens de 5 a 19 anos estão na escola, em 1960, essa proporção era de apenas 31%. Numa época crítica para educação, sob a perspectiva do acesso e da permanência das crianças na escola, em que era precária a oferta de ensino público à população em idade escolar e a taxa de analfabetismo do país atingia mais da metade da população com idade superior a 15 anos, diversas foram as iniciativas governamentais com objetivo de melhorar os índices de alfabetização (enquanto os países industrializados alcançaram a universalização da educação já na segunda metade do século XIX). Havia necessidade, dentre outros fatores, de cooperação de todos os Estados e Municípios; de instalação e funcionamento de mais classes de ensino para a população de todas as idades; de estímulo ao ensino e; de esclarecimento do público quanto à necessidade de instruir e educar tanto crianças quanto adolescentes e adultos.

Atualmente, vivencia-se um quadro diverso. Com a expansão dos sistema educacional, em todos os níveis, pode-se dizer que são dificuldades mais desafiadoras aquelas atinentes à melhoria da qualidade e eficiência desse sistema em relação ao seu acesso.

Dentro desse contexto, a prerrogativa conferida ao servidor com vistas a ampliar o acesso à educação num momento histórico em que a oferta de ensino era precária e mais da metade da população de jovens e adultos analfabeta, não pode constituir um direito absoluto e ilimitado, podendo sofrer moderações motivadas, sobretudo quando uma situação concreta revela abuso de direito, devendo ceder diante de razões de relevante interesse público, observadas as cautelas recomendáveis quando da análise de cada caso concreto.

À título de ilustração, pode-se dispor, em ato administrativo ou norma regulamentar a definição de servidor estudante, p.e., considerando assim aquele matriculado em curso regular de ensino fundamental, médio ou supletivo, de graduação ou de pós-graduação, em instituição oficial de ensino, pública ou particular, devidamente reconhecida pelo órgão governamental competente; a necessidade de apresentação prévia do calendário oficial de provas ao setor de recursos humanos respectivo, p.e., com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis, certificado pelo



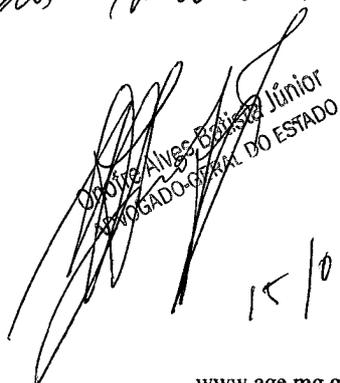
secretaria da instituição de ensino; a necessidade de apresentação, em até 2 dias úteis, ao setor de recursos humanos respectivo, de certidão emitida pela secretaria da instituição de ensino, a atestar a realização de prova na data da ausência; aplicabilidade do benefício às ausências para prestar exames vestibulares ou realizar provas de concursos públicos, mediante comprovação oficial do evento, bem como compensação de horários até o mês subsequente;

Diante de todo o exposto, opina-se pela possibilidade de regulamentação da matéria em exame, na forma acima enunciada. Contudo, a fim de adequar a regência legal ao contexto histórico atual e à necessidade de organização do serviço público, recomenda-se a revogação ou alteração da norma inserta no parágrafo único do art. 207 da Lei nº 869/52, nesta última hipótese, remetendo-se a regulamento a definição de hipóteses e forma em que se dará o exercício do direito de servidor público estadual estudante ausentar-se do serviço nos dias de provas ou exames.

Belo Horizonte, 27 de agosto de 2016.


Danilo Antonio de Souza Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
MASP 1.120.503-6 - OAB/MG 98.840

*De acordo,
ressalte-se que tão somente provas e exames do calendário
fornal da Exca devem ser considerados, não se enquadrando,
no caso de dispensa, arguições esporádicas no curso das
aulas, nem "perguntas isoladas supressa" ou questionamentos
e "trabalhos rápidos" valorados.*


Odyne Alves Batista Júnior
PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

15/09/2016