



Justiça Federal da 1ª Região
Varas e Juizados (1º grau)

O documento a seguir foi juntado aos autos do processo de número 1020117-75.2020.4.01.3800 em 21/09/2020 01:29:14 por TRICIA DE OLIVEIRA LIMA
Documento assinado por:

- TRICIA DE OLIVEIRA LIMA

Consulte este documento em:

<http://pje1g.trf1.jus.br:80/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>
usando o código: **2009210129142670000330003059**

ID do documento: **334787361**





**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

CLASSE : AÇÃO CIVIL PÚBLICA
PROCESSO nº : 1020117-75.2020.4.01.3800
AUTOR : SINDICATO DOS TRABALHADORES ATIVOS, APOSENTADOS E PENSIONISTAS
DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDSEP
RÉS : UNIÃO
COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR – CNEN

DECISÃO

SINDICATO DOS TRABALHADORES ATIVOS, APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDSEP ajuizou a presente ação civil pública em face da **UNIÃO** e da **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR - CNEN**, postulando provimento jurisdicional que reconheça a ilegalidade da Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia e que suspenda seus efeitos, determinando à Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN, no Estado de Minas Gerais, que mantenha o pagamento do *adicional noturno* e dos *adicionais ocupacionais (adicionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante e gratificação por atividades com raios X ou com substâncias radioativas)* aos servidores da autarquia que se encontrem em regime de teletrabalho, ou afastados temporariamente de seu local de trabalho, nos termos da Instrução Normativa nº 19/2020 do Ministério da Economia, em virtude da pandemia causada pelo novo coronavírus, e que permita a seus servidores o cancelamento, a prorrogação ou a alteração de períodos de férias já marcadas quando da adoção do sistema de trabalho remoto.

Argui o Sindicato dos Trabalhadores Ativos, Aposentados e Pensionistas do Serviço Público Federal no Estado de Minas Gerais - Sindsep a ilegalidade das disposições contidas nos arts. 4º, 5º e 6º da Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia, encampada pela Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN por meio do Memorando-Circular nº 2/2020/CGRH/DGI, à alegação de que aqueles preceitos, ao prescreverem a suspensão do pagamento de vantagens e de benefícios na pendência do estado de emergência de saúde pública decorrente da pandemia, teriam contrariado as leis reguladoras do adicional noturno e dos adicionais ocupacionais, com quebra à hierarquia das normas jurídicas, razão pela qual teria a Instrução Normativa incidido em vício formal, ao restringir, sem amparo em lei em



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

sentido estrito, as hipóteses de pagamento das parcelas discutidas.

Salientando que os adicionais de insalubridade, de periculosidade e de raios x seriam vantagens pagas aos servidores como contraprestação pecuniária por sua exposição a condições laborais nocivas à saúde, defende o Sindicato a manutenção do pagamento dessas parcelas aos servidores da autarquia em regime teletrabalho, durante a excepcional situação provocada pela pandemia, ao argumento de que diversos agentes nocivos teriam ação diferida no tempo, sendo capazes de provocar danos continuados e persistentes ao trabalhador, mesmo após seu afastamento das atividades presenciais.

Invocando os arts. 23 e 24 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, sustenta o autor que as normas legais que disciplinam o adicional noturno e os adicionais ocupacionais deveriam ser interpretadas e aplicadas à luz dos princípios constitucionais garantidores da irredutibilidade de vencimentos e da proteção à saúde e à dignidade da pessoa humana, os quais funcionariam como vetores axiológicos condicionantes das políticas públicas, de sorte que a supressão daquelas vantagens, de natureza alimentar, da remuneração dos servidores poderia conduzir ao agravamento da já complexa situação criada pela pandemia, o que contrariaria a finalidade dos adicionais, que seria a de proteger o trabalhador.

Reitera que a Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia, ao determinar a suspensão do pagamento dos adicionais *propter laborem* que menciona, como se houvessem cessado as condições de trabalho que autorizam o pagamento dessas parcelas em momento de normalidade, teria criado restrições não previstas na Lei nº 8.112/1990, no Decreto Legislativo nº 6/2020 ou nas leis que instituem aquelas vantagens, incorrendo em vício formal de ilegalidade, por extrapolar os limites de seu poder regulamentador e por cercear o direito dos servidores substituídos à percepção da integralidade de sua remuneração durante o período de enfrentamento da pandemia, obstando-lhes, ainda, o gozo efetivo das férias, o que violaria os princípios da legalidade e da reserva legal, consagrados nos arts. 5º, II, e 37, X, da Constituição de 1988, assim como o primado da separação do poderes e o princípio da hierarquia das normas jurídicas, por força do qual instruções normativas, como atos normativos secundários, infralegais, devem-se conformar aos diplomas que lhes são superiores na pirâmide normativa, como a constituição, as leis, os tratados e convenções internacionais e os decretos, sob pena de invalidade e de ineficácia.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

No mérito, aduz o Sindicato que a Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia teria incorrido em ilegalidade, também ao enquadrar a situação excepcional e temporária de afastamento do trabalho presencial por motivo de saúde pública decorrente da epidemia à regra geral que determina dever o afastamento do trabalho inibir o pagamento de verbas *propter laborem*, defendendo o demandante que o trabalho remoto ou o afastamento decorrente da pandemia deveriam ser compreendidos como efetivo exercício para efeitos funcionais e financeiros ou, sucessivamente, como falta justificada, hipóteses em que seria devido o pagamento da integralidade da remuneração aos servidores.

Alega que, apesar de o teletrabalho não estar descrito no rol de afastamentos considerados como efetivo exercício de cargo ou função pelos arts. 97 e 102 da Lei 8.112/1990, a análise finalística desses dispositivos legais induziria à conclusão de que o trabalho remoto deveria ser equiparado a tempo de efetivo exercício.

Afirma que o afastamento temporário do local habitual de trabalho seria providência que visaria a garantir a segurança e a saúde do servidor, ao reduzir o risco de contágio pelo novo coronavírus, atendendo também a demanda de interesse público, uma vez que o isolamento social seria uma das medidas compulsórias de combate à pandemia previstas Lei nº 13.979/2020, cuidando-se de instrumento fundamental para o “achatamento” da curva de disseminação da Covid-19, necessário para se evitar a superlotação do sistema de saúde, a bem da coletividade.

Ressalta que o art. 3º, §§3º e 4º, da Lei nº 13.979/2020 expressamente estabelecerá que ser considerado “*falta justificada ao serviço público ou à atividade laboral privada o período de ausência decorrente das medidas previstas*” no art. 3º do mesmo diploma, sujeitando as pessoas que as descumprirem à responsabilização na forma da lei. A equiparação das ausências decorrentes do isolamento social às faltas justificadas, assevera o autor, atrairia a incidência do art. 44, parágrafo único, da Lei 8112/1990, que autorizaria o pagamento integral da remuneração ao servidor, quando haja justificativa para a ausência decorrente de caso fortuito ou força maior.

No que toca ao adicional noturno, cujo pagamento foi vedado pelo art. 4º da Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia aos servidores e aos empregados



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

públicos que executem suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais, exceto quando possível a comprovação da prestação do serviço, ainda que remota, em horário compreendido entre as vinte e duas horas de um dia e as cinco horas do dia seguinte, e desde que autorizada pela chefia imediata, insiste o Sindicato dos Trabalhadores Ativos, Aposentados e Pensionistas do Serviço Público Federal no Estado de Minas Gerais - Sindsep na necessidade da manutenção do pagamento da vantagem àquelas categorias de servidores que habitualmente exerçam o trabalho noturno e que recebam o adicional, em razão de a parcela passar a integrar a renda familiar, ante a previsibilidade e a constância de sua percepção.

Pelos mesmos fundamentos, pugna pela manutenção do pagamento dos adicionais ocupacionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante e da gratificação por atividades com raios X ou substâncias radioativas aos servidores e empregados públicos que executem suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais, repetindo que os afastamentos do trabalho durante a pandemia teriam decorrido do cumprimento de isolamento social imposto por autoridades sanitárias nacionais e por organismos internacionais, para proteção da saúde do servidor e da sociedade.

Assevera que o trabalho do servidor que esteja, temporariamente e por determinação do Estado, em regime de teletrabalho ou de turnos alternados de revezamento não teria perdido sua regularidade, cuidando-se de situação momentânea e transitória de afastamento do local de trabalho ou do regime usual de serviço. Uma vez que, cessadas as circunstâncias excepcionais da pandemia, retornarão os servidores a seus cargo e lotações, submetidos às mesmas condições anteriores à instituição do trabalho remoto, repete que deveria ser mantido o pagamento dos adicionais, como previsto no parecer nº 00026/2020/DEPCONSU/PGF/AGU da Advocacia-Geral da União.

Também com arrimo nesses argumentos, defende, ainda, que se mantenha o pagamento da gratificação de raios X e do adicional de irradiação ionizante, disciplinados pelas Leis nºs 1.234/1950 e 8.270/1991 e pelo Decreto nº 877/1993, a seus substituídos, acrescentando que os efeitos danosos dos agentes nocivos que justificam a percepção dessas vantagens permaneceriam no organismo dos servidores após o afastamento de seu local de trabalho, o que tornaria indevida a suspensão das parcelas. Destaca que, em caso de exposição a substâncias



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

radioativas, nem a lei nem o regulamento exigiriam tempo mínimo de sujeição ao agente nocivo, o que reforçaria a tese de necessidade de manutenção do pagamento do adicional.

Por fim, no que tange à vedação ao cancelamento, à prorrogação e à alteração dos períodos de férias já programadas aos servidores que exerçam suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais por força da Instrução Normativa nº 19/2020 do Ministério da Economia, aduz que o art. 6º da Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia afrontaria o art. 7º, XVII, e o art. 39, §3º, da Constituição de 1988 e o art. 80 da Lei nº 8.112/1990, que prevê expressamente a possibilidade de interrupção das férias na hipótese de calamidade pública, ponderando que as medidas de isolamento social, de restrições à locomoção intermunicipal, interestadual e internacional e de impedimento de funcionamento de atividades não consideradas essenciais ou estratégicas teriam como consequência a permanência doméstica compulsória dos servidores públicos, em ambiente de vigilância permanente, de preocupação e de *stress*, que não poderia ser considerado como gozo de férias.

Intimadas, manifestaram-se, em defesa prévia, a União e a Comissão Nacional de Energia Nuclear a fls. 206/225 (ID nº 295291358) e a fls. 271/283 (ID nº 325207876), respectivamente.

Defendem a legalidade da Instrução Normativa nº 28/2020/SGP/ME do Ministério da Economia, ao argumento de que teria sido regularmente editada pelo órgão competente, calcado nos arts. 2º, 21, XVII, e 84 da Constituição de 1988, sustentando que a concessão dos adicionais ocupacionais objeto da demanda teria por pressuposto a exposição habitual do trabalhador a agentes nocivos à saúde, como substâncias tóxicas e radioativas, motivo pelo qual o servidor ou empregado público, ao exercer suas atividades remotamente ou afastado das atividades presenciais com a frequência abonada, nos termos da Instrução Normativa nº 19/2020, e sem contato permanente com os agentes prejudiciais a sua saúde, não teria direito à percepção daquelas vantagens.

Afirmam que a continuidade do pagamento de tais adicionais em períodos de afastamento do trabalho caberia tão somente nas hipóteses taxativamente previstas no art. 4º do Decreto-Lei nº 1.873/1981, no art. 7º do Decreto nº 97.458/1989, para os adicionais de periculosidade e de insalubridade, e no art. 4º, b, da Lei nº 1.234/1950, para a gratificação por



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

atividades com raios x ou com substâncias radioativas, não admitindo a jurisprudência interpretação extensiva desses diplomas, nos quais não se enquadraria a execução de trabalho remoto nos termos da Instrução Normativa nº 19/2020 do Ministério da Economia, sob pena de violação ao princípio da legalidade, assinalando as rés que a circunstância de o teletrabalho ser considerado tempo de efetivo exercício do cargo ou função não seria suficiente para se autorizar o pagamento dos adicionais sem amparo na lei.

Acrescentam que o trabalho remoto decorrente do combate ao coronavírus não se caracterizaria tecnicamente como situação de afastamento do trabalho (quando não há prestação de serviço), já que o servidor continuaria laborando, embora não mais no ambiente insalubre ou perigoso existente na sede física, mas em sua residência, onde não estaria sujeito àquelas condições, realçando as demandadas que o pleito do Sindicato autor contrariaria o princípio da isonomia, tendo em vista que, a se acolher sua pretensão, seriam contemplados com os adicionais servidores que não teriam sido submetidos a risco, em detrimento daqueles que, não atingidos pela Instrução Normativa SGP/ME nº 19/2020, teriam permanecido em atividade presencial, efetivamente expostos aos agentes agressivos.

Sobre a vedação à remarcação de períodos de férias já programadas, ressalvada a existência de autorização específica de titular de cargo em comissão ou de função de confiança de nível igual ou superior a 5 do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores – DAS, alegam, ao final, que a medida, de natureza excepcional, objetivaria preservar a situação anterior à adoção do teletrabalho, a fim de possibilitar o planejamento e a gestão da força de trabalho, evitando prejuízos futuros ao adequado funcionamento dos órgãos públicos e à qualidade da prestação de seus serviços, o que poderia ocorrer na hipótese de grande número de servidores reprogramarem suas férias ou alterarem sua jornada de trabalho. Asseveram que a proibição à alteração de férias seria igualmente legal, não representando inovação normativa. Aduzem que o direito do servidor a férias deve ser compatibilizado com o interesse público, como se extrairia dos arts. 77 e 80 da Lei nº 8.112/1990, segundo os quais se permite ao servidor a escolha do período de férias, bem como sua fruição parcelada, desde que seja observado o interesse público, sempre de modo a se garantir a continuidade do serviço e a se evitar prejuízo aos administrados pela eventual ausência dos servidores.

O Ministério Público Federal, intimado da propositura da ação, requer nova vista



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

dos autos após o encerramento da instrução (fls. 284 - ID nº 331851879).

É o necessário à compreensão da controvérsia.

Decido.

Não vejo presentes os pressupostos que autorizam o deferimento da medida liminar pedida.

Cuida-se, como visto, de ação civil pública pela qual busca o Sindicato dos Trabalhadores Ativos, Aposentados e Pensionistas do Serviço Público Federal no Estado de Minas Gerais - Sindsep ver reconhecida a ilegalidade das restrições impostas pela Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia ao pagamento do adicional noturno e dos adicionais ocupacionais (*adicionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante e gratificação por atividades com raios X ou com substâncias radioativas*) aos servidores da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN lotados em Minas Gerais e que se encontrem em regime de trabalho remoto, ou que se achem temporariamente afastados de seu local de trabalho, em virtude das medidas de distanciamento social recomendadas pelas autoridades sanitárias para controle da pandemia causada pelo novo coronavírus, nos termos da Instrução Normativa nº 19/2020 do Ministério da Economia, questionando a entidade autora, ainda, a vedação, trazida por aquela primeira Instrução Normativa, ao cancelamento, à prorrogação e à alteração de períodos de férias já programadas pelos servidores, quando da adoção do sistema de trabalho remoto.

Os dispositivos impugnados têm a seguinte redação:

Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia –

Art. 1º Esta Instrução Normativa estabelece orientações aos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC, quanto à autorização para que os servidores e empregados públicos que executam suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais, nos termos da Instrução Normativa nº 19, de 2020, prestem serviços extraordinários e recebam as seguintes vantagens:

I - auxílio-transporte, previsto na Medida Provisória nº 2.165-36, de 23 de agosto de 2001, e no Decreto nº 2.880, de 15 de dezembro de 1998;

II - adicional noturno, previstos na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; e

III - adicionais de insalubridade, periculosidade, irradiação ionizante e gratificação por atividades com Raios X ou substâncias radioativas. (destaques ora acrescentados).



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

Art. 4º Fica vedado o pagamento de adicional noturno de que trata o art. 75 da Lei nº 8.112, de 1990, aos servidores e empregados públicos que executam suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais pela aplicação do disposto na Instrução Normativa nº 19, de 2020.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput aos casos em que for possível a comprovação da atividade, ainda que remota, prestada em horário compreendido entre vinte e duas horas de um dia e cinco horas do dia seguinte, desde que autorizada pela chefia imediata. (destaques ora acrescentados).

Adicionais ocupacionais

Art. 5º Fica vedado o pagamento de adicionais ocupacionais de insalubridade, periculosidade, irradiação ionizante e gratificação por atividades com Raios X ou substâncias radioativas para os servidores e empregados públicos que executam suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais pela aplicação do disposto na Instrução Normativa nº 19, de 2020. (destaques ora acrescentados).

Das modificações de período de férias e jornada de trabalho

Art. 6º Fica vedado o cancelamento, a prorrogação ou a alteração dos períodos de férias já programadas para os servidores que exerçam suas atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais por força da Instrução Normativa nº 19, de 2020.

§1º O disposto no caput poderá ser afastado mediante autorização justificada específica de titular de cargo em comissão ou função de confiança de nível igual ou superior a 5 do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS.

§2º A autorização de que trata o §1º é indelegável. (destaques ora acrescentados).

Argui o Sindicato dos Trabalhadores Ativos, Aposentados e Pensionistas do Serviço Público Federal no Estado de Minas Gerais - Sindsep a ilegalidade dos dispositivos transcritos, afirmando o autor que a Instrução Normativa padeceria de mácula formal, por ter exorbitado de seu poder de mera regulamentação, ao criar restrição ao direito dos servidores à percepção do adicional noturno e dos adicionais ocupacionais, bem como ao gozo de férias, não previstas em lei em sentido estrito, pelo que teria a Instrução contrariado o princípio da hierarquia das normas jurídicas.

A este primeiro juízo, não merece acolhida a alegação.

Diversamente do que sustenta o Sindicato, não se divisa nos preceitos impugnados o vício formal apontado, por poderem as normas em discussão ser extraídas das leis e dos decretos que disciplinam os adicionais litigiosos e o direito de servidores federais a férias,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

não havendo, na Instrução Normativa nº 28/2020 do Ministério da Economia, qualquer inovação ou restrição a direito que já não encontrasse previsão em lei, limitando-se a Instrução a explicitar regras contidas no ordenamento jurídico, orientando sua interpretação e uniformizando a aplicação das leis e dos decretos que versam sobre a matéria no contexto específico da pandemia causada pelo novo coronavírus.

A interpretação teleológica e sistêmica dos diplomas que cuidam do direito aos adicionais e às férias, ao contrário do que defende o Sindicato, revela que as leis que os disciplinam dão suficiente fundamento de validade à Instrução Normativa, que apenas aclara o conteúdo legal, desdobrando-o para a atual conjuntura.

O pagamento de adicionais à remuneração pela exposição de empregados e de servidores públicos a condições ambientais do trabalho arriscadas ou prejudiciais à saúde ou à integridade física tem sua matriz na Constituição de 1988, que, em seu arts. 7º, XXIII, 37, X, e 39, assim dispõe:

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

(...)

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; (...) (grifos ora acrescentados).

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...) (grifos ora acrescentados).

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (Vide ADIN nº 2.135-4)

§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - os requisitos para a investidura; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

III - as peculiaridades dos cargos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...) (grifos ora acrescentados).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Positivando e dando concretude à norma constitucional que garante aos trabalhadores incremento ou compensação pecuniária pelo desempenho de atividades em condições insalubres, perigosas ou penosas, diz a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT sobre os adicionais ocupacionais:

Consolidação das Leis do Trabalho – CLT –

Art. . 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos. (destaques ora acrescentados).

Art. . 190 - O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Parágrafo único - As normas referidas neste artigo incluirão medidas de proteção do organismo do trabalhador nas operações que produzem aerodispersóides tóxicos, irritantes, alérgicos ou incômodos. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977) (destaques ora acrescentados).

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: (Redação dada pela Lei nº 12.740, de 2012)

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica; (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial. (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

§ 1º - O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 2º - O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 3º Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo. (Incluído pela Lei nº 12.740, de 2012)

§ 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta. (Incluído pela Lei nº 12.997, de 2014) (destaques ora acrescentados).

Art. 192 - O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo. (destaques ora acrescentados).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Art.194 - O direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física, nos termos desta Seção e das normas expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977) (destaques ora acrescentados).

E, sobre o adicional noturno, prevê a lei trabalhista:

Art. 73. Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior a do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20 % (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946)

§ 1º A hora do trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946)

§ 2º Considera-se noturno, para os efeitos deste artigo, o trabalho executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946)

§ 3º O acréscimo, a que se refere o presente artigo, em se tratando de empresas que não mantêm, pela natureza de suas atividades, trabalho noturno habitual, será feito, tendo em vista os quantitativos pagos por trabalhos diurnos de natureza semelhante. Em relação às empresas cujo trabalho noturno decorra da natureza de suas atividades, o aumento será calculado sobre o salário mínimo geral vigente na região, não sendo devido quando exceder desse limite, já acrescido da percentagem. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946)

§ 4º Nos horários mistos, assim entendidos os que abrangem períodos diurnos e noturnos, aplica-se às horas de trabalho noturno o disposto neste artigo e seus parágrafos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946)

§ 5º Às prorrogações do trabalho noturno aplica-se o disposto neste capítulo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 9.666, de 1946) (destaques ora acrescentados).

No âmbito do serviço público federal, cuida a Lei nº 8.112/1990 dos adicionais por serviço prestado sob condições gravosas e em horário noturno nos seguintes termos:

Lei nº 8.112/1990 - Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Das Gratificações e Adicionais

Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

I - retribuição pelo exercício de função de direção, chefia e assessoramento; (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

II - gratificação natalina;

III - (Revogado pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 4.9.2001)

IV - adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;

V - adicional pela prestação de serviço extraordinário;

VI - adicional noturno;

VII - adicional de férias;

VIII - outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho.

IX - gratificação por encargo de curso ou concurso. (Incluído pela Lei nº 11.314 de 2006)

(...) (destaques ora acrescentados).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Dos Adicionais de Insalubridade, Periculosidade ou Atividades Penosas

Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 1º O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

§ 2º O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão. (destaques ora acrescentados).

Art. 69. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Parágrafo único. A servidora gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, das operações e locais previstos neste artigo, exercendo suas atividades em local salubre e em serviço não penoso e não perigoso.

Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica. (destaques ora acrescentados).

Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento. (destaques ora acrescentados).

Art. 72. Os locais de trabalho e os servidores que operam com Raios X ou substâncias radioativas serão mantidos sob controle permanente, de modo que as doses de radiação ionizante não ultrapassem o nível máximo previsto na legislação própria.

Parágrafo único. Os servidores a que se refere este artigo serão submetidos a exames médicos a cada 6 (seis) meses.

(...)(destaques ora acrescentados).

Do Adicional Noturno

Art. 75. O serviço noturno, prestado em horário compreendido entre 22 (vinte e duas) horas de um dia e 5 (cinco) horas do dia seguinte, terá o valor-hora acrescido de 25% (vinte e cinco por cento), computando-se cada hora como cinquenta e dois minutos e trinta segundos.

Parágrafo único. Em se tratando de serviço extraordinário, o acréscimo de que trata este artigo incidirá sobre a remuneração prevista no art. 73. (destaques ora acrescentados).

Sobre as férias, para o deslinde da controvérsia trazida aos autos, interessa o disposto nos arts. 77, 79 e 80 da Lei nº 8.112/1990:

Das Férias

Art. 77. O servidor fará jus a trinta dias de férias, que podem ser acumuladas, até o máximo de dois períodos, no caso de necessidade do serviço, ressalvadas as hipóteses em que haja legislação específica. (Redação dada pela Lei nº 9.525, de 10.12.97) (Vide Lei nº 9.525, de 1997)



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

§ 1º Para o primeiro período aquisitivo de férias serão exigidos 12 (doze) meses de exercício.

§ 2º É vedado levar à conta de férias qualquer falta ao serviço.

§ 3º **As férias poderão ser parceladas em até três etapas, desde que assim requeridas pelo servidor, e no interesse da administração pública.** (Incluído pela Lei nº 9.525, de 10.12.97) (destaques ora acrescentados).

Art. 79. O servidor que opera direta e permanentemente com Raios X ou substâncias radioativas gozará 20 (vinte) dias consecutivos de férias, por semestre de atividade profissional, proibida em qualquer hipótese a acumulação.

Parágrafo único. (Revogado pela Lei nº 9.527, de 10.12.97) (destaques ora acrescentados).

Art. 80. As férias somente poderão ser interrompidas por motivo de calamidade pública, comoção interna, convocação para júri, serviço militar ou eleitoral, ou por necessidade do serviço declarada pela autoridade máxima do órgão ou entidade. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97) (Vide Lei nº 9.525, de 1997)

Parágrafo único. O restante do período interrompido será gozado de uma só vez, observado o disposto no art. 77. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97) (destaques ora acrescentados).

A Lei nº 8.270/1991, por seu turno, dispendo sobre a composição da remuneração de servidores públicos da Administração Pública federal, trata, em seu art. 12, dos adicionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante, assim como da gratificação por trabalhos com raios X ou com substâncias radioativas:

Lei nº 8.270/1991 – Dispõe sobre reajuste da remuneração dos servidores públicos, corrige e reestrutura tabelas de vencimentos, e dá outras providências.

Art. 12. Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

I - cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;

II - dez por cento, no de periculosidade.

§ 1º **O adicional de irradiação ionizante será concedido nos percentuais de cinco, dez e vinte por cento, conforme se dispuser em regulamento.** (Regulamento)

§ 2º **A gratificação por trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas será calculada com base no percentual de dez por cento.**

§ 3º Os percentuais fixados neste artigo incidem sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 4º O adicional de periculosidade percebido pelo exercício de atividades nucleares é mantido a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, e sujeita aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação dos vencimentos.

§ 5º Os valores referentes a adicionais ou gratificações percebidos sob os mesmos fundamentos deste artigo, superiores aos aqui estabelecidos, serão mantidos a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, para os servidores que permaneçam expostos à situação de trabalho que tenha dado origem à referida vantagem, aplicando-se a esses valores os mesmos percentuais de revisão ou antecipação de vencimentos. (destaques ora acrescentados).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Também sobre vantagens devidas a servidores que operam com raios x e com substâncias radioativas, as disposições da Lei nº 1.234/1950:

Lei nº 1.234/1950 - Confere direitos e vantagens a servidores que operam com raios X e substâncias radioativas.

Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a:

- a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho;
- b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis;
- c) **gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento.** (destaques ora acrescentados).

Art. 4º Não serão abrangidos por esta Lei:

- a) **os servidores da União, que, no exercício de tarefas acessórias, ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional;**
- b) **os servidores da União, que, embora enquadrados no disposto no artigo 1º desta Lei, estejam afastados por quaisquer motivos do exercício de suas atribuições, salvo nos casos de licença para tratamento de saúde e licença a gestante, ou comprovada a existência de moléstia adquirida no exercício de funções anteriormente exercidas, de acordo com o art. 1º citado.** (destaques ora acrescentados).

Ainda sobre a concessão de adicionais de insalubridade e de periculosidade e de gratificações por trabalhos com raios X e com substâncias radioativas a servidores públicos federais, reza o Decreto-lei nº 1.873/1981:

Decreto-lei nº 1.873/1981 - Dispõe sobre a concessão de adicionais de Insalubridade e de periculosidade aos servidores públicos federais, e dá outras providências.

Art 1º - Os adicionais de insalubridade e de periculosidade serão concedidos aos servidores públicos federais nas condições disciplinadas pela legislação trabalhista.

Parágrafo único - O adicional de insalubridade por trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas continuará a ser deferido nos termos do artigo 11 do Decreto-lei nº 1.445, de 13 de fevereiro de 1976, e nas demais normas em vigor na data de vigência deste Decreto-lei. (destaques ora acrescentados).

Art 4º - A gratificação de que trata este Decreto-lei será concedida aos servidores que se encontrarem em efetivo exercício em cidades do interior do País.

Parágrafo único - Considerar-se-ão como de efetivo exercício, para os efeitos deste Decreto-lei, exclusivamente, os afastamentos em virtude de:

- I - férias;
- II - casamento;
- III - luto;
- IV - licenças para tratamento da própria saúde, a gestante ou em decorrência de acidente em serviço;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

V - prestação eventual de serviço por prazo inferior a 30 (trinta) dias, em localidade não abrangida por este Decreto-lei. (destaques ora acrescentados).

Da regulamentação da concessão de adicionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante, bem como da gratificação por atividades com raios X e com substâncias radioativas, cuidam o Decreto nº 81.384/1978, o Decreto nº 97.458/1989 e o Decreto nº 877/1993:

Decreto nº 81.384/1978 - Dispõe sobre a concessão de gratificação por atividades com raios-x ou substância radioativas e outras vantagens, previstas na Lei nº 1.234 de 14 de novembro de 1950, e dá outras providências.

Art . 1º - Os servidores Civis da União e de suas autarquias que, no exercício de suas atribuições, operem direta e permanentemente com raios x e substâncias radioativas, próxima às fonte de irradiação, farão jus a:

I - Regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho;

II - Férias de vinte dias, consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumulável;

III - Gratificação adicional correspondente a 40% (quarenta por cento) do vencimento.

Parágrafo único - O disposto neste artigo se aplica aos servidores regidos pela legislação trabalhista, excetuado o item III, quanto aos empregados não incluídos no Plano de Classificação de Cargos a que se refere a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (destaques ora acrescentados).

Art . 2º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto não serão aplicáveis:

I - Os servidores da União, que no exercício de tarefas acessórias ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional.

II - Aos servidores que estejam afastados de suas atribuições de operadores com raios-x e substâncias radioativas, exceto nas hipóteses de licenças para tratamento de saúde ou à gestante, ou quando comprovada a existência de moléstia a adquirida no exercício daquelas atribuições.

Parágrafo único - São consideradas tarefas acessórias ou auxiliares as que devam ser exercidas esporadicamente ou em caráter transitório, por servidores sem especialização em radiodiagnóstico ou radioterapia, como complemento do exercício de outras especialidades médico-cirúrgica. (destaques ora acrescentados).

Art . 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:

a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;

b) Sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgãos de ensino competentes;

c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido. (destaques ora acrescentados).



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

Decreto nº 97.458/1989 - Regulamenta a concessão dos adicionais de periculosidade e de insalubridade.

Art. 1º A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita nas condições disciplinadas na legislação trabalhista. (destaques ora acrescentados).

Art. 3º Os adicionais a que se refere este Decreto não serão pagos aos servidores que:

I - no exercício de suas atribuições, fiqum expostos aos agentes nocivos à saúde apenas em caráter esporádico ou ocasional; ou

II - estejam distantes do local ou deixem de exercer o tipo de trabalho que deu origem ao pagamento do adicional. (destaques ora acrescentados).

Art. 4º Os adicionais de que trata este Decreto serão concedidos à vista de portaria de localização do servidor no local periciado ou portaria de designação para executar atividade já objeto de perícia. (destaques ora acrescentados).

Art. 6º A execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão desses documentos antes de autorizar o pagamento.

Art. 7º Consideram-se como de efetivo exercício, para o pagamento dos adicionais de que trata este Decreto, os afastamentos nas situações previstas no parágrafo único do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.873, de 1981. (destaques ora acrescentados).

Decreto nº 877/1993 - Regulamenta a concessão do adicional de irradiação ionizante de que trata o § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991.

Art. 1º O adicional de irradiação ionizante de que trata o art. 12, § 1º da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será devido aos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição a essas irradiações:

§1º As atividades desenvolvidas nessas áreas, envolvendo as fontes de irradiação ionizante, compreendem, desde a produção, manipulação, utilização, operação, controle, fiscalização, armazenamento, processamento, transportes até a respectiva deposição, bem como as demais situações definidas como de emergência radiológica.

§2º O adicional será devido também ao servidor no exercício de cargo em comissão ou função gratificada, desde que esteja enquadrado nas condições do caput deste artigo. (destaques ora acrescentados).

Art. 2º A concessão do adicional será feita de acordo com laudo técnico emitido por comissão interna, constituída especialmente para essa finalidade, em cada órgão ou entidade integrante do Sistema de Pessoal Civil (Sipe), que desenvolva atividades para os fins especificados neste decreto, de acordo com as Normas da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN).



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

§1º O adicional de que trata o art. 1º deste decreto será concedido independentemente do cargo ou função, quando o servidor exercer suas atividades em local de risco potencial.

§2º A Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) deverá manter um cadastro dos órgãos e entidades do Sipec, que desenvolvam atividades expostas às irradiações ionizantes, bem como de servidores nessas situações. (destaques ora acrescentados).

Art. 4º Sempre que houver alteração nas condições técnicas que justificaram a concessão, haverá revisão do percentual do adicional.

Parágrafo único. Se descaracterizadas as condições de que resultaram na concessão do adicional de que trata este decreto, cessará o direito a sua percepção. (destaques ora acrescentados).

Da leitura dos preceitos descritos e assinalados, conclui-se que o pagamento dos adicionais discutidos nos autos está indissociavelmente vinculado à presença dos agentes perigosos e insalubres no ambiente de trabalho do servidor, os quais justificam a concessão daquelas vantagens e a manutenção de seu pagamento, prevendo os diplomas examinados, como princípio, que o distanciamento do servidor das condições anormais de trabalho faz cessar o direito aos adicionais, só se admitindo sua percepção durante períodos de afastamento do servidor do trabalho, naquelas hipóteses expressamente previstas em lei.

Lembre-se a lição da doutrina sobre adicionais e gratificações pagos pela sujeição do servidor a condições perigosas ou prejudiciais à saúde (*propter laborem*), na qual se pontua tratar-se de vantagens, em regra, excepcionais, condicionais e transitórias, não incorporáveis à remuneração, só tendo o servidor direito a seu pagamento enquanto persistirem as condições especiais que dão causa a sua concessão, podendo essas parcelas ser suprimidas, quando não mais tenha o trabalhador contato com os agentes agressivos, sem que nisso se visualize qualquer ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, garantia que alcança as parcelas permanentes que compõem a remuneração do servidor, que não pode nutrir a expectativa de percebê-las ou de incorporá-las a seu orçamento, se ausentes os fatores de risco que ensejam sua concessão:

“(…) Com relação às vantagens pecuniárias, Hely Lopes Meirelles (2003:458) faz uma classificação que já se tornou clássica; para ele, “vantagens pecuniárias são acréscimos ao vencimento do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (*ex facto temporis*), ou pelo desempenho de funções especiais (*ex facto officii*), ou em razão das condições



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

anormais em que se realiza o serviço (*propter laborem*), ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (*propter personam*). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações de serviço e gratificações pessoais”.

São exemplos de adicionais por tempo de serviço os acréscimos devidos por quinquênio e a sexta parte dos vencimentos, previstos na Constituição paulista (art. 129). Eles aderem ao vencimento e incluem-se nos cálculos dos proventos de aposentadoria.

Os adicionais de função são pagos em decorrência da natureza especial da função ou do regime especial de trabalho, como as vantagens de nível universitário e o adicional de dedicação exclusiva. Em regra, também se incorporam aos vencimentos e aos proventos desde que atendidas as condições legais.

A gratificação de serviço é retribuição paga em decorrência das condições anormais em que o serviço é prestado. Como exemplo, podem ser citadas as gratificações de representação, de insalubridade, de risco de vida e saúde.

As gratificações pessoais correspondem a acréscimos devidos em razão de situações individuais do servidor, como o salário-esposa e o salário-família.

Embora a classificação citada seja útil, até para fins didáticos, o critério distintivo – incorporação dos adicionais aos vencimentos e não incorporação das gratificações – nem sempre é o que decorre da lei; esta é que define as condições em que cada vantagem é devida e calculada e estabelece as hipóteses de incorporação. É frequente a lei determinar que uma gratificação (por exemplo, a de risco de vida e saúde) se incorpore aos vencimentos depois de determinado período de tempo. É evidente, contudo, que, **no silêncio da lei, tem-se que entender que a gratificação de serviço somente é devida enquanto perdurarem as condições especiais de sua execução, não havendo infringência ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimento na retirada da vantagem quando o servidor deixa de desempenhar a função que lhe conferiu o acréscimo.**

Esse princípio diz respeito ao padrão de cada cargo, emprego ou função e às vantagens pecuniárias já incorporadas; não abrange as vantagens transitórias, somente devidas em razão de trabalho que está sendo executado em condições especiais; cessado este, suspende-se o pagamento do acréscimo, correspondente ao cargo, emprego ou função. (...)” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *in* Direito Administrativo, 19ª edição, Editora Atlas S.A. - 2006) (destaques ora acrescentados).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Transpostas essas balizas para o caso, vê-se, pois, que o afastamento dos servidores de seus locais de trabalho ou dos agentes insalubres ou perigosos com que habitualmente mantinham contato, em decorrência das medidas de isolamento social recomendadas para controle da disseminação da pandemia causada pelo novo coronavírus, na forma da Instrução Normativa nº 19/2020 do Ministério da Economia, tem como consequência a suspensão do pagamento dos adicionais de insalubridade, de periculosidade e de irradiação ionizante, assim como da gratificação por atividades com raios X e com substâncias radioativas.

A regra, quando se cogita de vantagens remuneratórias temporárias atreladas a condições anormais de trabalho, é a cessação do pagamento dos adicionais ocupacionais, quando deixe o servidor de ter contato com os agentes insalubres ou perigosos. A manutenção dos adicionais em períodos de afastamento do serviço tem caráter excepcional e só se verificará nas hipóteses taxativas estabelecidas pela própria lei que os regulamenta, como textualmente previsto no art. 194 da Consolidação das Leis do Trabalho, no Enunciado nº 80 da Súmula da Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, no art. 68, §2º, da Lei nº 8.112/1990, no art. 4º do Decreto-lei nº 1.873/1981, no art. 3º do Decreto nº 97.458/1989, no art. 2º do Decreto nº 81.384/1978, no art. 4º do Decreto nº 877/1003 e no art. 4º da Lei nº 1234/1950, não se admitindo a interpretação extensiva dos róis legais, como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. "SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA". DECRETO-LEI N.º 2.351/87. VENCIMENTO-PADRÃO. ART. 68 DA LEI N.º 8.112/90. PAGAMENTO DO ADICIONAL DURANTE A LICENÇA PRÊMIO POR ASSIDUIDADE. INVIABILIDADE. NATUREZA TRANSITÓRIA E PROPTER LABOREM. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001.

1. A base de cálculo do adicional de insalubridade é o "salário mínimo de referência" criado pelo Decreto-lei n.º 2.351/87, até o advento da Lei n.º 7.789/89 que instituiu o salário mínimo, extinguindo o referido "salário mínimo de referência". Precedente da 3ª Seção.

2. A partir do advento da Lei n.º 8.112/90, nos termos do seu art.

68, a base de cálculo do adicional de insalubridade passou a ser vencimento-padrão, sendo descabida a tese de que o mencionado dispositivo ficou suspenso até a edição da Lei n.º 8.270/91, pois esta, em verdade, se limitou a fixar os percentuais a serem utilizados no cálculo do adicional de insalubridade. Precedentes.

3. O art. 7º do Decreto n.º 97.458/89, que disciplina a concessão do adicional de insalubridade, ao não inclui no rol dos afastamentos considerados de efetivo exercício para fins de pagamento do adicional de insalubridade a licença-prêmio por assiduidade, o que impede seu pagamento nesse período.

4. Ademais, o adicional de insalubridade tem natureza transitória e propter laborem, sendo devido ao servidor apenas quando este efetivamente for exposto aos agentes nocivos à saúde. Precedentes.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

5. Nos casos em que sucumbente a Fazenda Pública, nas ações que versem sobre verbas remuneratórias de empregados e servidores públicos, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 12% ao ano, se proposta a ação antes da vigência da referida Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, a qual acrescentou o art. 1.º- F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 504.343/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 603) (destaques ora acrescentados).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. VANTAGEM PESSOAL TRANSITÓRIA. PERCEBIMENTO DURANTE LICENÇA-PRÊMIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 87 LEI Nº 8.112/90. PRECEDENTES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS APENAS PARA INTEGRAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade. Na presença de qualquer um desses pressupostos, acolhem-se os mesmos.

II - Já decidiu esta Corte Superior que a vantagem de natureza transitória propter laborem deve ser concedida tão somente enquanto estiver o servidor exposto ou submetido aos fatores que ensejam o seu pagamento.

III - O servidor deve perceber o adicional de insalubridade apenas enquanto estiver sujeito aos elementos nocivos à sua saúde. Conseqüentemente, não faz jus ao benefício em comento no gozo de licença-prêmio. IV - Embargos de declaração acolhidos, apenas para integrar o acórdão embargado. (EDcl no AgRg no Ag 551.857/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 211) (destaques ora acrescentados).

Nesse sentido, não socorre o autor o disposto nos arts. 97 e 102 da Lei nº 8.112/1990, já que, além de serem exaustivas as hipóteses de afastamento que ensejam a manutenção do pagamento dos adicionais ocupacionais, não há, propriamente, no trabalho remoto, interrupção na prestação do serviço. De outra parte, a só circunstância de se computar o período de determinada espécie de afastamento como tempo de efetivo exercício de cargo ou função não autoriza a percepção desses adicionais, se ausentes as condições extraordinárias qualificadas como fato gerador do direito aos adicionais, à falta de respaldo legal, sendo de se reiterar que é pressuposto para a concessão dos adicionais a exposição habitual aos agentes nocivos insalubres ou perigosos, como substâncias tóxicas e radioativas que ponham em risco a vida, a integridade física ou a saúde do trabalhador, com reconhecimento em laudo técnico.

Não bastasse essa ordem de considerações, deve-se acrescentar que há um universo de servidores que permaneceram em atividade presencial, expostos a condições insalubres e perigosas, em contato com raios X, com irradiação ionizante e com substâncias radioativas, ou em trabalho noturno, motivo pelo qual a extensão dos adicionais àqueles que se acham na segurança do ambiente doméstico, em teletrabalho, seria ofensiva à isonomia.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL

Idêntico raciocínio se aplica ao adicional por trabalho noturno, em especial diante da dificuldade de controle de frequência e de horário no regime de teletrabalho. De qualquer modo, prevê a Instrução Normativa nº 28/2020, no parágrafo único do art. 4º, que, se o trabalho remoto tiver que ser necessariamente desenvolvido entre as vinte e duas horas de um dia e as cinco horas do dia seguinte, com autorização da chefia imediata, será mantido o adicional.

No que toca à vedação ao cancelamento, à prorrogação e à alteração de períodos de férias já programadas pelos servidores, contida no art. 6º da Instrução Normativa nº 28/2020, assiste razão às rés, quando alegam que a definição do período de gozo de férias pelo servidor deve buscar conciliar seu interesse particular e pessoal com o interesse da Administração na garantia da continuidade, da qualidade e da eficiência na prestação dos serviços públicos, preponderando, no caso de conflito, a supremacia do interesse público, em especial neste momento excepcional causado pandemia, em que deve zelar o administrador pela adequada gestão e organização de sua força de trabalho, a fim de evitar que a coincidência de períodos de férias leve à ausência de pessoal que possa comprometer os serviços prestados à sociedade e o eficiente funcionamento dos órgãos públicos. A norma hostilizada, pois, é um imperativo de planejamento do serviço, não havendo qualquer inovação no art. 6º da Instrução Normativa nº 28/2020, que não suprime o direito às férias, mas apenas o submete ao superior interesse público, pelo que não seria possível, *a priori*, em tutela coletiva, de modo amplo e generalizado, afastar a vedação contida no preceito. Não tem o servidor, por esse viés, direito subjetivo à escolha de seu período de férias. Cabe ressaltar que o parágrafo primeiro art. 6º da Instrução Normativa nº 28/2020 autoriza que se crie exceção à proibição de alteração de férias programadas, mediante autorização justificada específica de titular de cargo em comissão ou função de confiança de nível igual ou superior a 5 do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores – DAS, o que dá ensejo à harmonização do interesse particular do servidor com o interesse público.

Sobre o preceito, já teve o oportunidade de decidir o Tribunal Regional Federal da Primeira Região:

“Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela AGU, contra a decisão do Juízo Federal da 4ª Vara da SJDF, que, em sede de liminar em mandado de segurança, suspendeu os artigos 2º, 6º e 7º da Instrução Normativa n. 28, de 25 de março de 2020, que tratava da marcação/alteração de férias, serviço extraordinário e reversão de jornada reduzida dos substituídos do agravado, o SINPECPF. **Alega a agravante que: Embora o art. 77 da Lei nº 8.112/90 tenha assegurado aos servidores o direito a férias, nada dispôs acerca do período de marcação, que fica a critério da administração, observando-se sempre os**



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

princípios da prevalência do interesse público sobre o privado e a continuidade do serviço público, independentemente do período que estamos atravessando. atravessando. Destarte, a marcação das férias ou sua alteração é sempre atrelada a atrelada a possibilidade serviço. A Administração POSSUI PODER possibilidade serviço. DE GESTÃO EM RELAÇÃO ÀS FÉRIAS DOS SERVIDORES E ISSO SE DÁ EM NOME DO INTERESSE PÚBLICO. Não se admite que todos os servidores de um órgão tirem férias no tirem férias no mês tirem férias no mesmo período, pois isso mesmo período, pois isso ocasionaria prejuízo à continuidade do serviço público. No atual período em que, apesar da continuidade do trabalho dos órgãos públicos, há uma CLARA DIMINUIÇÃO DE TRABALHO EM ALGUNS SETORES, tendo a Administração reputado conveniente que os servidores que agendaram afastamentos deles usufruam, o que, além de favorecer o isolamento social, garante a força de trabalho esteja à disposição para o período de retomada regular do das atividades. A vedação da IN nº 28/2020/SGP/ME à alteração dos períodos de férias visa, inquestionavelmente, dispor de contingente suficiente de pessoal quando da retomada plena das atividades, proporcionando repor de modo mais amplo o serviço público que deixou de ser prestado ou não foi prestado nas condições ideais. (...).DECIDO: (...) Ao exame superficial, parece serem relevantes os fundamentos da agravante para a concessão do efeito suspensivo, em razão do momento crítico de pandemia, com notórias consequências econômicas e sociais. Há, no caso, a possibilidade de grave dano ao erário porque a União poderá ser obrigada a assentir com inúmeras remarcações de férias, pagamento de horas extras e alterações de jornadas, sem fiscalização direta dos gestores. O escopo da IN 28 de 2020, como bem salienta a agravante, não é negar direitos aos servidores. É, primordialmente, adequá-los à situação emergencial em que se encontra a Nação, considerando que grande parte dos servidores se encontra em trabalho remoto ou afastada de suas atividades presenciais. Para tanto, os gestores que estão mais próximos à realidade dos servidores, estarão amparados para rejeitarem pedidos de alteração de férias, já previamente marcadas, evitando um acúmulo de novos pedidos, com prejuízo à administração, assim que houver a retomada das atividades presenciais. Por outro lado, o trabalho remoto, por ser mais livre, é, em princípio, inconciliável com o pagamento de horas extras. Da mesma forma, não se deve permitir alteração de jornadas, previamente reduzidas. São questões éticas a merecer tratamento adequado, a fim de preservar os princípios da administração pública. Diante do exposto, atribuo o efeito suspensivo para, até o julgamento deste agravo pela Turma, manter integralmente a aplicação da IN 28 de 2020 aos substituídos do agravado. Comunique-se ao Juízo de origem. Intime-se o agravado, na forma e para os fins do art. 1.019, inc. II, do CPC/15." Publique-se. Brasília-DF, na data da assinatura eletrônica. Juiz Federal CÉSAR JATAHY FONSECA Relator Convocado (AI 1012594-63.2020.4.01.0000, JUIZ FEDERAL CÉSAR JATAHY FONSECA (CONV.), TRF1, PJE 11/05/2020 PAG.) (destaques ora acrescentados).

De tudo quanto exposto, tem-se que os arts. 4º, 5º e 6º da Instrução Normativa nº 28/2020 não padecem de vício formal, uma vez que suas disposições se limitam a repetir e a explicitar o que já se contém nas normas legais e nos decretos que disciplinam os adicionais controvertidos e o direito a férias, os quais dão lastro legal e fundamento de validade à Instrução, servindo como diretrizes interpretativas e uniformizando internamente a conduta dos gestores de pessoal. Não inovam, não modificam, não extinguem e não restringem direitos fora dos contornos legais, apenas auxiliando na interpretação e na aplicação da lei diante de situação específica surgida com a pandemia. O instrumento normativo, pois, é adequado, não havendo nele defeito



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
QUINTA VARA FEDERAL**

de forma ou ofensa aos arts. 5º e 37 da Constituição, por não versar matéria de reserva de lei em sentido estrito.

Pelo prisma material, como visto, estão as disposições da Instrução Normativa nº 28/2020 em conformidade e em consonância com as leis que regulamentam, não havendo contrariedade entre os preceitos examinados no corpo desta decisão. Não subsistindo os elementos caracterizadores da atividade insalubre ou perigosa, abarcadas aqui as atividades de operação com raios X ou com substâncias radioativas, a supressão do pagamento dos adicionais ocupacionais, assim como do adicional noturno, é medida que impõe a lei.

Pelas razões expostas, indefiro, pois, a medida liminar pedida na inicial.

Citem-se as rés.

Oferecida defesa pelas demandadas, dê-se vista das contestações ao Sindicato dos Trabalhadores Ativos, Aposentados e Pensionistas do Serviço Público Federal no Estado de Minas Gerais - Sindsep para, querendo, apresentar impugnação, ocasião em que se poderá manifestar sobre as preliminares já suscitadas pela União.

Após, intimem-se as partes a dizerem se ainda têm provas a produzir, especificando sua finalidade e delimitando-lhes o objeto.

Nada sendo requerido, colha-se o parecer do Ministério Público Federal, voltando-me os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Belo Horizonte, 18 de setembro de 2020.

Assinatura manuscrita em tinta preta, apresentando uma caligrafia cursiva e fluida.

TRÍCIA DE OLIVEIRA LIMA
Juíza Federal Substituta
Quinta Vara Federal
Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais