

Nota Técnica nº 01/2011/CDS/PROGESP/UNIPAMPA

Assunto: Pagamento de adicional de atividade penosa aos servidores com exercício em zonas de fronteira de acordo com Art. 71 da Lei 8112, de 11 de dezembro de 1990.

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Refere-se a presente Nota Técnica à solicitação de pagamento de adicional de atividade penosa, nos termos do Art. 71 da Lei 8112, de 11 de dezembro de 1990, encaminhada à Pró-Reitoria de Gestão de Pessoal desta Instituição por servidores em exercício no Campus Alegrete, constante no processo 23100.000222/2011-61.

ANÁLISE

2. A Lei 8.112/1990 estabelece, em seus art. 68 a 72, condições para o recebimento dos adicionais ocupacionais de insalubridade, periculosidade e atividades penosas.

3. Segundo o art. 71 da referida Lei, "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."

4. Da leitura deste artigo, é claro o direito de o servidor público federal, regido pelo Regime Jurídico Único de que trata a Lei 8.112/90, perceber tal adicional. No entanto, há carência da regulamentação prevista.

5. O poder regulamentar da Lei é outorgado expressamente ao Chefe do Poder Executivo, de forma indelegável, conforme art. 84, IV, da Constituição Federal:

*Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
(...)
IV. sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;*

6. Ainda, na Constituição Federal, o art. 84 com seu Parágrafo Único arrola as matérias passíveis de delegação; e acima citado inciso IV não está elencado entre essas possibilidades.

7. Destarte, a falta de norma regulamentadora jamais poderá ser interpretada como permissão, tendo por base o princípio da legalidade que rege os atos na Administração Pública. Além disso, a atividade regulamentadora não altera uma Lei, apenas a desenvolve e explica, revelando-se como uma fonte secundária do Direito explicitamente já existente; e se mostra de suma importância diante do princípio da igualdade, à medida que aplica a Lei de forma isonômica a todos os administrados. É exemplo destoante deste entendimento o fato de o Ministério Público da União ter feito a sua própria regulamentação, através da Portaria 633/2010 da PGR.

8. É inerente à idéia de justiça que situações semelhantes exigem tratamentos semelhantes e que todos são iguais perante a Lei. Merece consideração que o Poder

Judiciário tenha se manifestado consistentemente a favor de que, quando uma norma não é regulamentada pelo poder competente, se faça utilização de norma semelhante, analogicamente, ainda que em caráter provisório, mesmo que tenha destinatário inicial distinto. É exemplo disso a decisão quanto ao direito de greve dos servidores públicos.

9. Cabe ainda ressaltar que não há dúvidas acerca do conceito de faixa de fronteira, considerando-se o art. 20, § 2º do texto constitucional: “A faixa de até cento e cinquenta quilômetros de largura, ao longo das fronteiras terrestres, designada como faixa de fronteira, é considerada fundamental para defesa do território nacional, e sua ocupação e utilização serão reguladas em lei.”

CONCLUSÃO

10. Diante dessas considerações, entende-se que o direito ao adicional de atividade penosa é justo e devido aos servidores desta Instituição, por estar localizada na faixa de fronteira do Brasil com o Uruguai e a Argentina.

Bagé, 24 de maio de 2011.



Claudia Denise da Silveira Tôndolo
Pró-Reitora de Gestão de Pessoal
Universidade Federal do Pampa