



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL Nº 0013232-71.2021.8.27.2700/TO

IMPETRANTE: SINDICATO DOS FARMACEUTICOS DO ESTADO DO TOCANTINS - SINDIFATO

ADVOGADO: KARE MARQUES SANTOS (OAB TO06226A)

ADVOGADO: MARCO TULIO DE ALVIM COSTA (OAB TO04252A)

IMPETRADO: SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

IMPETRADO: SECRETÁRIO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - PALMAS

DECISÃO

Trata-se Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo Sindicato dos Farmacêuticos do Estado do Tocantins – SINDIFATO, em face de ato emanado do Secretário de Estado da Administração do Tocantins, consubstanciado no Ofício/SECAD/DIPAG Nº 4218/2021/GASEC, de 30 de setembro de 2021, que, segundo versão exordial, determinou a devolução de valores correspondentes à pagamentos indevidos de adicional de insalubridade à servidores que estavam com registro de licenças, afastamentos, cessões, férias e/ou remoções de lotação.

Alega o impetrante/SINDIFATO que o ato administrativo impugnado ofende as regras estatutárias (Lei nº 1.818/2007) e do PCCR (Lei nº 2.670/2012), além de decorrer de sistema automatizado sem qualquer critério de avaliação individualizada. Afirma que o “*servidor público que se afasta temporariamente de suas funções por razões voluntárias e sociais tem direito a continuar recebendo adicional de insalubridade*”, sob pena de acarretar instabilidade financeira ao servidor público.

Também, descreve que o ato ilegal e abusivo promovido pela autoridade coatora esbarra na inobservância do prazo razoável estabelecido pelo art. 42, caput, da Lei nº 1.818/2007, que prevê a necessidade de comunicação prévia para reposições ao erário. Isto porque, não obstante o Ofício em testilha estar datado de 30/09/2021, somente em outubro/2021 é que os servidores tiveram conhecimento dos descontos. Expõe o direito que entende amparar sua tese.

Requer a concessão de medida liminar para suspender do ato coator, impedindo que sejam efetivados descontos na remuneração dos substituídos, de valores recebidos a título de adicional de insalubridade quando em licença, afastamento, cessão, férias e/ou remoções de lotação possível, até a decisão de mérito do *Writ*.

É o relatório do necessário. **DECIDO.**

O mandado de segurança é medida extrema destinada à proteção de direito líquido e certo. Entrementes, a liquidez e a certeza do direito devem vir demonstradas *initio litis*, por meio da prova pré-constituída, pois nos termos da Lei 12.016/2009, a prova documental se afigura como condição de procedibilidade do *mandamus* e quem não prova de modo insofismável o que alega na inicial, não preenche condição especial da ação.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Segundo o escólio de Hely Lopes Meirelles, “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido, nem certo, para fins de segurança.” (Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 33ª edição, ed. Revista dos Tribunais, 2010).

É cediço que para a concessão da liminar devem concorrer dois requisitos legais, quais sejam, a relevância dos motivos que alicerçam o pedido da inicial e a possibilidade de ocorrência de lesão irreparável ao direito do impetrante se vier a ser reconhecido somente por ocasião da decisão de mérito – *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Logo, a liminar no mandado de segurança consiste em um remédio jurídico para que direito líquido e certo, ameaçado ou lesado, não se frustrate até a decisão final, pelo comprometimento ou mesmo extinção do direito, o que tornaria a prestação jurisdicional inócua e formalmente insubsistente pela ineficácia da ordem decisória.

Destarte, por ser a ilegalidade do ato impugnado pressuposto essencial para a concessão da segurança, especialmente em sede de provimento liminar, deve-se ficar evidenciada a relevância do pedido e o justo receio de irreparabilidade, com o objetivo de suspensão do ato que deu origem ao pedido.

Na hipótese versada, denota-se que o Sindicato impetrante opõem-se ao ato administrativo emanado da autoridade coatora/Secretário de Estado da Administração, consubstanciado no OFÍCIO/SECAD/DIPAG Nº 4218/2021/GASEC de 30/09/2021, que determinou a devolução de pagamentos referentes à adicional de insalubridade supostamente indevidos, pago a servidores com registro de licenças, afastamentos, cessões, férias e/ou remoções de lotação. Por pertinente, veja-se o inteiro teor do referido Ofício (evento 1, ofício):

“Sirvo-me do presente para comunicar a Vossa Excelência que, através de auditoria procedida pela Diretoria de Gestão da Folha de Pagamento desta Secretaria de Administração junto ao Sistema de Controle de Pessoal e de Folha de Pagamento – Ergon, constatou-se a ocorrência de circunstância relacionada ao pagamento indevido de indenização de insalubridade a servidores dessa Secretaria da Saúde, posto que, no período de correspondência d estes pagamentos, os servidores em questão constam com registro de licenças , afastamentos , cessões, férias e /ou remoções de lotação, subtraindo a condição que lhes conferia o direito a tal percepção.

Assim, por presunção lógica e tendo em vista que o adicional apenas é devido em razão de efetivo labor em local insalubre, na forma da lei, tem-se que tais valores foram pagos de forma indevida e, por conseguinte, estão sujeitos à obrigação de reposição ao erário.

Do exposto, encaminho a relação acostada, contendo a discriminação de servidores impactados, os respectivos valores acerca dos pagamentos indevidos, o que faço para informar que esta Pasta Administrativa procedeu, nesta folha de pagamento da competência de setembro de 2021, as adequações pertinentes , tanto em relação aos impactados, como para parametrizar o Sistema Ergon, inserindo a regra de recusa de pagamento quando constatado o lançamento de informações conflitantes, conforme se verifica in casu.

Esclareço, todavia, que em razão desta adequação, serão procedidas as devoluções em folha dos valores correspondentes aos pagamentos indevidos, a partir da competência do mês de outubro 2021, na forma prevista no artigo 42, caput, inciso II e parágrafo 2º, todos da Lei Estadual nº



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

1.818, de 23 de agosto de 2007.

*Ante ao exposto, **oriento a Vossa Excelência que adote as providências necessárias à cientificação dos impactados acerca do procedimento acima delineado, notadamente salvaguardando o devido processo legal.***” Grifos no original.

Expostas tais premissas fáticas, compulsando a legislação de regência, notadamente o Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado do Tocantins (Lei nº 1.818/2007), colhe-se que os adicionais de insalubridade e periculosidade estão previstos no art. 73, que assim dispõe: *“Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas, ou com risco de morte, fazem jus a indenização pecuniária incidente sobre o menor subsídio do Plano de Cargos, Carreiras e Subsídios respectivo, salvo disposição em contrário em lei específica”*.

Em complemento, a norma inscrita nos incisos I e II, do art. 74, estabelece expressamente que a indenização do supracitado dispositivo legal (art. 73 da Lei nº 1.818/2007) *“não tem caráter salarial”* e *“não constitui base de cálculo para contribuições previdenciárias, complementação remuneratória de férias ou gratificação natalina”*.

Consoante inciso III do art. 74, não é devido o adicional de insalubridade/periculosidade durante a fruição: **a)** de licença para tratamento da própria saúde por período superior a 90 dias, desde que esta não decorra do exercício das atribuições próprias do cargo ou de acidente de trabalho; **b)** de qualquer das licenças ou afastamentos não-remunerados e; **c)** do afastamento para atender convocação da Justiça Eleitoral, durante período eletivo ou não, ou para participar de programa de treinamento regularmente instituído.

No mesmo sentido, o § 1º do supracitado dispositivo legal é enfático ao descrever que *“A indenização por insalubridade ou periculosidade somente é devida ao servidor ativo enquanto permanecerem as condições que ensejarem a sua concessão”*. Em complemento, o art. 77 do respectivo Estatuto, dispõe que a indenização pecuniária por insalubridade ou periculosidade não é devida aos servidores cedidos para os Municípios, Estados, Distrito Federal ou União.

Assim, denota-se que a suspensão do pagamento do adicional de insalubridade durante algum daqueles períodos expressamente previstos no inciso III, do art. 74, e caput do art. 77, não traduz ato ilegal. No entanto, se realizado o pagamento, ainda que de maneira indevida pela Administração Pública, deve-se proporcionar ao respectivo servidor o devido processo administrativo.

Isto porque o princípio da autotutela, de fato, autoriza a Administração Pública a rever seus próprios atos ou revogá-los, entretanto, tal prerrogativa, em se tratando de ato administrativo com repercussão concreta na esfera jurídica do servidor, está adstrita à observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, inciso LIV e LV, CF/88).

No caso dos autos, restou comprovado que o ato coator foi proferido sem o necessário processo administrativo, pois, determinou a imediata realização dos descontos nos vencimentos dos servidores já na referência de outubro/2021, mediante simples constatação de pagamento supostamente indevido.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Ainda, não restou evidenciada nem mesmo a má-fé dos servidores públicos no recebimento da indenização em discussão (insalubridade), uma vez que o equívoco no pagamento do adicional decorreu de possível equívoco do Sistema de Controle de Pessoal e de Folha de Pagamento – Ergon, consoante próprias informações exaradas no ato coator impugnado.

Vertendo no mesmo sentido, a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DO DISTRITO FEDERAL. PAGAMENTO REALIZADO DE FORMA EQUIVOCADA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DESCONTO NA FOLHA DA SERVIDORA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Em que pese a possibilidade de a Administração Pública rever seus atos de ofício, no exercício da autotutela, de modo a corrigir erros existentes, não há como admitir que o referido poder possa justificar toda e qualquer atuação do Poder Público, mormente no que se refere à realização de descontos nos vencimentos dos servidores públicos sem a observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 2. Mostra-se indevida a devolução dos valores recebidos pela Servidora, via desconto na folha de pagamento, haja vista o equívoco exclusivo da Administração Pública e, sobretudo, ante a presunção de boa-fé no recebimento da gratificação questionada, consoante remansosa jurisprudência sobre o tema. 3. Recurso não provido. Sentença mantida. (TJ-DF 20080110464882 DF 0035593-43.2008.8.07.0001, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Data de Julgamento: 01/12/2010, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/12/2010). Grifei.

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 14, § 1º. DA LEI N.º 12.016/09. PAGAMENTO DE DIÁRIAS. IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO CONTRA SERVIDORA. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA EXERCÍCIO DE AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE DE REEXAME OFICIAL. (TJ-PR - REEX: 10415153 PR 1041515-3 (Acórdão), Relator: Desembargador Abraham Lincoln Calixto, Data de Julgamento: 25/02/2014, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1305 26/03/2014).

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema nº 1009, definiu que: “Os pagamentos indevidos aos servidores públicos decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, **estão sujeitos à devolução, ressalvadas as hipóteses em que o servidor, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido.**” - Grifei. Veja-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR. SUPRESSÃO. PAGAMENTO VANTAGEM. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. NECESSIDADE. 1. A despeito do poder de autotutela da Administração Pública, é indevido o desconto abrupto das parcelas recebidas de boa-fé pelo servidor, sem que antes seja exercido o contraditório e a ampla defesa, em procedimento administrativo instaurado para a apuração do pagamento ilegal da vantagem. 2. Não há que se falar em devolução dos valores, eis que recebidos de boa-fé, além do evidente caráter alimentar da verba. 3. Segurança parcialmente concedida. (TJ-DF - MSG: 20150020055102, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Data de Julgamento: 30/06/2015, Conselho Especial, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/07/2015).



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACERTO DE QUINQUENIO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORES INDEVIDOS. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ DO ADMINISTRADO. PRECEDENTES DO STJ. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VIOLAÇÃO. I. Segundo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, não é cabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé devido a erro operacional da Administração, principalmente em virtude do caráter alimentar da verba recebida. II. A realização de pagamentos indevidos em razão de erro operacional cometido pela Administração Pública não autoriza a restituição através de descontos na remuneração. (TJ-MG - AC: 10000205276413001 MG, Relator: Washington Ferreira, Data de Julgamento: 16/12/2020, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/12/2020).

Ademais, reforçando a necessidade de instauração do procedimento administrativo, o próprio Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado do Tocantins, em seu art. 42, dispõe que as reposições e indenizações ao erário, são previamente comunicadas ao servidor ou ao pensionista no prazo máximo de trinta dias, podendo ser o pagamento parcelado, a pedido do interessado.

Portanto, sem delongas, vislumbro a relevância da fundamentação do pedido formulado na exordial mandamental, motivo pelo qual **a medida liminar merece parcial deferimento, exclusivamente para obstar a devolução dos valores pagos a título de adicional de insalubridade, sem prejuízo da suspensão dos respectivos descontos na forma estatutária**, consoante exposto alhures.

Registre-se que nesta fase perfunctória não se afigura necessário o convencimento intenso sobre as matérias alegadas, mormente porque durante o regular trâmite do feito, surgirá do conjunto fático-probatório a realidade dos fatos, proporcionando, desta forma, uma correta conclusão de toda a estrutura de argumentos.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a liminar pretendida exclusivamente para suspender a ordem de devolução de valores recebidos a título de adicional de insalubridade pelos servidores públicos Substituídos pelo impetrante, conforme lista anexa (evento 1, relt2), previstos no OFÍCIO/SECAD/DIPAG Nº 4218/2021/GASEC, de 30 de setembro de 2021, até julgamento de mérito do presente *mandamus*, sem prejuízo da suspensão dos respectivos descontos na forma estatutária.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para prestar as informações no prazo legal, nos termos do art. 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009.

Dê-se ciência à Procuradoria Geral do Estado do Tocantins, conforme art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, **ouça-se** a Procuradoria Geral de Justiça no prazo legal.

Intimem-se. Cumpra-se.

ESTA DECISÃO SERVE COMO MANDADO.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE

Documento eletrônico assinado por **ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **410596v6** e do código CRC **7b3a9459**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE

Data e Hora: 20/10/2021, às 18:6:13

0013232-71.2021.8.27.2700

410596.V6