



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado SEI nº 29.0001.0046486.2018-66

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 145 DA LEI
COMPLEMENTAR Nº 260/2003, DO MUNICÍPIO DE CABREÚVA.
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE ATRELADO A PERCENTUAL DO SALÁRIO
MÍNIMO. ART. 124, § 3º, CE/89. TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL Nº 25.
SÚMULA VINCULANTE Nº 04 DO STF.**

1. Dispositivo legal que estabelece adicional de insalubridade em percentuais do salário mínimo (40%, 20%, e 10%), a depender do grau de insalubridade da atividade (máximo, médio ou mínimo, respectivamente).

2. O salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público, exceto nos casos previstos e autorizados pela Constituição Federal. Incidência do art. 124, § 3º da Constituição Estadual aos Municípios por força de seu art. 144.

3. Tema de Repercussão Geral nº 25 e Súmula Vinculante nº 04 do STF: *“Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial”*.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

O **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, inc. VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei Orgânica Estadual do Ministério Público), em conformidade com o disposto no art. 125, § 2º, e art. 129, inc. IV, da Constituição Federal, art. 74, inc. VI, e art. 90, inc. III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face do **parágrafo único do art. 145 da Lei Complementar nº 260 de 08 de outubro 2003, do Município de Cabreúva**, pelos seguintes fundamentos:

I – O DISPOSITIVO NORMATIVO IMPUGNADO

O presente protocolado foi instaurado para apurar eventual vício de inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 145 da Lei Complementar nº 260 de 08 de outubro 2003, que “Dispõe sobre o Regime Jurídico dos Servidores Públicos do Município de Cabreúva”, com a seguinte redação:

DA GRATIFICAÇÃO PELA EXECUÇÃO DE TRABALHO INSALUBRE OU PERIGOSO

Art. 145. Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os servidores a agentes nocivos à saúde.

Parágrafo único. 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%, 20% e 10% sobre o salário mínimo regional, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo**, conforme a Normas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Regulamentadoras do SESMT-Serviço Especializado de Segurança e Medicina do Trabalho. (Grifos nossos).

O dispositivo impugnado é verticalmente incompatível com nosso ordenamento constitucional, como será demonstrado a seguir.

II – O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

O dispositivo da lei municipal impugnada contraria frontalmente a Constituição Bandeirante, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31, da Carta Federal.

Os preceitos da Constituição Federal e da Constituição do Estado são aplicáveis aos Municípios por força de seu art. 144, que assim estabelece:

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Esse preceito, que reproduz o disposto no *caput* do art. 29 da Constituição Federal, limita e condiciona a autonomia municipal.

Embora o Município seja dotado de autonomia administrativa e política no sistema federativo (arts. 1º e 18, Constituição Federal), esta autonomia não tem caráter absoluto, pois se limita ao âmbito prefixado pela Constituição Federal (José Afonso da Silva. *Direito constitucional positivo*, 13.ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997, p. 459) e deve ser exercida com a observância dos princípios contidos nas Constituições Federal e Estadual: a Lei Orgânica Municipal e sua legislação devem observância ao disposto na Constituição Federal e na respectiva Constituição Estadual.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Ademais, eventual ressalva à aplicabilidade das Constituições Federal e Estadual só teria espaço, *ad argumentandum tantum*, naquilo que a própria Constituição da República reservou como privativo do Município, não podendo alcançar matéria não inserida nessa reserva nem em assunto sujeito aos parâmetros limitadores da auto-organização municipal ou aqueles que contêm remissão expressa ao direito estadual.

O dispositivo legal contestado é incompatível com o seguinte preceito da Constituição Estadual:

Artigo 124 - Os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público terão regime jurídico único e planos de carreira.

§ 3º - Aplica-se aos servidores a que se refere o 'caput' deste artigo o disposto no art. 7º, IV, VI, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII, XXIII e XXX da Constituição Federal".

Apenas para introdução do assunto, confira-se a redação do art. 7º, IV, da Constituição da República, expressamente aplicável aos servidores estaduais e municipais, por força do art. 124, § 3º, da Carta Paulista:

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

.....

IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (grifo nosso).

III - A INCONSTITUCIONALIDADE DE VINCULAÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AO SALÁRIO MÍNIMO

O dispositivo da lei local contestado não se afina com o § 3º do art. 124 da Constituição Estadual.

O parâmetro, aplicável por força do art. 144 da Constituição Estadual, estende aos servidores públicos a ressalva constante da parte final do inciso IV do art. 7º da Constituição Federal, **que proíbe a vinculação do salário mínimo para qualquer fim.**

Inclusive para cálculo do adicional de insalubridade.

Sabe-se que referida norma teve como um de seus objetivos impedir que os aumentos do salário-mínimo gerassem, indiretamente, um peso maior do que aquele diretamente relacionado a esses aumentos, circunstância que pressionaria para um reajuste menor do salário-mínimo, o que significaria obstaculizar a implementação da política salarial de distribuição de renda no país.

Esta é a razão pela qual o salário mínimo não pode ser utilizado como indexador.

Neste sentido, a Excelsa Corte assentou na **Repercussão Geral n. 25** que:

“Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial” (STF, RE 565.714-SP, Tribunal Pleno, Rel. Ministra Carmem Lúcia, 30-04.2008, v.u., DJe 07-11-2008).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Em 09 de maio de 2008, editou-se a **Súmula Vinculante nº 04 do Supremo Tribunal Federal** com idêntico teor:

“Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.”

Desta forma, trata-se de matéria pacificada no Supremo Tribunal Federal:

“CONSTITUCIONAL. ART. 7º, INC. IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO-RECEPÇÃO DO ART. 3º, § 1º, DA LEI COMPLEMENTAR PAULISTA N. 432/1985 PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. **INCONSTITUCIONALIDADE DE VINCULAÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE AO SALÁRIO MÍNIMO: PRECEDENTES.** IMPOSSIBILIDADE DA MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO POR DECISÃO JUDICIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O sentido da vedação constante da parte final do inc. IV do art. 7º da Constituição impede que o salário-mínimo possa ser aproveitado como fator de indexação; essa utilização tolheria eventual aumento do salário-mínimo pela cadeia de aumentos que ensejaria se admitida essa vinculação (RE 217.700, Ministro Moreira Alves). A norma constitucional tem o objetivo de impedir que aumento do salário-mínimo gere, indiretamente, peso maior do que aquele diretamente relacionado com o acréscimo. Essa circunstância pressionaria reajuste menor do salário-mínimo, o que significaria obstaculizar a implementação da política salarial prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

da República. O aproveitamento do salário-mínimo para formação da base de cálculo de qualquer parcela remuneratória ou com qualquer outro objetivo pecuniário (indenizações, pensões, etc.) esbarra na vinculação vedada pela Constituição do Brasil. Histórico e análise comparativa da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Declaração de não-recepção pela Constituição da República de 1988 do Art. 3º, § 1º, da Lei Complementar n. 432/1985 do Estado de São Paulo.

2. Inexistência de regra constitucional autorizativa de concessão de adicional de insalubridade a servidores públicos (art. 39, § 1º, inc. III) ou a policiais militares (art. 42, § 1º, c/c 142, § 3º, inc. X).

3. Inviabilidade de invocação do art. 7º, inc. XXIII, da Constituição da República, pois mesmo se a legislação local determina a sua incidência aos servidores públicos, a expressão adicional de remuneração contida na norma constitucional há de ser interpretada como adicional remuneratório, a saber, aquele que desenvolve atividades penosas, insalubres ou perigosas tem direito a adicional, a compor a sua remuneração. Se a Constituição tivesse estabelecido remuneração do trabalhador como base de cálculo teria afirmado adicional sobre a remuneração, o que não fez.

4. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento” (RTJ 210/884).

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. PISO SALARIAL. EXTENSÃO. ISONOMIA. SÚMULA VINCULANTE



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Nº 37. VINCULAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. SÚMULA VINCULANTE Nº 4.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da impossibilidade de o Poder Judiciário, sob o fundamento da isonomia, aumentar vencimentos de servidores públicos. Incidência da Súmula Vinculante nº 37.

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado. Incidência da Súmula Vinculante nº 4.

3. Agravo regimental a que se nega provimento” (STF, AI 768.938-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 15-12-2015, DJe 15.02.2016).

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FERROVIA PAULISTA S/A – FEPASA. ABONO CONCEDIDO AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. PISO SALARIAL. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO: VEDAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO POR DECISÃO JUDICIAL: SÚMULA VINCULANTE N. 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (STF, AgR-AI 700.945-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, 08-02-2011, m.v., DJe 03-03-2011).

Na mesma direção, o entendimento desse E. Órgão Especial sobre o tema, como se constata da transcrição das ementas dos seguintes acórdãos:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 135, § 2º, DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE, QUE DISPÕE SOBRE A FIXAÇÃO DE



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

VENCIMENTOS DOS SERVIDORES EM PATAMAR NUNCA INFERIOR A 2 (DOIS) SALÁRIOS MÍNIMOS – VINCULAÇÃO ENTRE A REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES E O SALÁRIO MÍNIMO – INCOMPATIBILIDADE COM O ARTIGO 7º, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – SÚMULA VINCULANTE Nº 4 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – INICIATIVA LEGISLATIVA RESERVADA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – ARTIGOS 5º E 24, § 2º, 1 E 4, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL PAULISTA – VÍCIO DE INICIATIVA – OCORRÊNCIA. AÇÃO PROCEDENTE” (ADI 2068088-37.2015.8.26.0000; Rel. João Negrini Filho; d.j. 27/10/2015).

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Parágrafo 2º do art. 133 da Lei Orgânica do Município de Carapicuíba (“... assegura piso salarial aos servidores públicos municipais, equivalente a 02 (dois) salários mínimos ...”) – Proibição de vinculação da remuneração dos servidores públicos ao salário mínimo – Ofensa ao disposto no inciso IV do art. 7º da Constituição Federal – Inconstitucionalidade declarada – Ação julgada procedente”.

(ADIn 0108971-31.2013.8.26.0000; Rel. CASTILHO BARBOSA, d.j. 27/11/2013).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal de Euclides da Cunha que estabelece piso remuneratório a servidores vinculado a múltiplos de salário mínimo. Impossibilidade por afronta ao artigo 7º, IV, da Constituição Federal. Ação Procedente” (ADI 02 98 4 09-47.2011.8.26.0000; Rel. Roberto Mac Cracken; d.j. 13/06/2012).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Patente, portanto, a desconformidade do dispositivo legal com relação à vedação constitucional de vinculação e indexação do salário mínimo à remuneração do servidor público, em especial no que toca à base de cálculo do adicional de atividade insalubre.

IV – PEDIDO

Face ao exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja o pedido ora formulado julgado procedente para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 145 da Lei Complementar nº 260, de 08 de outubro 2003, do Município de Cabreúva.

Requer-se a **requisição de informações** à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Cabreúva, e a **citação** da douta Procuradora-Geral do Estado, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 12 de junho de 2019.

GIANPAOLO POGGIO SMANIO
Procurador-Geral de Justiça

pcnd/crm



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Protocolado SEI nº 29.0001.0046486.2018-66

Assunto: parágrafo único do art. 145 da Lei Complementar nº 260 de 08 de outubro 2003, do Município de Cabreúva.

1. Distribua-se a inicial da ação direta de inconstitucionalidade, em face do parágrafo único do art. 145 da Lei Complementar nº 260 de 08 de outubro 2003, do Município de Cabreúva, junto ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
2. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 12 de junho de 2019.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

pcnd/crm