



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5029230-92.2020.4.04.7100/RS**

**APELANTE:** ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL/ SEÇÃO SINDICAL DO SINTEST (AUTOR)

**APELANTE:** UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS (RÉU)

**APELADO:** OS MESMOS

**DESPACHO/DECISÃO**

Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal formulado por ASSUFRGS – SINDICATO DOS TÉCNICO-ADMINISTRATIVOS EM EDUCAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO VINCULADAS AO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CULTURA DE PORTO ALEGRE, CANOAS, OSÓRIO, TRAMANDAÍ, IMBÉ, ROLANTE, ELDORADO DO SUL, GUAÍBA, VIAMÃO E ALVORADA/ SEÇÃO SINDICAL DO SINTEST/RS, com o seguinte pedido:

*Requer seja concedida a tutela de urgência ora requerida, sendo determinado à Universidade ré retome o pagamento dos adicionais ocupacionais (de insalubridade, periculosidade, irradiação ionizante e gratificação por atividades com Raios X ou substâncias radioativas) aos substituídos que os percebiam regularmente, bem como suste quaisquer procedimentos tendentes a ressarcir o erário dos valores pagos a este título em virtude da aplicação do art. 5º da IN 28.*

Alega, o requerente, ter sido julgada parcialmente procedente a ação civil pública ajuizada para a manutenção do pagamento dos adicionais ocupacionais, transcrevendo o dispositivo da sentença. Afirma que embora tenha sido reconhecido o direito dos substituídos à manutenção do pagamento dos adicionais ocupacionais, a Universidade ré mantém a suspensão do pagamento. Sustenta que não obstante a Universidade tenha realizado o pagamento dos adicionais nos vencimentos dos servidores conforme depósitos realizados em agosto de 2021, posteriormente informou que iria descontar referidos valores, visto que o crédito ocorreu por erro no processamento da folha de pagamento.

É o relatório. Passo a decidir.

Quanto à probabilidade do direito, ao participar do julgamento do agravo de instrumento nº 5048441-74.2020.4.04.0000, de relatoria do Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, reví o meu posicionamento anterior, aderindo ao entendimento majoritário da Segunda Seção. Com o escopo de evitar desnecessária tautologia, a seguir transcrevo o voto condutor do acórdão referido:

*As tutelas provisórias podem ser de urgência ou da evidência (art. 294 do CPC), encontrando-se assim definidas no novo diploma processual:*

**5029230-92.2020.4.04.7100**

**40002764011.V13**



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.*

*Da leitura do artigo referido, denota-se que dois são os requisitos que sempre devem estar presentes para a concessão da tutela de urgência: a) a probabilidade do direito pleiteado, isto é, uma plausibilidade lógica que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, do que decorre um provável reconhecimento do direito, obviamente baseada em uma cognição sumária; e b) o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caso não concedida, ou seja, quando houver uma situação de urgência em que se não se justifique aguardar o desenvolvimento natural do processo sob pena de ineficácia ou inutilidade do provimento final.*

*A tutela de evidência, por sua vez, dispensa a prova do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, mas seu cabimento está restrito ao rol taxativo do art. 311, I ao IV, do CPC/2015.*

*No presente caso, tenho que restou evidenciada urgência, pois há redução nominal dos proventos dos servidores substituídos que estão afastados das atividades presenciais.*

*Assim, presente o periculum **in** mora, pois a redução estipendial certamente acarreta problemas para os servidores.*

*O que se questiona na ação de origem é a Instrução Normativa 28, de 25.03.2020 (Estabelece orientações aos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC, quanto à autorização para o serviço extraordinário, à concessão do auxílio-transporte, do adicional noturno e dos **adicionais ocupacionais** aos servidores e empregados públicos que executam suas*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*atividades remotamente ou que estejam afastados de suas atividades presenciais, nos termos da Instrução Normativa nº 19, de 12 de março de 2020, e dá outras providências).*

*No que diz respeito à eficácia que se pretende suspender, assim dispôs a IN nº28:*

*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.*

*Art. 2º Fica vedado aos órgãos e entidades integrantes do SIPEC autorizar a prestação dos serviços extraordinários constantes dos art. 73 e art. 74 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. O disposto no caput não se aplica aos **servidores** e empregados públicos que exercem atividades nas áreas de segurança, saúde ou outras consideradas essenciais pelo órgão ou entidade, nos termos do Decreto 10.282, de 20 de março 2020.*

*Art. 3º Fica vedado o pagamento do auxílio-transporte 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.*

*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.*

*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.*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*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.*

*Art. 7 Fica vedada, durante o período de que trata o art. 9º, a reversão de jornada reduzida requerida nos termos do art. 5º da Medida Provisória nº 2.174-28, de 24 de agosto de 2001, e do art. 20 da Instrução Normativa nº 2, de 12 de setembro de 2018.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos **servidores** e empregados públicos que exercem atividades nas áreas de segurança, saúde ou outras consideradas essenciais pelo órgão ou entidade, nos termos do Decreto 10.282, de 20 de março 2020.*

*Da literal interpretação do artigo 68 da Lei 8.112/1990 (Dispõe sobre o regime jurídico dos **servidores** públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais), em especial de seu § 2º, em princípio se colhe que indevido o pagamento dos **adicionais ocupacionais** se não houver a efetiva submissão, com habitualidade, a condições insalubres ou perigosas:*

*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.*

*Dito isso observo que a pandemia causada pelo novo Coronavírus (COVID19), para além da situação de calamidade sanitária e grave crise de saúde pública, trouxe impactos diretos e modificações concretas na rotina de todos, com consequências e prazo para reversão ainda são incertos. Inúmeros contratos de trabalho foram extintos, suspensos ou, ainda, modificada a prestação para a modalidade remota ou teletrabalho.*

*Incontroverso que o País e mesmo o planeta enfrentam situação de conhecida excepcionalidade. Não por outra razão em 20 de março de 2020 foi aprovado o Decreto Legislativo nº 6, o qual reconheceu para os fins para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, atendendo solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem 93, de 18 de março de 2020.*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*Sucederam-se ainda emendas constitucionais, leis, medidas provisórias, decretos e diversos atos normativos, todos com o objetivo de fazer frente à situação de calamidade e, na medida do possível, dispor sobre os efeitos da pandemia nas relações jurídicas.*

*Ainda em 06.02.2020, a propósito, foi promulgada a Lei 13.979 que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus, as quais tem como objetivo a proteção da coletividade (artigo 1º, §1º), autorizando os entes administrativos a adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, o isolamento e a quarentena.*

*A mencionada Lei 13.979, de 06.02.2020, estabelece em seu artigo 3º que para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras medidas, o isolamento e a quarentena, preconizando, por outro lado, no § 3º do referido dispositivo que:*

*Art. 3º...*

...

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

...

*Situações excepcionais demandam, no aspecto jurídico, análise diferenciada. A interpretação das normas em tempos de excepcionalidade deve sopesar todos os interesses envolvidos e procurar soluções que não acarretem modificações drásticas para aqueles que foram atingidos pelas restrições que da pandemia decorrem.*

*Ora, segundo o artigo 44 da Lei 8.112/90, verbis:*

*Art. 44. O servidor perderá:*

*I - a remuneração do dia em que faltar ao serviço, sem motivo justificado;*

*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.*

*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. (grifei)*

*Ao que se percebe, as faltas justificadas contam com proteção especial, de modo a viabilizar o afastamento de prejuízo remuneratório.*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*Aos que, a despeito da pandemia, podem continuar trabalhando remotamente, mediante teletrabalho, em primeira análise não se há de conferir tratamento mais gravoso.*

*Não se pode perder de vista, sob outro enfoque, que assim estabelece o artigo 102 da Lei 8.112/90:*

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

*I - férias;*

*II - exercício de cargo em comissão ou equivalente, em órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, Municípios e Distrito Federal;*

*III - exercício de cargo ou função de governo ou administração, em qualquer parte do território nacional, por nomeação do Presidente da República;*

*IV - participação em programa de treinamento regularmente instituído ou em programa de pós-graduação stricto sensu no País, conforme dispuser o regulamento;*

*V - desempenho de mandato eletivo federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal, exceto para promoção por merecimento;*

*VI - júri e outros serviços obrigatórios por lei;*

*VII - missão ou estudo no exterior, quando autorizado o afastamento, conforme dispuser o regulamento;*

*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;*

*c) para o desempenho de mandato classista ou participação de gerência ou administração em sociedade cooperativa constituída por **servidores** para prestar serviços a seus membros, exceto para efeito de promoção por merecimento;*

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

*e) para capacitação, conforme dispuser o regulamento;*

*f) por convocação para o serviço militar;*

*IX - deslocamento para a nova sede de que trata o art. 18;*



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*X - participação em competição desportiva nacional ou convocação para integrar representação desportiva nacional, no País ou no exterior; conforme disposto em lei específica;*

*XI - afastamento para servir em organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere. (grifei)*

*Por outro lado o Decreto 97.458, de 11.01.1989, que regulamenta a concessão dos **Adicionais** de Periculosidade e de Insalubridade, estabelece:*

*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.*

--

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

*I - no exercício de suas atribuições, fiquem 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.*

--

*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. (destaquei)*

*De seu turno o artigo 4º do Decreto-Lei 1.873, de 27.05.1981, que dispõe sobre a concessão de **adicionais** de Insalubridade e de periculosidade aos **servidores** públicos federais, estatui em seu artigo 4º:*

*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**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

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

*Em determinadas situações, portanto, o pagamento dos denominados **adicionais ocupacionais** persiste ainda que concretamente a submissão a insalubridade, periculosidade, irradiação ionizante, Raios X ou substâncias radioativas não esteja ocorrendo.*

*Isso se dá exatamente para que em situações excepcionais, em que cessados os efeitos da condição especial de trabalho em razão do gozo de direito assegurado pela legislação de regência, ou mesmo em razão de fato relevante e dissociado da vontade do servidor e mesmo da Administração, o pagamento de verba que remunera o trabalho habitual do servidor não sofra solução de continuidade, até em homenagem ao princípio da irredutibilidade previsto na Constituição Federal.*

*Como ao servidor é assegurada a estabilidade remuneratória no que toca a adicional ocupacional quando em férias, ou mesmo no caso de licença para tratamento de saúde (e, nessa situação, isso pode se dar por período de tempo expressivo), em análise sumária não se justifica que implantado distanciamento social que acarreta, sob a marca de extrema excepcionalidade, afastamento físico do local de trabalho, o pagamento dos **adicionais** em discussão sofra solução de continuidade.*

*Os **adicionais** suprimidos que dizem respeito à natureza das funções exercidas pelos **servidores** (adicional de insalubridade, periculosidade e de Raio-x), assim, devem continuar sendo pagos aos substituídos, visto que estes estão afastados por motivo de força maior.*

*Em suma, considerado como efetivo serviço o período de afastamento decorrente das medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (artigo 3º, §3º da Lei 13.979), não se justifica, em primeira análise, a supressão dos adicionais e tampouco a reposição ao erário relativamente a valores já recebidos a título de **adicionais ocupacionais** na folha.*

*Quanto ao adicional de trabalho noturno, seu pagamento está relacionado não à natureza da função, mas ao período do dia em que o trabalho é exercido. Nessa linha em princípio só poderá ser pago se comprovada a necessidade de manutenção do serviço no período da noite, tal como previsto na **IN n° 28**, artigo 4º parágrafo único:*

*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.*

*A suspensão do pagamento de auxílio-transporte parece plenamente justificável, uma vez que, no trabalho remoto não há deslocamento que justifique tal indenização que por não ter natureza salarial, não se incorpora à remuneração (Resp 1.454.655/SC). Não há razão para indenizar gasto não ocorrido.*

*No que diz respeito à vedação de prestação dos serviços extraordinários, parece-me igualmente que não há ilegalidade na restrição, pois não constitui rubrica fixa integrante do vencimento dos **servidores**, mas sim ocasional e impermanente,*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*modificando-se conforme as horas efetivamente trabalhadas a modo extraordinário.*

*E, ademais, de acordo com o artigo 74 da Lei 8.112/90, somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada.*

*Portanto, da interpretação desse dispositivo, compreende-se a discricionariedade da Administração em requisitar atividade extraordinária. A **IN 28** traz fundamento a justificar a desnecessidade de serviço extraordinário.*

*Em relação aos artigos 6º e 7º da **IN nº 28**, que se referem à impossibilidade de cancelamento de férias e de reversão da opção de jornada reduzida, não há ameaça aos direitos do servidor de forma a justificar a decisão antecipada e a intervenção do Judiciário. Há que se prestigiar também o interesse público sobre o privado.*

*Isso porque, conforme observado, o art. 6º, §1º, da Instrução Normativa 28/20 do Ministério da Economia, preceitua exceção ao caput, possibilitando a modificação das férias, mediante autorização administrativa. E, ainda que assim não fosse, não há violação ao direito do servidor, a quem será garantido o direito ao repouso remunerado na data inicialmente por ele escolhida e já autorizada pela Administração.*

*Por fim, no que tange à reversão de jornada reduzida, semelhante raciocínio é aplicável, uma vez que a opção de jornada reduzida foi feita, outrora, pelos servidores e deferida pela Administração, com juízo de conveniência e oportunidade. A **IN 28** traz fundamento a justificar a desnecessidade, no atual momento de pandemia, de aumento da jornada de **servidores**.*

*Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao **agravo** de instrumento, prejudicado o **agravo** interno.*

Nessa linha de entendimento, num primeiro e sumário exame, próprio do presente momento processual, entendo presentes as condições que justificam o deferimento da tutela.

Além da presença da probabilidade de provimento do recurso, o risco de dano é evidente, uma vez que há decesso remuneratório agravado pelo quadro pandêmico e suas consequências.

Ante o exposto, **defiro o pedido de tutela provisória de urgência em grau recursal.**

Intimem-se.

---

Documento eletrônico assinado por **MARGA INGE BARTH TESSLER, Desembargadora Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador

**5029230-92.2020.4.04.7100**

**40002764011.V13**



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**40002764011v13** e do código CRC **6d47dfed**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): MARGA INGE BARTH TESSLER

Data e Hora: 13/8/2021, às 16:6:16

---

**5029230-92.2020.4.04.7100**

**40002764011 .V13**