



Ofício Condsef/Fenadsef nº 037/2020.

Brasília-DF, 17 de abril de 2020.

A Sua Senhoria o Senhor

WAGNER LENHART

**Secretário de Gestão e Desempenho de Pessoal da Secretaria Especial de Desburocratização,
Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia**

Esplanada dos Ministérios, Bloco P, 5º Andar

CEP: 70048-900 – Brasília – DF

Assunto: Instrução normativa nº 28, de 25 de março de 2020, do Ministério da Economia, que regulamenta os efeitos funcionais e remuneratórios em razão do isolamento social e trabalho remoto para o funcionalismo federal.

Senhor Secretário,

A CONFEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL - CONDSEF e a FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL - FENADSEF, entidades sindicais legalmente constituídas, inscritas no CNPJ sob nº 26.474.510/0001-94 e 22.110.805/0001-20, respectivamente, sediadas no SBS, Quadra 01, Bloco K, Ed. Seguradoras, Salas 308/314, Brasília-DF, CEP 70093-900, neste ato representadas por seu Secretário-Geral, Sérgio Ronaldo da Silva, vêm, respeitosamente, considerando a prerrogativa de pleitear administrativamente, em nome próprio, direitos e interesses das categorias que congregam, nos estritos termos do art. 5º, inciso XXI, e art. 8º, inciso III, ambos da Constituição Federal, no art. 3º da Lei nº 8.073/90 e no art. 240 da Lei nº 8.112/90, vêm dizer e requerer o que segue:

CONSIDERANDO que a Organização Mundial de Saúde – OMS declarou a existência de pandemia decorrente do novo coronavírus SARS-Cov-2, causador da doença respiratória infecciosa denominada COVID-19, em 11 de março de 2020;

CONSIDERANDO que o Estado brasileiro publicou a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre as medidas de enfrentamento da situação de emergência em saúde pública de importância internacional decorrente da COVID-19, bem como a Portaria nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, do Ministério da Saúde para fins de declarar a Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN;

CONSIDERANDO que o Congresso Nacional aprovou o Decreto Legislativo nº 6/2020 para fins de reconhecer a ocorrência do estado de calamidade pública nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem Presidencial nº 93, de 18 de março de 2020;

CONSIDERANDO que se encontram suspensos os prazos de pedidos de acesso à informação em razão das alterações adotadas pela Medida Provisória nº 928/20;

CONSIDERANDO que inúmeros estados e municípios da República Federativa do Brasil adotaram medidas restritivas destinadas à promoção do isolamento e do distanciamento social como meio profilático à COVID-19, eis que há agravamento da emergência sanitária ante a confirmação da ocorrência de transmissão comunitária;

CONSIDERANDO que a Instrução Normativa nº 19/2020 delegou aos dirigentes de gestão de pessoas dos órgãos e entidades o poder/dever de “assegurar a preservação e funcionamento dos serviços considerados essenciais ou estratégicos” (art. 7º);

CONSIDERANDO que há significativo quantitativo de servidores que mantêm suas atividades em laboratório, dando continuidade a pesquisas que são objeto de anos de estudos, bem como são fundamentais para toda sociedade, principalmente no atual contexto de pandemia;

CONSIDERANDO que os servidores que estão desempenhando suas atribuições de forma remota, terão significativo acréscimo em suas despesas domésticas (tais como água, energia, internet, material de escritório e outros) para desempenhar as funções que beneficiarão a administração pública, bem como estão a exercer jornadas potencialmente superiores às que são remunerados, sem direito a desconexão do trabalho;

CONSIDERANDO, ainda:

(I) que não é competência do Secretário de Gestão e Desempenho de Pessoal da Secretaria Especial de Desburocratização e Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia dispor sobre o regime jurídico aplicável aos servidores públicos federais da União e dos Territórios, notadamente sua remuneração e período de férias.

Isso porque o Secretário de Gestão e Desempenho de Pessoal fundamenta a sua competência no art. 138, inciso I, alínea “g”, do Anexo I ao Decreto nº 9.745/19, in verbis:

Art. 138. À Secretaria de Gestão e Desempenho de Pessoal compete:

I - formular políticas e diretrizes para o aperfeiçoamento contínuo dos processos de gestão de pessoas no âmbito da administração pública federal, nos aspectos relativos a:

(...)

g) atenção à saúde e à segurança do trabalho;

(...)

À medida que a IN nº 28/2020 versa, precipuamente, sobre o regime jurídico aplicável aos servidores públicos federais, não se limitando a formulação de políticas e diretrizes destinadas ao aperfeiçoamento do processo de gestão relativo a atenção à saúde e à segurança do trabalho, resta indubitável a inobservância de critério afeto à competência para a edição do ato, em flagrante violação ao art. 61, § 1º, alínea “c”, e art. 84, inciso VI, alínea “a” e parágrafo único, ambos da Constituição Federal.

(II) para necessária gestão eficiente dos recursos que dispõem a partir das suas particularidades e prioridades, não há que se falar em ingerência consoante praticado pela IN nº 28/2020 sob o pretexto da pandemia da COVID-19, especialmente quanto à concessão dos períodos de férias e a reversão da jornada reduzida.

Sobre o direito às férias, tratando-se de direito social fundamental outorgado aos servidores públicos pelo art. 7º, inciso XVII e art. 39, § 3º, da CRFB, há que se garantir sua máxima efetividade no que diz com a finalidade de assegurar a recuperação física e psicológica. Isso significa, portanto, ser impositivo o direito dos trabalhadores ao cancelamento, à prorrogação ou à alteração dos períodos já programados.

Note-se, ademais, que a calamidade pública é expressamente prevista como um dos motivos pelos quais a Lei nº 8.112/90 admite a interrupção das férias (art. 80).

(III) a excepcionalidade da situação que decorre da pandemia COVID-19, bem como a compulsoriedade das medidas impostas aos servidores públicos federais, são elementos suficientes a caracterizar a situação de efetivo exercício. Equivalente, em análise sistemática quanto à finalidade das disposições, às situações excepcionais sobre as quais versam o art. 44, parágrafo único, e o art. 102, ambos da Lei nº 8.112/90:

Art. 44. O servidor perderá:

(...)

Parágrafo único. As faltas justificadas decorrentes de caso fortuito ou de força maior poderão ser compensadas a critério da chefia imediata, sendo assim consideradas como efetivo exercício. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

I - férias;

(...)

IV - participação em programa de treinamento regularmente instituído ou em programa de pós-graduação stricto sensu no País, conforme dispuser o regulamento; (Redação dada pela Lei nº 11.907, de 2009)

(...)

VII - missão ou estudo no exterior, quando autorizado o afastamento, conforme dispuser o regulamento; (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

VIII - licença:

a) à gestante, à adotante e à paternidade;

b) para tratamento da própria saúde, até o limite de vinte e quatro meses, cumulativo ao longo do tempo de serviço público prestado à União, em cargo de provimento efetivo; (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

(...)

d) por motivo de acidente em serviço ou doença profissional;

e) para capacitação, conforme dispuser o regulamento; (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

(...)

No mesmo sentido é o teor da Lei nº 13.979/20, destinada a dispor sobre as medidas para o enfrentamento da emergência de saúde decorrente da COVID-19:

Art. 3º. Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, as seguintes medidas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

(...)

§ 3º Será considerado falta justificada ao serviço público ou à atividade laboral privada o período de ausência decorrente das medidas previstas neste artigo.

§ 4º As pessoas deverão sujeitar-se ao cumprimento das medidas previstas neste artigo, e o descumprimento delas acarretará responsabilização, nos termos previstos em lei.

(...)

Isso porque a crise sanitária ora experimentada ocorre à revelia da vontade dos servidores que são beneficiários, especialmente, das parcelas referentes aos adicionais ocupacionais e ao adicional noturno. Trata-se, portanto, de situação *sui generis* na qual os servidores permanecem no exercício das suas atribuições, mas impossibilitados de cumprir a totalidade dos requisitos autorizadores da concessão das parcelas.

Sobre a manutenção das parcelas em razão de situações *sui generis*, nas quais não se admite o prejuízo da remuneração dos servidores, destaca-se a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. PAGAMENTO NOS PERÍODOS DE AFASTAMENTOS COM FULCRO NO ART. 102 DA LEI Nº 8.112/90. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. 1. Processo que retornou do Superior Tribunal de Justiça com a finalidade de se proceder ao julgamento completo dos embargos de declaração interpostos pela União contra acórdão prolatado pela C. Segunda Turma, relatado pelo Desembargador Federal Edilson Nobre, que, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial. 2. Analisando os autos observa-se que o acórdão deste E. Tribunal analisou apenas a percepção do auxílio-alimentação, omitindo-se acerca do recebimento do adicional noturno, adicional de periculosidade e insalubridade durante o afastamento para o gozo de férias, licença-prêmio, licença para capacitação, licença para tratamento de saúde e demais afastamentos considerados como tempo de serviço. **3. O auxílio-alimentação, o adicional noturno, o adicional de insalubridade e o de periculosidade devem ser pagos ao servidor que se acha na fruição de férias, licenças e quaisquer outras situações de afastamentos temporários do exercício funcional, porque são períodos que se integram legalmente (art. 102 da Lei 8.112/90) no cômputo do tempo de serviço.** 4. Precedentes: AMS 200305000187450, Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::28/02/2008 - Página::1381 - Nº::40; REO 200081000110172, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::17/02/2004 - Página::505 - Nº::33. 5. Embargos de declaração providos para suprimindo a omissão apontada, reconhecer que os adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade devem ser pagos a todos os servidores ativos que estiverem no efetivo exercício de suas funções,

inclusive nos afastamentos decorrentes de férias, licença para capacitação ou tratamento de saúde, e demais afastamentos previstos no art. 102 da Lei nº. 8.112/90. (PROCESSO: 20008100002602101, EDAMS - Embargos de Declaração na Apelação Mandado Segurança - 84014/01, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS, Segunda Turma, JULGAMENTO: 04/12/2012, PUBLICAÇÃO: DJE - Data::13/12/2012 - Página::268)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO NOVA ESCOLA. DECRETO ESTADUAL 25.959/00. PROFESSORA. LICENÇA GESTANTE. GRATIFICAÇÃO QUE EXIGE, PARA SEU PAGAMENTO, A PRESENÇA DO PROFESSOR OU PROFISSIONAL DE ENSINO NA UNIDADE ESCOLAR. RESOLUÇÃO 2.910/05, DA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO DO RIO DE JANEIRO-SEE/RJ. A LICENÇA GESTANTE NÃO PODE PREJUDICAR A REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR PÚBLICO. ART. 7º, INCISO XVIII DA CF. RECURSO PROVIDO. 1. O Decreto 25.959/00, do Estado do Rio de Janeiro, que criou a Gratificação Nova Escola condicionou seu recebimento à frequência presencial mínima do professor pelo lapso de 335 dias por ano. A Resolução 2.910/05, da Secretaria de Estado da Educação do Rio de Janeiro-SEE/RJ, regulamentando o mencionado Decreto, dispôs que a licença gestante e a falta por doença ou greve são excluídas do cômputo do período, para os fins do recebimento da referida gratificação. **2. No caso, a Servidora teve excluída a gratificação, referente ao exercício de 2005, por beneficiar-se da licença gestante no último mês daquele ano. Na realidade, conforme o disposto no art. 7º, XVIII c/c art. 39, § 3º da Constituição Federal, a licença gestante não pode trazer prejuízos à remuneração do servidor.** 3. Diante da licença gestante, que constitui direito social crivado na Magna Carta Brasileira, a aplicação da Resolução 2.910/05, da SEE/RJ, deve ser afastada por ofender a hierarquia das normas, ao deixar de contabilizar tal licença para o período aquisitivo da Gratificação Nova Escola. **4. Não há que se falar em necessidade de presença do Professor na unidade escolar em face de preceito constitucional que considera a licença gestante como período efetivamente laborado, para todos os efeitos remuneratórios e previdenciários.** 5. Recurso Ordinário a que se dá provimento para pôr de lado a incidência da Resolução 2.910/05, da SEE/RJ, do caso e garantir à recorrente a contagem do tempo em que esteve afastada do cargo, exclusivamente em razão da licença gestante, para os fins do cômputo do período aquisitivo da Gratificação Nova Escola, nos exercícios de 2005 e 2006.

(RMS 24.220/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/05/2008, DJe 23/06/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. LICENÇA À GESTANTE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANUTENÇÃO. **A impetrante tem direito à manutenção do recebimento da parcela relativa ao adicional de insalubridade no período de licença à gestante por expressa determinação constitucional e legal.**

(TRF4, AC 5001389-58.2016.4.04.7102, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 28/10/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. LICENÇA À GESTANTE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANUTENÇÃO. 1. O direito à licença à gestante servidora pública, sem prejuízo do salário, está assegurado na Constituição Federal. **2. A impetrante tem direito a continuar recebendo a parcela relativa ao adicional de insalubridade no**

período de licença à gestante, por expressa determinação constitucional e legal.

3. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF4, APELREEX 5017595-18.2014.4.04.7200, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 25/09/2014)

Tais situações agravam-se se considerarmos o fato de que o pagamento das vantagens ora debatidas se dá de forma reiterada, isto é, com habitualidade suficiente a concluir pela previsibilidade do pagamento. Desse modo, resta reforçada a compreensão pela arbitrariedade da supressão realizada nos termos da IN n° 28/2020.

Por fim, merece destaque o conteúdo inserto entre as disposições finais da IN n. 28/2020 no que consta a determinação de aplicação da normativa ao *“servidor [que] se encontrar submetido ao regime de turnos alternados de revezamento”* em relação aos dias que não houver deslocamento ao trabalho.

A restrição se revela potencialmente lesiva à medida que não há qualquer alteração na situação do servidor cujo regime de trabalho, desde sempre, é o regime de turnos de revezamento. Ademais a previsão vulnerabiliza justamente a remuneração dos servidores que atuam, por exemplo, nas unidades hospitalares em enfrentamento a pandemia COVID-19, eis que seus regimes de trabalho, via de regra, correspondem ao de turnos ininterruptos de revezamento. Não menos importante, há que se destacar que falta clareza à previsão porque não se pode inferir, do seu teor, com absoluta certeza, quais são as parcelas que devem ser proporcionalizadas.

(IV) a economia que o afastamento de atividades presenciais e o exercício de atividades remotamente proporciona aos cofres públicos ocorre, necessariamente, em oposição ao aumento das despesas dos servidores públicos federais.

Assim, além de contrariar o ordenamento vigente, a IN n° 28/2020 implica na concessão de benefício sem causa à Administração Pública. Salutar destacar que o enriquecimento indevido é expressamente repudiado pelo art. 884 do Código Civil.

Em face das considerações supracitadas, cientes da gravidade da situação que se impõe em razão da pandemia da COVID-19, as quais não justificam – em absoluto – a adoção de medidas ilegais e desarrazoadas em desfavor dos servidores públicos federais, a **CONDSEF** e **FENADSEF** exortam Vossa Senhoria a adotar as providências cabíveis e necessárias para revogação e inaplicabilidade da Instrução Normativa n. 28, de 25 de março de 2020, da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, quanto aos pontos acima questionados.

Por fim, requer-se que as entidades subscritoras sejam oficiadas com a resposta dos pedidos aqui deduzidos em cinco dias.

Nestes termos, pede-se e espera-se deferimento.

Cordialmente,


Sérgio Ronaldo da Silva
Secretário-Geral da CONDSEF/FENADSEF