

Remuneração dos dirigentes e empregados da CVRD.
Limitação pelo D.L. 1.798/80. Inconstitucionalidade do
D.L. Cumprimento pela empresa, face ao princípio da hierar-
quia na Administração Pública. CONFIDENCIAL

CT-08/80

P A R E C E R

1. Consultam-nos sobre a jurisdição do Decreto-lei nº 1.798, de 24 de julho do corrente ano, que

"Estabelece limite de remuneração mensal para os servidores da Administração Federal e das outras providências."

2. Como fundamento desse diploma legal, o Presidente da República invocou o disposto no art. 55, itens II e III, da Constituição, in verbis:

"Art. 55 - O Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público relevante, e desde que não haja aumento de despesa, poderá expedir decretos-leis sobre as seguintes matérias:

I - ;

II - finanças públicas, inclusive normas tributárias; e

III - criação de cargos públicos e fixação de vencimentos.

§ 1º -

§ 2º - "

3. Para examinarmos o objeto da Consulta, tendo em vista, especialmente, a natureza jurídica desta empresa - Companhia Vale do Rio Doce - cumpre-nos, preliminarmente, referir as principais disposições do aludido Decreto-lei.

4. Enquanto que sua ementa menciona "servidores da Administração Federal", o seu artigo 1º alude explicitamen

te a "servidor da Administração Pública Direta ou Indireta da União, dos Territórios e do Distrito Federal" e de determina - das fundações, para proibir que receba "remuneração mensal su - perior à importância fixada, a título de subsídio e representa - ção, para o Presidente da República". Destarte, sem embargo da impropriedade do termo "servidor" - posto que o Direito Admi - nistrativo e o Direito do Trabalho atribuem conceitos jurídicos específicos às expressões "funcionário público", "servidor pú - blico" e "empregado" - infere-se que ele foi utilizado no sentido mais genérico, para alcançar os que servem à Administra - ção Pública Direta ou Indireta da União, dos Territórios e do Distrito Federal e, bem assim, a certas fundações. Se essa não tivesse sido a mens legislatoris, tal como amplamente anuncia - da por porta-vozes da Presidência da República, o texto teria aludido simplesmente a servidor da Administração Pública Direta da União, dos Territórios e do Distrito Federal, das suas autar - quias e das fundações mantidas, total ou parcialmente, por es - sas pessoas jurídicas de direito público.

5. Por conseguinte, deve-se entender que o Decreto-lei teve por objetivo alcançar:

- a) os funcionários públicos sujeitos ao regime estatutário e os servidores públicos submetidos ao regime trabalhista, sejam os da União, dos Territórios e do Distrito Federal, sejam os das respectivas autarquias;
- b) os empregados das fundações mantidas, total ou parcialmente, por qualquer das pessoas ju - rídicas de direito público referidas na alí - nea anterior;
- c) os empregados das empresas públicas e das so - ciedades de economia mista que integram a Administração Pública Indireta da União, dos Territórios e do Distrito Federal.

6. Para aferir-se a remuneração desses "servidores", visando à limitação determinada no Art. 1º, "considera-se remu -

neração mensal o equivalente a 1/12 (um doze avos) da remuneração pecuniária anual global, qualquer que seja sua forma ou designação, inclusive participação nos lucros, ... " (Art. 2º), excluídas, porém, desse cálculo "o salário-família, as diárias por serviço fora da sede, a ajuda-de-custo em razão de mudança de sede, a gratificação de Natal (Lei nº 4.090, de 1962), o adicional por tempo de serviço e a retribuição pela participação em órgãos de deliberação coletiva" (§ 2º do Art. 1º).

7. O "servidor" que, a 25 de julho deste ano, recebesse, como duodécimo da remuneração anual acima definida, quantia superior ao "teto" estabelecido no Art. 1º, passará a perceber o "excesso como vantagem pessoal, nominalmente identificável e a ser absorvido em futuros reajustes e aumentos" (Art. 3º).

8. Tais normas são, igualmente, aplicáveis " aos dirigentes das entidades da Administração Indireta e das fundações a que se refere o art. 1º" (Art. 4º).

9. Sendo esta empresa uma sociedade de economia mista, integrante da Administração Federal Indireta, certo é que esse Decreto-lei teve por finalidade alcançar tanto os seus empregados, como os membros do seu Conselho de Administração, da sua Diretoria e do seu Conselho Fiscal, ainda que estes não tenham optado pelo recebimento da remuneração correspondente a eventual relação de emprego.

10. Sem entrarmos na análise do mérito das determinações inseridas no recente Decreto-lei, afigura-se-nos, data venia, sob o prisma exclusivamente jurídico-constitucional, que:

- a) o procedimento adotado não encontra, in casu, amparo no art. 55 da Constituição;
- b) as normas editadas se atritam com o princípio de isonomia especialmente consagrado no § 2º do Art. 170 da Constituição.

11. O douto Consultor Geral da República, Professor

CLOVIS RAMALHETE, refutou a tese da inconstitucionalidade do Decreto-lei, tendo em conta o preceituado nos §§ 1º e 3º do art. 153, que tratam, no Capítulo sobre os direitos e garantias individuais, da igualdade de todos perante a lei e do respeito ao direito adquirido. Mas a questão, a nosso ver, deve ter outro enfoque, porque:

- a) o art. 55 da Carta Magna restringe o procedimento do Decreto-lei a hipóteses que não se configuram, pelo menos, em relação a sociedades de economia mista que, como a CVRD, não são subvencionadas pela União Federal;
- b) o art. 170, no seu § 2º, determina que as empresas públicas e as sociedades de economia mista sejam regidas, quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações, pelas mesmas normas aplicáveis às demais empresas privadas.

12. O item II do Art. 55 da Constituição, invocado no caput do Decreto-lei nº 1.798/80, alude a "finanças públicas, inclusive normas tributárias". De tributo, como se vê, não tratou o diploma legal. Quanto a "finanças públicas", parece-nos oportuno reproduzir os ensinamentos de MARCELO CAETANO a respeito do citado item II:

"No que concerne às finanças públicas, as suas manifestações são as das receitas, das despesas e da execução do Orçamento, contabilidade e contas. No texto de 1967 suscitou-se a dúvida sobre se a referência às finanças públicas abrangia a matéria fiscal, o que em 1969 se procurou esclarecer, acrescentando a frase "inclusive normas tributárias" ("Direito Constitucional", Rio, Forense, 1978, vol. II, págs. 337/8).

13. Ora, as sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado que exploram atividades econômicas sob a forma de sociedades anônimas, devendo a maioria das

ações com direito a voto pertencer à União ou a entidades da Administração Indireta (Art. 5º, nº III, do DL-200/67, alterado pelo DL-900/69). O que significa que, entre os seus acionistas com direito a voto, podem figurar pessoas naturais e pessoas jurídicas de direito privado, sendo o patrimônio da sociedade inconfundível com o da União Federal ou com o de outra entidade de direito público que detenha o controle acionário. Não têm, portanto, correlação, direta ou indireta, com as finanças públicas, salvo quando recebem, a qualquer título, verbas oriundas da receita pública, o que não é o caso desta e de muitas outras sociedades de economia mista.

14. As empresas públicas também são pessoas jurídicas de direito privado e empreendem atividades econômicas; e, embora possuam patrimônio próprio, o respectivo capital é exclusivamente da União (Art. 5º, nº II, do DL-200/67, alterado pelo DL-900/69). Daí dizer-se que se trata de um "*patrimônio de afetação*", porque, na verdade, pertence integralmente à União (Cf. DÉLIO MARANHÃO, "Direito do Trabalho", Rio, FGV, 7ª ed., págs. 435/6).

15. O item III do Art. 55 da Carta Magna, igualmente referido no caput do precitado Decreto-lei, cogita da "*criação de cargos públicos e fixação de vencimentos*". Ora, a palavra "*vencimentos*" é espécie do gênero "*remuneração*" (ou "*retribuição*") e tem conceito jurídico preciso, que se não confunde com o de "*salário*". Aliás, no inciso constitucional citado, o termo "*vencimentos*" está indisfarçavelmente vinculado a "*cargos públicos*", para traduzir a remuneração desses cargos.

16. O Decreto-lei nº 200/67, que dispõe sobre a organização da Administração Federal, alude a "*vencimento*" para cargo público e a "*salário*" para emprego público (Art. 123) e distingue entre "*cargos públicos civis*" e "*empregos sujeitos à legislação trabalhista*" (Art. 188, § 1º). Tal como a própria Constituição, que só emprega a expressão "*vencimentos*" quando se refere a "*cargos públicos*" de qualquer dos três poderes da República (p. ex.: arts. 43, nº V, 98 e 113).

17. Como se sabe, os "*servidores*" das empresas públi

cas e das sociedades de economia mista não exercem cargos públicos, mas empregos regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e leis complementares. Em consequência, não percebem "ven^{en}cimentos", mas "salários"; não são funcionários e sim empregados.

18. Impõe-se, assim, a conclusão de que o estatuído no item III do art. 55 da Constituição não poderia servir de esteio jurídico para a disciplinação, mediante Decreto-lei, dos salários a que têm jus os empregados das sociedades de economia mista, em relação aos quais o item II do mesmo artigo também não justificava o apelo ao procedimento legislativo utilizado.

19. Ainda que, sob o prisma formal, fosse admissível, in casu, a adoção do Decreto-lei, certo é porém, que, com referência às empresas públicas e às sociedades de economia mista, suas disposições não poderiam estabelecer, quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações, normas diversas das aplicáveis às demais empresas privadas. A propósito, é expresse o Art. 170 da Constituição:

" 2º - Na exploração, pelo Estado, da atividade econômica, as empresas públicas e as sociedades de economia mista reger-se-ão pelas normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações".

20. Se, por força da legislação de proteção ao trabalho aplicável às empresas privadas, estas são obrigadas a reajustar semestralmente os salários dos seus empregados (Arts. 1º a 7º da Lei nº 6.708, de 30.10.79) e a majorá-los, anualmente, com base no acréscimo da produtividade da respectiva categoria profissional (Art. 11 da Lei cit.), independente de qual - quer limitação quanto ao seu valor, parece-nos que a lei ordinária não poderá estabelecer regime diverso para as empresas públicas e as sociedades de economia mista. A lei ordinária poderia facultar ao empregador não reajustar ou aumentar os salários dos seus empregados a partir de um determinado nível; mas teria de consubstanciar a faculdade em norma geral, aplicável a todas as empresas.

21. O princípio da não-discriminação consagrado pelo preceito constitucional transcrito corresponde à teoria da auto-limitação do Estado, quando este pratica atos que não concernem à atividade estatal específica. Como bem assinala LEOPOLDO BRAGA,

"quando o Estado deriva do campo do direito público, que lhe é próprio, para o campo do direito privado, declina, ipso facto, de seu poder de império, desveste-se de seus privilégios e prerrogativas de autoridade pública, para submeter-se aos princípios e às normas do direito privado" ("Sociedades de Economia Mista", in "Revista de Direito da Procuradoria Geral da Guanabara", 1964, nº 12, pág. 105).

22. Conforme recorda FLORIANO CORREA VAZ DA SILVA,

"Foi tão grande o crescimento das sociedades de economia mista e das empresas públicas que se cogitou de introduzir um dispositivo, na nova Constituição, que tornasse bem claro o problema da aplicabilidade das normas do direito do trabalho e do direito das obrigações àquelas entidades criadas pelo poder público. E isto, ao que se supõe, para tranquilizar as empresas privadas, temerosas da concorrência das empresas estatais e dos privilégios às vezes concedidos às mesmas" ("Direito Constitucional do Trabalho", S.Paulo, LTr, 1977, pág. 179).

23. Por isso enfatiza a doutrina que

"O pessoal destas empresas (empresas públicas e sociedades de economia mista) rege-se por seus estatutos e sujeita-se às normas da legislação trabalhista, em pé de igualdade com os das organizações privadas". (HELY LOPES MEIRELLES, ob. cit., págs. 308/9. No mesmo sentido: JOSÉ CRETELLA JUNIOR, Rev. de Dir. Adm., Rio, nº 80, pág.

40; CAIO TÁCITO, "Rev. Forense"; Rio, nº 205, pág. 418; M.T. de CARVALHO BRITTO DAVIS, "Tratado das Sociedades de Economia Mista", Rio, Konfino, 1969, vol. I, págs. 318/9; DÉLIO MARANHÃO, ob. cit., pág. 433, etc).

24. No seu magnífico tratado, lembra CARVALHO BRITTO DAVIS que o então Ministro do Trabalho, tendo em conta a mencionada regra constitucional, expediu a Portaria nº 73/69, determinando que as disposições sobre nacionalização do trabalho passavam a se aplicar às empresas públicas e as sociedades de economia mista (Ob. e vol. cit., pág. 319).

25. Como deve proceder a CVRD, em face do exposto?

26. Em obediência ao princípio da hierarquia da Administração Pública, cabe-lhe aplicar, desde logo, as regras do Decreto-lei nº 1.798/80, porquanto sua eficácia se verifica independentemente da aprovação pelo Congresso Nacional (§ 1º do art. 55 da Const.) e, se este o rejeitar, tal ato "não implicará a nulidade dos atos praticados durante sua vigência" (§ 2º do Art. cit.).

27. Releva ponderar que o Congresso Nacional, a quem compete aprovar ou rejeitar o Decreto-lei dentro do prazo de sessenta dias, considerando-se o texto aprovado se não houver deliberação nesse prazo - não poderá emendá-lo (§ 1º do Art. cit.) . Daí ter esclarecido PONTES DE MIRANDA que

"Não se pode admitir que a nulidade seja parcial porque há o princípio da inemendabilidade do decreto-lei e a nulidade parcial implicaria emenda" ("Comentários à Constituição de 1967", São Paulo, Rev. dos Trib., 2a. ed. , 1970, vol. III, pág. 161).

28. Aprovado o diploma, por ato expresso do Congresso Nacional ou por decurso do prazo, deverá a CVRD continuar a aplicar suas normas; e, em caso de ação judicial intentada por

diretor ou empregado seu, cumprir o que vier a decidir o Poder Judiciário.

S.M.J., é o que nos parece.

Rio de Janeiro, 08 de agosto de 1980.

Arnaldo Lopes Sussekind
Consultor Trabalhista