— Regime de remuneração e vantagens de diretores de sociedade de economia mista.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Processo nº 30.720/81

Anexo V da Ata nº 21/83

Relatório e voto do Sr. Ministro Fernando Gonçalves, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na sessão ordinária realizada em 5 de abril de 1983, ao determinar, por maioria, o arquivamento simples das contas da Fertilizantes Nitrogenados do Nordeste S.A. (Nitrofértil/NE), exercício de 1980 (Proc. nº 30.720/81). Inseriu-se, neste mesmo anexo, o teor do parecer emitido, sobre a matéria, pelo Procurador-Geral Dr. Ivan Luz.

A Companhia tem por objetivo a produção e o comércio de fertilizantes e de produtos químicos diversos, sua importação e exportação.

Trata-se de uma sociedade anônima de capital autorizado, regido pela legislação relativa às sociedades por ações, com sede e foro no município de Camaçari, estado da Bahia, podendo estabelecer filiais, agências, sucursais, escritórios e representações em qualquer lugar, inclusive no exterior.

No final do exercício, a empresa apresentou prejuízo da ordem de Cr$ 924 milhões. Em 1979, o prejuízo foi de Cr$ 1,195 milhões e fração.

A instrução, a cargo da IRCE no estado da Bahia, em outubro de 1982, alude, como

impropriedades, aos pagamentos feitos a maior, em desacordo com o fixado pelo CDE, ao diretor-presidente e demais diretores da empresa. Ao primeiro, foi paga a importância de Cr$ 499.155,00, a título de férias indenizadas; aos demais, com importâncias variadas, a chamada gratificação natalina.

Dessa forma, a nossa Representação propõe seja citado o diretor-presidente da empresa para apresentar as alegações de direito em sua defesa, ou recolher a importância recebida a título de férias indenizadas, sem prejuízo de ser a Nitrofértil recomendada a suspender o pagamento de gratificações natalinas aos seus diretores, tudo de conformidade com as decisões da época, haja vista o TC nº 34.658/81, trazido à colação.

Em dezembro, o Ministério Público se manifesta, propondo, no mérito, a regularidade das contas, ante a edição do Decreto-lei nº 1.971, de 30 de novembro de 1982.

Alega o douto Procurador-Geral que o novo ato torna sem objeto a sugestão alvitrada pela IRCE-BA, no que diz respeito ao pagamento de gratificações natalinas.

Quanto à indenização de férias, S. Exa. não vê ilegitimidade no ato, uma vez que não há, na doutrina e nas decisões da Justiça do Trabalho, uniformidade capaz de tirar fundamento àquele ato.

Invoca, sobre o assunto, o seu parecer emitido no TC nº 34.656/81, que trata dos efeitos sobre o contrato individual de trabalho, produzidos pela assunção do empregado a cargo de direção. É de opinião que ocorre interrupção, com alteração da natureza do serviço prestado, entendimento que foi acolhido por este Plenário, quando do exame de matéria contida no TC nº 35.378 de 1978.

É o relatório.

Antes de proferir o meu voto, julgo necessário tecer algumas considerações sobre este assunto, que tantas divergências de interpretação vêm propiciando, inclusive neste Plenário.

O nobre titular do Ministério Público não vê ilegitimidade no pagamento de indenização de férias ao diretor-presidente da empresa, entendendo ter havido interrupção, e não suspensão do contrato individual de trabalho.

É verdade que se não há um pensamento uniforme sobre a matéria, ao apreciar o processo nº 1.849/64, o Tribunal Superior do Trabalho assim decidiu:

"O empregado, quando no exercício de cargo de direção, em sociedade anônima, está com o seu contrato de trabalho suspenso e, por isso, não tem direito a férias."

Ademais, estou me convencendo, dia a dia, que certas empresas estatais e as sociedades de economia mista, de capital autorizado, vêm tentando, veladamente, resistir ao controle que delas quer ter o Governo.

A transgressão às normas ditadas pelo CDE implica em desatendimento às determinações do presidente da República, uma vez que só a ele cabia autorizar a validade das Exposições de Motivos.

O Decreto nº 84.128, de 28 de outubro de 1979, em seu art. 4º, inciso VII, deu competência à SEST para propor critérios a serem aprovados pelo Sr. Presidente da República, no âmbito do CDE, para fixação ou reajustamento de remuneração dos dirigentes das empresas.

O Decreto nº 85.232, de 6 de outubro de 1980, em seu art. 10, mantém esse controle.

Daí a Exposição de Motivos nº 11/80, do CDE, ter competência para enquadrar a remuneração dos dirigentes de empresas em grupos, que vão de I a VI, em função da receita operacional bruta ou orçamentária anual e do número de empregados, fixando os honorários máximo e mínimo, em cada um.

A Exposição de Motivos nº 34, de 18 de junho de 1980, também do CDE, aprovada pelo Sr. Presidente da República, determina na alínea *b*, do item 4, que qualquer aumento ocorrido após a edição da EM nº 11/80 deve ser imediatamente restituído à empresa.

Em 6 de outubro de 1980, a EM nº 11 teve nova redação, através da EM nº 49, sem, contudo, alterar a determinação anterior. Outras Exposições de Motivos foram editadas posteriormente, sem maiores alterações.

Estas contas se referem ao exercício de 1980, ano em que esses documentos estavam vigentes. E só eles.

Foi editado, então, em 30 de novembro de 1982, o Decreto-lei nº 1.971, disciplinando a matéria aqui tratada, pois que "estabelece limite de remuneração mensal para os servidores, empregados e dirigentes da administração pública direta e autárquica da União e das respectivas entidades estatais, bem como os do Distrito Federal e dos territórios, e dá outras providências".

A intromissão desse ato, como respaldo, foi motivo de apreensão do nobre Ministro Luiz Octavio Gallotti, traduzida no requerimento datado de 2 de dezembro findo, merecidamente acolhido por este Plenário, cujos reflexos, contudo, não vêm sendo observados nesse tipo de contas, conforme venho verificando.

Naquela assentada, o nosso brilhante decano afirmava, com muita propriedade:

"A remuneração anual dos servidores, empregados e dirigentes em apreço poderá ascender a 130% da do chefe do Poder Executivo, mercê da liberação das parcelas mencionadas no § 3º do art. 1º (gratificação de Natal e acréscimo mensal optativo de 20%), sem contar salário-família, diárias, ajuda de custo e adicional por tempo de serviço, nem falar nas hipóteses de participação (aliás freqüente) em órgão de deliberação coletiva e na acumulação lícita de cargos, empregos ou funções (art. 1º, § 2º).

Todo aquele que satisfizer as condições para a aposentadoria voluntária (*v.g.* 30 anos de contribuição para a Previdência Social) não está sujeito a teto algum (art. 1º, § 4º).

A delicadeza do tema reside, todavia, em que, além dos limites máximos acima comentados, instituíram-se verdadeiros pisos ou limites mínimos, mediante a edição de normas segundo as quais o dirigente de empresa estatal (pertença ou não aos seus quadros permanentes) poderá optar entre a percepção dos honorários de administrador e a maior remuneração e vantagens pagas a empregado da mesma entidade, acrescidas da parcela correspondente a 20% daqueles honorários (arts. 3º, 4º, II e 7º).

Com isso, desloca-se, na prática, de modo indireto mas decisivo, a sede adequada da fixação dos honorários de diretores de sociedades — Assembléia-Geral de Acionistas — para a diretoria, a mesma a que compete determinar os salários de empregados, com repercussão, em causa própria, na retribuição dos seus membros, mediante simples opção, quando se trate de empresas estatais.

Erige-se, em benefício dos destinatários do favor legal, um direito subjetivo (dotado de feição até potestativa), prevalecente sobre a vontade da Assembléia.

Derroga-se, no tocante às sociedades de economia mista, o critério de remuneração dos administradores, estatuído no art. 152 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades Anônimas)."

Vislumbra-se, então, um fato curioso: os integrantes da cúpula das empresas, de um modo geral, não estão regidos pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, como também, em alguns casos, parecem não estar, de todo, sujeitos à legislação trabalhista.

Não obstante a Lei nº 6.404/76 desobrigar a empresa distribuir valores a quem participa do seu capital, em determinadas circunstâncias desfavoráveis, cuja decisão depende do administrador, por que, então, deferir, em causa própria, à cúpula, que participa, apenas, com o trabalho, vantagens que aumentam mais ainda, o deficit da empresa?

O art. 202 da citada lei, no capítulo que trata do "Dividendo Obrigatório", determina que os acionistas têm direito de receber, como dividendo obrigatório, em cada exercício, a parcela dos lucros estabelecida no estatuto, ou, se este for omisso, metade do lucro líquido do exercício, diminuído ou acrescido dos valores relacionados. O § 4º desse artigo, entretanto, dispõe:

"§ 4º O dividendo previsto neste artigo não será obrigatório no exercíco social em que os órgãos da administração informarem à assembléia-geral ordinária ser ele incom-

patível com a situação fnanceira da companhia. O conselho fiscal, se em funcionamento, deverá dar parecer sobre essa informação e, na companhia aberta, seus administradores, encaminharão à Comissão de Valores Mobiliários, dentro de cinco dias da realização da assembléia-geral, exposição justificativa da informação transmitida à assembléia."

Vê-se, pois, que o dispositivo legal resguarda os interesses da empresa, no que refere à remuneração do capital. Não será, portanto, com relação à remuneração do trabalho, que o tratamento deve ser diferenciado, quando existe uma legislação que disciplina o assunto.

Se não existe lei proibindo determinados gastos, não existe, por outro lado, lei que os autorize. Não vejo por que legislar-se sobre o óbvio. As normas e os costumes, de que trata o direito consuetudinário, não podem ser controlados, apenas, sob esse prisma.

Como também não cabe, como se pretende, a aplicação, desmesurada, do princípio da isonomia. Então, por que, por exemplo, não se pagar o 13º salário ao servidor estatutário, se não existe dispositivo legal que impeça o Governo de fazê-lo?

Sei, perfeitamente, que estou me valendo destas contas para expender uma digressão ampla sobre este e outros assuntos pertinentes à matéria em exame. Pretendo, com isso, expor aquilo que a minha consciência e o meu modo de ver determinam.

Nos últimos meses, o Tribunal vem julgando as contas das empresas estatais e das sociedades de economia mista, em situações semelhantes, da seguinte forma:

TC nº 26.396/82, contas da Ibrasa, exercício de 1981, sessão de 14.12.82. Decisão: regular com quitação;

TC nº 34.657/81, contas da Usiba, exercício de 1980, sessão de 14.12.81. Decisão: arquivamento com baixa;

TC nº 34.654/81, contas da Siderbrás, exercício de 1980, sessão de 1º.2.83. Decisão: regular com quitação; e

TC nº 38.560/81, contas da Embramec, exercício de 1980, sessão de 3.3.83. Decisão: arquivamento com baixa.

Jamais um administrador, que teve baixa na sua responsabilidade, recorreu de decisão em que este Plenário determinou o arquivamento das contas de sua empresa. E não é de agora que essas decisões vêm-se verificando.

A baixa na responsabilidade é o *quantum satis.*

Nestas contas, cuja empresa apresentou prejuízo da ordem de Cr$ 924 milhões, o administrador transgrediu, a meu ver, as normas vigentes à época, ainda que sem cometimento de dolo ou má-fé.

Face ao exposto, dissentindo dos pareceres, voto pelo arquivamento simples destas contas, e proponho a este Plenário, lastreado no requerimento do ilustre Ministro Luiz Octavio Gallotti e na legislação em vigor a cada exercício a que as contas se referirem, a adoção de uniformidade em suas decisões.

TCU, 5 de abril de 1983. *Fernando Gonçalves,* Ministro Relator.

PARECER

A instrução conclui (letra *a,* item 11, fls. 113) que os honorários da Diretoria foram pagos de acordo com as normas do CNPS.

2. Entende, entretanto, que o presidente, Antonio da Silva Lima, até 1º.4.80, recebeu, indevidamente, indenização de férias (ietra *b,* fls. 113) e os diretores indicados na letra *c,* gratificações natalinas.

3. Propõe seja determinada a suspensão destes últimos pagamentos, dispensada a reposição, tudo segundo decisões da Corte, referidas, e citado o presidente para repor aos cofres da entidade a importância recebida como indenização de férias.

4. Com a edição do Decreto-lei nº 1.971, de 30 de novembro de 1982, fica sem objeto a determinação, sugerida, para a suspensão do pagamento do 13º salário.

5. Quanto à citação, pelas razões que expusemos no TC nº 34.656/81, *data venia,* entendemos dispensável.

6. Não entrevemos ilegitimidade no ato de gestão empresarial que manda pagar ao empregado-dirigente a indenização de férias,

uma vez que não há, na doutrina e nas decisões da Justiça do Trabalho, uniformidade capaz de retirar fundamento àquele ato.

7. Divergem *autores* e *julgados*, como demonstramos no aludido parecer emitido no TC nº 34.656/81, quanto aos efeitos sobre o contrato individual de trabalho produzido pela assunção do empregado a cargo de direção.

8. É nossa opinião que ocorre interrupção, com alteração da natureza do serviço prestado, e esse entendimento foi acolhido, à unanimidade, no TC nº 35.378/78 pelo egrégio Plenário. De conseqüência, vigoraria o contrato e se manteria o vínculo empregatício.

9. Entretanto, as divergências registradas na jurisdição própria, não tranqüilizam o intérprete a modo de assentar um juízo definitivo, na jurisdição de controle, motivo pelo qual não nos parece que se evidencie uma ilegitimidade na gestão dos responsáveis, no particular.

10. Se acolhido o nosso ponto de vista, somos, no mérito, pela regularidade das contas.

Cremos que a digna Inspetoria, a despeito da sugestão preliminar, na verdade, já se pronunciou sobre o mérito, como se deduz de seus pronunciamentos.

Procuradoria, 2 de dezembro de 1983. — *Ivan Luz*, Procurador-Geral.