

## Súmula Vinculante n. 4

**“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.”<sup>1</sup>**

**Frederico Bendzius<sup>2</sup>**

A Súmula Vinculante n. 4 contém duas regras cuja inobservância, por parte do Judiciário ou da Administração, pode dar ensejo a reclamação, nos termos do disposto no artigo 103-A e parágrafo 3º da Constituição Federal:

“Artigo 103-A - (...)

(...)

§ 3º - Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.”

A súmula não distingue entre servidores estatutários e empregados submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, impedindo, por um lado, que o Poder Judiciário, diante da impossibilidade de utilização do salário mínimo como fator de indexação de vantagens remuneratórias (art. 7º, IV, da CF) adote, para o cálculo ou pagamento dessas vantagens, critério de atualização ou valor não previsto em lei.

Portanto, se a lei estabelece que determinada vantagem remuneratória será calculada com base no valor salário mínimo, não cabe ao Poder Judiciário, a despeito da invalidade desse critério, ordenar que a vantagem seja calculada sobre outro valor.

1 Publicada no *DJe* n. 83, de 09.05.2008, p. 1 e no *DOU* de 09.05.2008, p. 1.

2 Procurador do Estado Chefe da Procuradoria do Estado de São Paulo em Brasília (PESPB).

Esse entendimento foi confirmado pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal Ministro Gilmar Mendes, ao conceder medida liminar na Reclamação n. 6.266, suspendendo a aplicação da Súmula n. 228 do Tribunal Superior do Trabalho, que permitia a substituição do salário mínimo pelo salário básico, no cálculo do adicional de insalubridade.<sup>3</sup>

Por outro lado, a Súmula não permite que União, Estados e Municípios – e suas respectivas autarquias, fundações, empresas públicas e de economia mista – continuem a calcular as vantagens remuneratórias pagas aos seus servidores ou empregados com base no salário mínimo, exceto nos casos previstos na Constituição<sup>4</sup> ou em decorrência de decisão judicial.

Em contradição com a Súmula Vinculante n. 4, as decisões que vêm sendo proferidas pelo Supremo Tribunal Federal após a sua edição têm se preocupado em garantir expressamente aos servidores a manutenção do recebimento do adicional com base na sistemática julgada inconstitucional – calculando-o com base no salário mínimo – *até que ocorra o trânsito em julgado do acórdão proferido no Recurso Extraordinário n. 565.714*, no bojo do qual foi editada a súmula.

A justificativa, exposta durante o julgamento do recurso, é a de evitar a *reformatio in pejus*, evitando que os servidores – autores, e não réus da ação – tenham a sua situação patrimonial diminuída em virtude do resultado da demanda.

Apesar dessa preocupação, não há como deixar de concluir que a situação dos servidores foi negativamente afetada, não pelas decisões proferidas nas ações individuais, mas em razão da edição da súmula vinculante, cujos efeitos serão plenamente percebidos somente após o reajuste do salário mínimo, ocasião em que, s.m.j., estará vedada à Administração Pública a indexação do adicional de insalubridade previsto no artigo 3º da Lei Complementar estadual n. 532/85, com base no salário mínimo.

Para que se evitem discussões judiciais acerca do pagamento dessa vantagem e sobre os efeitos da súmula, faz-se necessária alteração legislativa que estabeleça outra base de cálculo para o adicional de insalubridade, como, por exemplo, o equivalente em reais ao valor de dois salários mínimos.

---

3 Súmula n. 228: Adicional de Insalubridade. Base de Cálculo. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.

4 A propósito, confira-se a Súmula Vinculante n. 6.