

Vantagens instituídas por normas regulamen-
tares. Direito contratual adquirido. O D.C.
n.º 2.036/83 sobre as empresas estatais.

P A R E C E R

DE

ARNALDO SÜSSEKIND - DÉLIO MARANHÃO

sobre consulta formulada por ELETROBRÁS - Centrais Elétricas Brasi
leiras S/A.

Sumário

I	- Da Consulta.....	§§ 1	a	2
II	- Das vantagens instituídas por normas regulamen - tares.....	§§ 3	a	8
III	- Da natureza da relação de emprego na Consulente..	§§ 9	a	11
IV	- Do direito contratual adquirido e da revogação ou alteração de vantagens regulamentares.....	§§12	a	19
V	- Dos direitos adquiridos pelos empregados da Con- sulente.....	§§20	a	33
VI	- Da revogação dos Decretos-leis n.ºs 1.798/80 e 1.971/82 pelo de n.º 2.036/83.....	§§34	a	35
VII	- Das prestações proibidas pela nova lei.....	§§36	a	47
VIII	- Da possibilidade de ser implementado um novo qua dro de pessoal.....	§§48	a	55
IX	- Dos benefícios concedidos pela ELETROS.....	§§56	a	58
X	- Dos empregados contratados com treze salários por ano.....	§§59	a	61
XI	- Do conceito de lucro para efeito de participação dos empregados.....	§§62	a	66
XII	- Do adicional por tempo de serviço.....	§§67	a	69
XIII	- Da locação de imóvel e do auxílio-moradia.....	§§70	a	74

Rio de Janeiro

1983

P A R E C E R

I- DA CONSULTA

1. A ELETROBRÁS-Centrais Elétricas Brasileiras S/A endereçou-nos a seguinte exposição, no curso da qual formula diversas perguntas:

"Considerando a edição, em 24.07.80, do Decreto-Lei nº 1.798;

-Considerando que o Conselho Nacional de Política Salarial-CNPS aprovou o Plano de Cargos e Salários da ELETROBRÁS, através da Res. nº127/82, com o seguinte teor: "aprovar a adequação do Plano de Cargos e Salários e de benefícios e vantagens da Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS, com vigência a partir de 1º de maio de 1982, sendo que esta adequação não deverá apresentar acréscimo anual de despesa com pessoal" (Doc. nº 1, em anexo). Esse Plano não chegou a ser implantado;

-Considerando que, posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 1.971, de 30.11.82;

-Considerando que o CNPS, através da Res. nº 02/82, sem data, determinou que a ELETROBRÁS não implementasse a adaptação do seu Plano de Cargos e Salários às imposições deste último Decreto-Lei, sob a alegação de que o mesmo viria a ser regulamentado (Doc. nº 2, em anexo);

-Considerando que, em 28 de junho de 1983, foi editado o Decreto-Lei nº 2.036;

-Considerando, finalmente, que a legislação citada criou diferentes hipóteses, no tempo, aplicáveis aos empregados da ELETROBRÁS, pergunta-se:

- a) qual ou quais os direitos adquiridos pelos empregados da ELETROBRÁS em face das leis citadas?
- b) existiriam diferentes regimes a serem observados relativamente aos empregados, anteriores à data do último Decreto-Lei; ou esse Decreto-Lei teria revogado toda a legislação anterior, passando ele a reger unicamente as relações da empresa com seus empregados?

A ELETROBRÁS efetua o pagamento de uma série de benefícios assistenciais, basicamente, a saber:

-reembolso parcial de despesas médicas, hospitalares e odontológicas;

-empréstimo habitacional (ora suspenso);

- complementação de auxílio-doença e acidente do trabalho;
- parte do seguro de vida e acidentes em grupo dos empregados;
- abono matrimônio (ora suspenso);
- reembolso parcial de despesas com educação (nível superior); e
- complementação do adicional de aposentadoria.

Pergunta-se:

- c) se a Lei nova proibiu tais pagamentos e, em caso afirmativo, a proibição alcançaria os empregados existentes em data anterior à sua publicação no Diário Oficial?
- d) tendo em vista um possível interesse da ELETROBRÁS em ter um quadro único de pessoal, ainda seria possível, após a edição do Decreto-Lei nº 2.036, a remessa, ao CNPS, de proposta nesse sentido, assegurando-se aos antigos empregados o direito de optar pelo quadro novo?

A permanência de um grupo de empregados no regime de 17 salários, em que 4 são pagos a título de Participações nos Lucros, pode gerar um ganho maior para os novos empregados, isto na hipótese de a Empresa vir a não apresentar lucros. Pergunta-se:

- e) do ponto de vista jurídico-trabalhista tal situação obedeceria ao princípio da isonomia?

A ELETROBRÁS é patrocinadora da Fundação Eletrobrás de Seguridade Social - ELETROS, que concede, basicamente, aos seus participantes complementações de aposentadoria e de pensão, além de empréstimos financeiros. (Estatutos e Regulamentos de Benefícios, em anexo). Pergunta-se:

- f) tais benefícios e outros que tem a empresa concedido a seus empregados aderem ao Contrato de Trabalho dos mesmos, sendo, portanto, insusceptíveis de alteração?
- g) uma eventual alteração da legislação de regência da Previdência Privada poderia alterar os benefícios concedidos, sem agressão a direitos adquiridos?

A ELETROBRÁS, após a edição do Decreto-Lei nº 1.971 passou a contratar novos empregados e determinou às suas subsidiárias que assim o fizessem, com ressalva expressa na Carteira de Trabalho e em documento específico, de que não fariam jus à chamada Participação nos Lucros. (Doc. nº 3 em anexo). O Decreto-Lei nº 2.036 estabeleceu em seu artigo 14, inciso II, que, a partir de sua vigên-

cia, não mais poderia ser concedida Participação nos Lu cros, observados quanto aos servidores ou empregados, admitidos até a data de sua vigência que seriam garanti dos os direitos previstos no Parágrafo Único do artigo 13. Pergunta-se:

h) os empregados admitidos com as cautelas mencionadas foram beneficiados pelo novo Decreto-Lei, passando, assim, a ter direito à Participação nos Lucros?

Julgando as contas de FURNAS e ELETROSUL, subsidiárias da ELETROBRÁS, o Egrégio Tribunal de Contas da União de cidiu recomendar às referidas empresas "não distribuir lucros a seus empregados com suporte no saldo credor da correção monetária". Pergunta-se:

i) qual o conceito de lucro a ser observado, à luz do Direito Trabalhista, para pagamento da Participação nos Lucros pela ELETROBRÁS a seus empregados?"

2. Demais disto, para atender a solicitação de FURNAS- Centrais Elétricas S/A, a Consulente formula as seguintes perguntas:

"Considerando que a Empresa, estatutariamente, concede aos empregados adicional por tempo de serviço, no valor de 5% por quinquênio, até o máximo de três, pergunta-se:

j) dessa vantagem aproveitar-se-ão aqueles que estiverem por receber seu primeiro quinquênio, bem como aqueles que estiverem cumprindo período intermediário para obter o segundo ou terceiro quinquênio ?

-Considerando que o art. 14 do Decreto-Lei nº 2.036/83 veda a concessão de diversos benefícios e vantagens aos dirigen tes, servidores ou empregados das empresas estatais, inclu sive "locação de imóveis" e "auxílio-moradia";

-Considerando que FURNAS atribui a seus empregados, benefí cios ou vantagens, análogos aos acima citados, que se con figuram como utilidades funcionais, pergunta-se:

k) poderão tais benefícios ou vantagens ser mantidos pela Empresa em relação àqueles empregados que aos mesmos faziam jus em 29.06.83, data da publicação do Decreto- Lei nº 2.036/83?"

II - DAS VANTAGENS INSTITUÍDAS POR NORMAS REGULAMENTARES

3. O empregador brasileiro tem o poder de editar, por ato unilateral, normas regulamentares sobre:

- a) organização e funcionamento da empresa;
- b) direitos e obrigações decorrentes dos contratos de

trabalho.

As primeiras, de caráter técnico-administrativo, não adquirem feição contratual, pois independem, para sua eficácia, da adesão expressa ou tácita dos empregados. Por isso mesmo, não se incorporam aos contratos de trabalho, podendo ser modificadas por ato discricionário do poder de comando da empresa, sem gerar qualquer direito para os empregados. As segundas, relativas às condições que devem reger os contratos de trabalho, a estes se incorporam por adesão expressa ou tácita dos empregados, adquirindo, assim, natureza contratual. Neste sentido é pacífica a jurisprudência brasileira (Cf. Ac. do TST, Pleno, nos E-RR-2.130/73, rel.Min.COQUEIJO COSTA, D.J. de 16.10.74).

4. Tendo em vista o disposto no art. 444 da CLT, que enfatiza o caráter de intervencionismo básico da legislação trabalhista brasileira, essas últimas normas regulamentares não terão qualquer eficácia jurídica naquilo em que contrariarem a lei e, bem assim, convenção, acordo coletivo, regulamento administrativo ou sentença normativa da Justiça do Trabalho. Valem, portanto, em tudo quanto complementarem ou suplementarem as normas cogentes aplicáveis à empresa. Daí a habitual referência a vantagens instituídas pelo Regulamento da empresa, expressão que, juridicamente, alcança também os benefícios assistenciais ou de previdência complementar.

5. Constitui regulamento de empresa tanto as normas constantes de um instrumento sistematizado, expedido com esse nome, sob a denominação de estatuto do pessoal, manual do pessoal, plano de cargos e salários etc., como o conjunto de atos e resoluções esparsas que tenham por objeto as questões enunciadas no item 2 deste Parecer.

6. Se o contrato de trabalho pode ser tacitamente ajustado (art. 442 da CLT), é evidente a jurisdição da manifestação tácita do empregado às normas regulamentares expedidas pelo empregador - manifestação que deve ser presumida em relação:

- a) ao novo empregado, aderindo elas ao regulamento vigente, posto que as disposições deste não podem contrariar o direito imperativo aplicável;
- b) à alteração ou inovação de norma regulamentar, quando o novo ato do empregador beneficiar o empregado admitido sob o regime alterado ou suplementado.

7. Se o empregador tem o poder de revogar ou reduzir vantagens disciplinadas em normas regulamentares anteriormente baixadas, certo é que, nessa ocorrência, não terá validade jurídica nem mesmo a concordância expressa e escrita do empregado. Isto porque, tendo a norma anterior se inserido no contrato de trabalho, sua alteração ou revogação, acarretando prejuízo direto ou indireto ao empregado, será nula de pleno direito, ainda que pactuada pelos contratantes. (Art. 468 da CLT).

8. A tese da natureza contratual do regulamento de empresa prevalece no Direito Comparado e em nosso país:

"a jurisprudência não estabelece qualquer diferença quanto ao regime jurídico do contrato de trabalho, se já constituído pelo Regulamento ao qual se considera ter o trabalhador aderido, seja pelo contrato individual. Em ambos os casos há convenção entre as partes" (CAMERLINCK, "Traité de Droit du Travail", Paris, 1968, Dalloz, vol. I, págs. 34/5. Idem, KROTOSCHIN, "Instituciones de Derecho del Trabajo", Buenos Aires, 1947, Depalma, Vol. I, págs. 272/3);

"Originariamente unilateral, o regulamento se faz bilateral por adesão. Potencialmente existente, sua eficácia depende de que cada empregado dele conheça e com ele concorde. Que lhe dê seu assentimento, que não é igual a consentimento. Assentindo o empregado, o regulamento passa a integrar o conteúdo do contrato celebrado. Vale dizer: passa a ser contratual." (MARTINS CATHARINO, "Compêndio Universitário de Direito do Trabalho", S. Paulo, 1972, Ed. Jur. e Univ., vol. I, pág. 134. No mesmo sentido: DORVAL LACERDA, "A Renúncia no Direito do Trabalho", S. Paulo, 1943, Max Limonad, pág. 84; NÉLIO REIS, "Alteração do Contrato de Trabalho", Rio, 4ª ed., 1968, Freitas Bastos, págs. 60/1; 1º signatário deste Parecer, "Comentários à CLT e à Legislação Complementar", Rio, 1960, Freitas Bastos,

vol. I, pág. 87, 2º signatário deste Parecer, "Direito do Trabalho", Rio, 10ª ed., 1982, FGV, pág.23);

"O regulamento da empresa, aprovado por ato unilateral do empregador, torna-se cláusula do contrato de trabalho (ato bilateral), por adesão do empregado" (Ac. do TST, 1ª T., no RR-1.349/71, rel.Min. MOZART RUSSOMANO, D.J. de 03.03.72; idem, 2ª T., no RR-244/70, rel. Min. HILDEBRANDO BISAGLIA, "Ementário Trabalhista, agosto de 1970, ficha nº 02; idem, 3ª T., no RR-2.635/77, rel. Min. COQUEIJO COSTA, D.J. de 23.12.77).

III - DA NATUREZA DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA CONSULENTE

9. A Consulente é uma sociedade de economia mista criada por lei federal, figurando, portanto, a União Federal como seu acionista majoritário. Trata-se, destarte, de uma sociedade anônima; isto é, de uma pessoa jurídica de direito privado.

10. Por óbvia consequência, entre a Consulente e os seus empregados se estabelece uma relação jurídica de direito privado (contrato individual de trabalho), sujeita ao regime jurídico do Direito do Trabalho, e não uma relação de direito público (relação de emprego estatutária), submetida ao Direito Administrativo.

11. No direito brasileiro, aliás, a questão não comporta dúvidas ou entre-dúvidas. O Decreto-Lei nº 200, de 1967, alterado pelo Decreto-Lei nº 900, de 1969, dispendo sobre a organização e a reforma da Administração Federal, conceituou a sociedade de economia mista como

"a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria a União ou a entidade da Administração Indireta" (Art. 5º, nº 14).

Mesmo porque preceitua a Constituição Federal que

"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 quando ao direito do trabalho e ao das obrigações" (§2º do art. 170).

IV - DO DIREITO CONTRATUAL ADQUIRIDO E DA REVOGAÇÃO
OU ALTERAÇÃO DE VANTAGENS REGULAMENTARES

12. A Consulente está, portanto, sujeita ao ordenamento legal consubstanciado na Consolidação das Leis do Trabalho e na legislação trabalhista complementar. Por via de consequência, as vantagens que instituiu, mediante edição de normas regulamentares, passaram, pela adesão expressa ou tácita dos empregados, à condição de cláusulas integrantes dos respectivos contratos individuais de trabalho. Criou-se, então, uma situação jurídica individual, subjetiva, que se configura, segundo a lição de DUGUIT,

"quando se produz um ato em virtude do qual aparece a cargo de um sujeito uma obrigação que não fôra criada pelo direito objetivo" ("Traité de Droit Constitutionnel", Paris, Bocard, 1927, vol. I, pág. 327).

13. Não se trata aqui de distinguir-se entre expectativa de direito a direito adquirido. No terreno da contratualidade, a cláusula ajustada já constitui direito da parte, ainda que a prestação prevista dependa de condição a realizar-se no futuro. Cumpre, pois, não confundir direito contratual sujeito a condição, isto é, direito expectativo, com expectativa de direito. Conforme escreveu PONTES DE MIRANDA,

"O direito expectativo é direito como outro qualquer. Não cabe dizer-se que é a expectativa que se há de tratar como direito.

.....
Quem está exposto a que nasça o direito real, ou pessoal, de outrem, está na totalidade dos sujeitos passivos, ou é o sujeito passivo do dever de expectativa. O vínculo já existe; se não existisse, a outra pessoa apenas teria expectativa e não direito expectativo. A eficácia do direito expectativo é anterior e inconfundível com a do direito expectado" ("Comentários à Constituição de 1967", ~~Rev.~~ Rev. dos Tribs., 2ª ed., 1971, vol. V, págs. 174 e 287).

14. A norma regulamentar se incorpora ao contrato de trabalho dos empregados com as condições e os termos previstos no ato instituidor da vantagem. E, porque se trata de contrato benéfico, requer interpretação restritiva (Art. 1090 do Código Civil), não podendo gerar

a obrigação de o empregador conceder a vantagem sem o implemento das condições estipuladas e, se for o caso, além do prazo previsto para a vigência da norma (Ac. do TST, 1ª T., no RR-428/73, rel. Min. SOUZA MOURA, Rev. TST, anos 73/74, pág. 339. Idem, 3ª T., no RR-4.407/79, rel. Min. COQUEIJO COSTA, D.J. de 10.10.80).

15. A Lei de Introdução ao Código Civil, alterada pela Lei nº 3.238, de 1957, prescreve:

"Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem" (§ 2º do Art.6) - grifos nossos).

16. A vantagem instituída pelo empregador e inserida no contrato de trabalho constitui, portanto, direito contratual adquirido, mesmo que sua prestação dependa de termo prefixado ou de condição a ser implementada no futuro. O termo ou a condição — consoante o art.468 da CLT — são inalteráveis a arbítrio do empregador. Daí ter o egrégio Tribunal Superior do Trabalho consubstanciado em súmula sua iterativa e pacífica jurisprudência sobre o tema:

"As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do Regulamento" (Súmula nº 51).

17. Poderá, entretanto, a lei determinar que as empresas, mesmo as integrantes da Administração Federal Indireta, não mais concedam vantagens instituídas por normas regulamentares e incorporadas aos contratos de trabalho dos seus empregados ?

18. Inquestionavelmente, não, porque o art. 153 da Constituição Federal preceitua:

"§ 3º. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (grifos nossos).

19. Conclusivamente: a lei federal não poderá proibir que as entidades componentes da Administração Federal Indireta concedam vantagens extra-legais, instituídas quando não havia vedação legal, a empre

gados admitidos na vigência das correspondentes normas regulamentares.

V - DOS DIREITOS ADQUIRIDOS PELOS EMPREGADOS DA CONSULENTE

20. O quesito a da Consulta indaga quais os direitos adquiridos pelos empregados da ELETROBRÁS em face das Leis nºs 1.798, de 1980, e 1.971, de 1982.
21. As vantagens asseguradas aos empregados da Consulente (direitos complementares ou suplementares do mínimo legal imperativo), o foram por via contratual (normas regulamentares incorporadas aos contratos individuais de trabalho, por adesão tácita dos empregados) e não em decorrência dos precitados Decretos-leis de 1980 e 1982.
22. O objetivo principal do Decreto-Lei nº 1.798 foi o de limitar a remuneração mensal dos servidores, empregados e dirigentes da Administração Federal Direta e Indireta, tomando como paradigma "a importância fixada, a título de subsídio e representação, para o Presidente da República" (Art. 1º). Sua regulamentação, aprovada pelo Decreto nº 85.232, de 06 de outubro de 1980, é que fixou prazos para as entidades da Administração Federal Indireta e as Fundações sob supervisão ministerial submeterem ao Conselho Nacional de Política Salarial (CNPS) propostas de revisão global dos planos de cargos e salários e de benefícios e vantagens (Art. 6º) e estatuiu:

"Art. 7º Na apreciação dos novos planos, o Conselho Nacional de Política Salarial observará, dentre outras, as seguintes diretrizes:

I - nenhum órgão ou entidade poderá pagar a seus em-
mais de 14 (quatorze) salários por ano, nestes incluí-
da a gratificação de Natal (Lei nº 4.090/62), devendo
ser incorporados, na composição dos respectivos salários, quaisquer outros valores pagos com habitualidades e excedentes daquele limite;

II - O adicional por tempo de serviço corresponderá a 1% (um por cento) do salário-base por ano de efetivo e exercício, até o limite de 35 (trinta e cinco), qualquer que seja a periodicidade estabelecida para sua concessão;

III-não serão assegurados quaisquer benefícios e vantagens inexistentes nos planos vigentes em 25 de julho de 1980, salvo prévia e expressa autorização do Presidente da República, mediante proposta do Conselho Nacional de Política Salarial."

23. Acontece que o decreto regulamentar — e mesmo a lei — não poderiam ferir direitos adquiridos. Por isso mesmo, com a Exposição de Motivos nº 01/81, aprovada pelo Presidente da República, o Ministro do Trabalho propôs que,

"após a aprovação dos planos referidos no art. 7º do mencionado decreto, os vigentes continuem inalterados, respeitado o limite de remuneração fixado pelo Decreto-Lei nº 1.798/80, e sejam assegurados aos seus integrantes o direito de opção pela nova situação, unilateralmente, no prazo de 1 (um) ano, a contar da data da vigência dos novos planos, ou, depois dele, com a concordância da empregadora, vedada em qualquer hipótese a retratação" (grifos nossos).

24. A Consulente, porém, tendo em vista a Resolução nº 02/82, do CNPS, não chegou a implementar a adaptação do seu plano de cargos e salários na conformidade do estabelecido no art. 7º do Decreto citado.

25. O Decreto-Lei nº 1971, que revogou a legislação especial anterior, manteve as regras referentes: a) ao limite máximo de remuneração dos servidores, empregados e dirigentes dos órgãos e entidades da Administração Federal Direta e Indireta; b) ao limite de quatorze salários para os planos de cargos e salários das entidades estatais, "assegurado ao integrante do plano em extinção transferir-se para o novo plano, desde que haja concordância da empregadora, sem prejuízo salarial, relativamente à sua situação no plano anterior" (§2º do art. 10).

26. A novidade de relevo desse decreto-lei foi a disciplinação em novas bases, dos honorários dos dirigentes das empresas públicas, sociedades de economia mista, suas controladas e subsidiárias, autarquias em regime especial e fundações sob supervisão ministerial — disciplinação que mereceu agora tratamento mais restritivo.

27. O quesito a da Consulta alude somente a direitos adquiridos

pelos empregados. E o importante, sob o prisma jurídico, é verificar se o direito a vantagens instituídas por normas regulamentares anteriores a 25 de julho de 1980 (data da vigência do Decreto-Lei nº 1.798) foi preservado pelo Decreto-Lei nº 2.036. É que a quase totalidade desses direitos decorreu da incorporação das referidas normas aos seus contratos de trabalho e não das Leis nºs 1.798 e 1.971.

28. Quanto a direitos adquiridos pelos empregados em virtude de disposição legal, cabe registrar:

- a) o direito dos que percebiam, em 25 de julho de 1980, remuneração superior à fixada para o Presidente da República, de continuar a receber o "excesso como vantagem pessoal, nominalmente identificável e a ser absorvido em futuros reajustes e aumentos" (Art. 3º do D.L. 1.798);
- b) o direito dos que permaneceram no emprego após haver implementado as condições para aposentadoria voluntária, de receber, se for o caso, remuneração superior ao teto fixado, vedada a percepção de quaisquer benefícios, vantagens ou parcelas próprias da inatividade (§4º do art. 1º do D.L. 1.971, aperfeiçoando a redação dada pelo D.L. 1.880 ao § 3º do art. 1º do D.L. 1.798).

29. Da hipótese focalizada na alínea a não tratou o Decreto - Lei nº 2.036. E nem seria necessário, pois, com o decurso de três anos, o excesso foi absorvido pelos reajustamentos semestrais do salário. Quanto à hipótese retratada na alínea b, estabeleceu um termo:

"Durante o período de 2 (dois) anos contados da vigência deste Decreto-Lei, o dirigente, servidor ou empregado que, satisfazendo as condições para aposentadoria voluntária, continuar em atividade, fica excluído do teto de remuneração mensal estabelecido neste artigo, vedada a percepção de quaisquer benefícios, vantagens ou parcelas próprias da inatividade" (§ 4º do art. 1º).

30. Esse preceito legal, em confronto com as normas regulamentares da empresa incorporadas aos contratos de trabalho dos emprega-

dos, permite sublinhar uma distinção de relevo: se se tratasse de cláusula contratual, o empregado que viesse a implementar as condições inseridas no seu contrato de trabalho, mesmo depois da vigência da proibição legal, teria assegurado o direito pactuado. Tratando-se de direito instituído em lei, que foi alterado por outra lei, haverá direito adquirido para aqueles que, até a vigência da nova lei, implementaram as condições para aposentadoria voluntária e permaneceram no emprego. Os que satisfizerem tais condições na vigência do Decreto-Lei nº 2.036 só ficarão excluídos do teto de remuneração até dois anos contados da vigência desse diploma legal. Aqui, sim, cumpre distinguir direito adquirido da expectativa de direito, porquanto não se cogita de direito contratual adquirido, sujeito a condição (V. a Parte IV deste Parecer, itens 12 a 19).

31. É certo que a regra constante do §4º do art. 1º do Decreto-Lei nº 2.036 visou a limitar no tempo o pagamento de remuneração superior ao teto fixado no caput do artigo, ainda que o direito do empregado a aposentadoria voluntária houvesse sido configurado antes da sua vigência. Essa intenção está expressa na Exposição de Motivos da nova lei:

"objetiva-se limitar, no tempo de dois anos, a não aplicação do teto de remuneração mensal..... Em outras palavras, o que se pretende é por fim ao casuismo traduzido em disposição semelhante, que consta do Decreto-Lei nº 1.971/82".

Não menos certo é, porém, que a lei não pode prejudicar direito adquirido (Art. 153, §3º da Constituição). E há direito adquirido se o empregado satisfizesse as condições previstas na lei então vigente, a qual, posteriormente, foi modificada para impor restrição antes não prevista.

32. No tocante ao direito das empregados a prestações instituídas por normas regulamentares expedidas pelas entidades estatais, a Exposição de Motivos que acompanhou o projeto convertido no Decreto-Lei nº 2.036 ressalta, em alguns tópicos, a preocupação de respeitá-lo. Mas, data venia, esse respeito não foi completo; isto é, não alcançou todas as espécies de prestações, por entender—presume-se, que algumas de-

las, por sua natureza ou eventualidade, não se incorporam aos contratos de trabalho (dessas prestações trataremos na resposta ao questão c da Consulta).

33. Nas seguintes situações o Decreto-lei nº 2.036 resguarda, expressamente, o direito contratual adquirido dos empregados das entidades estatais:

a) ao fixar em treze salários, nestes incluída a gratificação anual compulsória (13º salário), o limite para o pagamento dos salários em cada ano-calendário (Art. 13, caput), estatuiu:

"Parágrafo único - Aos servidores ou empregados admitidos até a data do início da vigência deste Decreto-lei, ficam assegurados, como vantagem pessoal nominalmente identificável, os adicionais e gratificações de natureza estatutária, regulamentar ou regimental, atualmente existentes, bem como os benefícios e vantagens concedidos por lei federal, observadas as demais disposições deste Decreto-lei.

Assim, o direito aos adicionais e gratificações instituídas pelas entidades estatais, que são conceituadas como parcelas de natureza salarial, está garantido pela disposição legal transcrita. Esta assegura também o óbvio: os benefícios e vantagens criados por lei federal;

b) ao proibir que as entidades estatais concedam participação nos lucros, ainda que sob a forma de produtividade, incentivo à produtividade e eficiência, bem como gratificação de assiduidade e análogos, ressalva o direito adquirido pelos empregados admitidos até a data da sua vigência (Art. 14, inciso II);

c) ao proibir que as entidades estatais concedam aos empregados admitidos após sua vigência os adicionais e gratificações de natureza salarial não previstos ou em valor superior ao determinado em lei federal, bem como quaisquer benefícios ou vantagens assegurados aos anteriormente estipulados, salvo se vierem a constar dos novos planos de cargos e salários e de benefícios e vantagens, o art. 16 preservou o direito adquirido dos empregados admitidos antes de 29 de junho do corrente ano. Pondere-se, no entanto, que, em outras disposições, o novo Decreto-lei proibiu a concessão de algumas prestações que podem ser consideradas como "benefícios ou vantagens" ajus

tadas (V. nossa resposta ao quesito c da Consulta);

d) ao ordenar que os adicionais de insalubridade e de periculosidade sejam concedidos, a partir de 29 de junho deste ano, estritamente nas hipóteses e valores estatuídos na CLT, o art. 19, tanto no caput como no parágrafo, deixou claro que essa determinação não se aplica às situações jurídicas anteriormente constituídas;

e) ao estabelecer limites de adicional por tempo de serviço, o art. 23 mandou respeitar "as situações jurídicas constituídas anteriormente".

VI - DA REVOGAÇÃO DOS DECRETOS-LEIS nºs 1.798/80 e 1.971/82 PELO DE nº 2.036/83

34. O Art. 28 do Decreto-lei nº 2.036 revogou expressamente a legislação específica e as disposições legais esparsas que dispuseram sobre as hipóteses que contemplou e, bem assim, as normas legais, regulamentares e estatutárias que são contrárias ou incompatíveis com a nova disciplinação.

35. Essa revogação não significa, entretanto, que não se possa legitimar pretensão fundada em direito adquirido, com esteio em disposição então vigente, agora revogada.

VII - DAS PRESTAÇÕES PROIBIDAS PELA NOVA LEI

36. Toda prestação lícita pode ser, em princípio, objeto de contrato. Ensina ORLANDO GOMES:

"A idoneidade do objeto pode ser excluída por motivos técnicos ou razões de política legislativa e se apresenta em termos abstratos ou relativos.

A idoneidade por motivos técnicos ocorre quando as partes utilizam contrato que não comporta o objeto, como o comodato de coisas consumíveis ou o penhor de imóveis. Dir-se-ia melhor que, nesses casos, o contrato tem falsa causa, visto que há desvio em sua função econômica.

Outras vezes, porém, razões de política legislativa levam o legislador a proibir que certos interesses se

jam de relação contratual.... Diz-se que há impossibilidade jurídica" ("Contratos", Rio- B.H., Foren - se, 7ª ed., 1979, pág. 51).

37. O recente Decreto-lei nº 2.036 prescreveu:

"Art. 14. É vedado às entidades estatais conceder a seus dirigentes, servidores ou empregados os seguintes benefícios ou vantagens, salvo se resultarem de imposição de lei federal:

- I) empréstimo pessoal, financiamento de veículos, ainda que relacionado com o exercício do emprego ou função, financiamento ou locação de imóveis e de bens duráveis, auxílio-moradia, auxílio-financeiro, auxílio-natalidade, auxílio-funeral, auxílio-casamento, cartões de crédito, bem como benefícios e vantagens análogos, ou auxílios de qualquer espécie, ressalvado o disposto nos parágrafos deste artigo;
- II) participações nos lucros, ainda que sob a forma de resultado de balanço, de produtividade, de incentivo à produtividade, de eficiência, bem como a gratificação de assiduidade, e análogas, observado quanto aos servidores ou empregados admitidos até a data de vigência deste Decreto-lei o disposto no parágrafo único do art. 13.

§ 1º - As entidades estatais poderão realizar operações de financiamento de veículos, imóveis ou bens duráveis, desde que essas operações estejam compreendidas no seu objeto social e sejam idênticas às adotadas nas transações com o público em geral.

§ 2º - Em casos excepcionais, ou em zonas carentes, poderá ser autorizada, pelo Ministro do Estado, supervisor da área, a locação de imóvel residencial, ou ser concedido o auxílio-moradia.

§ 3º - Não se compreendem nas disposições do item I deste artigo, os auxílios ou manutenções de serviços de alimentação, transportes e fornecimento de medicamentos, cuja concessão fica, porém, sujeita a sua previsão nos planos a serem remetidos à aprovação do Conselho Nacional de Política Salarial-CNPS."

"Art. 17. A assistência médico-hospitalar e odontológica, a assistência social e a contribuição para a associação de empregados ficam sujeitas à exigência de recursos especificamente destinados e à prévia e expressa aprovação do órgão de administração superior

de cada entidade, ouvido previamente o CNPS."

38. Como se infere, não obstante tenha o art. 16 respeitado o direito dos empregados admitidos anteriormente aos adicionais e gratificações de natureza salarial e a quaisquer benefícios ou vantagens que lhes forem assegurados, certo é que os dispositivos supra transcritos abrem exceções a essa regra no atinente a determinadas prestações. E o mesmo art. 14 adota soluções diversas nos incisos I e II, como que a evidenciar a intenção de vedar a concessão das prestações discriminadas no inciso I, mesmo quando objeto de contrato em curso. Aliás, a Exposição de Motivos já citada enfatiza essa finalidade, ao acentuar que

"a minuta do decreto-lei em anexo insurge-se contra inúmeras vantagens concedidas atualmente pelas entidades estatais, tais como empréstimo pessoal, financiamento de veículos....."
(grifos nossos)

E a respeito não ressalva, como em outros trechos, o direito dos empregados anteriormente admitidos nas entidades estatais.

39. No quesito c, a Consulente indaga se a nova lei proibiu o pagamento das sete prestações que enumera e se a proibição alcança os empregados admitidos antes da sua vigência.

40. Salvo no que tange às prestações discriminadas no art. 17, cuja concessão fica sujeita à existência de recursos especificados para seu atendimento e à prévia e expressa aprovação do órgão de administração superior de cada entidade, depois de ouvido o CNPS, é inquestionável que as definidas no inciso I do art. 14 passaram a constituir objeto ilícito dos contratos que, a partir da vigência do decreto-lei nº 2.036, vierem a ser celebradas pelas entidades estatais.

41. Quanto aos empregados admitidos antes desse decreto-lei, parece-nos que, relativamente ao reembolso parcial de despesas médicas, hospitalares e odontológicas, havendo recursos específicos, deve a Consulente provocar a audiência do CNPS. Mesmo porque, se o mencionado reembolso estiver previsto em norma regulamentar da empresa, incor

porada aos contratos de trabalho, poderão os respectivos empregados exigí-lo judicialmente.

42. No concernente às demais prestações enumeradas no quesito c, cumpre-nos assinalar que as expressões "auxílio-financeiro" e "auxílios de qualquer espécie", inseridos no inciso I do art. 14, com a única ressalva das exceções consignadas "nos parágrafos deste artigo", permitirão ao CNPS enquadrá-las na vedação legal. Tais expressões conferem como que uma carta em branco ao Conselho, para decidir cada caso concreto; mas, ao bom senso jurídico repugna que um preceito que abre exceção à regra geral não seja interpretado restritivamente. Será, por isso, um contra-senso que a proibição venha a atingir a complementação de benefícios da previdência social, que o próprio Estado estimula e disciplina em legislação própria e não guarda analogia com as espécies de auxílio identificados no precitado inciso.

43. Todavia, não há dúvida de que o empréstimo habitacional, o pagamento de parte do seguro de vida e de acidentes em grupo, o abono-matrimônio e o auxílio para educação de nível superior, referidos no quesito c da Consulta se enquadram na vedação do inciso I do art. 14.

44. Poderá essa proibição atingir os empregados admitidos antes da vigência do Decreto-lei nº 2.036 ?

45. Pelos termos desse diploma legal, sim. Em bom direito, contudo, cabe pesquisar se as aludidas prestações eram concedidas:

- a) em virtude de norma regulamentar da empresa ou do costume caracterizado pela habitualidade da concessão; e se, em caso afirmativo, o deferimento da prestação dependia de condição ou condições (existência de recursos próprios etc) implementadas; ou,
- b) eventualmente, por ato discricionário da administração da empresa, caracterizado como liberalidade.

46. Na primeira hipótese haverá ajuste contratual; na segunda não haverá contrato a executar-se.

47. Afigura-se-nos compreensível que a administração da Consulente, constituída por diretores eleitos pelo Governo Federal, representando a União (acionista majoritário da sociedade), determine a aplicação do comando legal editado pelo mesmo Governo, ad referendum do Congresso Nacional. Entretanto, não podemos deixar de alertar que, na hipótese da alínea a do item anterior, uma vez satisfeitas as condições pactuadas, será viável a ação judicial do empregado com esteio no art. 153, §3º, da Constituição, combinado com o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 468 da CLT, tal como proclamado pela Súmula nº 51 do egrégio TST, já transcrita neste Parecer.

VIII - DA POSSIBILIDADE DE SER IMPLANTADO

UM NOVO QUADRO DE PESSOAL

48. No quesito d a Consulente indaga sobre a possibilidade de submeter ao CNPS um novo quadro de pessoal (deduz-se que fixando níveis superiores de salário para os atuais cargos e excluindo do respectivo regulamento a participação nos lucros), assegurando-se aos antigos empregados o direito de, mediante opção, nele ingressar. E no quesito e solicita nossa opinião sobre a hipótese de os novos empregados, obrigatoriamente enquadrados no novo quadro, virem a perceber remuneração maior do que a recebida pelos antigos que não optarem, quando não houver lucros para distribuir aos segundos.

49. Em face do estatuído no art. 20 do Decreto-lei nº 2.036, o CNPS estabelecerá, no prazo de 45 dias, "a política de remuneração de pessoal das entidades estatais" e, após a aprovação dessa política pelo Presidente da República, expedirá as normas pertinentes. A partir de então fluirá o prazo de 60 dias dentro do qual competirá às entidades estatais submeter "seus novos Planos de Cargos e Salários e de Benefícios e Vantagens" à aprovação do CNPS (Art. 21).

50. Não há, no diploma legal em foco, nenhuma norma que proíba a

Consulente de submeter ao CNPS o quadro de pessoal que julga atender a seus interesses, com o correspondente regulamento de cargos e salários e o plano de benefícios e vantagens. Deve, porém, aguardar as instruções normativas de que trata o art. 21, sendo certo que o CNPS poderá não admitir a majoração dos atuais níveis de salário - base dos cargos que comporão o novo quadro de pessoal.

51. Se vier a ser implantado o pretendido quadro, a validade de opção dos empregados que atualmente têm direito à participação nos lucros dependerá da observância do preceituado no art. 468 da CLT. Este considera nula a alteração das condições contratuais, mesmo com o consentimento do empregado, se dela resultar, direta ou indiretamente, prejuízo para ele.

52. Ao comentar o precitado artigo, escreveu o 1º signatário deste Parecer:

"O prejuízo pode ser direto ou indireto, atual ou futuro, material ou moral, mas há de ser certo, para que se caracterize a nulidade da alteração, no momento em que esta for ajustada.....
A verificação do prejuízo certo, ainda que indireto ou futuro, deve, pois, ser contemporânea à alteração contratual. A simples expectativa eventual do prejuízo não acarreta a nulidade da alteração contratual" ("Comentários à CLT e à Legislação Complementar", Rio, Freitas Bastos, 1960, vol. III, págs. 163).

53. Na hipótese em cogitação, tratar-se-ia de substituir, mediante opção do empregado, a participação nos lucros por salários mensais mais elevados. Assim, dependendo do valor da majoração resultante do novo quadro, relativamente ao salário do empregado que por ele vier a optar, poderá sustentar-se, com bons fundamentos jurídicos, a licitude da alteração contratual. Isto porque ele estaria trocando um direito expectativo, sujeito a condição aleatória, pelo direito a um salário-certo, mais elevado do que o decorrente do contrato em vigor. No momento da opção - se o aumento do salário do seu cargo não for insignificante ou meramente simbólico - não se poderia afirmar a ocorrência futura do prejuízo certo.

54. Colocada assim a questão, os empregados que não optarem pelo novo quadro não poderão, a nosso ver, pleitear diferenças salariais com base no princípio da isonomia consagrado no art. 461 da CLT, quando não houvesse lucros a distribuir. Porque:

- a) havendo quadro de pessoal organizado em carreira, não há direito a equiparação salarial;
- b) a eventual diferença de remuneração resultaria da posição volitivamente adotada pelo próprio empregado ao preferir permanecer titular de um direito sujeito a condição aleatória.

IX - DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS PELA ELETROS

55. Consulta a ELETROBRÁS se as prestações constantes do elenco de benefícios da Fundação Eletrobrás de Seguridade Social-ELETROS integram os contratos de trabalho de seus empregados, participantes da Fundação, sendo, assim, insusceptíveis de alteração (quesito f) e se a legislação referente à previdência privada complementar poderá alterar ou suprimir tais benefícios sem afronta a direitos adquiridos (quesito g).

56. A ELETROS é uma entidade fechada de previdência privada, patrocinada pela Consulente, regendo-se pelos seguintes atos: Lei nº 6.435, de 1977 (Capítulo III); regulamento aprovado pelo Decreto nº 81.240, de 1970; seus próprios estatuto e regulamento, aprovados pela Portaria nº 1.713, de 1979, do Ministério da Previdência e Assistência Social. A inscrição do empregado é facultativa (Art. 10, § 3º, do Estatuto), sendo o plano de benefícios custeado pelas contribuições regulamentares das patrocinadoras e dos participantes (Art. 55 do Regulamento).

57. Quanto à natureza jurídica do direito dos participantes às prestações constantes do elenco de benefícios da Fundação, cumpre distinguir duas hipóteses:

- a) os benefícios que estavam previstos em normas re-

gulamentares da empresa se incorporaram aos contratos de trabalho dos empregados admitidos antes da criação da ELETROS (V. as Parte II e IV deste Parecer, itens 3 a 8 e 12 a 19). Em relação aos participantes da Fundação, esta passou a concedê-las por delegação da Consulente. Conservam, portanto, a natureza de vantagens decorrentes do contrato de trabalho;

b) as prestações que constavam do Regulamento da empresa e que passaram a figurar no plano de benefícios da ELETROS não correspondem, no tocante aos empregados admitidos após a instituição dessa Fundação, a vantagens constantes dos seus contratos de trabalho. Da mesma forma - e para todos os participantes - os benefícios originariamente previstos nesse plano. Entre a Fundação e os seus participantes há, nesses casos, um contrato de adesão que traduz uma relação jurídica de previdência privada.

58. Em qualquer hipótese, no entanto, há contrato; e, por conseguinte, direito contratual adquirido, ainda que direito expectativo, cuja obrigação de dar pende de condição a ser implementada. Daí a conclusão que se impõe: uma eventual alteração da legislação atinente às entidades fechadas de previdência privada não poderá, em bom direito, deixar de preservar o direito gerado pelos contratos celebrados entre as mencionadas entidades e os seus participantes-contribuintes.

X - DOS EMPREGADOS CONTRATADOS COM TREZE SALÁRIOS POR ANO

59. Com a vigência do Decreto-lei não 1.971, de 1982, a Consulente passou a contratar os seus empregados, e determinou às suas subsidiárias e controladas que também o fizessem, pactuando com eles, por escrito, que não teriam direito a mais de 13 salários por ano e, em consequência, não perceberiam quotas de participação nos lucros. No quesito h, pergunta-se, em virtude do prescrito nos art. 13 e 14, inciso III do Decreto-lei nº 2.036, eles teriam jus a essa participa

ção.

60. O Decreto-lei nº 1.971, no seu art.12, revogou expressamente as

"as disposições legais, regulamentares e estatutárias em contrário, inclusive as constantes de leis especiais pertinentes à participação nos lucros, ressalvado, quanto a esta, o direito dos integrantes dos planos de cargos e salários que, nos termos do §1º do art. 10, continuarem inalteráveis".

61. Por conseguinte, a providência adotada pela Consulente a tendeu ao sistema legal então vigente. O novo Decreto-lei veio ratificar objetivo consignado no anterior quanto à participação nos lucros das empresas estatais. E só preservou, a propósito, o direito adquirido pelos empregados (Arts. 13 e 14, inciso II). Ora, se os empregados admitidos após o Decreto-lei nº1.971 não tinham direito à participação nos lucros, descabe falar-se, relativamente a eles, em direito adquirido.

XI - DO CONCEITO DE LUCRO PARA EFEITO DA PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS

62. O quesito i concerne ao conceito de lucro, à luz do Direito do Trabalho, para o pagamento da participação nos lucros aos empregados da Consulente.

63. A participação nos lucros das empresas, apesar de consagrada na Constituição (Art. 165, nº V), ainda não foi objeto de lei. A legislação trabalhista brasileira não contém norma a respeito, sendo certo que o direito dos empregados a essa vantagem de caráter salarial tem resultado de normas estatutárias ou regulamentares da empresa, que se incorporam aos contratos de trabalho.

64. Assim, sendo a norma estatutária ou regulamentar omissa quanto ao conceito de lucro, para fins de distribuição aos empregados, caberá à Consulente adotar o conceito a respeito estatuído na Lei das Sociedades por Ações.

65. Essa lei (nº 6.404, de 1976) cogita da participação dos em pregados, administradores e partes beneficiárias nos lucros da socie dades (Art. 190) e contém normas explícitas sobre o conceito de lu cro.

66. Conforme expôs JOÃO LUIZ BULHÕES PEDREIRA, em judicioso pa recer, do qual tivemos ciência:

"a lei de sociedades por ações que se aplica a to - das as companhias, inclusive (salvo disposição espe - cial em contrário de lei federal) às sociedades de economia mista, contém normas que regulam:

- a) a escrituração da companhia e as demonstrações fi - nanceiras que devem ser elaboradas, ao término de cada exercício social, com base nessa escritura - ção (arts. 176 e segs.);
- b) a demonstração do resultado do exercício e as re - ceitas e os custos, despesas, ajustes e participa - ções que devem ser computados para determinação do lucro líquido do exercício (art. 187); e
- c) a base de cálculo das participações estatutárias de empregados (art. 190).

A Lei nº 6.404/76 define com precisão o conceito de "resultado da companhia" porque ele é fundamental(a) na proteção dos interesses dos credores sociais e dos investidores em valores mobiliários de emissão da companhia e (b) na determinação do objeto do direito de participação dos acionistas, empregados, adminis - tradores e titulares de partes beneficiárias.

O conceito de lucro definido pela lei de sociedades por ações é o único existente na legislação em vi - gor, e a própria lei tributária o adota para regular a incidência do imposto de renda sobre o lucro das pessoas jurídicas: o lucro real, que constitui a ba - se de cálculo do imposto, é o lucro líquido do exercí - cio (tal como conceituado pela lei comercial) ajustado por deduções ou adições que a legislação tribu - tária prescreve com o fim de proteger a arrecadação do imposto ou de utilizá-lo como instrumento de polí - tica econômica.

.....
A lei de sociedade por ações prescreve às companhias o dever de elaborar as demonstrações financeiras ten - do em conta os efeitos da modificação do poder de compra da moeda nacional sobre o valor dos elementos do patrimônio e os resultados do exercício(art.185), e determina que esses efeitos sejam eliminados:

- a) do balanço patrimonial, mediante a correção mone -

tária das contas do ativo permanente e do patrimônio líquido;

- d) da demonstração de resultado do exercício, mediante as contrapartidas desses lançamentos de correção monetária (art. 185, §§ 1º e 2º).

No sistema da lei (i) a correção monetária é parte integrante do procedimento de elaboração das demonstrações financeiras, (ii) o resultado do exercício da companhia é apurado e reconhecido após os lançamentos de correção monetária e (iii) o resultado real -- ou verdadeiro -- da companhia somente é conhecido após a correção monetária das demonstrações financeiras:

- a) a lei reconhece que a inflação introduz distorções nas demonstrações financeiras levantadas com base em escrituração que adota o custo histórico como critério de avaliação e usa a moeda nacional como unidade de medida de valor;
- b) o pressuposto da lei é, portanto, que o valor informado pela demonstração do resultado do exercício antes dos lançamentos de correção monetária é em parte falso, ou fictício; e
- c) a função dos lançamentos de correção monetária é assegurar que o resultado contábil falso seja transformado em verdadeiro" (Parecer de 08.07.83).

XII - DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

67. O quesito j se refere ao adicional devido por quinquênios completados pelo empregado após a vigência do Decreto-lei nº 2.036.

68. O art. 23 desse diploma legal mandou respeitar, quanto ao adicional por tempo de serviço, "as situações jurídicas constituídas anteriormente" (teoria objetiva de PAUL ROUBIER) referentes aos adicionais já concedidos fora dos parâmetros fixados: mais de 1% por ano de efetivo exercício, até o limite de 35%, qualquer que seja a periodicidade estabelecida (anuênio, biênio, triênio, quinquênio etc). Essa restrição ao direito contratual adquirido é questionável em face do preceituado no art. 153, §3º, da Constituição, que adotou a teoria subjetiva do direito adquirido. Mas não é o caso da Consulta.

69. O adicional por tempo de serviço instituído em norma estatutária de FURNAS não extravaza os limites estabelecidos pelo preci -

tado art. 23. Portanto, os empregados admitidos antes da vigência do Decreto-lei nº 2.036 têm inquestionável direito ao mesmo, sempre que completarem o 1º, o 2º e o 3º quinquênios. Trata-se de direito expectativo, que constitui direito contratual adquirido sujeito à implementação da condição, ou termo, ajustado (V. as Partes II e IV desse Parecer, itens 3 a 8 e 12 a 19). A vedação inserida no parágrafo único do mesmo art. 13 pertine, obviamente, às empresas que não concedem esse adicional ou, na pior das hipóteses, aos empregados admitidos após a vigência da nova lei.

XII - DA LOCAÇÃO DE IMÓVEL E DO AUXÍLIO-MORADIA

70. O último quesito (k) consulta sobre a possibilidade de serem mantidas certas prestações consideradas "utilidades funcionais", tais como a locação de imóveis e o auxílio-moradia.

71. Quanto às diversas vantagens instituídas por normas constantes do regulamento da empresa e incorporadas aos contratos de trabalho dos empregados, reportamo-nos ao que escrevemos na parte introdutória deste Parecer (Partes II a IV) e nas respostas aos quesitos a (Parte V) e c (Parte VII) da Consulta.

72. A locação de imóveis a empregados e o auxílio-moradia foram explicitamente vedados no inciso I do art. 14 do Decreto-Lei nº 2.036. Mas o § 2º desse mesmo artigo dispõe:

"Em casos excepcionais, ou em zonas carentes, poderá ser autorizada, pelo Ministro de Estado, supervisor da área, a locação de imóvel residencial, ou ser concedido o auxílio-moradia."

73. Como se infere, a nova lei não respeitou o direito contratual adquirido, nem em relação aos contratos de locação, nem com referência ao auxílio-moradia, cuja concessão constitua obrigação inserida no contrato de trabalho. E nem se diga que a proibição não alcança os imóveis ou o auxílio para moradia em zonas carentes, quando a habitação pode ser conceituada como meio para a execução dos serviços e não contra-prestação dos serviços executados. É que a facul-

dade outorgada ao Ministro de Estado para autorizar a locação de imóvel residencial ou a concessão de auxílio-moradia se restringe, precisamente, aos casos excepcionais ou às zonas carentes.

74. Daí sugerirmos que a entidade estatal em tela acione pedido visando à aludida autorização, desde que possa enquadrá-lo nos dois pressupostos previstos: a) casos excepcionais; b) zonas carentes. Mesmo porque - convém renovar o alerta - os empregados que locaram imóveis da empresa ou dela recebem auxílio-moradia têm direito aos mesmos, enquanto persistirem as circunstâncias que condicionaram a locação ou o deferimento do auxílio (V. o que escrevemos no item 47 deste Parecer).

S.M.J., é o que nos parece.

Rio de Janeiro, 18 de julho de 1983



ARNALDO SÜSSEKIND
OAB-RJ.2.100

DÉLIO MARANHÃO
OAB-RJ-2.995