

**Nota Técnica WAA/SM n. 19/2018**

**INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 02/2018.** Jornada de trabalho dos servidores da Administração federal direta, autárquica e fundacional. Análise da legalidade.

Trata-se de análise acerca da Instrução Normativa nº 02/2018 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que dispõe sobre a jornada de trabalho dos servidores da Administração federal direta, autárquica e fundacional, fixa procedimentos para controle de assiduidade, banco de horas e jornada de sobreaviso.

Passa-se às considerações sobre o tema.

---

**1. Da jornada de trabalho do servidor público federal**

---

Ao versar sobre a carga horária dos trabalhadores urbanos e rurais, a Constituição Federal determina que a duração normal do trabalho não deve ser superior a 8 horas diárias e 44 horas semanais, sendo lícita a compensação de horários e a redução da jornada, nos termos que especifica.

Considerando as diretrizes constitucionais, a Lei n. 8.112/90, que estabelece o Regime Jurídico Único aplicável aos servidores públicos federais, assim dispõe sobre a jornada de trabalho:

**Art. 19.** Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.

§ 1º O ocupante de cargo em comissão ou função de confiança submete-se a regime de integral dedicação ao serviço, observado o disposto no art. 120, podendo ser convocado sempre que houver interesse da Administração.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais.

Posteriormente, sobrevieram os Decretos nº 1.590/1995, nº 1.867/1996 e nº 4.836/2003, regulamentando especificamente a jornada de trabalho

dos servidores da Administração federal direta, autárquica e fundacional, os quais tratam da possibilidade de sua flexibilização quando a situação fática atender a alguns pressupostos específicos, de intervalos para refeição e de controle de frequência, dentre outros.

---

## 2. Da Instrução Normativa nº 02/2018

---

A Instrução Normativa nº 02/2018 dispõe sobre a jornada de trabalho dos servidores públicos, sendo subdividida em sete capítulos: **I)** das disposições gerais; **II)** da jornada de trabalho; **III)** da compensação de horário e do plantão, da escala e do regime de turnos alternados por revezamento; **IV)** da jornada de trabalho reduzida com remuneração proporcional; **V)** do banco de horas e do sobreaviso; **VI)** dos regimes de trabalho e das jornadas especiais e **VII)** das disposições finais.

Em algumas oportunidades ao longo de seu texto, há reprodução fiel da Lei nº 8.112/1990 e dos Decretos nº 1590/1995 e 1.867/1996, procedimento que seria dispensável, até porque uma instrução normativa deve guardar intrínseca consonância com a Constituição e com as normas infraconstitucionais, não podendo inovar no ordenamento jurídico ante a sua posição na hierarquia legislativa.

Com efeito, a natureza jurídica de uma instrução normativa é de norma complementar, disciplinando as diretrizes para a aplicação de leis, decretos e regulamentos. Essa espécie de ato normativo tem por objeto, via de regra, apresentar formas de execução das atividades administrativas, orientando o desenvolvimento das atribuições relativas ao serviço prestado.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.109.034/PR, reafirmou o entendimento da Corte asseverando que "*Instruções Normativas constituem espécies jurídicas de caráter secundário, cuja validade e eficácia resultam, imediatamente, de sua estrita observância dos limites impostos pelas leis*". E no julgamento do REsp 872.169/RS, destacou que "*Às portarias, aos regulamentos, decretos e instruções normativas não é dado inovar a ordem jurídica, mas apenas conferir executividade às leis, nos estritos limites estabelecidos por elas*", incorrendo em ofensa ao princípio da legalidade quando extrapolarem os contornos delineados por lei.

No entanto, ainda que deva guardar relação com a legislação, o que pode ser verificado é que a IN nº 02/2018 deixou de observar tal dever em diversos pontos.

As incongruências detectadas serão adiante analisadas, sendo destacados os aspectos controvertidos e passíveis de discussão.

**Contudo, já de início deve-se destacar que, a priori, a regulamentação não pode ser aplicada de forma compulsória aos entes dotados de autonomia administrativa, como é o caso das universidades (CF, art. 207), das**

**instituições que integram a Rede Federal de Educação Profissional, Científica e Tecnológica (Lei 11.892/2008) e das autarquias em geral.**

Tais entes possuem, por força de previsão legal ou constitucional, a prerrogativa de dispor sobre sua organização interna, nos limites da legislação em vigor. Podem, assim, entender por tratar das questões administrativas de forma diversa da prevista em regulamento genérico adotado no âmbito da Administração Direta, como é o caso da IN 02/2018.

**a. Das previsões relativas ao controle de frequência**

---

No que tange ao controle de frequência dos servidores públicos federais, a IN nº 02/2018 assim determinou:

**Art. 7º** É obrigatório o controle eletrônico de frequência do servidor público em exercício na Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.

§ 1º O registro de frequência é pessoal e intransferível, devendo ser realizado no início da jornada diária, na saída e no retorno do intervalo para as refeições, e ao término da jornada diária.

§ 2º Nos casos de ausência do registro de frequência por esquecimento, problemas técnicos no equipamento ou prestação de serviços externos, o servidor público deverá solicitar que sua chefia imediata registre o horário não lançado, seguindo os procedimentos fixados pelo órgão ou entidade.

§ 3º É vedada a aplicação de método que permita a marcação com horários uniformes de frequência ("registro britânico").

§ 4º Será admitida tolerância de até 15 (quinze) minutos para o início da jornada de trabalho no controle eletrônico de frequência.

**Art. 8º** No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional somente serão dispensados do controle eletrônico de frequência os ocupantes de cargos de:

I - Natureza Especial;

II- Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS, iguais ou superiores ao nível 4;

III - Direção - CD, hierarquicamente iguais ou superiores a DAS 4 ou CD – 3;

IV - Professor da Carreira de Magistério Superior do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos; e

V - Pesquisador e Tecnologista do Plano de Carreira para a área de Ciência e Tecnologia.

§ 1º No interesse do serviço, o dirigente máximo do órgão ou entidade poderá manter o controle eletrônico de frequência dos ocupantes de cargo de Pesquisador e Tecnologista do Plano de Carreira para a área de Ciência e Tecnologia, conforme as

características das atividades de cada entidade.

§ 2º Ficam também dispensados do controle eletrônico de frequência os servidores participantes do programa de gestão, de que trata o § 6º do art. 6º do Decreto nº 1.590, de 10 de agosto de 1995.

Observa-se que, de modo geral, a instrução normativa se amolda aos termos do Decretos 1.867/1996, cujo art. 1º prevê que *o registro de assiduidade e pontualidade dos servidores públicos federais da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional será realizado mediante controle eletrônico de ponto.*

Contudo, em relação à dispensabilidade de controle de frequência, em seu art. 7º, § 2º, deixa de prever os casos em que os servidores exerçam atividades externas ao órgão de lotação ou em situações excepcionais que inviabilizem a manutenção de um controle de frequência diário.

Ora, é sabido que, nessas situações, não há como se aplicar a rigidez daquela espécie de controle. Tal situação inclusive já foi prevista pelo Decreto nº 1.590/1995, que assim dispõe:

**Art. 6º (...)**

§ 4º Os servidores, cujas atividades sejam executadas fora da sede do órgão ou entidade em que tenha exercício e em condições materiais que impeçam o registro diário de ponto, preencherão boletim semanal em que se comprove a respectiva assiduidade e efetiva prestação de serviço.

§ 5º O desempenho das atividades afetas aos servidores de que trata o parágrafo anterior será controlado pelas respectivas chefias imediatas.

Observa-se que a previsão da IN no sentido de que, nas hipóteses de ausência do registro de frequência em razão da prestação de serviços externos, *o servidor público deverá solicitar que sua chefia imediata registre o horário não lançado*, somente pode ser aplicada, sem afronta ao decreto em questão, na hipótese em que a prestação de atividades externas ocorra esporadicamente, em apenas determinado dia ou horário.

Porém, quando seja frequente a ponto de impossibilitar ou dificultar sobremaneira o registro diário, o controle de assiduidade deverá ser feito através de boletim semanal, sob pena de desrespeito ao previsto no Decreto 1.590/95.

De outra parte, no inciso IV do *caput* do art. 8º, ao prever que estão dispensados do controle de frequência os ocupantes do cargo de Professor da Carreira de Magistério Superior do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos, a IN 02/2018 deixou de considerar que a mesma dispensa deve ser concedida aos professores da carreira do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico –

EBTT.

Embora a normativa apenas tenha refletido as hipóteses de dispensabilidade previstas no Decreto nº 1.590/1995 (alteração dada pelo Decreto nº 1.867/1996), ignorou que tal decreto foi editado bem antes da Lei 12.772/2012, a qual confere tratamento isonômico a ambas as carreiras e as congrega em um mesmo Plano de Carreiras e Cargos.

De fato, com a estruturação do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal promovida através da Lei n. 12.772/12, procedeu-se à unificação da legislação que sucedeu o PUCRCE e que versava sobre as diversas carreiras que congregam os docentes atuantes nas Instituições Federais de Ensino.

O Plano abrange as Carreiras de Magistério Superior (MS) e de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico (EBTT), com os respectivos Cargos Isolados. E assim como os professores da carreira do Magistério Superior, os docentes do EBTT estão submetidos a carga horária diferenciada, com prática de pesquisa e extensão, que dificultam o controle de assiduidade pelo modo tradicional, razão pela qual devem receber idêntico tratamento quanto ao tema.

Nesse sentido o Parecer nº 6282/2012 da AGU, de 11 de junho de 2012:

(...)

3. Como é sabido, os Institutos Federais, segundo previsto na Lei 11.892/08, artigo 2º, “são instituições de educação superior, básica e profissional, pluricurriculares e multicampi, especializadas na oferta de educação profissional e tecnológica nas diferentes modalidades de ensino”, criados pelo Governo Federal, para implementar uma política educacional de qualificação e formação de profissionais.

4. A “educação profissional e tecnológica”, que é exatamente a especialidade dos Institutos Federais (conforme o sobrerreferido artigo 2º, da Lei 11.892/2008) abrange  **cursos superiores de tecnologia**, como se vê dos artigos 2º e 3º da Lei 11.741/2008.

5. Fica evidente que os professores dos Institutos Federais atuarão, dessa maneira, no ensino **superior e na pós-graduação**.

(...)

8. Portanto, vê-se, sem margens para dúvidas, que os professores dos Institutos Federais, **bem como os professores insertos nas IFES**, atuarão no magistério superior, tanto em graduação (tecnologias, licenciaturas e bacharelados, conforme artigo 7º, inciso VI, alíneas “a”, “b” e “c”), como na pós-graduação (artigo 7º, inciso VI, alíneas “d” e “e”).

9. Nessa linha de raciocínio, não se admite ao intérprete que tenha outra visão da legislação que não seja a de igualar os

wagner.adv.br

docentes das instituições de EBTT aos docentes das IFES – universidades – eis que a mesma é de meridiana clareza quando dispõe que os objetivos desses institutos, dentre eles as escolas das IFES, **são o de prestar educação em nível superior**.

10. Demais disso, não podemos esquecer que o Decreto 1.590 é de 1995, época que sequer existia a carreira dos docentes de EBTT. Daí a sua não inserção no referido Decreto.

11. Sendo assim, a Resolução 05/2012 andou bem quando excluiu expressamente estes docentes da obrigatoriedade do registro diário de jornada no ponto eletrônico.

(...)

Portanto, releva notar que a IN, ao não ressaltar a dispensabilidade de controle de frequência aos professores do EBTT, viola o princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CF), o qual veda a discricionariedade injustificada, não se podendo tratar de forma diferenciada os iguais ou, a *contrario sensu*, de forma idêntica os desiguais.

**b. Da compensação das horas excedentes – afronta ao direito de percepção de horas extras**

---

A vida funcional do servidor público federal é regida pela Lei nº 8.112/90, que estabelece o conjunto de princípios e regras referentes a direitos, deveres e demais aspectos. Dentre essas, a previsão da jornada de trabalho com duração máxima de quarenta horas semanais, respeitando os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente (art. 19).

Ocorre que, ao desempenhar as suas atividades, o servidor poderá exceder o período de trabalho correspondente à jornada legal, dando azo ao serviço extraordinário. Sobre o tema, giza a Constituição Federal:

**Art. 7º.** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal;

A prestação de serviço extraordinário está igualmente prevista nos arts. 73 e 74 do RJU, *in verbis*:

**Art. 73.** O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinqüenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

**Art. 74.** Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada.

Portanto, havendo aumento da jornada de trabalho, configurando acréscimo à carga horária semanal de trabalho do cargo efetivo do servidor, deverá haver o correspondente aumento de remuneração mediante o pagamento do serviço extraordinário.

Para fins de aferição do serviço extraordinário, o entendimento majoritário da jurisprudência é o de que deve ser observada a jornada semanal, de modo que, uma vez ultrapassadas as 40 horas, o período excedente deve ser remunerado como hora extra<sup>1</sup>, permitindo-se, contudo, a compensação de horário dentro da mesma semana.

Sobre o tema, a IN nº 02/2018 prevê a possibilidade de compensação das horas extraordinárias realizadas pelo servidor, assim como dos períodos correspondentes a atrasos, ausências justificadas e saídas antecipadas.

No tocante aos últimos, que envolvem situações nas quais o servidor prestou jornada a menor e, por isso, deve complementá-la a fim de evitar o desconto remuneratório, a IN assim disciplina:

**Art. 10.** O servidor público terá descontada:

(...)

II - a parcela de remuneração diária proporcional aos atrasos, ausências justificadas e saídas antecipadas, quando não compensadas até o mês subsequente ao da ocorrência e a critério da chefia imediata, em conformidade com a legislação vigente.

Art. 12. As saídas antecipadas e os atrasos deverão ser comunicados antecipadamente à chefia imediata e poderão ser compensados no controle eletrônico de frequência até o término do mês subsequente ao da sua ocorrência.

§1º As ausências justificadas somente poderão ser compensadas no controle eletrônico de frequência até o término do mês subsequente ao da sua ocorrência, desde que tenham anuência da chefia imediata.

§ 2º A compensação de horário deverá ser estabelecida pela chefia imediata, sendo limitada a 2 (duas) horas diárias da jornada de trabalho.

A previsão encontra amparo no art. 44 da Lei 8.112/90:

**Art. 44.** O servidor perderá:

(...)

---

<sup>1</sup> Nesse sentido: TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 0017272-41.2011.4.01.3400, Rel. Juiz Federal Ciro José de Andrade Arapiraca, e-DJF1 de 20/06/2018; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 0006692-39.2008.4.03.6103, Rel. Juíza Conv. Louise Filgueiras, e-DJF3 de 30/01/2018; TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 0800568-43.2012.4.05.8000, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, julgado em 30/10/2014; TRF 4ª Região, 4ª Turma, APELREEX 200471000449645, Rel. Des. Fed. Vivian Josete Pantaleão Caminha, DJe 22/02/2010.

II - a parcela de remuneração diária, proporcional aos atrasos, ausências justificadas, ressalvadas as concessões de que trata o art. 97, e saídas antecipadas, **salvo na hipótese de compensação de horário, até o mês subsequente ao da ocorrência**, a ser estabelecida pela chefia imediata.

Já em relação ao serviço extraordinário prestado pelo servidor – quando a situação é inversa, ou seja, o servidor cumpriu jornada maior do que a prevista em lei e, por isso, deveria fazer jus à compensação de horários mediante a concessão de folgas, ou, se não concedidas, ao pagamento das horas extras –, a IN cria o chamado Banco de Horas.

Nesse ponto, cabe salientar que não há previsão expressa na legislação autorizando a criação de banco de horas para servidores públicos, sendo, pelo menos em tese, questionável a legalidade da medida.

Trata-se de aplicação analógica do instituto existente no âmbito da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 59 da CLT:

**Art. 59.** A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. *(Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)*

§ 1º A remuneração da hora extra será, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) superior à da hora normal. *(Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)*

**§ 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.** *(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma dos §§ 2º e 5º deste artigo, o trabalhador terá direito ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. *(Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)*

§ 5º O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)*

§ 6º É lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês. *(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)*



Como visto, a CLT é clara ao exigir, para a instituição do banco de horas, a realização de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o que inexistente no âmbito do serviço público, reforçando a impossibilidade de adoção do sistema pela Administração.

A despeito disso, pertinente observar que a jurisprudência tem admitido, ainda que muitas vezes de forma implícita, a adoção do instituto em questão no âmbito do serviço público mediante regulamentação administrativa<sup>2</sup>. Nesse sentido, segundo afirmado pelo Min. Luiz Fux em decisão monocrática proferida no ARE 722.628, *compensar horas excedentes com concessão de folgas de serviço, atende não só à legislação estatutária de regência, como também, reduz custos com o funcionamento e manutenção de serviços públicos essenciais, além de resguardar e preservar a saúde e vida social dos servidores que trabalham em regime de revezamento, diante da visível flexibilização da jornada de trabalho* (STF, DJe de 28/02/2013).

Ultrapassada tal questão, tem-se que a IN, ao mesmo tempo em que cria a possibilidade de o servidor obter compensação das horas trabalhadas a maior, retira a possibilidade de as horas excedentes serem remuneradas como serviço extraordinário, em clara afronta ao art. 73 e art. 74 da Lei 8112/1990. Nesse sentido, os arts. 24 e 29 da IN:

**Art. 24.** As horas excedentes à jornada diária devem ser prestadas no interesse do serviço e computadas no banco de horas, de forma individualizada, mediante prévia e expressa autorização da chefia imediata, observados os seguintes critérios:

I - as horas de trabalho excedentes à jornada diária não serão remuneradas como serviço extraordinário;

[...]

**Art. 29.** As horas excedentes contabilizadas no Banco de Horas, em nenhuma hipótese, serão caracterizadas como serviço extraordinário ou convertidas em pecúnia.

Ocorre que a ausência de previsão de prazo para que a Administração conceda as folgas compensatórias, aliada à previsão de que as horas extras nunca serão convertidas em pecúnia e nem remuneradas como serviço extraordinário, acarreta situação totalmente desarrazoada e ilegal.

A previsão é ilegal, **a uma**, porque dispensa tratamento anti-isonômico (art. 5º, *caput* da CF) a situações análogas: quando é o servidor que fica devendo horas, se não efetuar a compensação das mesmas até o mês seguinte, sofre

---

<sup>2</sup> Nesse sentido: TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 5027879-69.2015.4.04.7000, Rel. Des. Fed. Sérgio Renato Tejada Garcia, juntado aos autos em 20/10/2016; TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 0147943-90.2016.4.02.5101, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, julgado em 19/07/2017; TRF 5ª Região, 4ª Turma, AC 0800063-18.2013.4.05.8000, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, julgado em 08/04/2014; TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 0014056-42.2010.4.05.8300, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, julgado em 09/08/2012.

desconto remuneratório.

Entretanto, nos termos da instrução normativa, na hipótese de ser a Administração a devedora (pois o servidor trabalhou a mais e deve receber folga compensatória ou o pagamento pelas horas trabalhadas), se não proporcionar ao servidor a compensação ou o pagamento até o próximo mês, não haverá qualquer consequência.

A falta de isonomia se dá também em relação à própria regulamentação existente no âmbito trabalhista. De fato, se não existe legislação na seara da Administração Pública autorizando a instituição de banco de horas e ocorre tal implantação por analogia à previsão existente na seara trabalhista, não poderia deixar de ser aplicado também o prazo nela previsto para a citada compensação (como regra geral, o período máximo de um ano), até em respeito ao princípio da razoabilidade.

Não bastasse isso, veja-se que a IN limita o número de folgas a serem concedidas por período, implicando possível postergação indefinida da compensação:

**Art. 25.** A utilização do banco de horas dar-se-á, obrigatoriamente, mediante prévia e expressa autorização da chefia imediata, observados os seguintes critérios:

I - as horas acumuladas em folgas a usufruir estão condicionadas ao máximo de:

- a) 24 (vinte e quatro) horas por semana; e
- b) 40 (quarenta) horas por mês.

A **duas**, a ilegalidade advém justamente da possibilidade de pura e simples supressão do direito do servidor (ou seja, de que não sejam concedidas as folgas e nem pago o serviço extraordinário), sem que haja qualquer causa legal para tanto (tais como decadência ou prescrição, por exemplo). Quanto ao ponto, há afronta tanto ao art. 73 da Lei 8.112/90, que trata do serviço extraordinário, quanto ao art. 4º da mesma lei, segundo o qual *é proibida a prestação de serviços gratuitos, salvo os casos previstos em lei*.

A **três**, porque implica negar direito do servidor (ao pagamento pelo serviço extraordinário) previsto tanto na CF como no RJU.

Cabe ressaltar o que já foi dito. Ao editar regulamentos administrativos, a administração não pode inovar, devendo, tão somente, *“produzir disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução da lei cuja aplicação demande atuação da Administração Pública”*<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> MELLO, Celso A. Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 240.

Isso porque, em razão de expressa previsão constitucional, a Administração Pública encontra-se subordinada à observância do princípio da legalidade, cuja definição é dada pelos arts. 5º, II, e 37, *caput*, da Constituição Federal.

Assim, se uma lei cria direitos, não cabe à Administração, através dos órgãos competentes para regulamentá-la, ampliá-los ou restringi-los, mas apenas dispor sobre os instrumentos necessários à sua materialização, sob pena de violação ao princípio constitucional da legalidade definido no art. 5º, II, da Lei Maior.

Inquestionável, portanto, que resta defeso à Administração a publicação de normativas que, sem fundamento legal, imponham restrições aos direitos dos administrados.

Nesse contexto, a IN contém ainda outras previsões que acabam por afrontar o direito do servidor à obtenção de folgas compensatórias em prazo determinado ou remuneração pelo serviço extraordinário uma vez esgotado tal prazo:

**Art. 2º [...]**

Parágrafo único. As viagens a serviço serão consideradas como jornada regular.

**Art. 4º** A contagem da jornada de trabalho somente ocorrerá a partir do início do horário de funcionamento do órgão ou entidade.  
[...]

**Art. 24. [...]**

II - a chefia imediata deverá previamente, por meio do SISREF, justificar a necessidade e informar a relação nominal dos servidores autorizados à realização das horas excedentes para inserção em banco de horas; e

III - as horas armazenadas não poderão exceder:

- a) 2 (duas) horas diárias;
- b) 40 (quarenta) horas no mês; e
- c) 100 (cem) horas no período de 12 meses.

**Art. 35.** As horas de trabalho registradas em desconformidade com as disposições desta Instrução Normativa não serão computadas pelo sistema de controle diário de frequência, cabendo à chefia imediata a adoção das medidas cabíveis à sua adequação.

Isso porque tais previsões podem implicar distorções no próprio registro do período efetivamente prestado a título de serviço extraordinário, já que:

**a)** as viagens a trabalho serão consideradas jornada regular (ou seja, contarão como a jornada normal do servidor), quando, muitas vezes, em tais

oportunidades o servidor trabalhará muito além da jornada diária do seu cargo;

**b)** a contagem da jornada se dará apenas a partir do horário de funcionamento do órgão, ainda que o servidor tenha chegado muito antes desse horário e esteja desenvolvendo atividades essenciais à organização para o correto funcionamento do mesmo;

**c)** as horas armazenadas não poderão exceder os limites previstos, ou seja, se o servidor laborar além do ali contido, a conclusão é a de que tais horas sequer serão registradas; e

**d)** as horas registradas de forma diferente da prevista na IN (tais como em boletim semanal para aquele que realizam atividades externas, por exemplo, ou mesmo as que excedam os limites previstos na IN) não serão computadas, embora efetivamente prestadas.

Ora, qualquer previsão que implique a desconsideração do serviço extraordinário efetivamente realizado – e, conseqüentemente, a ausência de contraprestação ao mesmo – implica afronta à Lei 8.112/90 e à Constituição Federal.

Pertinente registrar que, nos termos da Lei 8.112/1990, o serviço extraordinário deverá respeitar o limite máximo de 2 horas diárias, havendo ainda, nos termos do art. 3º do Decreto nº. 948/93, previsão de limitação a 44 horas mensais e 90 horas anuais (sendo que o limite anual poderá ser acrescido em situações excepcionais).

**Contudo, não se pode olvidar que tais limites são fixados em benefício do trabalhador, a fim de evitar sua sobrecarga e a situação de comprometimento de sua saúde. Trata-se de comandos a serem observados pela Administração Pública a fim de atentar ao aspecto referido, não podendo ser utilizados como subterfúgio para negar aos trabalhadores a contraprestação pela totalidade dos serviços realizados.**

Portanto, se existem previsões limitando a jornada extraordinária do servidor, estas se destinam à Administração, a fim de que não exija dos trabalhadores jornadas exaustivas ou infundáveis. Porém, uma vez que ela utiliza os serviços e estes são efetivamente prestados pelos servidores, não pode se recusar a contraprestá-los através do estabelecimento de limite das horas trabalhadas que serão compensadas ou remuneradas.

Por fim, observa-se que o art. 28, inciso II da IN prevê a vedação à adoção do banco de horas *ao servidor que cumpra jornada de trabalho de 6 (seis) horas diárias e de 30 (trinta) horas semanais, nos termos do art. 3º do Decreto no 1.590, de 10 de agosto de 1995*. Ocorre que se trata de discrimen injustificado, não se vislumbrando fator razoável para sua imposição.

### **c. Da flexibilização de jornada**

---

A IN 02/2018 traz as seguintes disposições no que tange à flexibilização de jornada:

**Art. 17.** No regime de turnos ou escalas em período igual ou superior a 12 (doze) horas ininterruptas em função de atendimento ao público ou trabalho no período noturno, quando os serviços exigirem atividades contínuas, é facultado ao dirigente máximo do órgão ou da entidade autorizar o servidor a cumprir jornada de trabalho de 6 (seis) horas diárias e jornada de 30 (trinta) horas semanais.

[...]

**Art. 18.** Considera-se atendimento ao público o serviço prestado diretamente ao cidadão que exijam atividades contínuas em regime de escalas ou turnos, em período igual ou superior a doze horas ininterruptas.

Parágrafo único. Não se considera atendimento ao público as atividades regulares dos órgãos e entidades que tratem:

I - de Planejamento e de Orçamento Federal;

II - de Administração Financeira Federal;

III - de Contabilidade Federal;

IV - de Controle Interno do Poder Executivo Federal;

V - de Informações Organizacionais do Governo Federal – SIORG;

VI - de Gestão de Documentos de Arquivo – SIGA;

VII - de Pessoal Civil da Administração Federal – SIPEC;

VIII - de Administração dos Recursos de Informação e Informática - SISP; e

IX - de Serviços Gerais – SISG.

Em relação à previsão sobre a caracterização do que seria ‘atendimento ao público’, a IN afirma que apenas se configura em relação aos serviços prestados diretamente ao cidadão. Assim, os setores que trabalham em atendimento ao público interno estariam excluídos da aplicação do dispositivo.

Ocorre que o Decreto 1.590/1995, que instituiu a possibilidade de flexibilização de jornada, não faz tal restrição:

**Art. 3º** Quando os serviços exigirem atividades contínuas de regime de turnos ou escalas, em período igual ou superior a doze horas ininterruptas, em função de **atendimento ao público** ou trabalho no período noturno, é facultado ao dirigente máximo do órgão ou da entidade autorizar os servidores a cumprir jornada de trabalho de seis horas diárias e carga horária de trinta horas semanais, devendo-se, neste caso, dispensar o intervalo para refeições. ([Redação dada pelo Decreto nº 4.836, de 9.9.2003](#))

[...]

Tem-se, então, que a IN extrapolou o previsto na legislação que lhe é hierarquicamente superior, revestindo-se de ilegalidade.

Sobre o tema, vale lembrar que a própria legislação aplicável no âmbito do serviço público federal traz referências ao público (ou seja, aos usuários do serviço público) sem distinguir entre interno e externo – abrangendo, portanto, ambos.

O Decreto 9.094/2017 que, dentre outros, *dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos e institui a Carta de Serviços ao Usuário*, assim dispõe sobre o tema:

**Art. 11.** Os órgãos e as entidades do Poder Executivo federal que prestam atendimento aos usuários dos serviços públicos, direta ou indiretamente, deverão elaborar e divulgar Carta de Serviços ao Usuário, no âmbito de sua esfera de competência.

§ 1º A Carta de Serviços ao Usuário tem por objetivo informar aos usuários dos serviços prestados pelo órgão ou pela entidade do Poder Executivo federal as formas de acesso a esses serviços e os compromissos e padrões de qualidade do atendimento ao público.

[...]

Em atenção a tal norma, a Advocacia-Geral da União - AGU disponibilizou, em seu site, a par da “Carta de serviços ao cidadão”, a “Carta de serviços interna”<sup>4</sup>, evidenciando que o público interno não pode ser excluído por normativa infralegal da abrangência do conceito de “atendimento ao público”.

Especificamente no âmbito das instituições federais de ensino, há norma específica reguladora da carreira dos servidores técnico-administrativos (Lei n. 11.091/2005) que elenca como usuários dos serviços prestados tanto o público interno quanto o externo:

### CAPÍTULO III DOS CONCEITOS

**Art. 5º** Para todos os efeitos desta Lei, aplicam-se os seguintes conceitos:

[...]

VII - usuários: pessoas ou coletividades internas ou externas à Instituição Federal de Ensino que usufruem direta ou indiretamente dos serviços por ela prestados.

Assim, em tais instituições exsurge ainda mais clara a ausência de base legal para a restrição do conceito de atendimento ao público.

---

<sup>4</sup> Disponível em [http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/186459](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/186459). Acesso em 02/10/2018.

Por essas razões, não há autorização para que a IN 02/2018 restrinja o conceito de atendimento ao público apenas ao público externo (cidadãos em geral), excluindo o atendimento ao público interno, o qual, a bem da eficiência do serviço público, também pode exigir a prestação de serviços em regimes de turnos ou escalas em período igual ou superior a doze horas ininterruptas, situações que autorizam a flexibilização de jornada.

**d. Do regime de sobreaviso**

---

A IN 02/2018 trata, ainda, sobre o regime de sobreaviso, nos seguintes termos:

**Art. 30.** Considera-se sobreaviso o período em que o servidor público permanece à disposição do órgão ou entidade, em regime de prontidão, aguardando chamado para o atendimento das necessidades essenciais de serviço, ainda que durante seus períodos de descanso, fora de seu horário e local de trabalho.

§ 1º Somente as horas efetivamente trabalhadas em decorrência do regime de sobreaviso poderão ser compensadas, na forma desta Instrução Normativa.

§ 2º É recomendável o estabelecimento prévio das escalas de sobreaviso com o nome dos servidores públicos que ficarão à disposição do órgão ou entidade para atender aos eventuais chamados.

§ 3º Em nenhuma hipótese as horas em regime de sobreaviso serão convertidas em pecúnia.

Especificamente quanto ao regime de sobreaviso, este implica em um dever de prontidão do servidor no período em que estiver designado para tanto, devendo comparecer na respectiva unidade ou órgão assim que acionado. Deste modo, o servidor não poderá se ausentar da cidade ou mesmo desenvolver atividades que o impeçam de atender imediatamente ao chamado e comparecer prontamente ao serviço.

Resta claro que, quando em sobreaviso, o trabalhador não possui plena liberdade para gerir seu tempo como bem entende, pois deve permanecer disponível e pronto para deslocar-se ao local de trabalho assim que acionado.

Também em relação ao sobreaviso não há autorização legal expressa para sua adoção no âmbito do serviço público federal. A Lei n. 8.112/90, que rege os servidores públicos federais, em nenhum momento autoriza tal sistemática.

De outra parte, o Decreto n. 1.590/95, que *dispõe sobre a jornada de trabalho dos servidores da Administração Pública Federal direta, das autarquias e das fundações públicas federais*, prevê que, para os serviços públicos que exijam atividades contínuas de 24 horas, a medida a ser adotada é a instituição de turnos interruptos de revezamento, sequer cogitando da criação de regime de

sobreaviso.

Haveria, portanto, ao menos em tese, afronta ao princípio da legalidade administrativa, segundo o qual somente é permitido e devido aquilo que lei expressamente autoriza.

Apesar disso, cabe registrar que se vislumbra a posição favorável da jurisprudência no que tange à adoção do regime<sup>5</sup>, havendo ainda posicionamento do TCU (transcrito mais adiante) no mesmo sentido.

Ainda que se tenha por aceitável o regime de sobreaviso no âmbito do serviço público federal, tem-se que a IN apresenta incongruências.

É que pretende adotar instituto aplicável aos trabalhadores celetistas, mas o faz de modo desvirtuado, aplicando apenas parcialmente seus contornos, em prejuízo do trabalhador.

O art. 244, §2º da CLT prevê que a hora de sobreaviso será remunerada na razão de 1/3 (um terço) do salário-hora. Assim, se o trabalhador for acionado no momento do sobreaviso, as horas efetivamente trabalhadas devem ser remuneradas como hora normal de trabalho (ou como hora extraordinária, se ultrapassarem a jornada legal do cargo).

Contudo, mesmo o período em que não acionado deve ser remunerado, porém em patamar inferior à hora normal de trabalho (ou seja, à razão de um terço do valor da mesma), para compensar o tempo à disposição da Administração e com limitações ao seu período livre.

Porém, além de não prever qualquer remuneração em razão do regime de sobreaviso (em relação ao período de prontidão), a IN aplica ao caso, ainda, as mesmas previsões ilegais que excluem o pagamento pelo serviço extraordinário (em relação às horas efetivamente trabalhadas), permitindo apenas sua compensação, mas sem limitação de data para tanto.

Nesse último aspecto, a medida vai de encontro ao que já decidiu o Tribunal de Contas da União no acórdão nº 784/2016, ao referir que é possível a aplicação analógica da CLT no tocante ao sobreaviso, devendo o servidor ser remunerado pelo serviço extraordinário prestado quando houver labor além de sua jornada habitual:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de consulta formulada pelo Sr. Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST), Ministro Antonio José de Barros Levenhagen, a respeito da legalidade da implantação do regime de sobreaviso a servidores regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, com a consequente contraprestação pecuniária;

---

<sup>5</sup> Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp 389.420/PR, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 01/09/2003.



ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Revisor e com fundamento nos art. 71, inciso II, da Constituição Federal, em:

9.1. conhecer da presente consulta, por atender aos requisitos de admissibilidade constantes dos arts. 264 e 265 do RITCU, para, no mérito, responder ao consulente que:

9.1.1. não há impedimento legal para a instituição de regime de sobreaviso para o servidor estatutário, desde que esse regime esteja disciplinado em regulamento próprio do órgão dotado de autonomia administrativa e financeira como uma das formas de cumprimento da jornada de trabalho, considerado os limites fixados pelo art. 19 da Lei nº 8.112, de 1990, bem como, para fins de registro em banco de horas, seja observada, por analogia, a proporção estabelecida no art. 244, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) como limite máximo de equivalência da hora de sobreaviso em relação à hora trabalhada;

9.1.2. a retribuição pecuniária pelas horas relativas ao período de sobreaviso somente se mostra plausível quando houver adicional específico fixado em lei;

9.1.3. as horas efetivamente trabalhadas, em decorrência de convocação do servidor em sobreaviso, podem ser remuneradas, como serviço extraordinário, somente quando excederem a jornada de 8 horas diárias ou de 40 horas semanais e não se mostrar possível o regime de compensação de horários, observando-se os limites fixados nos arts. 73 e 74 da Lei nº 8.112, de 1990;

(...)

Mais uma vez, releva anotar o entendimento jurisprudencial sobre o tema, que, a despeito do exposto acima, é majoritário no sentido de que as horas de prontidão não devem ser remuneradas ou mesmo compensadas, cabendo apenas o pagamento ou compensação dos períodos efetivamente trabalhados.<sup>6</sup>

De qualquer forma, em hipótese alguma existe a autorização para que as horas efetivamente trabalhadas tenham seu pagamento negado e sejam lançadas para fins de compensação sem qualquer data limite para tanto, o que implica a retirada de direitos dos servidores públicos.

**e. Da compensação das horas não trabalhadas para participação em atividades sindicais**

---

<sup>6</sup> Nesse sentido: TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 5010502-07.2014.4.04.7102, Rel. Des. Fed. Cândido Alfredo Silva Leal Junior, juntado aos autos em 20/06/2018; TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 0032732-44.2006.4.01.3400, Rel. Juiz Federal César Augusto Bearsi, e-DJF1 de 03/05/2018; TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 5011477-29.2014.4.04.7102, Rel. Des. Fed. Cândido Alfredo Silva Leal Junior, juntado aos autos em 02/06/2017; TRF 5ª Região, 2ª Turma, 0801395-27.2012.4.05.8300, Rel. Des. Fed. Carlos Wagner Dias Ferreira, PJe 22/07/2014.

A IN nº 02/2018 introduz a exigência de compensação das horas em que o servidor for liberado para participar de atividades sindicais:

**Art. 36.** Poderá haver a liberação do servidor público para participar de atividades sindicais, desde que haja a compensação das horas não trabalhadas.

A Lei nº 8.112/1990, em seu artigo 240, garante ao servidor público civil da União, das autarquias e das fundações públicas federais, nos termos da Constituição Federal (art. 37, VI), o direito à livre associação sindical. O art. 8º da CF também versa sobre a questão, assegurando a liberdade sindical.

De outra parte, a convenção n. 151 da OIT, promulgada pelo Decreto n. 7.944/2013, em seu art. 6º, dispõe que:

1. Devem ser concedidas garantias aos representantes das organizações reconhecidas de trabalhadores da Administração Pública, de modo a permitir-lhes cumprir rápida e eficientemente as suas funções, quer durante as suas horas de trabalho, quer fora delas.

É com base nesses preceitos que se mostra desarrazoada a exigência de compensação de horas do servidor que, atuando nos cargos representativos da categoria, tenha se afastado de suas atividades para participar de eventos do respectivo sindicato.

Do mesmo modo que a licença para exercício de mandato classista é considerada como efetivo exercício do cargo (102, VIII, c, da Lei nº. 8.112/1990), as atividades sindicais realizadas por dirigentes que continuam prestando seu trabalho junto à Administração também devem sê-lo.

Não foi outro o entendimento exarado no Ofício-Circular no 14 /SRH/MP, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento:

Reconhecendo a importância de eventos promovidos por entidades representativas de servidores públicos federais, objetivando a discussão de temas voltados para o aperfeiçoamento dos serviços públicos, recomendamos aos senhores dirigentes de recursos humanos que avaliem a importância do evento solicitado pelo servidor e, julgando relevante para a Administração Pública Federal, eventos tais como, congressos, seminários, oficinas, cursos de formação, ciclo de palestras, etc, apreciar a liberação dos servidores interessados em participar dos mesmos, desde que sem ônus para a Administração Pública, devendo ao final ser apresentado pelo servidor liberado, a devida comprovação de comparecimento.

Observa-se que a exigência de compensação tem por

consequência o desconto remuneratório caso não observada, o que vem em prejuízo do direito à liberdade sindical e ao interesse público, como entendeu recentemente o E. TRF da 1ª Região:

[...]

Sabendo-se que os vencimentos dos servidores públicos apresentam natureza alimentar, não devem ser favorecidas interpretações ou analogias que se prestem a fazer descontos em tal remuneração e, além disso, desestimulem o exercício do direito (constitucionalmente posto) à liberdade sindical.

Embora a União aduza que a reunião sindical a que compareceriam os servidores não teria finalidade de satisfação do interesse público, urge consignar que o favorecimento do direito à liberdade sindical configura, em si mesmo, realização do interesse público.

[...]

(TRF 1º Região, AC 0027406-98.2009.4.01.3400, Rel. Des. Fed. João Luis de Sousa, DJe 05/07/2018)

Assim, considerando a previsão constitucional ao direito à livre associação sindical, reprisado pela Lei n. 8.112/90, tem-se que a IN 02/2018 afigura-se desarrazoada e afrontosa ao princípio da liberdade sindical.

#### **f. Outros aspectos**

---

As seguintes previsões da IN 02/2018 são também passíveis de questionamento em contraste com a legislação:

#### **- Arts. 9º e 28, III**

**Art. 9º** Nas hipóteses em que a Constituição admite acumulação de cargos públicos, caberá ao servidor demonstrar a inexistência de sobreposição de horários, a viabilidade de deslocamento entre os locais de trabalho, respeitando-se os horários de início e término de cada jornada, bem como a ausência de prejuízo à carga horária e às atribuições exercidas nos cargos acumuláveis.

[...]

§ 2º O ateste de compatibilidade de horários não dispensa a comprovação de que o servidor público esteja observando o limite de sessenta horas semanais, conforme estabelecido pelo Parecer Vinculante AGU GQ 145/1998.

**Art. 28.** Salvo nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, devidamente justificados pela autoridade competente, a utilização do banco de horas não deverá ser concedida:

[...]

III - ao servidor que acumule cargos, cuja soma da jornada regular e a do banco de horas ultrapasse o total de 60 (sessenta) horas semanais; e  
[...]

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a invalidade da limitação da jornada em 60 horas semanais para o caso de cumulação de cargos, pois não está prevista na Constituição Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PARECER GQ 145/1998/AGU. LIMITE MÁXIMO DE 60 HORAS SEMANAIS EM CASOS DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS OU EMPREGOS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPATIBILIDADE DAS JORNADAS DE TRABALHO DA IMPETRANTE. COMPROVAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I – A existência de norma infraconstitucional que estipula limitação de jornada semanal não constitui óbice ao reconhecimento do direito à acumulação prevista no art. 37, XVI, c, da Constituição, desde que haja compatibilidade de horários para o exercício dos cargos a serem acumulados. Precedentes. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.  
(RMS 34257 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 03-08-2018)

Assim, as restrições constantes da IN (tanto no que tange à vedação à acumulação de cargos, quanto à vedação à adoção do banco de horas) seriam inconstitucionais nesse aspecto.

### **- Art. 13**

**Art. 13.** Ficam dispensadas de compensação, para fins de cumprimento da jornada diária, as ausências para comparecimento do servidor público, de seu dependente ou familiar às consultas médicas, odontológicas e realização de exames em estabelecimento de saúde.

§ 1º As ausências previstas no caput deverão ser previamente acordadas com a chefia imediata e o atestado de comparecimento deverá ser apresentado até o dia útil subsequente.

§ 2º O servidor público deverá agendar seus procedimentos clínicos, preferencialmente, nos horários que menos influenciem o cumprimento integral de sua jornada de trabalho.

§ 3º Para a dispensa de compensação de que trata o caput, incluído o período de deslocamento, deverão ser observados os seguintes limites:

I - 44 (quarenta e quatro) horas no ano, para os servidores públicos submetidos à jornada de trabalho de 8 (oito) horas

diárias;

II - 33 (trinta e três) horas no ano, para os servidores públicos submetidos à jornada de trabalho de 6 (seis) horas diárias; e

III - 22 (vinte e duas) horas no ano, para os servidores públicos submetidos à jornada de trabalho de 4 (quatro) horas diárias.

§ 4º As ausências de que trata o caput que superarem os limites estabelecidos no § 3º serão objeto de compensação, em conformidade com o disposto no § 2º do art. 13 desta Instrução Normativa.

A limitação à dispensa de compensação quando as ausências do servidor se dão para o comparecimento a consultas médicas, odontológicas e exames pode configurar situações desarrazoadas de prejuízo ao mesmo em razão de circunstâncias que estão fora de seu controle (problemas de saúde próprio ou de seus familiares).

Quanto ao ponto, aliás, o próprio Ministério do Planejamento assim se manifestou na Nota Técnica Conjunta n. 09/2015/DENOP/DESAP/SEGE/MP:

4. Sendo assim, mostrou-se necessária a reavaliação do entendimento anteriormente exarado por esta Secretaria de Gestão Pública, de forma a melhor avaliar o impacto do afastamento temporário de servidor para cuidar da própria saúde ou dos dependentes declarados em seu assentamento funcional, tendo por foco a legislação de proteção da saúde do servidor, e não somente aquela que trata da jornada de trabalho. Nesta linha, pertinente citar o disposto no caput do art. 230, da Lei no 8.112, de 1990 que prevê, *in verbis*:

[...]

5. Como se vê, no que tangencia o cuidado com a saúde é salutar a prevenção ou mesmo, quando esta se mostre impossível, a atuação precoce em situações já instaladas, razão pela qual, de fato, pode se configurar um desestímulo à atenção à saúde a exigência de compensação das horas em que o servidor tenha se ausentado para comparecimento em consulta médica, exames e demais procedimentos, posto que tal exigência colide, ainda que não frontalmente, com a obrigatoriedade de promoção de políticas de saúde, sobretudo políticas preventivas.

6. Importante ressaltar, também, que a capacidade de entrega de trabalho e, por consequência, a eficiência do serviço público são maiores em um modelo de Administração Pública que prime pela plenitude da saúde do servidor, e sua qualidade de vida no trabalho, como um de seus principais interesses e, nesse viés, considere o atestado de comparecimento, declaração de comparecimento ou de acompanhamento como documento hábil a justificar as horas faltantes e a desnecessidade de compensação dessas horas.

7. Nesse desiderato, então, defensável estender a previsão

contida no Decreto no 1.590, de 1995, à situação aqui tratada, compreendendo o serviço, tratado no dispositivo, de forma ampliada e, portanto, capaz de alcançar o interesse do serviço público como um todo. Vejamos:

Art. 7º Eventuais atrasos ou saídas antecipadas decorrentes de interesse do serviço poderão ser abonados pela chefia imediata.

8. Reforça esse entendimento o contido no Parecer no 17/201 do Conselho Federal de Medicina, órgão que possui atribuições constitucionais de fiscalização e normatização da prática médica, que conclui:

(...) A declaração de comparecimento fornecida pelo setor administrativo de estabelecimento de saúde, assim como a atestada por médico sem recomendação de afastamento do trabalho, pode ser um documento válido, como justificativa perante o empregador, para fins de abono de falta no trabalho (...).

9. Desta forma, com base no que foi apresentado, entende a Secretaria de Gestão Pública que o afastamento ocorrido em virtude de comparecimento do servidor, ou do acompanhamento de pessoa da família que conste do assentamento funcional, a consultas, exames e demais procedimentos, em que não se exija licença para tratamento de saúde ou licença por motivo de doença em pessoa da família, configura-se ausência justificada, dispensada a compensação das horas correspondentes ao período consignado no atestado/declaração de comparecimento, ou de acompanhamento, desde que tenha sido assinado por profissional competente.

Como visto, legitima-se, nesse caso, a dispensa de compensação, ao contrário do previsto na IN 02/2018.

#### **- Art. 20**

**Art. 20.** O servidor público da administração pública federal direta, autárquica e fundacional ocupante, exclusivamente, de cargo de provimento efetivo, poderá requerer a redução da jornada de trabalho de 8 (oito) horas diárias e 40 (quarenta) horas semanais para 6 (seis) ou 4 (quatro) horas diárias e 30 (trinta) ou 20 (vinte) semanais, com remuneração proporcional, calculada sobre a totalidade da remuneração.

[...]

**Art. 21.** A jornada de trabalho reduzida poderá ser revertida em integral, a qualquer tempo, a pedido do servidor ou de ofício, por decisão motivada da Administração Pública.

A previsão de redução da jornada de trabalho mediante redução proporcional da remuneração já constava da Medida Provisória n. 2174-28, de

24/08/2001, depois revogada pela MP 792/2017.

Na Nota Técnica 19.663/2018-MP, do Ministério do Planejamento, que submeteu a IN 02/2018 à aprovação do Secretário de Gestão de Pessoas, há referência a que a instrução normativa, no ponto, baseia-se na primeira Medida Provisória acima citada.

Ocorre que, uma vez revogada pela MP 792/2017, a MP 2174-28 não voltou a vigorar só porque aquela perdeu seus efeitos. É o que decorre do art. 2º, § 3º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942):

**Art. 2º** Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.  
[...]

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

Assim, uma vez inexistindo base legal para a adoção de jornada de trabalho reduzida com remuneração proporcional, a matéria não poderia ter sido tratada em regulamento administrativo, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

No que diz com o assunto ora versado, cabe lembrar, ainda, que a legislação em vigor prevê situações em que os servidores fazem jus a horário reduzido sem redução remuneratória, como é o caso do art. 98 da Lei 8.112/90:

**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.  
[...]

§ 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 constantes do § 2º são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência. [\(Redação dada pela Lei nº 13.370, de 2016\)](#)

Portanto, as previsões da IN 02/2018 mostram-se ilegais e inconstitucionais, usurpando competência legislativa e o já citado princípio da legalidade.

---

### **3. Conclusões**

---

A natureza de uma instrução normativa é de norma

complementar, disciplinando as diretrizes para aplicação de leis, decretos e regulamentos. Deve, por conseguinte, guardar direta e estrita correlação com a Constituição Federal e com as leis infraconstitucionais que lhe dão origem, não podendo estabelecer previsões de forma diversa ou ampliativa daquilo que foi originariamente previsto.

Contudo, a IN 02/2018, em diversos dispositivos, não segue tal diretriz, de modo que sua legalidade e constitucionalidade mostram-se passíveis de questionamento.

Ademais, a normativa tem o potencial de trazer sérios prejuízos aos servidores públicos, em especial no que tange à não retribuição pelo serviço extraordinário prestado.

Nesse contexto, mostra-se relevante a discussão do ato normativo em questão, em especial no âmbito das entidades representativas dos servidores públicos, a fim de que se possa promover medidas tendentes à sua revogação ou anulação.

É o que temos a anotar.

Santa Maria, 15 de outubro de 2018.

*José Luis Wagner*  
*OAB/DF 17.183*

*Valmir F. Vieira de Andrade*  
*OAB/DF 26.778*

*Luciana Rambo*  
*OAB/RS 52.887*

*Tanise Parmeggiani da Silva*  
*OAB/RS 70.238*