

PARECER Nº 11666

Gratificação especial ou adicional de insalubridade. Art. 107 da Lei nº 10.098/94 e art. 5º da Lei nº 9416/91. Base de cálculo: o vencimento do respectivo cargo na classe correspondente, ou salário básico, limitado o valor percebido por funcionário efetivo de padrão equivalente ao contrato, assegurado sempre o salário mínimo, se esse for maior.

Vem a esta Procuradoria-Geral do Estado, após despacho do Senhor Secretário de Estado da Fazenda, expediente que versa sobre o pagamento de adicional de insalubridade para os servidores celetistas ou gratificação especial a que se refere o artigo 56 da Lei nº 7.357/80, para os estatutários, hoje prevista no artigo 107 da Lei Complementar nº 10.098/94, Estatuto e Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis do Estado do RS.

A consulta tem origem no processo nº 18925-1300/93-3 onde o Tribunal de Contas, em diligência àquela Secretaria, em relação ao ato de aposentadoria de OLGA IRMA MORSOLIN FERRARINI, Auxiliar de Serviços Gerais I, celetista estável, determinou a adequação dos respectivos proventos, em cumprimento à Lei nº 9.416/91, fazendo incidir a vantagem sobre o salário básico da servidora, e não sobre o salário mínimo.

Após tecer considerações sobre a legislação e as alegações do Tribunal de Contas, ressalta a assessoria da Pasta Fazendária, que o aparente descumprimento da Lei ocorre nas hipóteses de redução da carga horária em que o procedimento vem sendo o de garantir como base de cálculo o salário mínimo estabelecido para o regime de 40 horas, se o contratual for menor. Essa garantia é estendida aos estatutários com base em interpretação da legislação aplicável à espécie.

A fl. 4, quadro demonstrativo que inclui a parcela autônoma como componente da base de cálculo, a partir da Lei nº 9.932, de 30 de julho de 1993 (art. 3º, § 2º), sintetiza o procedimento adotado.

A Pasta consulente tendo em vista o entendimento diverso do Egrégio Tribunal de Contas, solicita orientação que possibilite o Departamento da Administração Geral corrigir, se for o caso, a forma de calcular a gratificação referida.

2. A vantagem a que fazem jus os servidores públicos titulares de cargo de provimento efetivo, que exercem suas atribuições com risco à saúde, foi prevista no artigo 56 da Lei nº 7.357, com a redação dada pela Lei nº 8005, de 25 de junho de 1985, nesses termos:

“Art. 56 - Qualquer ocupante de cargo estadual de provimento efetivo, que efetivamente exercer seu cargo com peculiar risco à própria saúde, perceberá uma gratificação especial com valor percentual igual ao previsto no artigo 192 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovado pelo Decreto - Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, com a redação dada pela Lei nº 6.514, de 22 de dezembro de 1977, calculado sobre o vencimento **básico do cargo**, mantida a vedação prevista no art. 277, da Lei nº 1751, de 22 de fevereiro de 1952, e **observada a garantia da legislação federal específica**”. (grifado)

Observa a assessoria técnica da Secretaria da Fazenda, que a interpretação à parte grifada é no sentido de assegurar ao servidor, como base de incidência para o cálculo do benefício, o salário mínimo, conclusão que nos parece correta.

Assim, até a edição da Lei nº 9416, de 12 de novembro de 1991, era considerada, como base de cálculo da vantagem (gratificação especial/adicional de insalubridade), aos servidores ocupantes de cargo de provimento efetivo, o vencimento básico, ou o salário mínimo, caso esse fosse maior, e aos celetistas, o salário mínimo.

Visando corrigir distorções que ocorriam quando o servidor estatutário percebia básico maior do que o salário mínimo, fazendo com que o celetista recebesse valores menores ao que aquele, a Lei nº 9.416/91 dispôs:

“Art. 5º - Ao servidor celetista da Administração Direta do Estado e ao extranumerário que efetivamente exercer suas funções com peculiar risco à própria saúde, nos termos da legislação federal específica, fica

assegurada a percepção da gratificação de insalubridade nos termos do artigo 56 da Lei nº 7.357, de 8 de fevereiro de 1980, alterada pela Lei nº 8.005, de 25 de junho de 1985, limitado o valor ao percebido por funcionário efetivo de padrão equivalente ao contrato.”

Posteriormente, com a criação da parcela autônoma pela Lei nº 9.932, de 30 de junho de 1993, passou essa a compor a base de cálculo, por força do artigo 3º § 2º desse diploma legal, que assim prescreveu:

“Art. 3º - Fica instituída uma parcela autônoma no valor de

Parágrafo 2º - A parcela autônoma ora instituída servirá de base de cálculo para as demais vantagens com exceção dos adicionais por tempo de serviço (avanços trienais e gratificação adicional de 15% ou 25%) bem como para os descontos tributários, previdenciários e judiciais.”

Cabe perquirir se, com a redação do artigo 107 do Estatuto, Lei Complementar nº 10.098/94, a base de cálculo teria sido alterada para excluir a parcela autônoma a que se refere a Lei nº 9932/93.

A propósito, dispõe a regra estatutária:

“Art. 107 - Os servidores que exerçam suas atribuições com habitualidade em locais insalubres ou em contato com substâncias tóxicas radioativas ou com risco de vida, fazem jus a **uma gratificação sobre o vencimento do respectivo cargo na classe correspondente**, nos termos da lei.”

Compondo a parcela autônoma o padrão do vencimento, o valor resultante será base de cálculo para a gratificação, conforme prescreve o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.932/93.

Por fim, resta examinar se o servidor com jornada de trabalho reduzida faz jus à vantagem calculada proporcionalmente às horas de trabalho, ou se a base de cálculo é sempre o salário mínimo, não importando as horas trabalhadas ou a remuneração de quem presta trabalho sob condições insalubres.

Ora, a legislação optou por um critério legal que é o salário mínimo, não importando se a jornada normal foi reduzida e o salário ou vencimento pago proporcionalmente.

Nesse sentido têm sido as decisões do Superior Tribunal do Trabalho, a primeira citada na manifestação da assessoria da Secretaria da Fazenda, e a segunda, na obra “CLT Comentada”, de Gabriel Saad, Editora LTr, 1992, p. 144:

“Ao mencionar a incidência do adicional de insalubridade sobre o salário mínimo regional, sem qualquer outra especificação, tomou a lei por base aquele montante normal, sem distinção em função de horas possivelmente trabalhadas pelo obreiro” (TST RR 1417/86)

“Adicional de insalubridade. Base de incidência. O adicional de insalubridade, ainda que o empregado perceba salário profissional, ou que a jornada normal seja reduzida, incide sempre sobre o salário mínimo da região, porque assim determina o disposto no artigo 192 da CLT. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência desta C. Corte, consubstanciado no verbete 228 da Súmula. Revista conhecida e provida.” TST, 2ª T, 1993/89.6, in DJ de 15.6.90, p. 5614.

Corroboram essa orientação outras decisões, embora não tratem de redução de carga horária, também citadas por SAAD, à página 144:

“Enunciado nº 47 do TST: O trabalho executado em caráter intermitente, em condições insalubres, não afasta, por essas circunstâncias, o direito à percepção do respectivo adicional”.

“Adicional de insalubridade. Base de cálculo. O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o art. 76, da Consolidação das Leis do Trabalho”. (Enunciado nº 228/TST 1ª T. R.R. 3879/89.2, in DJU de 30.11.90, p. 14.215)

Em conclusão, o servidor estadual, que fizer jus à gratificação por trabalhar em condições insalubres, terá a vantagem calculada sobre o **vencimento do respectivo cargo na classe correspondente**, se estatutário, ou sobre o **salário**, se celetista, limitado o valor ao padrão equivalente ao contrato, acrescido, em razão do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.932/93, da parcela autônoma instituída por esse diploma

legal, garantido sempre o salário mínimo normal, fixado nos termos da legislação federal, não importando o número de horas trabalhadas, se esse for maior.

Porto Alegre, 30 de abril de 1997.

MARISA SOARES GRASSI
PROCURADORA DO ESTADO

Processo nº 016744-14.00/96.2 - SEFA

Processo nº 016744-14.00/96.2 - SEFA

Acolho as conclusões do PARECER nº 11666, da Procuradoria de Pessoal, de autoria da Procuradora do Estado Doutora MARISA SOARES GRASSI.

Restitua-se o expediente ao Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado da Fazenda.

Em 13 de junho de 1997.

**EUNICE NEQUETE MACHADO,
PROCURADORA-GERAL DO ESTADO.**