

Grupo empregador. Empresas controladas e empresas coligadas. Inaplicação do D.L. nº 1.798/80 e legislação complementar.

CT-10/81 Empregado eleito diretor, Opção pelo salário do cargo de origem acrescido de 10%. Limite do D.L. 1.798/80.

P A R E C E R

1. Visando a esclarecer dúvidas suscitadas na aplicação do recente Decreto-lei nº 1.884, de 17 de setembro deste ano, o Sr. Superintendente Jurídico formula-nos as seguintes perguntas:

A - O empregado eleito administrador da CVRD, que exercer o direito de opção estabelecido no Decreto-Lei 1.884/81, pode em virtude de tal opção, perceber honorários que ultrapassem o limite de remuneração fixado no Decreto-lei nº 1798/80?

B - O empregado da CVRD, eleito administrador de empresa controlada ou coligada desta, pode exercer referida opção? Caso afirmativo, os honorários apurados estão ou não limitados ao valor do subsídio e da representação do Presidente da República?

2. O precitado Decreto-lei acrescentou ao art. 4º do Decreto-lei nº 1.798, de 24 de julho de 1980, os parágrafos que se seguem:

"§ 1º O servidor de entidade de Administração Indireta que for eleito para cargo de direção de empresa controlada direta ou indiretamente pela União, por indicação desta, poderá optar pelo salário percebido na entidade de origem.

§ 2º No caso do parágrafo anterior, o servidor perceberá, pelo exercício do cargo de direção, complemento salarial correspondente a 20% (vinte por cento) do valor da remuneração atribuída ao mencionado cargo.

§ 3º O período em que o servidor exercer o cargo de que trata o § 1º será considerado, para todos os efeitos da vida funcional, como de efetivo exercício no emprego que ocupa na entidade de origem.

AF

3. O *caput* do art. 4º, ao qual foram adicionados os parágrafos *supra* transcritos, determina a aplicação do limite de remuneração mensal fixado para os servidores da Administração Federal e das respectivas normas disciplinares

"aos dirigentes das entidades da Administração Indireta e das Fundações a que se refere o art. 1º" (grifos nossos).

4. A indagação constante do *quesito A* da consulta merece, assim, *resposta negativa*, à luz da interpretação conjunta do disposto no *caput* e no § 2º do questionado art. 4º.

5. O § 1º, introduzido pelo Decreto-lei nº 1.884/81, assegura ao servidor de entidade da Administração Indireta que, por indicação da União, for eleito para cargo de direção de empresa que direta ou indiretamente controla, o direito de optar entre os honorários do cargo de administrador e o salário percebido na entidade da qual é empregado. E o § 2º preceitua que, nessa segunda hipótese, perceberá complemento salarial equivalente a 20% da remuneração (honorários) atribuída ao cargo de direção.

6. Ocorre que, ao estabelecer esse complemento salarial, o § 2º não excepcionou a remuneração correspondente às duas parcelas (salário + complemento) da incidência da regra prescrita no *caput* do artigo. E, porque, em direito, a exceção deve ser expressa, não há como deixar de aplicar-se a regra à situação prevista no parágrafo: limitação da remuneração mensal de que trata o Decreto-lei nº 1.798/80.

7. Quanto à segunda indagação, cumpre registrar que o Decreto nº 84.129, de 29 de outubro de 1979, dispondo sobre o "controle de recursos e dispêndios de *empresas estatais*" oficializou esta última expressão, entre elas incluindo as esdrúxulamente denominadas "sociedades de economia mista de segundo grau":

"Art. 2º Consideram-se empresas estatais, para os fins deste Decreto:

- I - empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e todas as empresas controladas, direta ou indiretamente, pela União;
- II - autarquias e fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público;
- III - órgãos autônomos da Administração Direta (Decreto-lei nº 200/67, art. 172).

8. A partir daí o uso da referida expressão generalizou-se na Administração Federal. O Anexo à Exposição de Motivos CDE-011/80, aprovada pelo Presidente da República, alusiva à "remuneração dos dirigentes de empresas estatais" classificou como tais:

- "a) empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e quaisquer empresas controladas, direta ou indiretamente, pela União;
- b)
- c) (item 1.1).

E o Conselho Nacional de Política Salarial adotou o mesmo conceito, afirmando que se inserem no campo da sua competência:

"as empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e todas as empresas controladas, direta ou indiretamente, pela União....." (item I da Resolução Normativa CNPS-02/81).

9. A Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404, de 15/12/76) define como:

"Controlada, a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores" (§ 2º do art. 243);

Coligadas as sociedades, quando uma participa, com 10% (dez por cento) ou mais, do capital da outra, sem controlá-la" (§ 1º do art. cit.)

10. Por sua vez, a referida lei cogitou da figura de subsidiária integral, definindo como tal a companhia:

- a) que for "constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira" (Art. 251);
- b) cujas ações forem integralmente adquiridas por sociedade brasileira ou ao patrimônio desta forem incorporadas de acordo com o procedimento estipulado no art. 252 (§ 2º do art. 251).

11. O controle, de que cogita a lei, pode, portanto, ser direto ou indireto. No primeiro caso os direitos de sócio pertencem à sociedade controladora; no segundo, a titularidade desses direitos é, total ou parcialmente, de outras sociedades controladas por aquela.

12. Comentando os § 1º e 2º do mencionado art. 243, escreve FRAN MARTINS:

"para que uma sociedade possa ser considerada como *coligada* de outra é necessário que tenha, na segunda, uma participação no capital superior a dez por cento, *mas que não a controle*. Isso significa que a participação no capital da coligada *pode ser mesmo superior a 50 por cento*, limite usual para que uma sociedade obtenha o controle da outra. Acontece, entretanto, que o que dá o controle da sociedade são as *ações votantes*, que pela lei atual podem ser reduzidas a um número mínimo, fazendo com que a sociedade seja controlada por acionistas que participam com reduzidíssima importância do capital: basta que a sociedade possua ações preferenciais sem direito a voto no limite permitido pela lei (66% do capital serial) e, além do mais, entre as ações ordinárias, ações sob a forma ao portador. Em virtude desses fatos, pode uma sociedade possuir mais de cinquenta por cento do capital de outra sem, contudo, controlá-la, desde que sua participação seja em ações de que foi retirado o direito de voto. Em tal hipótese as sociedades são apenas *coligadas*. Por outro lado, o argumento serve para mostrar que uma sociedade pode ser *controlada* por outra mesmo participando com uma pequena parcela ao capital desta, desde que essa parcela se constitua de ações votantes. BERLE e MEANS citam inúmeros casos em que o controle de sociedades pertence a acionistas com reduzida participação no capital. Isso sem falar no *controle em virtude de relações contratuais ou disposições legais*" ("Comentários à Lei das S.A.", Belo Horizonte, Forense, 1979, vol. III, págs. 255/6).

13. OCTAVIO BUENO MAGANO acentua que, em princípio, a *sociedade coligada* deve ser incluída no gênero das sociedades sob controle. A rigor, nela há apenas a participação de uma sociedade no capital de outra, "não para controlar e sim com o fito de colaboração". A sociedade coligada "não gera relação de dependência" e a orientação prevalente no Brasil é a de considerar "como participantes do grupo apenas as sociedades em relação de dependência". ("Os grupos de empresas no Direito do Trabalho", São Paulo, tese de concurso, 1978, pág. 92). Mas adverte, com jurisdição, que o *controle* corresponde:

"Ao poder de uma sociedade exercer sobre outra influência dominante; a faculdade de uma submeter à outra a sua vontade, ao seu poder de decisão; a possibilidade de uma compor os órgãos de administração da outra e de atuar com preponderância nas respectivas deliberações sociais.

A dominação, que caracteriza o controle, não é propriamente a interferência da sociedade controladora na controlada, mas apenas a possibilidade de tal interferência. O controle pode existir em estado latente, sem ser exercido. Daí dever-se afirmar que o controle é a dominação em potência, mas não em atos" (Ob. cit. 100).

Referindo-se às modalidades de controle, aduz que ele pode se exteriorizar, tanto "através de participação acionária majoritária", como "em virtude de participação minoritária", quando há dispersão da maioria; e, ainda, "em decorrência de um expediente ou técnica societária", sendo que, nesta última hipótese, inclui, com apoio em ADOLF BERLE e GARDINER MEANS, "a atuação gerencial conducente ao controle" (Ob. cit., págs. 102/3).

14. Dada a variedade de situações configuradas nos contratos sociais e acordos de acionistas concernentes a sociedades de que participa a CVRD, afigura-se-nos indispensável o apelo a esses conceitos jurídicos para que se possa concluir se determinada sociedade é *controlada* por ela ou se trata simplesmente de uma das suas *coligadas*. E a questão tem consequências práticas de relevo, porquanto as empresas coligadas a sociedade de economia mista não integram a Administração Federal Indireta a que alude

o Decreto-lei nº 1.798/80. Daí a expressa menção a

"empresa controlada direta ou indiretamente pela União" (§ 1º do art. 4º do D.L. cit.).

O que significa que a norma legal em exame não se dirige às empresas coligadas.

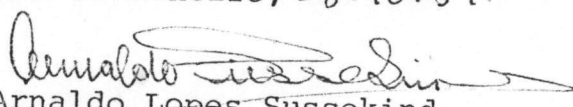
15. O mesmo parágrafo faculta ao servidor eleito para cargo de direção de empresa controlada, o direito de optar pelo salário percebido na entidade de origem, ao qual se acrescentará um complemento de 20% do valor da remuneração do precitado cargo (§ 2º); mas exige que a eleição resulta de *indicação da União*. Cabe, pois, indagar: essa faculdade se estende ao servidor de sociedade de economia mista, *por esta indicada para ser eleito diretor de uma das suas controladas?*

16. A interpretação lógica do citado § 1º impõe, a nosso ver, resposta afirmativa. Se a norma legal alcança as sociedades *controladas, direta ou indiretamente, pela União*, parece evidente que o direito nela instituído há de beneficiar o servidor eleito para cargo de direção de empresa controlada, quando indicado pela entidade controladora. É que essa indicação traduz *manifestação indireta da União*.

17. Quanto à parte final do quesito B da consulta, reportamo-nos às considerações constantes da resposta ao quesito A, para concluir que a remuneração composta do salário do servidor na entidade de origem e do complemento de 20% do valor dos honorários - atribuídos ao respectivo cargo de direção está sujeita ao limite - estabelecido pelo Decreto-lei nº 1.798/80, conforme claramente se deduz do disposto no caput ao seu art. 4º.

S.M.J., é o que sugerimos

Rio de Janeiro, 08.10.81.


 Arnaldo Lopes Sussekind
 Consultor Trabalhista