

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM
DIREITO PÚBLICO – ADVOCACIA PÚBLICA**

ROBSON VIEIRA TEIXEIRA DE FREITAS

**(IM)POSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL ENTRE
PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL E PROCURADOR
DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE
SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE DELIBERAÇÃO DA
ASSEMBLÉIA GERAL DOS ACIONISTAS:
(IN)CONSTITUCIONALIDADE E (IN)APLICABILIDADE DA
ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 353 DA SEÇÃO DE
DISSÍDIOS INDIVIDUAIS – 1 DO TST**

**BRASÍLIA/DF
2008**

ROBSON VIEIRA TEIXEIRA DE FREITAS

**(IM)POSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL ENTRE
PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL E PROCURADOR
DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE
SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE DELIBERAÇÃO DA
ASSEMBLÉIA GERAL DOS ACIONISTAS:
(IN)CONSTITUCIONALIDADE E (IN)APLICABILIDADE DA
ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 353 DA SEÇÃO DE
DISSÍDIOS INDIVIDUAIS – 1 DO TST**

*Monografia apresentada como requisito
parcial à obtenção do título de
Especialista em Direito Público, no Curso
de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito
Público – Advocacia Pública do Instituto
Brasiliense de Direito Público – IDP*

BRASÍLIA/DF

2008

ROBSON VIEIRA TEIXEIRA DE FREITAS

**(IM)POSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL ENTRE
PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL E PROCURADOR
DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE
SERVIÇO PÚBLICO MEDIANTE DELIBERAÇÃO DA
ASSEMBLÉIA GERAL DOS ACIONISTAS:
(IN)CONSTITUCIONALIDADE E (IN)APLICABILIDADE DA
ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 353 DA SEÇÃO DE
DISSÍDIOS INDIVIDUAIS – 1 DO TST**

*Monografia apresentada como requisito
parcial à obtenção do título de
Especialista em Direito Público, no Curso
de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito
Público – Advocacia Pública do Instituto
Brasiliense de Direito Público – IDP*

Aprovado pelos membros da banca examinadora em ____/____/____, com
menção _____ (_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

RESUMO

Pesquisa sobre a possibilidade de haver **equiparação remuneratória** entre **Advogado de Sociedade de Economia Mista Distrital** prestadora de serviço público e **Procurador do Distrito Federal**, por meio de deliberação da **Assembléia Geral dos Acionistas**. A abordagem envolveu a análise de dispositivos constitucionais e acórdãos do Supremo Tribunal Federal, do Tribunal Superior do Trabalho e de Tribunais Regionais do Trabalho, para perquirir o entendimento jurisprudencial acerca do tema. Buscou-se ainda verificar o mecanismo de repartição de atribuições ente os órgãos que compõem uma sociedade anônima, a fim de constatar se a assembléia geral tem competência para decidir sobre tal matéria. Foram apreciadas também as condições em que foi editada a Orientação Jurisprudencial nº 353 da Seção de Dissídios Individuais – 1 do Tribunal Superior do Trabalho – **OJ/SDI-1/TST nº 353**, com o intuito de averiguar se ela poderia ser invocada como fundamento para a providência em estudo. A metodologia utilizada revelou que a jurisprudência é firme no sentido de rechaçar a supracitada equiparação salarial, por força da expressa **vedação constitucional** prevista no **art. 37, XIII, da CR/88**, bem como pelo fato de envolver categorias profissionais sujeitas a **regimes jurídicos diversos**. Constatou-se ainda faltar competência à Assembléia Geral dos Acionistas para deliberar sobre esse ponto. Além dessas conclusões, foi possível inferir que referida Orientação Jurisprudencial não serve de substrato para amparar suposta pretensão equiparatória, pois ela reclama a **indispensável presença dos elementos fáticos** caracterizadores da equiparação salarial e que estão relacionados no **art. 461 da CLT** e desdobrados na **Súmula nº 6 do TST**.

Palavras-chave: Equiparação remuneratória, Advogado de Sociedade de Economia Mista Distrital, Procurador do Distrito Federal, Assembléia Geral dos Acionistas, OJ/SDI-1/TST nº 353, vedação constitucional, art. 37, XIII, da CR/88, regimes jurídicos diversos, indispensável presença dos elementos fáticos, art. 461 da CLT, Súmula nº 6 do TST.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	5
Capítulo 1 - Vedação à equiparação remuneratória de pessoal do serviço público.....	6
1.1 Proibição estendida à Sociedade de Economia Mista prestadora de serviço público.....	11
1.2 Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade.....	23
Capítulo 2 - Órgãos da Sociedade de Economia Mista. Princípio da indelegabilidade de poderes.....	32
2.1 Assembléia Geral.....	32
2.2 Administração da sociedade anônima.....	34
2.2.1 Conselho de administração.....	35
2.2.2 Diretoria.....	36
Capítulo 3 - Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais-1 do Tribunal Superior do Trabalho nº 353 – OJ/SDI-1/TST nº 353.....	39
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS.....	50

INTRODUÇÃO

O presente trabalho destina-se a analisar a suposta possibilidade de uma entidade da administração pública indireta distrital (sociedade de economia mista prestadora de serviço público), mediante deliberação da Assembléia Geral de seus Acionistas, equiparar a remuneração dos advogados que integram seu corpo jurídico ao padrão remuneratório dos Procuradores do Distrito Federal.

Este estudo, com o fito de elucidar a questão, examinará a (in)constitucionalidade dessa equiparação, a (im)possibilidade de ser invocada a Orientação Jurisprudencial nº 353 da Seção de Dissídios Individuais-1 do colendo Tribunal Superior do Trabalho – OJ/SDI-1/TST nº 353 –, bem como se essa providência pode ser efetivada por intermédio da assembléia geral, considerada a distribuição legal de competências aos diversos órgãos de uma sociedade anônima.

O interesse sobre a discussão da viabilidade da mencionada medida foi suscitado a partir da recente edição da referida Orientação Jurisprudencial, que afasta a vedação constitucional à equiparação, disposta no art. 37, XIII, em relação à sociedade de economia mista, o que torna o tema atrativo e importante para a Procuradoria-Geral do Distrito Federal, em face das características de sua atuação no âmbito consultivo ou contencioso, previstas no art. 132 da Constituição da República Federativa do Brasil/88 – CR/88.

A fim de perquirir se o entendimento consubstanciado na OJ/SDI-1/TST nº 353 permite invocá-la para justificar a pretensa equiparação remuneratória, sem que haja ofensa ao art. 37, XIII, da CR/88, será realizada pesquisa da jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal – STF – e dos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho – TST – que antecederam a edição da referida Orientação Jurisprudencial.

1 VEDAÇÃO À EQUIPARAÇÃO REMUNERATÓRIA DE PESSOAL DO SERVIÇO PÚBLICO

A Constituição da República Federativa do Brasil/88 – CR/88 – dedicou o Capítulo VII do Título III para tratar especificamente da Administração Pública, ponto em que, a par de estabelecer os princípios a que ela se encontra jungida, impôs diversas normas aplicáveis ao serviço público e servidores públicos em geral.

Dentro desse leque de disposições, sobressai-se a vedação à vinculação ou equiparação remuneratória de pessoal do serviço público, nos termos do art. 37, XIII, da CR/88:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XIII – é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;

(grifou-se)

No feliz magistério de José Afonso da Silva, equiparação e vinculação possuem a seguinte conotação:

Equiparação é a comparação de cargos de denominação e atribuições diversas, considerando-os iguais para fins de se lhes conferirem os mesmos vencimentos; **é igualação jurídico-formal de cargos ontologicamente desiguais, para o efeito de se lhes darem vencimentos idênticos, de tal sorte que, ao aumentar-se o padrão do cargo-paradigma, automaticamente o do outro ficará também majorado na mesma proporção.** (...) A equiparação quer tratamento igual para situações desiguais. Vinculação é relação de comparação vertical, diferente da equiparação, que é relação horizontal. **Vincula-se um cargo inferior, isto é, de menores atribuições e menor complexidade, com outro superior, para efeito de retribuição, mantendo-se certa diferença de vencimentos entre um e outro, de sorte que, aumentando-se os vencimentos de um, o outro também fica automaticamente majorado, para guardar a mesma distância preestabelecida.**¹

(grifou-se)

¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 667.

O e. constitucionista menciona jurisprudência (Representação nº 1370-GO, voto vencedor do Min. Célio Borja, RTJ 123/24 – janeiro/88) que trata do tema da vinculação, cujos argumentos são aplicáveis à equiparação:

No conceito constitucional de vinculação de vencimentos está incita a idéia de automatismo nas modificações da retribuição de cargos ou empregos públicos, de molde a acarretar o aumento ou a redução de todos os que estão ligados ao cargo-paradigma, toda vez que a remuneração deste é alterada. O que o constituinte quis impedir foi a subtração aos administradores da pecúnia pública da faculdade de dosar despesas de pessoal, de acordo com as possibilidades do Erário e a oportuna avaliação da utilidade dos cargos para o serviço público e da justa retribuição dos ocupantes. **O argumento vale para as equiparações.**²

(grifou-se)

Arremata o autor sobre a compreensão do referido dispositivo constitucional:

A vinculação e a equiparação de cargos, empregos ou funções, para efeito de remuneração, são vedadas pelo art. 37, XIII. É isso que o texto quer dizer na sua redação defeituosa. De fato, o dispositivo veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público, quando, na verdade, **o que se veda é a vinculação ou equiparação de cargos, empregos ou funções para efeitos de remuneração.** E assim que é que deve entender-se o dispositivo.³

(grifou-se)

Assim, a proibição constitucional em apreço, como norma de eficácia plena e, portanto, de incidência direta e imediata, dispensa outras normas reguladoras e revoga desde logo as que disponham diversamente, conforme Meirelles⁴, razão pela qual inexistente dúvida quanto à obrigatoriedade de sua observância.

Desse modo, eventual descumprimento da diretriz nela imposta configura flagrante ofensa ao texto da Constituição e reclama a atuação do e. Supremo Tribunal Federal – STF.

As seguidas tentativas de burla dessa vedação à equiparação remuneratória têm sido sistemática e reiteradamente rechaçadas pelo STF, inclusive em sede de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade – ADI.

Pode-se afirmar, assim, que o óbice é taxativo, insuperável e abrange tanto a vinculação a regime remuneratório de carreiras diversas da pretensamente

² SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 667.

³ Ibidem, p. 668.

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Atualização de Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 367.

beneficiária quanto a outros possíveis índices, v.g., arrecadação do ICMS e correção monetária, consoante os seguintes precedentes do STF:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO (ART. 101) - EQUIPARAÇÃO, EM VENCIMENTOS E VANTAGENS, ENTRE PROCURADORES DO ESTADO E PROCURADORES AUTÁRQUICOS - ALEGAÇÃO DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ART. 37, XIII; ART. 39, § 1º E ART. 61, § 1º, II, C)

(...)

VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE EQUIPARAÇÕES REMUNERATÓRIAS. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - tendo presente a vedação constitucional inscrita no art. 37, XIII, da Carta da República - tem repellido, por incompatível com a Lei Fundamental, qualquer ensaio de regramento equiparativo, que, em tema de remuneração, importe em outorga, aos agentes estatais, de iguais vencimentos e/ou vantagens atribuídos a categoria funcional diversa, ressalvadas, unicamente, as hipóteses previstas no próprio texto constitucional. A regra inscrita no art. 39, § 1º, da Constituição - considerada a igualdade ou a similitude do conteúdo ocupacional de determinados cargos públicos - permite que se dispense, aos servidores estatais que os titularizam, tratamento remuneratório isonômico, desde que esses cargos situem-se na estrutura central do mesmo Poder ou, então, que a relação de comparação se estabeleça entre agentes administrativos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, **excluídos, em consequência, do alcance normativo da cláusula constitucional em referência, os servidores vinculados às entidades que integram a administração indireta ou descentralizada.** - A isonomia de vencimentos e vantagens com os Procuradores do Estado (administração direta), outorgada aos Procuradores que atuam nos órgãos jurídicos das autarquias e fundações públicas estaduais (administração indireta), vulnera, no plano material, a cláusula inscrita no art. 37, XIII, da Constituição, que veda a equiparação e a vinculação de vencimentos, para efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Precedentes: ADIn 120-AM, Rel. Min. MOREIRA ALVES (mérito) e ADIn 112-BA, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA (mérito).

(ADI 1434-MC/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22.11.96, p 45684) (grifou-se).

(...)

2. É ociosa a busca em velhas leis do fundamento legal para estender por norma administrativa, a servidores de um Tribunal, a vantagem funcional atribuída aos seus por resoluções das Casas do Congresso Nacional, dado ser **incontroverso que leis de equiparação ou vinculação automática de vencimentos, quando não originariamente inconstitucionais, terão sido revogadas por inconstitucionalidade superveniente desde pelo menos a Carta de 1967.**

II. Isonomia constitucional vs proibição de equiparação ou vinculação de vencimentos. 3. O art. 39, § 1º, da Constituição - "A Lei assegurará, aos servidores da administração direta, isonomia de vencimentos para cargos de atribuições assemelhadas do mesmo Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário..." - é princípio explicitamente

dirigido ao legislador e, portanto, de efetividade subordinada à sua observância recíproca pelas leis de fixação dos vencimentos dos cargos de atribuições iguais ou assemelhadas: é que a **Constituição mantém a proibição, vinda de 1967, de vinculações ou equiparações de vencimentos (CF 88, art. 37, XIII), o que basta para elidir qualquer ensaio - a partir do princípio geral da isonomia - de extrair, de uma lei ou resolução atributiva de vencimento ou vantagens determinadas a um cargo, força bastante para estendê-los a outro cargo, por maior que seja a similitude de sua posição e de suas funções.** 4. Daí que, segundo a invariável orientação do STF, o princípio constitucional da isonomia do art. 39, § 1º não elide o da legalidade dos vencimentos do servidor público, mas, ao contrário, dada a proibição pelos textos posteriores da equiparação ou vinculação entre eles, reforça a Súmula 339, fruto da jurisprudência já consolidada sob a Constituição de 1946, que não continha tal vedação expressa.

III. Regime jurídico único, isonomia e privilégios setoriais: eventuais resultantes constitucionais.

IV. Considerações laterais sobre a grave situação - retratada nos estudos técnicos que o motivaram e à qual buscou dar solução o ato questionado: esmagamento dos recursos humanos da máquina judiciária federal, resultante do ponto crítico no particular do regime de Poderes, no qual o Judiciário vê-se impotente na confluência dos fogos cruzados das resoluções do Legislativo, de um lado, e das medidas provisórias do Executivo, do outro.

(ADI 1776-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 26.5.00, p 24) (grifou-se).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ART. 28 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. EQUIPARAÇÃO ENTRE SERVIDORES DE FUNDAÇÕES INSTITUÍDAS OU MANTIDAS PELO ESTADO E SERVIDORES DAS FUNDAÇÕES PÚBLICAS: INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A distinção entre fundações públicas e privadas decorre da forma como foram criadas, da opção legal pelo regime jurídico a que se submetem, da titularidade de poderes e também da natureza dos serviços por elas prestados.

2. A norma questionada aponta para a possibilidade de serem equiparados os servidores de toda e qualquer fundação privada, instituída ou mantida pelo Estado, aos das fundações públicas.

3. **Sendo diversos os regimes jurídicos, diferentes são os direitos e os deveres que se combinam e formam os fundamentos da relação empregatícia firmada. A equiparação de regime, inclusive o remuneratório, que se aperfeiçoa pela equiparação de vencimentos, é prática vedada pelo art. 37, inc. XIII, da Constituição brasileira e contrária à Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.**

4. **Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.**

(ADI 191/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 7.3.08, p 01) (grifou-se).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI COMPLEMENTAR N. 101/93, DO ESTADO DE SANTA CATARINA. REAJUSTE AUTOMÁTICO DE

VENCIMENTOS VINCULADO À ARRECADAÇÃO DO ICMS E A ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

Lei Complementar n. 101/93 do Estado de Santa Catarina. **Reajuste automático de vencimentos dos servidores do Estado-membro, vinculado ao incremento da arrecadação do ICMS e a índice de correção monetária. Ofensa ao disposto nos artigos 37, XIII; 96, II, "b", e 167, IV, da Constituição do Brasil.**

Recurso extraordinário conhecido e provido para cassar a segurança, declarando-se, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 101/93 do Estado de Santa Catarina.

(RE 218.874/SC, Pleno, Rel. Min. Eros Grau, DJE 1º.2.08, p 740) (grifou-se).

Nesse mesmo sentido o julgamento proferido na ADI 196/AC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 20.9.02; ADI 752/GO, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 16.4.04; ADI 2831-MC/RJ, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 28.5.04; e ADI 955/PB, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 25.8.06, entre outros.

Poder-se-ia imaginar então que, com base no fundamento da isonomia, seria possível alcançar a equiparação ou vinculação remuneratória em relação a outros cargos ou carreiras, sem que se manifestasse o óbice inserto no art. 37, XIII, da CR/88.

A invocação da pretensa isonomia, todavia, não confere margem à visada equiparação, pois, de acordo com a Súmula nº 339 do STF, "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia".

Essa Súmula tem sido reiteradamente invocada nos acórdãos do STF para explicitar a impropriedade da tentativa de aumentar vencimentos de servidores públicos sob o argumento da isonomia.

Nessa linha de entendimento está ressaltada no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ISONOMIA. VENCIMENTOS. SÚMULA 339/STF.

1. A jurisprudência deste tribunal firmou-se no sentido de que "continua em vigor, em face da atual Constituição, a Súmula 339 --- '(n)ao cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia' ---, porquanto o § 1º do artigo 39 da Carta Magna é preceito dirigido ao legislador, a quem compete concretizar o princípio da isonomia, considerando especificamente os casos de atribuições iguais ou assemelhadas, não cabendo ao Poder Judiciário substituir-se ao legislador". Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 402.364-AgR/PA, Rel. Min. Eros grau, 2ª T., DJ 18.5.07, p 108) (grifou-se).

Mesma posição restou externada nos acórdãos emanados do AI 446.485-AgR/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., DJ 24.2.06; RE 409.613-AgR/CE, Rel. Min. Eros Grau, 1ª T., DJ 24.3.06; RE 422.152-AgR/PA, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª T., DJ 12.5.06; RE 463.530-AgR/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ 2.6.06; AI 255.601-AgR/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ 30.6.06; AI 579.338-AgR/CE, Rel. Min. Eros Grau, 2ª T., DJ 4.8.06; RE 410.244-AgR/PI, Rel. Min. Carlos Britto, 1ª T., DJ 22.9.06; RE 475.915-AgR/CE, Rel. Min. Carlos Britto, 1ª T., DJ 17.11.06; e RE 459.672-AgR/CE, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª T., DJ 7.12.06.

Portanto, segundo a pacífica jurisprudência do STF, emerge absoluta a vedação imposta pela regra inserta no referido art. 37, XIII, da CR/88 a todo o pessoal do serviço público, o que inclui os cargos, empregos ou funções públicos, consoante sinaliza o mestre José Afonso da Silva.

1.1 PROIBIÇÃO ESTENDIDA À SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO

A partir da constatação de que a equiparação de remuneração de pessoal do serviço público é terminantemente vedada no sistema constitucional vigente, podem ser invocados outros fundamentos para dissipar eventual dúvida sobre a extensão dessa proibição à sociedade de economia mista, em especial a prestadora de serviço público.

O Decreto-Lei nº 200/67, no art. 4º, prevê que a sociedade de economia mista é entidade dotada de personalidade jurídica própria integrante da Administração Pública Indireta, cuidando de sua definição no art. 5º, III, de acordo com a redação conferida pelo Decreto-Lei nº 900/69.

Art. 4º A Administração Federal compreende:

(...)

II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

(...)

c) Sociedades de Economia Mista.

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

(...)

III - Sociedade de Economia Mista - 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 à União ou a entidade da Administração Indireta.

O texto da atual Constituição também contempla vários dispositivos especiais em relação à sociedade de economia mista, sendo exigido, no art. 37, XIX, lei específica autorizadora para que tal entidade possa ser instituída:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XIX - **somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação**, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;

(grifou-se)

Ao tratar do conceito de sociedade de economia mista, Bandeira de Mello ensina que:

Sociedade de economia mista federal há de ser entendida como a pessoa jurídica criada por lei, como um instrumento de ação do estado, dotada de personalidade de Direito Privado, mas submetida a certas regras especiais decorrentes desta sua natureza auxiliar da atuação governamental, constituída sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou entidade de sua Administração indireta, sobre remanescente acionário de propriedade particular.⁵

Segundo Gasparini, essa entidade é definida como sendo:

A sociedade mercantil-industrial cuja instituição, autorizada por lei, faz-se, essencialmente, sob a égide do Direito privado, com recursos públicos e particulares para a realização de imperativos necessários à segurança nacional e de interesses relevantes da comunidade.⁶

⁵ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 116.

⁶ GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 271

Ainda de acordo com Gasparini, no art. 173, a CR/88 prevê a possibilidade de o Estado desempenhar atividades próprias da iniciativa privada por intermédio da sociedade de economia mista.⁷

Dispõe o art. 173 da CR/88:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

- I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;
- II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;
- III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;
- IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;
- V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

§ 3º - A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º - A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º - A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

(grifou-se)

O Constituinte Originário de 1988 previu ainda, no art. 175 da CR/88, a possibilidade de o Estado, mediante concessão ou permissão, prestar serviços públicos:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

⁷ Ibidem, p. 270

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

(grifou-se)

Assim, a par da sociedade de economia mista exploradora de atividade econômica, há a prestadora de serviço público, sujeita às normas do art. 175 da Constituição, sendo ambas marcadas pelo fato de serem coadjuvantes de misteres estatais.

Essa distinção é bem efetuada por Di Pietro:

Isto porque, como o art. 173 cuida especificamente da atividade de natureza privada, exercida excepcionalmente pelo Estado por razões de segurança nacional ou interesse coletivo relevante, há que se concluir que as normas dos §§ 1º e 2º só incidem nessa hipótese. Se a atividade for econômica (comercial ou industrial) mas assumida pelo Estado como serviço público, tais normas não têm aplicação, incidindo, então, o artigo 175 da Constituição, segundo o qual incumbe ao poder público, na forma da lei, **diretamente** ou sob regime de **concessão ou permissão**, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Isto quer dizer que a empresa estatal que desempenha serviço público é **concessionária de serviço público** submetendo-se à norma do artigo 175 e ao regime jurídico dos contratos administrativos, com todas as suas cláusulas exorbitantes, deveres perante usuários e direito ao equilíbrio econômico-financeiro.⁸

(grifos do original)

Tendo em vista que a Constituição vedou a equiparação remuneratória no serviço público, cabe trazer à lume o entendimento sobre o alcance do conceito de serviço público, a fim de reforçar a constatação de que a sociedade de economia mista está incluído nele.

Segundo Meirelles, pode-se conceituar e classificar serviço público como:

Todo aquele prestado pela administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado.

(...)

Serviços de utilidade pública: são os que a Administração, reconhecendo sua conveniência (não essencialidade, nem necessidade) para os membros

⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 382

da coletividade, presta-os diretamente ou aquiesce em que sejam prestados por terceiros (**concessionários**, permissionários ou autorizatários), nas condições regulamentadas e sob seu controle, mas por conta e risco dos prestadores, mediante remuneração dos usuários. São exemplos dessa modalidade os serviços de transporte coletivo, energia elétrica, gás, telefone.

No primeiro caso (serviço público), o serviço visa a satisfazer necessidades gerais e essenciais da sociedade, para que ela possa subsistir e desenvolver-se como tal; na segunda hipótese (serviço de utilidade pública) o serviço objetiva facilitar a vida do indivíduo na coletividade, pondo à sua disposição utilidades que lhes proporcionarão mais conforto e bem-estar.

(...)

Serviços impróprios do Estado: são os que não afetam substancialmente as necessidades da comunidade, mas satisfazem interesses comuns de seus membros, e, por isso, **a Administração os presta remuneradamente, por seus órgãos ou entidades descentralizadas (autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais), ou delega sua prestação a concessionários, permissionários ou autorizatários.** Esses serviços, normalmente, são rentáveis e podem ser realizados com ou sem privilégio (não confundir com monopólio), mas sempre sob regulamentação e controle do Poder Público competente.

(...)

O Estado deve ter sempre em vista que **serviço público e de utilidade pública são serviços para o público e que os concessionários ou quaisquer outros prestadores de tais serviços são, na feliz expressão de Brandeis, *public servants*, isto é, criados, servidores do público. O fim precípua do serviço público ou de utilidade pública, como o próprio nome está a indicar, é servir ao público e, secundariamente, produzir renda a quem o explora.**⁹

(grifou-se)

Di Pietro define o serviço público como:

Toda atividade material que a lei atribui ao estado para que exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público.¹⁰

Ao apresentar os critérios de classificação do serviço público, a mencionada doutrinadora refere-se ao serviço público como sendo um dos três tipos de atividade econômica executada pelo Estado:

O Estado pode executar três tipos de atividade econômica:

a) uma que é reservada à iniciativa privada pelo artigo 173 da Constituição e que o estado só pode executar por motivo de segurança nacional ou relevante interesse coletivo; quando o Estado a executa, ele não está prestando serviço público (pois este só é assim considerado quando a lei o define como tal), mas intervindo no domínio econômico; está atuando na

⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. cit., 1998, passim.

¹⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., p. 99

esfera de ação dos particulares e sujeita-se obrigatoriamente ao regime das empresas privadas, salvo algumas exceções contidas na própria Constituição;

b) outra que é considerada atividade econômica, mas que o Estado assume em caráter de monopólio, como é o caso da exploração de petróleo, de minas e jazidas, de minério e minerais nucleares (arts. 176 e 177 da Constituição, com as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais 6 e 9, de 1995);

c) e uma terceira que é assumida pelo Estado como serviço público e que passa a ser incumbência do Poder Público; a este não se aplica o art. 173, mas o art. 175 da Constituição, que determina a sua execução direta pelo Estado ou indireta, por meio de concessão ou permissão; é o caso dos serviços de transportes, energia elétrica, telecomunicações e outros serviços previstos nos arts. 21, XI e XII, e 25, § 2º, da Constituição, alterados, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais 8 e 5, de 1995; esta terceira categoria corresponde aos serviços públicos comerciais e industriais do Estado.¹¹

(grifou-se)

Nessa linha de raciocínio, Mendes et al. (2008) atestam a incidência dos princípios que informam a Administração Pública às sociedades de economia mista, por serem elas coadjuvantes do Estado na busca pela realização do interesse público:

O que deve ficar claro é que tanto empresas públicas quanto sociedades de economia mista, apesar da sua natureza jurídica privada, em virtude da exploração de atividade econômica com intuito de lucro, são coadjuvantes do Estado na busca pela realização do interesse público. Isso implica que os princípios que informam a Administração Pública também vinculam essas entidades, tendo em vista os escopos que as leis instituidoras estabeleceram, ainda quando para a consecução desses objetivos venham a associar-se capitais públicos e privados, no regime de parcerias autorizado pelo já referido art. 241 da Constituição Federal.

Ademais, a Constituição de 1988 tratou, expressamente, das autarquias e fundações públicas, das empresas públicas e sociedades de economia mista no capítulo pertinente à Administração Pública, de forma que todos os princípios constitucionais da Administração Pública, expressos e implícitos, a elas também devem ser aplicados, inclusive às chamadas agências reguladoras, cujas competências institucionais configuram o exercício de atividades típicas de Estado, como se infere das leis que as criaram e do que restou assentado quando do exame pelo STF da ADI 2.310/DF.¹²

(grifou-se)

Estabelecidas tais premissas e ante o fato de a sociedade de economia mista integrar a Administração Pública Indireta, infere-se que, quando a CR/88

¹¹ Ibidem, p. 105

¹² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 831.

utilizou a expressão serviço público, no art. 37, XIII, ela abrangeu nesse termo a espécie de empresa estatal em apreço, razão pela qual se verifica que a proibição de equiparação/vinculação de remuneração de pessoal do serviço público alcança a sociedade de economia mista, em especial a prestadora de serviço público, nos termos da Constituição vigente.

Trilhando similar entendimento, o e. Tribunal de Contas do Distrito Federal, ao apreciar processo em que se pretendia equiparar a remuneração dos advogados da Companhia Energética de Brasília aos vencimentos do cargo de Procurador do Distrito Federal, concluiu que “a vedação contida no art. 37, inc. XIII, da Constituição Federal aplica-se também às empresas públicas e sociedades de economia mista”.

Essa posição foi externada por meio da decisão nº 53/2004, publicada no DODF em 19.2.04:

Representação nº 04/95-CF, da Procuradora do Ministério Público junto à Corte, CLÁUDIA FERNANDA DE OLIVEIRA PEREIRA, versando sobre admissão de advogados nos quadros da Administração Indireta do Distrito Federal.

O Tribunal, de acordo com o voto do Relator, tendo em conta a instrução, decidiu: I - conhecer dos resultados da auditoria; II - **comunicar à Companhia Energética de Brasília - CEB que o Tribunal firmou entendimento de que a vedação contida no art. 37, inc. XIII, da Constituição Federal, aplica-se também às empresas públicas e sociedades de economia mista** - Decisão n.º 6825/03, informando-a da possibilidade de sanar a questão com a desvinculação futura, devendo incidir sobre o valor já firmado os reajustes gerais de salários de seus empregados; III - autorizar o retorno dos autos à 3ª ICE, para as providências de praxe.

(Processo nº 3380/1995, Rel. Cons. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, DODF 19.2.04, p. 27) (grifou-se)

Nas razões de decidir, o Conselheiro-Relator colacionou precedentes do e. STF e fez referência a abalizados entendimentos doutrinários acerca da conceituação de serviço público, concluindo que:

Considero, *prima facie*, que a vedação apresentada pelo art. 37, inc. XIII, da Constituição Federal, imprimindo vigoroso óbice a qualquer proposição que veicule, em todas as suas variantes, a pretensão de vincular ou equiparar quaisquer espécies remuneratórias no serviço público, deve ser vista sob um largo espectro, partindo-se, em seu núcleo essencial, da correta compreensão da expressão “serviço público”.

Reputo necessário tal exame, pois uma visão restritiva do tema, que afaste as empresas públicas e sociedades de economia mista, como integrantes do serviço público, terá como consequência a

inaplicabilidade do referido dispositivo da Constituição Federal, de acordo com a redação determinada pela Emenda Constitucional nº 19.

Sem grandes oscilações, a doutrina mais recente, e entendo o faz com bastante acerto, apõe à noção de serviço público a necessidade de que sua tradução permaneça a cargo do próprio legislador, considerando-o como uma estipulação da norma jurídica: serviço público é o que a lei assim define.

Esse enfoque positivista, de certa forma, supera a concepção em sentido amplo apresentada por José Cretella Júnior e Hely Lopes Meirelles. O primeiro ensinava que serviço público seria "toda atividade que o Estado exerce, direta ou indiretamente, para satisfazer necessidades públicas mediante procedimento típico do direito público". Hely, por outro lado, definiu o termo como "todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade, ou simples conveniências do Estado".

Estas concepções eram bastante avançadas no momento histórico em que surgiram, e foram geradas a partir dos três critérios adotados para a definição de serviço público: o subjetivo, o material e o formal.

O primeiro critério assentava que serviço público é aquele prestado pelos entes estatais; essa concepção fixava o serviço público pelo seu titular. O conceito material, por outro lado, considerava a própria atividade estatal, abrangendo no conceito as atividades orientadas às necessidades coletivas. Por fim, o critério formal enxergava o tema em função do regime de direito público, em sua formulação jurídica fora do direito comum.

Esses critérios têm hoje um interesse essencialmente histórico, pois já não estão devidamente assentadas no modelo político e econômico contemporâneo. De fato, a moderna Administração Pública, surgida com a falência do *welfare state*, transferiu grande parte de seu acervo de obrigações a agentes privados utilizando-se de instrumentos como a delegação, a concessão e a permissão de serviços públicos, de acordo com o que a lei dispôs em cada caso.

Granjeia modernidade, portanto, a definição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, lecionando que serviço público seria "toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público".

Por essa razão compreendo a expressão "serviço público" contida no inciso XIII do art. 37 de nossa Magna Carta como vinculada à clientela especificada no respectivo caput, nela incluídas as empresas públicas e sociedades de economia mista.

(grifou-se).

A fim de reforçar a conclusão supra, infere-se que a própria Constituição inclui o ocupante de emprego público como espécie do gênero servidor público.

Logo, se o empregado público enquadra-se no gênero servidor público e se a equiparação salarial está vedada para o pessoal do serviço público (art. 37, XIII,

da CR/88), essa proibição atinge a pessoa natural que presta serviços na condição de empregado público.

Essa intelecção é facilmente percebida quando são analisados os incisos XIV e XV do art. 37 da Constituição da República:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XIV – os acréscimos pecuniários percebidos **por servidor público** não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores;

XV – o subsídio e os vencimentos **dos ocupantes de cargos e empregos públicos** são irredutíveis, **ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo** e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

(grifou-se)

A Constituição, ao prever a irredutibilidade de subsídios e vencimentos no inciso XV do art. 37, aplicou a regra aos ocupantes de cargos e empregos públicos, ressalvando algumas situações, entre as quais a disposta no inciso XIV do referido artigo.

Nesse dispositivo constitucional (XIV), tratou-se de acréscimos pecuniários recebidos por servidor público *lato sensu*.

Depreende-se, portanto, que, se no aludido inciso XV há menção de que aos ocupantes de emprego público é aplicável a norma inserta no inciso XIV e se esta regra faz expressa referência à expressão servidor público, o Constituinte Originário considerou o empregado público como servidor público em sentido amplo.

Resta evidente, desse modo, que o empregado público é considerado como servidor público – quando a CR/88 utiliza tal expressão no inciso XIII do art. 37.

No que tange à doutrina, respeitada a nomenclatura adotada pelos diversos estudiosos, percebe-se que também há a inclusão da espécie empregado público no gênero servidor público.

De acordo com Di Pietro:

São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta,

com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

Compreendem:

1. os servidores estatutários, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;
2. **os empregados públicos**, contratados sob o regime da legislação trabalhista e **ocupantes de emprego público**;
3. os servidores temporários, contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da Constituição); eles exercem função, sem estarem vinculados a cargo ou emprego público.

(...)

Os da segunda categoria são contratados sob regime da legislação trabalhista, que é aplicável com alterações decorrentes da Constituição Federal; não podem Estados e Municípios derrogar outras normas da legislação trabalhista, já que não têm competência para legislar sobre Direito do Trabalho, reservada privativamente à União (art. 22, I, da Constituição). **Embora sujeitos à CLT, submetem-se a todas as normas constitucionais referentes a requisitos para a investidura, acumulação de cargos, vencimentos, entre outras previstas no Capítulo VII, do Título III, da Constituição.**¹³

(grifou-se)

Para Gasparini, que adota a expressão agentes públicos, estes podem ser definidos como "todas as pessoas, físicas ou jurídica, que sob qualquer liame jurídico e algumas vezes sem ele prestam serviços à Administração Pública ou realizam atividades que estão sob sua responsabilidade"¹⁴.

Ao mencionar a classificação dos agentes públicos, esse renomado administrativista ensina que:

Os agentes públicos podem ser classificados, conforme sistematização de Celso Antônio Bandeira de Mello (apontamentos, cit., p. 6), aqui adotada com alguma variação, em agentes políticos, **servidores públicos**, agentes temporários e agentes de colaboração. **A espécie dos servidores públicos admite as seguintes subespécies:** servidores públicos civis, servidores públicos militares e **servidores governamentais**. Os agentes de colaboração compreendem os que: colaboram por vontade própria, colaboram compulsoriamente, colaboram com concordância da Administração Pública. A espécie dos agentes políticos e dos agentes temporários não admite qualquer partilha.¹⁵

(grifou-se)

¹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op.cit., p. 433 e 434.

¹⁴ GASPARINI, Diógenes. Op.cit., p. 39.

¹⁵ Ibidem, p. 40.

Ao explicar o que vem a ser servidores governamentais, o autor afirma ainda:

As pessoas que, sob um regime de dependência, ligam-se contratualmente às sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações privadas, mediante uma relação de trabalho de natureza profissional e não eventual, constituem a espécie dos agentes públicos chamada de servidores governamentais. São caracterizados pela profissionalidade, pela dependência do relacionamento, pela perenidade e pela natureza celetista do vínculo que mantêm com essas entidades.

Com essas características podem existir servidores na Administração direta, autárquica e fundacional pública, em quadros paralelos, cujos cargos, empregos e funções serão extintos na vacância sem que possam ser considerados servidores governamentais, dado não se vincularem a qualquer das citadas entidades governamentais.

Os servidores governamentais são, em suma, os servidores das empresas privadas criadas pela Administração direta de qualquer nível de governo.¹⁶

(grifou-se)

Similar classificação é apresentada na obra de Prado:

O gênero agentes públicos abrange todas as pessoas que, de uma forma ou de outra, mesmo que transitoriamente e sem remuneração, prestam algum tipo de serviço ao Estado.

Há muita divergência doutrinária quanto à classificação dos agentes públicos. Em linhas gerais, podemos dizer que, **entre os agentes, encontram-se três espécies principais: os agentes políticos, os agentes em delegação; e os servidores públicos.**

(...)

Servidores públicos, em sentido amplo, são todos os que prestam serviços ao estado, incluindo a Administração Pública Indireta, tendo vínculo empregatício e sendo pagos pelos cofres públicos. São também chamados de agentes administrativos ou servidores estatais. **Nessa classificação estão tanto os servidores estatutários sujeitos ao regime legal, quanto os empregados públicos do regime contratual, além dos temporários nos termos do art. 37, IX, da CF/88.**

(...)

Empregados públicos são aqueles contratados sob o regime trabalhista, próprio da iniciativa privada. Assim, devem obedecer à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT e Lei nº 9.962/2000), bem como às regras impostas pela CF/88, como limitações de remuneração (CF/88, art. 37, XI) e acumulação remunerada de cargos e empregos públicos (CF/88, art. 37, XVI e XVII). Além disso, o texto constitucional também passou a prever o acesso mediante concurso público para empregados públicos (CF/88, art. 37, II).

Por sua vez, os empregados das empresas públicas ou sociedades de economia mista, ainda que exploradoras de atividade econômica (art.

¹⁶ Ibidem, p. 134.

173, CF/88), equiparam-se a servidores públicos em diversos aspectos, como limites à acumulação (art. 37, XVII, CF/88), teto remuneratório (art. 37, § 9º, CF/88) e à regra do concurso público, conforme revela antiga decisão do STF:

CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA, INDIRETA E FUNDACIONAL. ACESSIBILIDADE. CONCURSO PÚBLICO.

A acessibilidade aos cargos públicos a todos os brasileiros, nos termos da Lei e mediante concurso público, é princípio constitucional explícito desde 1934, art. 168. Embora cronicamente sofismado, mercê de expedientes destinados a iludira regra, não só fio reafirmado pela Constituição, como ampliado para alcançar os empregos públicos, art. 37, I e II. Pela vigente ordem constitucional, em regra, o acesso aos empregos públicos opera-se mediante concurso público, que pode não ser de igual conteúdo, mas há de ser público. **As autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista estão sujeitas à regra que envolve a administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Sociedade de economia mista destinada a explorar atividade econômica está igualmente sujeita a esse princípio, que não colide com o exposto no art. 173, § 1º.** Exceções ao princípio, se existem, estão na própria Constituição.¹⁷

(grifou-se)

Comunga do mesmo entendimento Silva:

O elemento subjetivo do órgão público – o titular – denomina-se genericamente agente público que, dada a diferença de natureza das competências e atribuições a ele cometidas, se distingue em: agentes políticos, titulares de cargos que compõem a estrutura fundamental do governo, e agentes administrativos, titulares de cargo, emprego ou função pública, compreendendo todos aqueles que mantêm com o Poder Público relação de trabalho, não eventual, sob vínculo de dependência, caracterizando-se, assim, pela profissionalidade e relação de subordinação hierárquica.

Dos agentes políticos já cuidamos, quando estudamos os poderes governamentais da União, dos estados, dos Municípios e do Distrito Federal e dos órgãos superiores da Administração Pública. Aqui cabe-nos a tarefa de examinar a organização dos **agentes administrativos, que se repartem em dois grandes grupos: (1) os servidores públicos, que compreendem quatro categorias (art. 37, I e IX): (a) servidores investidos em cargos (funcionários públicos), (b) servidores públicos investidos em empregos (empregados públicos), (c) servidores admitidos em funções públicas (servidores públicos em sentido estrito) e (d) servidores contratados por tempo determinado (prestacionistas de serviço público temporário); (2) os militares, que compreendem os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (art. 42) e os das Forças Armadas (art. 142, § 3º).** A EC-18/98 eliminou a terminologia servidores civis e servidores militares, o que, a rigor, não muda nada, porque a distinção está subentendida, já que militares também são servidores públicos.¹⁸

¹⁷ PRADO, Leandro Cadenas. **Servidores Públicos Federais – Lei nº 8.112/90**. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus. 2008, p. 1-4.

¹⁸ SILVA, José Afonso da. *Ibid.*, p. 658.

(grifou-se)

Por isso, também sob esse argumento, afigura-se claro que a CR/88, quando vedou no inciso XIII a equiparação e/ou a vinculação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público, incluiu o empregado público nessa proibição, uma vez que este é considerado servidor público em sentido lato, conforme demonstrado acima.

Assim, se os empregados públicos estão compreendidos na cláusula reveladora do quadro funcional do serviço público, vulnera a norma proibitória em comento (art. 37, XIII, CR/88) quem exclui do campo de aplicação hipótese nele contemplada.

1.2 PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

Além de todos os pontos já enunciados sobre a impossibilidade de ser concedida equiparação ou vinculação remuneratória entre ocupante de emprego público em sociedade de economia mista e de cargo público na administração direta, há precedente jurisprudencial do STF que aponta a incidência do óbice previsto no art. 37, XIII, da CR/88, quando se tentou afastar a proibição constitucional e equiparar vantagens e vencimentos entre Procuradores do Estado e Procuradores Autárquicos.

Vale relembrar o teor da decisão proferida nos autos da ADI nº 1434-MC/SP, pois se amolda perfeitamente à hipótese sob análise neste trabalho, uma vez que considerou inconstitucional o art. 101 da Constituição Estadual de São Paulo, por ser inviável a equiparação de vencimentos entre Procurador do respectivo Estado e Procurador de entidade da administração indireta estadual:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO (ART. 101) - EQUIPARAÇÃO, EM VENCIMENTOS E VANTAGENS, ENTRE PROCURADORES DO ESTADO E PROCURADORES AUTÁRQUICOS - ALEGAÇÃO DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ART. 37, XIII; ART. 39, § 1º E ART. 61, § 1º, II, C) (...)

VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE EQUIPARAÇÕES REMUNERATÓRIAS. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - tendo presente a vedação constitucional inscrita no art. 37, XIII, da Carta da República - tem repellido, por incompatível com a Lei Fundamental, qualquer ensaio de regramento equiparativo, que, em tema de remuneração, importe em outorga, aos agentes estatais, de iguais vencimentos e/ou vantagens atribuídos a categoria funcional diversa, ressalvadas, unicamente, as hipóteses previstas no próprio texto constitucional. A regra inscrita no art. 39, § 1º, da Constituição - considerada a igualdade ou a similitude do conteúdo ocupacional de determinados cargos públicos - permite que se dispensa, aos servidores estatais que os titularizam, tratamento remuneratório isonômico, desde que esses cargos situem-se na estrutura central do mesmo Poder ou, então, que a relação de comparação se estabeleça entre agentes administrativos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, **excluídos, em consequência, do alcance normativo da cláusula constitucional em referência, os servidores vinculados às entidades que integram a administração indireta ou descentralizada.** - A isonomia de vencimentos e vantagens com os Procuradores do Estado (administração direta), outorgada aos Procuradores que atuam nos órgãos jurídicos das autarquias e fundações públicas estaduais (administração indireta), vulnera, no plano material, a cláusula inscrita no art. 37, XIII, da Constituição, que veda a equiparação e a vinculação de vencimentos, para efeito de remuneração de pessoal do serviço público. Precedentes: ADIn 120-AM, Rel. Min. MOREIRA ALVES (mérito) e ADIn 112-BA, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA (mérito).

(Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22.11.96) (grifou-se)

Sua Excelência o Relator adotou as seguintes razões no voto condutor do acórdão:

Sabemos que o ordenamento constitucional brasileiro revela-se hostil a qualquer tipo de regramento equiparativo ou vinculativo, de tal modo que a Carta Política, com a só exceção das hipóteses nela própria expressamente autorizadas, repele qualquer ensaio de tratamento remuneratório que importe em transgressão à cláusula fundamental que impede o Poder Público de equiparar ou de vincular, em tema de remuneração, o estipêndio funcional devido aos agentes estatais.

Impõe-se destacar, por isso mesmo, que a Constituição Federal de 1988 mostrou-se severa na proibição das equiparações e das vinculações em matéria de retribuição pecuniária devida ao pessoal do serviço público, somente admitindo a incidência excepcional desses mecanismos de definição remuneratórias nas hipóteses taxativamente enumeradas no próprio texto constitucional.

(...)

Vê-se, desse modo, ante a estrita literalidade do que se contém no art. 39, § 1º, da Constituição, que, presente a igualdade ou similitude do conteúdo ocupacional de determinados cargos públicos, revelar-se-á legítimo o tratamento remuneratório isonômico dispensado aos servidores públicos, **desde que estes estejam vinculados à Administração direta ou centralizada.**

A própria excepcionalidade dessa autorização constitucional - **que meramente confirma a norma vedatória inscrita no art. 37, XIII, da Carta Política** - justifica a restrição normativa que torna aplicável a cláusula da

isonomia remuneratória exclusivamente em favor dos servidores da Administração direta.

(...)

Essa a razão que levou o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente decisão, a declarar a inconstitucionalidade de preceito constante de Carta estadual que atribuía, aos Procuradores que exerciam atividade funcional no âmbito da administração indireta do Estado, igualdade de vencimentos com os Procuradores do Estado.

Refiro-me ao julgamento definitivo e unânime da ADIN nº 120-5-AM, cujo Relator – o em. Ministro MOREIRA ALVES –, em voto acolhido integralmente pelo plenário desta Corte, assim apreciou a questão que ora se renova nesta sede processual:

“Por outro lado, no tocante à equiparação de vencimentos, há ainda a inconstitucionalidade material, por desrespeito ao princípio da vedação da vinculação ou equiparação de vencimentos, estabelecidos, no art. 37, XIII, da Carta Magna Federal, inócurrentes suas exceções que dizem respeito aos servidores da Administração Direta”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento definitivo da ADIN nº 112-BA, de que foi relator o em. Ministro NÉRI DA SILVEIRA, também declarou a inconstitucionalidade de expressões que, constantes do art. 3º do ADCT estadual da Bahia, garantiam, aos Procuradores autárquicos e fundacionais, exercentes de atribuições funcionais na área jurídica, isonomia de vencimentos e vantagens com os Procuradores do Estado.

O voto do em. Ministro NÉRI DA SILVEIRA, Relator, acompanhado pela unanimidade dos Juízes desta Corte, assim apreciou a controvérsia jurídica que ora se renova na presente sede de controle normativo abstrato:

“Impugna-se, no art. 3º, do ADCT, a isonomia de vencimentos e vantagens com os Procuradores do Estado, garantida aos Procuradores autárquicos e fundacionais e servidores estáveis, bacharéis em direito, que exercessem, nas Procuradorias Jurídicas e órgãos assemelhados das autarquias e das fundações estaduais, atribuições de natureza jurídica, na data da promulgação da Constituição da Bahia.

A norma transitória em referência estabelece, em realidade, equiparação de procuradores autárquicos e fundacionais e servidores estáveis, bacharéis em direito, acima referidos, aos Procuradores do Estado.

Compreendo que a regra em apreço fere o art. 37, XIII, da Constituição, ao vedar a vinculação ou equiparação de vencimentos, para efeito de remuneração do pessoal do serviço público, não sendo, no caso descrito na norma impugnada, possível invocar a ressalva do art. 39, § 1º, da Lei Maior. (...)

A existência dos precedentes referidos confere veemente plausibilidade jurídica à tese exposta pelo autor da presente ação direta, que sustenta a inconstitucionalidade material das expressões normativas ora impugnadas, porque conflitantes com a norma vedatória inscrita no art. 37, XIII, da Carta Política.

(grifou-se)

Ao expor seu voto, o e. Ministro Maurício Corrêa destacou a situação dos procuradores de sociedade de economia mista, sujeitos às regras do regime celetista:

(...)

A inconstitucionalidade material também analisada naquela ADI, porque a vinculação ou equiparação, é claro, atingia de frente o art. 37, inciso XIII, da mesma Constituição. E, finalmente, inconstitucionalidade material em seguida, outra vez, porque os procuradores de empresas públicas, sociedades de economia mista etc, são regidos pela CLT (Constituição Federal, art. 103, § 1º, in fine), não se podendo equiparar o Regime Jurídico com servidores públicos.

(grifou-se)

Esse acórdão explicita exatamente o que se quer demonstrar com este estudo, ou seja, que o procurador (advogado) de uma entidade integrante da administração pública indireta distrital (sociedade de economia mista prestadora de serviço público) não pode ter a sua remuneração equiparada ou vinculada à do procurador da respectiva Unidade da Federação (Distrito Federal).

Assim, ainda que se argumente que em ambos os casos seja exigida prévia aprovação em concurso público para investidura no cargo ou emprego público, seja indispensável a mesma qualificação profissional, bem como que os dois profissionais estão incumbidos da defesa jurídica das entidades a que estão vinculados, o óbice constitucional afigura-se intransponível, pois há notória distinção de categorias funcionais detentoras de tratamento e vantagens diversas.

A propósito e por oportuno, transcreve-se a ementa dos precedentes invocados no acórdão da ADI nº 1434-MC/SP:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. - TEM O GOVERNADOR DO ESTADO-MEMBRO CAPACIDADE POSTULATORIA EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO S.T.F.: ADIN. N. 127. - NO TOCANTE AS EXPRESSÕES "SERÁ FIXADA PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA", CONSTANTES DO PAR. 16 DO ART. 113 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO AMAZONAS, ELAS SÓ SERÃO CONSTITUCIONAIS SE ENTENDIDAS COMO SE REFERINDO A LEI CUJO PROJETO E DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO (INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO); E, NO CONCERNENTE AS EXPRESSÕES "TENDO COMO PARAMETRO DO COMANDANTE GERAL", TAMBÉM CONSTANTES DO CITADO PARAGRAFO, SÃO ELAS INCONSTITUCIONAIS POR OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 37, XIII, DA CARTA MAGNA, UMA VEZ QUE NÃO OCORRE A EXCEÇÃO PREVISTA NO INCISO XII DO MESMO DISPOSITIVO, NEM A DETERMINADA PELO PAR. 1. DO ARTIGO 39. - QUANTO AS EXPRESSÕES "COM PISO SALARIAL PROFISSIONAL

NUNCA INFERIOR A TRES VEZES O PISO SALARIAL DOS FUNCIONÁRIOS PUBLICOS ESTADUAIS", CONTIDAS NA LETRA "E" DO INCISO II DO ARTIGO 199 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO AMAZONAS, SÃO INCONSTITUCIONAIS, PORQUANTO, EM SE TRATANDO DE ESTABELECIMENTO DE PISO EM MULTIPLO DE PISO SALARIAL, **HÁ A VINCULAÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 37, XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** - O ARTIGO 40 E SEU PARAGRAFO ÚNICO DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO AMAZONAS SÃO **FORMAL E MATERIALMENTE INCONSTITUCIONAIS, POR OFENSA AOS ARTIGOS 61, PAR. 1., II, "C", 37, XIII, E 173, PAR. 1., DA CARTA MAGNA FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE EM PARTE.**

(ADI 120/AM, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.4.96) (grifou-se).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 41, XVI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, BEM ASSIM DOS ARTS. 1., 12, 14, 19 E 22 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS DA MESMA CONSTITUIÇÃO, E, AINDA, NO ART. 3. DE SEU ADCT, DAS EXPRESSÕES: **"A CUJOS PROCURADORES AUTARQUICOS E FUNDACIONAIS E SERVIDORES ESTADUAIS, BACHAREIS EM DIREITO, QUE ALI EXERCAM ATRIBUIÇÕES DE NATUREZA JURÍDICA NA DATA DA PROMULGAÇÃO DESTA CONSTITUIÇÃO, E GARANTIDA, SEMPRE, ISONOMIA DE VENCIMENTOS E VANTAGENS COM OS PROCURADORES DO ESTADO"**; BEM COMO, NO ART. 8., DO REFERIDO ADCT, DAS EXPRESSÕES: "RELATIVO AS CARREIRAS DISCIPLINADAS NO CAPITULO IV DO TÍTULO IV DESTA CONSTITUIÇÃO". 2. INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO XVI DO ART. 41 DA CONSTITUIÇÃO BAIANA. NÃO É POSSIVEL, NO ÂMBITO DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL, ASSEGURAR AOS FUNCIONÁRIOS PUBLICOS "RECONHECIMENTO DAS CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO", POR SE TRATAR DE DIREITO RESERVADO AOS TRABALHADORES PRIVADOS QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NÃO QUIS, DE EXPRESSO, INCLUIR NO ROL DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES CONSTANTES DE SEU ART. 7., APLICAVEIS AOS FUNCIONÁRIOS PUBLICOS CIVIS DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS, NOS TERMOS DO PARAGRAFO 2. DO ART. 39 DA LEI MAIOR. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 37; 61, PAR. 1., INCISO II, LETRAS "A" E "C", E ART. 169, PARAGRAFO ÚNICO, INCISOS I E II. 3. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1. DO ADCT DA CARTA BAIANA, AO DISPOR SOBRE ESTABILIDADE DE EMPREGADOS DAS EMPRESAS PUBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. OFENSA AOS ARTS. 22, I, E 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O ART. 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 TEM ABRANGENCIA LIMITADA AOS SERVIDORES CIVIS DA UNIÃO, DOS ESTADOS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS, ENTRE ELAS NÃO SE COMPREENDENDO OS EMPREGADOS DE EMPRESAS PUBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 39 E 173, PAR. 1.. 4. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 12 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA, AO ASSEGURAR AOS SERVIDORES ESTADUAIS ESTAVEIS, EM DESVIO DE FUNÇÃO, ENQUADRAMENTO NO CARGO CORRESPONDENTE A ATIVIDADE QUE DE FATO VENHAM DESEMPENHANDO, HÁ MAIS DE DOIS ANOS, DESDE QUE TENHAM QUALIFICAÇÃO, INCLUSIVE DIPLOMA, QUANDO NECESSARIO, PARA O EXERCÍCIO. OFENSA AO ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

DISTINÇÃO ENTRE ESTABILIDADE E EFETIVIDADE. O SÓ FATO DE O FUNCIONÁRIO PÚBLICO, DETENTOR DE UM CARGO, SER ESTAVEL NÃO É SUFICIENTE PARA O PROVIMENTO EM OUTRO CARGO, SEM CONCURSO PÚBLICO. 5. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 14 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. A MATÉRIA RELATIVA AO PROVIMENTO DE SERVIDORES, BACHAREIS EM DIREITO, NO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES DE DEFENSOR PÚBLICO, EM CARGO DA CARREIRA DESSA DENOMINAÇÃO, PREVISTA NO PARAGRAFO ÚNICO DO ART. 134 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTA REGULADA, QUANTO A EXCEPCIONALIDADE QUE O CONSTITUINTE ENTENDEU DE CONFERIR-LHE, NO ART. 22 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITORIAS, DA CARTA POLITICA DE 1988. NÃO É POSSIVEL A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL DAR-LHE COMPREENSAO MAIS AMPLA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, II. **NÃO CABERIA, TAMBÉM, A MERA EQUIPARAÇÃO DOS SERVIDORES PREVISTOS NA NORMA IMPUGNADA AOS DEFENSORES PUBLICOS, PARA EFEITO DE REMUNERAÇÃO, DIANTE DA NORMA DO ART. 37, XIII, DA LEI MAGNA DA REPUBLICA.** 6. INVALIDADE DO ART. 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. OFENSA AO ART. 37, II, E 236 E PARAGRAFO 3., DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROVIMENTO DE CARGOS DE TITULAR DE ESCRIVANIAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS. INVIABILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS, A TEOR DO ART. 37, XIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, SALVO NAS HIPÓTESES NELA PREVISTAS. 7. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 22 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. NÃO CABE A LEGISLAÇÃO ESTADUAL DISPOR SOBRE A EXTENSAO DA ISONOMIA DAS CARREIRAS A QUE SE REFERE O ART. 135 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXEGESE DESSA NORMA CONSTITUCIONAL ADOTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, A PARTIR DO JULGAMENTO DA ADIN N. 171-MG. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, XIII. 8. INCONSTITUCIONALIDADE DAS EXPRESSÕES DESTACADAS DO ART. 3. DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. OFENSA AOS ARTS. 37, XIII, E 61, PAR. 1., INCISO II, LETRA "C", AMBOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **EQUIPARAÇÃO VEDADA DE VENCIMENTOS.** NÃO CABE, TAMBÉM, A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL ESTABELECEER NORMA QUE, SE FOSSE MATERIALMENTE VALIDA, SERIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. 9. INVALIDADE DAS EXPRESSÕES DESTACADAS CONSTANTES DO ART. 8. DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO DA BAHIA. **ISONOMIA VEDADA DE CARGOS DE PERITOS CRIMINALISTICOS E MEDICOS-LEGAIS COM AS CARREIRAS JURIDICAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, PROCURADORES DO ESTADO, DEFENSORES PUBLICOS E DELEGADOS DE POLICIA.** OFENSA AO ART. 37, XIII, DA CONSTITUIÇÃO. 10. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE.

(ADI 112/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 9.2.96, p. 2102) (grifou-se).

Tem-se ainda que o STF também já enfrentou especificamente a situação em que há pessoas sujeitas a regimes jurídicos diversos e concluiu existir óbice à pretensa tentativa de equiparação entre servidores e empregados.

Na ADI submetida à apreciação da Suprema Corte, buscou-se impugnar a equiparação entre empregados de fundações instituídas ou mantidas pelo Estado e

servidores das fundações públicas, promovida pelo art. 28 da Constituição do Rio Grande do Sul.

Na decisão proferida foi ressaltada a diversidade de regimes jurídicos a que estavam jungidas as pessoas envolvidas e que, por isso, detinham direitos e deveres díspares inviabilizadores da pretendida equiparação.

Lembre-se o teor da ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ART. 28 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. EQUIPARAÇÃO ENTRE SERVIDORES DE FUNDAÇÕES INSTITUÍDAS OU MANTIDAS PELO ESTADO E SERVIDORES DAS FUNDAÇÕES PÚBLICAS: INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A distinção entre fundações públicas e privadas decorre da forma como foram criadas, da opção legal pelo regime jurídico a que se submetem, da titularidade de poderes e também da natureza dos serviços por elas prestados.

2. A norma questionada aponta para a possibilidade de serem equiparados os servidores de toda e qualquer fundação privada, instituída ou mantida pelo Estado, aos das fundações públicas.

3. Sendo diversos os regimes jurídicos, diferentes são os direitos e os deveres que se combinam e formam os fundamentos da relação empregatícia firmada. A equiparação de regime, inclusive o remuneratório, que se aperfeiçoa pela equiparação de vencimentos, é prática vedada pelo art. 37, inc. XIII, da Constituição brasileira e contrária à Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 191/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 7.3.08) (grifou-se).

Os fundamentos do acórdão são bastante elucidativos:

(...)

4. A distinção entre fundações públicas e privadas decorre da forma como foram criadas, da opção legal pelo regime jurídico a que se submetem, da titularidade de poderes e também da natureza dos serviços por elas prestados.

(...)

5. A interpretação e aplicação daquele dispositivo, nos tempos que se seguiram à promulgação da Constituição de 1988, levaram à distinção entre fundações simplesmente instituídas pelo poder Público e aquelas mantidas pelo poder Público, às quais se atribuiu, em geral, natureza de direito público e regime jurídico idêntico.

Entretanto, permaneceram, nos diferentes quadros da Administração Pública, não poucas fundações de direito privado, e a elas não se aplicavam o regime de direito público, nem a seus servidores regime jurídico-administrativo.

Criadas como tais – mesmo quando instituídas pelo ente público – não tiveram a sua transformação em pessoas de direito público quando do advento da Constituição de 1988.

6. Aquela orientação constitucional alterou-se pela Emenda Constitucional n. 19/98, pela qual se retornou ao entendimento antes adotado, possibilitando-se a existência de fundações de direito privado no âmbito da Administração pública. Daí o comentário que se tem, agora, na obra de Hely Lopes Meirelles (edições posteriores ao advento daquela Emenda), onde se observa: “a EC 19/98 deu nova redação ao inc. XIX do art. 37 da CF, deixando transparecer ter voltado ao entendimento anterior de que a fundação é entidade com personalidade jurídica de direito privado: ‘somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação’. **A fundação foi colocada ao lado das empresas governamentais (entidades de Direito Privado):** a lei não cria, apenas autoriza a sua criação, devendo o Executivo tomar as providências necessárias para o registro determinante do nascimento da pessoa jurídica de Direito Privado. E mais: lei complementar deverá definir as áreas de atuação em que poderá atuar a fundação, não podendo essa figura jurídica servir de panacéia para qualquer atividade que a Administração pretenda efetuar com relativa autonomia “ (Idem, Ibidem).

7. Há de se acentuar que, na data da promulgação da Constituição gaúcha, mesmo que as fundações existentes no Rio Grande do Sul prestassem serviços públicos e tivessem sido instituídas e fossem mantidas pelo Poder Público, conforme assinalado pela assembléia Legislativa Estadual (fl. 42), não se pode afirmar que todas fossem indistintamente de direito público e, menos ainda, que todas as fundações criadas após 4.10.1990, data da promulgação da Constituição gaúcha viessem a ter exclusivamente aquela natureza jurídica.

8. Daí porque se **há de ter ser a norma do art. 28 da Constituição gaúcha demasiadamente abrangente, pois não distingue a natureza e sequer as funções a serem exercidas pelas fundações instituídas ou mantidas pela Administração Estadual. Mas assegura aos seus servidores os mesmos direitos daqueles vinculados a fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público sob o regime de direito público, sem os ônus, deveres e responsabilidades a que esses se subsumem.**

9. A norma questionada aponta, portanto, para a possibilidade de serem equiparados aos das fundações públicas os servidores de toda e qualquer fundação privada, desde que instituída ou mantida pelo Estado.

Ter-se-ia, então, estabelecido inequívoco quadro de desonomia, que não se coaduna com os princípios constitucionais e que, por isso mesmo, não pode se manter.

(...)

Ora, dessemelhante o regime jurídico não haveria como se dar tratamento igual no sentido de serem “assegurados aos servidores (das fundações instituídas e mantidas pelo Estado) os mesmos direitos das fundações públicas...” porque o regime jurídico diz respeito ao conjunto de direitos, deveres e responsabilidades a que se submetem os servidores. Logo, sendo os regimes diversos, diferentes são os direitos e deveres que se combinam e formam os fundamentos da relação empregatícia de cada qual.

Daí porque a norma está a garantir – ainda que não de forma direta, mas sempre de forma taxativa e insuperável – a igualação do regime remuneratório, o que se aperfeiçoa pela equiparação de vencimentos, prática, obviamente, vedada pela Constituição brasileira (art. 37, inc. XIII) e contrária ao que se põe como assentado na Súmula 339 e na pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

(grifou-se)

Assim, tendo em vista a constatação efetuada por Hely Lopes Meirelles, no sentido de que a “fundação foi colocada ao lado das empresas governamentais (entidades de Direito Privado)”, bem como que a dessemelhança de regimes jurídicos, com distinto conjunto de direitos, deveres e responsabilidades, inviabiliza a equiparação rejeitada, infere-se que a inteligência do julgado é passível de transposição à hipótese ora em estudo.

2 ÓRGÃOS DA SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PRINCÍPIO DA INDELEGABILIDADE DE PODERES

A sociedade de economia mista apresenta-se sob a forma de sociedade anônima, de acordo com o art. 5º, III, do Decreto-Lei nº 200/67, estando sujeita, por isso, às normas previstas na Lei nº 6.404/76 – lei das sociedades anônimas.

Essa espécie de sociedade é dividida em diversos órgãos, que correspondem a verdadeiros centros de poderes da sociedade. A utilização da expressão órgão é preferível, uma vez que este recebe seus poderes do próprio estatuto da pessoa jurídica e está integrado dentro dela¹⁹, não se tratando de um mandatário da companhia.

Assim, quando o órgão age, quem age é a pessoa jurídica. É por meio do órgão que se faz presente a vontade da pessoa jurídica, daí se falar que o órgão é o representante²⁰ da pessoa jurídica, e não seu representante.

A divisão e organização dos poderes dentro da sociedade foram concebidas em idéia próxima à da tripartição de poderes. De acordo com essa concepção, há órgãos de deliberação – assembleia geral e conselho de administração – que expressam a vontade da sociedade e determinam os rumos da companhia. Tal vontade é posta em prática pelo órgão de execução – diretoria – que, pode-se dizer, realiza a vontade da sociedade. Por derradeiro, há também órgão de controle – conselho fiscal – que tem por papel fiscalizar a fiel execução da vontade social²¹.

2.1 ASSEMBLÉIA GERAL

Órgão responsável pela expressão da vontade de uma sociedade, a Assembleia Geral – AG – pode ser conceituada como a reunião dos acionistas para deliberar sobre matérias de interesse da sociedade. Embora já não tenha a mesma

¹⁹ CASTRO Y BRAVO, Frederico. *La persona jurídica*. 2. ed. Madrid: Editorial Civitas, 1991, p. 387.

²⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Campinas: Bookseler, 1999, v. 1, p. 482-483;

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 2, p. 429.

²¹ REQUIÃO, Rubens, *Curso de direito comercial*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, v. 2, p. 152.

importância, a AG tem competência para deliberar sobre atos mais importantes para a companhia (art. 122 da Lei 6.404/76), além de competir a ela as decisões mais relevantes do dia-a-dia da companhia.

São atos de competência privativa da assembléia geral a deliberação sobre a formação do capital social, valores mobiliários, alterações do estatuto, direitos dos acionistas (inclusive a suspensão), apreciação de contas e demonstrações financeiras, eleição e destituição de administradores e fiscais, destino da companhia, dissolução, pedido de autofalência ou de concordata.

A propósito, vale destacar o disposto no artigo 122 da Lei 6.404/76:

Art. 122 - Compete privativamente à assembléia-geral:

I - reformar o estatuto social;

II - eleger ou destituir, a qualquer tempo, os administradores e fiscais da companhia, ressalvado o disposto no número II do artigo 142;

III - tomar, anualmente, as contas dos administradores, e deliberar sobre as demonstrações financeiras por eles apresentadas;

IV - autorizar a emissão de debêntures;

V - suspender o exercício dos direitos do acionista (artigo 120);

VI - deliberar sobre a avaliação de bens com que o acionista concorrer para a formação do capital social;

VII - autorizar a emissão de partes beneficiárias;

VIII - deliberar sobre transformação, fusão, incorporação e cisão da companhia, sua dissolução e liquidação, eleger e destituir liquidantes e julgar-lhes as contas;

IX - autorizar os administradores a confessar falência e pedir concordata.

Além do disposto no supracitado dispositivo, a lei prevê outras competências para esse órgão, v.g., a enunciada no art. 152:

Art. 152. A assembléia geral fixará o montante global ou individual da remuneração dos administradores, inclusive benefícios de qualquer natureza e verbas de representação, tendo em conta suas responsabilidades, o tempo dedicado às suas funções, sua competência e reputação profissional e o valor dos seus serviços no mercado.

Todas essas competências estabelecidas legalmente para a AG são indelegáveis, pois, vige o princípio da indelegabilidade de poderes entre os órgãos, não sendo possível atribuir a um órgão competência legalmente prevista para

outro²², nos termos do art. 139 da Lei 6.404/76: "As atribuições e poderes conferidos por lei aos órgãos de administração não podem ser outorgados a outro órgão, criado por lei ou pelo estatuto".

Só pode haver delegação quando a lei expressamente prevê essa possibilidade. A propósito, confira-se a lição de Carvalhosa: "E, na medida em que a assembléia geral não pode delegar suas atribuições legais a qualquer outro órgão da companhia, com exceção das hipóteses na própria lei enumeradas (...)".²³

No mesmo sentido os ensinamentos de Halperin, ao afirmar que "a assembléia não pode delegar à diretoria, genericamente, as faculdades que a lei ou os estatutos lhe atribuem".²⁴

2.2 ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE ANÔNIMA

A natureza e a extensão da sociedade anônima exigem a separação entre a propriedade da empresa, em sentido econômico, e sua direção²⁵, que deve competir a pelo menos um órgão separado.

Determinadas legislações adotam um órgão unitário de administração da sociedade inspiradas na idéia do poder executivo da tripartição de poderes²⁶.

A par desse modelo de administração centralizada em um único órgão, desenvolveu-se um sistema bipartido que facilita a administração da sociedade, pois permite a delegação de atribuições a um número maior de pessoas.

A lei das sociedades anônimas, no art. 138, estabelece que a administração da companhia caberá ao conselho de administração e à diretoria, ou somente à diretoria. Prevê a condição facultativa do Conselho de Administração, exceto para as

²² VIDIGAL, Geraldo de Camargo; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Comentários à lei das sociedades por ações**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 366.

²³ CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas**. São Paulo: Saraiva, 1997, v. 2, p. 519.

²⁴ HALPERIN, Isaac. **Sociedades Anônimas**. Atualização de Julio C. Otaegui. 2. ed., Buenos Aires: Depalma, 1998, p. 669. Tradução livre.

²⁵ GARRIGUES, Joaquín. **Curso de Derecho Mercantil**. Bogotá: Temis, 1987, v. 2, p. 171.

²⁶ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., p. 175.

sociedades abertas, as sociedades de economia mista e as de capital autorizado, hipóteses em que é obrigatório.

Assim, o ordenamento jurídico pátrio adota o sistema dualista ou bipartido de administração sem uma rigidez maior.

2.2.1 CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

O conselho de administração é um elo entre a assembléia geral e a diretoria, órgão de realização dos atos da companhia, sendo um eficiente instrumento de racionalização do funcionamento das sociedades anônimas.

Apresenta-se na forma de órgão colegiado deliberativo, sendo composto de no mínimo três membros eleitos pela assembléia geral, cujas atribuições podem ser classificadas, em programáticas, tais como fixação de diretrizes; de fiscalização ou controle, v.g., supervisão da diretoria; e propriamente administrativas, e.g. eleição dos diretores.²⁷

Considerado órgão fundamental para a realização das boas práticas de governança corporativa²⁸, o conselho de administração pode dividir as atribuições entre os diretores, consoante expressamente previsto em lei, mas seus membros não detêm competências executivas.

Suas competências são restringidas pela Lei nº 6.404/76, conforme se verifica da leitura do art. 142:

Art. 142. Compete ao conselho de administração:

I - fixar a orientação geral dos negócios da companhia;

II - eleger e destituir os diretores da companhia e fixar-lhes as atribuições, observado o que a respeito dispuser o estatuto;

III - fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos;

²⁷ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. **O conselho de administração na sociedade anônima**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 37.

²⁸ CAMARGO, João Laudo de; BOCATER, Maria Isabel do P. Conselho de administração seu funcionamento e participação de membros indicados por acionistas minoritários e preferencialistas. In: LOBO, Jorge. **Reforma da Lei das sociedades anônimas**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 389.

IV - convocar a assembléia-geral quando julgar conveniente, ou no caso do artigo 132;

V - manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria;

VI - manifestar-se previamente sobre atos ou contratos, quando o estatuto assim o exigir;

VII - deliberar, quando autorizado pelo estatuto, sobre a emissão de ações ou de bônus de subscrição;

VIII - autorizar, se o estatuto não dispuser em contrário, a alienação de bens do ativo permanente, a constituição de ônus reais e a prestação de garantias a obrigações de terceiros;

IX - escolher e destituir os auditores independentes, se houver.

Trata-se de competência exaustiva que não pode ser atribuída a qualquer outro órgão da Sociedade Anônima, por força do supracitado princípio da indelegabilidade de poderes, consoante lição de Carvalhosa:

“O Conselho de Administração tem, entre nós, reserva de competência sobre as matérias previstas na lei. A reserva significa que nenhum outro órgão poderá deliberar, quando se configura a competência do Conselho”.²⁹

Por ser um órgão que desempenha papel fundamental na vida da sociedade, seus membros devem ser pessoas naturais residentes ou não no País, idôneas, que não possuam conflito de interesses com a companhia, tampouco ocupem cargo em concorrente.

Dada a natureza colegiada do conselho, suas decisões são tomadas pelo voto da maioria, ressalvada a possibilidade de fixação de quorum qualificado para determinadas deliberações, expressamente indicadas no estatuto de cada sociedade anônima.

2.2.2 DIRETORIA

A Diretoria é o órgão obrigatório das sociedades anônimas que tem por papel primordial acionar as atividades operacionais da companhia, isto é, compete-lhe praticar todos os atos necessários ao regular andamento dos negócios da empresa³⁰.

²⁹ CARVALHOSA, Modesto. Op. cit., p. 113.

³⁰ LACERDA, J. C. Sampaio de. **Comentários à lei das sociedades anônimas**. São Paulo: Saraiva, 1978, v. 3, p. 164.

Nesse mister, os diretores são os representantes da companhia, uma vez que a eles incumbe a prática dos atos da sociedade anônima, nos termos do art. 144 da Lei nº 6.404/76:

Art. 144. No silêncio do estatuto e inexistindo deliberação do conselho de administração (artigo 142, nº II e parágrafo único), competirão a qualquer diretor a representação da companhia e a prática dos atos necessários ao seu funcionamento regular.

Parágrafo único. Nos limites de suas atribuições e poderes, é lícito aos diretores constituir mandatários da companhia, devendo ser especificados no instrumento os atos ou operações que poderão praticar e a duração do mandato, que, no caso de mandato judicial, poderá ser por prazo indeterminado.

Obedecido o número mínimo de dois diretores, a quantidade de membros da Diretoria deverá ser fixado no estatuto, que também será responsável pela distribuição de poderes entre eles.

O estatuto deve prever ainda qual o membro da Diretoria exercerá a representação da companhia, cabendo a todos os diretores tal encargo no caso de omissão estatutária.

Os diretores serão eleitos pelo Conselho de Administração ou, na inexistência deste, pela Assembléia Geral para mandatos de no máximo 3 anos, admitida a reeleição.

Vale acrescentar que, em função da supervisão que o Conselho de Administração exerce sobre a Diretoria, não pode haver uma coincidência entre os integrantes daquele e deste órgão. Apesar dessa restrição, a lei admite que um terço dos membros do Conselho faça parte da Diretoria.

Analisada a conformação organizacional da sociedade anônima, bem como a conjugação dos dispositivos legais que conferem atribuições aos órgãos que a integram, infere-se que à assembléia geral não compete estipular a remuneração dos seus empregados, mas apenas a dos administradores (art. 152).

Desse modo, não cabe aos acionistas de uma sociedade de economia mista pretender equiparar o salário dos integrantes de seu corpo jurídico à remuneração do Procurador do Estado, mediante deliberação da Assembléia Geral, por absoluta ausência de competência para tal mister.

Conclui-se, portanto, que uma deliberação assemblear despida das formalidades legais, normativas e estatutárias não pode ser alçada à suposta condição de regra válida, como se fosse uma cláusula contratual incorporada lícitamente ao patrimônio do advogado beneficiado pela medida.

3 ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO Nº 353 – OJ/SDI-1/TST Nº 353

Conforme exaustivamente demonstrado, não há fundamento jurídico plausível para respaldar suposto pedido de equiparação/vinculação de remuneração do empregado de uma sociedade de economia mista distrital prestadora de serviço público à do Procurador do Distrito Federal, ainda que tal providência seja buscada por deliberação da Assembléia Geral de seus Acionistas, ante a expressa vedação constitucional e o sedimentado posicionamento do e. Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, a despeito desses abalizados sinalizadores em sentido contrário, começam a surgir tentativas de alcançar, mediante provimentos jurisdicionais favoráveis, a supracitada equiparação com fundamento na Orientação Jurisprudencial nº 353 da Seção de Dissídios Individuais-1 do c. Tribunal Superior do Trabalho.

Isso porque, de acordo com o entendimento dos autores de diversas reclamações trabalhistas, a referida OJ/SDI-1/TST nº 353 permitiria que as sociedades de economia mista dispusessem sobre a forma e valor da remuneração de seus empregados, por se equiparar ao empregador privado, nos termos do art. 173, § 1º, II, da CR/88, razão pela qual a elas não se aplicaria a vedação constitucional contida no art. 37, XIII.

Eis o teor da referida Orientação Jurisprudencial:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ART. 37, XIII, DA CF/1988. POSSIBILIDADE. DJ 14.3.08

À sociedade de economia mista não se aplica a vedação à equiparação prevista no art. 37, XIII, da CF/1988, pois, ao contratar empregados sob o regime da CLT, equipara-se a empregador privado, conforme disposto o art. 173, § 1º, II, da CF/1988.

Uma leitura precipitada e superficial desse texto poderia conduzir o intérprete a uma exegese equivocada, na medida em que talvez fosse levado a concluir que realmente não haveria óbice à pretendida equiparação remuneratória.

Essa inteligência, todavia, não subsiste a um exame mais acurado dos precedentes que embasaram a edição da invocada Orientação Jurisprudencial, máxime no tocante à indispensável presença dos elementos fáticos caracterizadores da equiparação e que estão previstos no art. 461 da CLT e na Súmula nº 6 do TST.

Dessa análise mais minuciosa, evidencia-se a impossibilidade de obtenção da indigitada equiparação/vinculação, uma vez que se pretende buscar como paradigma pessoa sujeita a regime jurídico diverso do celetista e vinculada a ente estatal diferente.

Os precedentes jurisprudenciais considerados na edição da OJ/SDI-1/TST nº 353 possuem ementas e fundamentações bastante esclarecedoras e que refletem a exigência de restarem configuradas as premissas fáticas exigidas pela legislação para propiciar uma equiparação:

RECURSO DE EMBARGOS. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA.

A reclamada, integrante da Administração Pública Indireta, sociedade de economia mista, não está sujeita à regra do artigo 37, inciso XIII, da Constituição da República, a qual está voltada para as pessoas de Direito Público (União, Estados, Municípios, Autarquias e Fundações Públicas).

Assim, ao contratar empregados sob o regime da CLT, equipara-se ao empregador privado, conforme disposto no artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal. Não há ofensa ao art. 37, inciso II, da Carta Magna, pois não há provimento de cargo, **mas correção salarial proveniente de função exercida pelo reclamante. Presentes os elementos caracterizadores previstos no artigo 461 da CLT, impõe-se o reconhecimento da equiparação salarial.** Embargos não conhecidos.

(E-RR 568215/1999.8, SBDI-1, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 13.4.07) (grifou-se).

EMBARGOS - DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA POSSIBILIDADE

É lícita a condenação em diferenças salariais devidas por equiparação salarial, ainda que se trate de empregado de sociedade de economia mista, quando reconhecidas as premissas fáticas previstas no artigo 461 da CLT, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição da República. Embargos não conhecidos.

(E-RR 588662/1999.6, SBDI-1, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 12.5.06) (grifou-se).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 896 DA CLT.

À sociedade de economia mista não se aplica a vedação de equiparação salarial prevista no artigo 37, inciso XIII, da Constituição da República. Tal entidade, conquanto integrante da Administração Pública Indireta, ao contratar sob o regime da CLT, equipara-se ao empregador privado. Recurso de Embargos não conhecido.

APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Violação ao dispositivo legal e ao texto da Constituição não caracterizada, visto que os Embargos Declaratórios opostos pela Reclamada eram protelatórios, pois visavam rediscutir matéria. Recurso de Embargos não conhecido.

(E-RR 620550/2000.0, SBDI-1, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 7.10.05).

EMBARGOS SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA EQUIPARAÇÃO SALARIAL POSSIBILIDADE

É lícita a condenação em diferenças salariais devidas por equiparação salarial, ainda que se trate de empregado de sociedade de economia mista, quando reconhecidas as premissas fáticas previstas no artigo 461 da CLT, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal. Embargos conhecidos, mas desprovidos.

(E-RR 588686/1999.0, SBDI-1, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 9.7.04) (grifou-se).

EMBARGOS - DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA POSSIBILIDADE

É lícita a condenação em diferenças salariais devidas por equiparação salarial, ainda que se trate de empregado de sociedade de economia mista, quando reconhecidas as premissas fáticas previstas no artigo 461 da CLT, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal. Embargos não conhecidos.

(E-RR 536706/1999.0, SBDI-1, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 18.6.04) (grifou-se).

EMBARGOS. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE.

É lícita a condenação em diferenças salariais devidas por equiparação salarial, ainda que se trate de empregado de sociedade de economia mista, quando reconhecidas as premissas fáticas previstas no artigo 461 da CLT, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição da República.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A decisão da Turma encontra-se em consonância com a atual jurisprudência da Corte, cristalizada na Súmula nº 219 da Casa, já que o Regional, soberano das provas, constatou que o Reclamante tinha declaração de

hipossuficiência e estava assistido pelo sindicato de classe, o que atrai a aplicação da Súmula nº 333 do TST. Recurso de Embargos não conhecido.

(E-RR 571051/1999.3, SBDI-1, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 12.3.04) (grifou-se).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. EMPREGADO PÚBLICO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

1. À sociedade de economia mista não se aplica a vedação de equiparação salarial disposta no artigo 37, inciso XIII, da Constituição Federal. Tal entidade, conquanto integrante da Administração Pública indireta, ao contratar sob o regime da CLT, equipara-se ao empregador privado. Inteligência do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal c/c o artigo 5º do Decreto-Lei nº 200/67.

2. Vulnera os artigos 896 da CLT e 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, decisão proferida por Turma do TST que, conhecendo de recurso de revista interposto pela Reclamada, sociedade de economia mista, por violação ao artigo 37, inciso XIII, da Constituição Federal, dá-lhe provimento para julgar improcedente pedido de diferenças decorrentes de equiparação salarial, **máxime se efetivamente comprovado pelo TRT de origem o atendimento às exigências inscritas no artigo 461 da CLT, relativamente ao preenchimento dos requisitos indispensáveis ao reconhecimento de equiparação salarial entre Autor e paradigma.**

3. Embargos conhecidos, por violação aos artigos 896 da CLT e 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal, e providos para restabelecer a decisão regional.

(E-RR 414.979/1998, SBDI-1, Rel. Min. João Oreste Dalazen, DJ 14.11.03) (grifou-se).

EMBARGOS SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA EQUIPARAÇÃO SALARIAL POSSIBILIDADE

É lícita a condenação em diferenças salariais devidas por equiparação salarial, ainda que se trate de empregado de sociedade de economia mista, quando reconhecidas as premissas fáticas previstas no artigo 461 da CLT, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal. Embargos não conhecidos.

(E-RR 443306/1998.0, SBDI-1, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 11.10.02) (grifou-se).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. VULNERAÇÃO AO ART. 896 DA CLT.

Tal como entendeu a Turma julgadora, **o deferimento de equiparação salarial a empregado de sociedade de economia mista, nos termos do art. 461 da CLT, não afronta o art. 37, XIII, da Constituição Federal.** Isso porque esse dispositivo constitucional, que veda expressamente a equiparação salarial, diz respeito apenas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, Município, Autarquias e Fundações Públicas). A reclamada, sociedade de economia mista, sujeita-se à norma do § 1º, inciso II, do art. 173 da CF/88. Vulneração ao art. 896 da CLT não demonstrada.

(E-RR 627.976/2000, SBDI-1, Rel. Min. Rider de Brito, DJ 5.10.01) (grifou-se).

Em todos os casos restaram caracterizados os requisitos fáticos previstos no art. 461 da CLT, na medida em que houve desempenho das mesmas funções pelos equiparandos, com igual perfeição técnica e produtividade no âmbito da mesma empresa (sociedade de economia mista).

Impende salientar que no julgamento do E-RR 620550/2000.0, precedente invocado acima, embora não tenha constado da ementa a referência ao art. 461 da CLT, o voto condutor do acórdão expressamente mencionou a incidência desse dispositivo legal em virtude do reconhecimento da presença de seus elementos pelo Tribunal Regional do Trabalho de origem: "O reconhecimento, pelo Tribunal Regional, da identidade de funções, perfeição técnica e produtividade das atividades desempenhadas pelos equiparandos gera a incidência do artigo 461 da CLT".

Confira-se a redação do art. 461 da CLT:

Art. 461 - Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º - Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 (dois) anos.

§ 2º - Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento.

§ 3º - No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional.

§ 4º - O trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

Ao procurar explicitar as situações previstas no art. 461 da CLT, o c. TST editou a Súmula nº 6, vazada nos seguintes termos:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (incorporação das Súmulas nºs 22, 68, 111, 120, 135 e 274 e das Orientações Jurisprudenciais nºs 252, 298 e 328 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005.

I - Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. (ex-Súmula nº 06 - alterada pela Res. 104/2000, DJ 20.12.2000)

II - Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego. (ex-Súmula nº 135 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982 e DJ 15.10.1982)

III - A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (ex-OJ da SBDI-1 nº 328 - DJ 09.12.2003)

IV - É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula nº 22 - RA 57/1970, DO-GB 27.11.1970)

V - A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante. (ex-Súmula nº 111 - RA 102/1980, DJ 25.09.1980)

VI - Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior. (ex-Súmula nº 120 - alterada pela Res. 100/2000, DJ 20.09.2000)

VII - Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. (ex-OJ da SBDI-1 nº 298 - DJ 11.08.2003)

VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula nº 68 - RA 9/1977, DJ 11.02.1977)

IX - Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 274 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

X - O conceito de "mesma localidade" de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana. (ex-OJ da SBDI-1 nº 252 - inserida em 13.03.2002)

Assim, o tema da equiparação está regulamentado no art. 461 da CLT e na Súmula nº 6/TST; logo, eventual deferimento de pleito nesse sentido está condicionado à comprovação das premissas fáticas descritas em ambos dispositivos.

Nessa linha de princípio, constata-se que a edição da OJ/SDI-1/TST nº 353 baseou-se em julgados nos quais restaram reconhecidos os pressupostos caracterizadores insertos no art. 461 da CLT – fato que, por óbvio, é impossível de ocorrer na hipótese ora em estudo, uma vez que se refere à equiparação entre

empregado público de ente da administração indireta distrital e Procurador do Distrito Federal.

Além de não terem o mesmo empregador, não exercerem idêntica função e não desempenham as mesmas atividades com igual perfeição técnica, há nítida submissão a regime jurídico diferenciado, pois um dos comparados é empregado celetista, enquanto o outro (paradigma) é Procurador do Distrito Federal e está vinculado a regime jurídico estatutário. Portanto, se não se afigura cabível o preenchimento dos requisitos fáticos previstos no art. 461 da CLT ou na Súmula nº 6 do TST, resta evidente o descabimento de tal pleito.

Nesse sentido o ensinamento da e. juíza e doutrinadora Cassar, ao apreciar a necessidade de sujeição a mesmo regime jurídico:

É necessário que os comparados estejam submetidos ao mesmo regime jurídico, isto é, que sejam regidos pela CLT, pois mesmo que dois trabalhadores executem suas tarefas lado a lado para um mesmo tomador, mas um seja estatutário e outro celetista, impossível é o pleito de equiparação salarial.

(...) Ademais, não é possível a equiparação salarial de empregados de carreiras distintas ou de cargos diferentes, sob pena de violar de morte o art. 37, II c/c art. 37, XIII, da CRFB. Nesse sentido a Orientação Jurisprudencial 297 da SDI-I do TST.³¹

(grifou-se).

Por oportuno, menciona-se a existência da OJ/SDI-1/TST nº 297, que trata da inaplicabilidade da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT para fins de equiparação no âmbito da administração direta, autarquia e fundações, mesmo que os interessados tenham sido contratados pelo regime previsto na Consolidação das Leis do Trabalho:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SERVIDOR PÚBLICO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. ART. 37, XIII, DA CF/1988. DJ 11.08.03

O art. 37, inciso XIII, da CF/1988, veda a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público, sendo juridicamente impossível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT.

O que se afigura interessante nessa Orientação Jurisprudencial para o presente estudo é o fato de os precedentes que lhe deram origem terem identificado

³¹ CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 958.

a mesma situação enfrentada ao longo deste trabalho, ou seja, a impossibilidade de haver equiparação entre pessoas quando o paragonado e o paradigma estão sujeitos a regimes jurídicos diversos.

Entre tais precedentes, são citados os seguintes acórdãos:

ISONOMIA - DEFENSOR PÚBLICO - REGIMES JURÍDICOS DIVERSOS - ART. 93, § 1º, DA CF/88

Não havendo na legislação infraconstitucional preceito que confira eficácia ao art. 39, § 1º, da CF/88, **não é possível à Justiça do Trabalho reconhecer isonomia salarial entre empregados submetidos a regimes jurídicos diversos, sob pena de exercer função legislativa, que escapa à esfera de sua competência.**

(E-RR 161650/1995 SBDI-1, Rel. Min. Rider de Brito, DJ 8.2.02) (grifou-se).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL - SERVIDOR PÚBLICO - ART. 37, INCISO XIII DA CF/88 E ART. 461 DA CLT

O art. 37, inciso XIII, da CF/88 veda a vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público. **É impossível juridicamente a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT, quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT.**

(E-RR 301171/1996 SBDI-1, Rel. Min. Rider de Brito, DJ 14.12.01) (grifou-se).

Perfilhando idêntico entendimento dos precedentes do TST, decisões do e. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região:

EQUIPARAÇÃO SALARIAL – EMPREGADO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA – VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL

Existe óbice constitucional à pretensão de equiparação salarial, porquanto a condição de empregado de ente público é impeditiva do direito pleiteado, a teor do art. 37, XIII, da CF/88. Se o preceito constitucional mencionado veda a vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público, impossível, juridicamente, que se possa aplicar a norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT. Inteligência da orientação jurisprudencial nº 297 do TST.

(RO 003-2006-102-22-00-8, Rel. Juiz Arnaldo Boson Paes, DJ 14.2.07, p. 8) (grifou-se).

EQUIPARAÇÃO SALARIAL – SERVIDOR PÚBLICO – VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL

É juridicamente impossível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 do texto consolidado, quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de

terem sido contratados pelo regime da CLT, em razão da proibição expressa contida no art. 37, XIII, da CF/88. Entendimento já consagrado na OJ 297 da SBDI - I do TST e na Súmula 339 do STF. Recurso provido.

(RO 00659-2005-103-22-00-6, Rel. Juiz Manoel Edilson Cardoso, DJU 28.2.07, p. 9/10) (grifou-se).

Demonstra-se, assim, que o teor da OJ/SDI-1/TST nº 353 não autoriza a equivocada interpretação que se pretende conferir a ela, com o intuito de justificar e subsidiar a aludida equiparação.

CONCLUSÃO

A partir da problemática apresentada – possibilidade de um advogado de sociedade de economia mista distrital prestadora de serviço público ter sua remuneração equiparada à do Procurador do Distrito Federal por meio de deliberação da Assembléia Geral dos Acionistas – efetuou-se uma análise do art. 37, XIII, da CR/88 que impõe vedação a tal prática, bem como do entendimento sufragado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

O exame dos acórdãos do e. STF revelou que a suprema Corte se mostra inflexível quanto à obrigatoriedade de aplicação do dispositivo constitucional em apreço, por ser um óbice taxativo e insuperável, restando flagrantemente inconstitucional tentativa em sentido contrário.

A apreciação desses precedentes jurisprudenciais evidenciou também inexistir espaço para invocar pretensa isonomia como justificativa para obter a pretendida equiparação em situação similar à deste estudo, consoante a Súmula nº 339 do STF.

Outro aspecto destacado nos acórdãos é o fato de ser inviável falar em equiparação remuneratória entre categorias profissionais sujeitas a regimes jurídicos diversos, por se submeterem a sistema de tratamento, direitos, deveres e responsabilidades díspares que não podem ser igualados.

Comprovou-se ainda que a Assembléia Geral dos Acionistas não detém competência para estipular a remuneração dos empregados, mas apenas a dos administradores da sociedade de economia mista, razão pela qual, mesmo que fosse possível a pretendida equiparação, ela não poderia se viabilizar por meio de deliberação desse órgão.

Demonstrou-se igualmente que a Orientação Jurisprudencial nº 353 da Seção de Dissídios Individuais – 1 do Tribunal Superior do Trabalho não serve de fundamento à mencionada equiparação, sendo sua invocação decorrente de precipitada exegese da literalidade de seu teor.

Isso porque foi evidenciado que a edição dessa OJ partiu de precedentes do TST que envolvem a indispensável presença dos elementos fáticos caracterizadores da equiparação salarial e que estão previstos no art. 461 da CLT e desdobrados na Súmula nº 6 do TST: identidade de funções e igualdade de perfeição técnica e produtividade nas atividades desempenhadas pelos equiparandos no âmbito da mesma empresa empregadora.

Por fim, o interesse desse tema para a Procuradoria-Geral do Distrito Federal restou manifesto, na medida em que o presente estudo serve de norte à atuação de tão importante Órgão Jurídico de índole Constitucional, em face do surgimento de demandas envolvendo o problema apresentado.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Organização de Nelson Manrich. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- BRASIL. Constituição (1988) *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a reforma administrativa e da outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 27, fev. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De10200.htm>. Acesso em: 21 jan. 2008.
- BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre a sociedade por ações. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 17, dez. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm>. Acesso em: 21 jan. 2008.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1434-MC/SP. Requerente: Governador do Estado de São Paulo. Requerida: Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 20 de agosto de 1996. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 22 de novembro de 1996. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 8 abr. 2008.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1434-MC/SP. Requerente: Governador do Estado de São Paulo. Requerida: Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 20 de agosto de 1996. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 22 de novembro de 1996. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 8 abr. 2008.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1776-MC/DF. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 18 de março de 1998. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 26 de maio de 2000. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 8 abr. 2008.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 191/RS. Requerente: Governador do Estado do Rio Grande do Sul. Requerida: Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Brasília, DF, 29 de novembro de 2007. *Diário de Justiça [da] República Federativa*

do Brasil, Brasília, DF, 7 de março de 2008. Disponível em:
<<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 9 abril. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 218.874/SC. Recorrente: Estado de Santa Catarina. Recorrido: Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF, 7 de novembro de 2007. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 1º de fevereiro de 2008. Disponível em:
<<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 9 abril. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 402.364/PA. Agravante: Diana Coeli Paes Moraes. Agravado: Estado do Pará. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, DF, 24 de abril de 2007. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 18 de maio de 2007. Disponível em:
<<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 9 abril. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 120/AM. Requerente: Governador do Estado do Amazonas. Requerida: Assembléia Legislativa do Estado do Amazonas. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, DF, 20 de março de 1996. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 26 de abril de 1996. Disponível em:
<<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 9 abril. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 112/BA. Requerente: Governador do Estado da Bahia. Requerida: Assembléia Legislativa do Estado da Bahia. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, DF, 24 de agosto de 1994. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 9 de fevereiro de 1996. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 9 abril. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 339*. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia. Disponível em:
<<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/htm>>. Acesso em: 10 abril. 2008.

BRASIL. Tribunal de Contas. Processo nº 3380/1995. Representação nº 04/95-CF do Ministério Público junto à Corte. Relator: Conselheiro Jorge Ulisses Jacoby Fernandes. Brasília, DF, 3 de fevereiro de 2004. *Diário Oficial [do] Distrito Federal*, Brasília, DF, 19 de fevereiro de 2004. Disponível em:
<<http://www.tc.df.gov.br/portal/processo>>. Acesso em: 14 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 568.215/1999. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Mozart de Moura. Relator: Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Brasília, DF, 2 de abril de 2007. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 13 de abril de 2007. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.

- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 588.662/1999. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Mário César dos Santos. Relatora: Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Brasília, DF, 24 de abril de 2006. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 12 de maio de 2006. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 620.550/2000. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Odair Dorval da Cunha. Relator: Ministro Carlos Alberto Reis de Paula. Brasília, DF, 26 de setembro de 2005. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 7 de outubro de 2005. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 588.686/1999. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Dílson Francisco Vieira. Relatora: Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Brasília, DF, 14 de junho de 2004. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 7 de julho de 2004. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 536.706/1999. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Jorgelino João da Rocha. Relatora: Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Brasília, DF, 31 de maio de 2004. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 18 de junho de 2004. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 571.051/1999. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Paulo Roberto da Silva II. Relator: Ministro Carlos Alberto Reis de Paula. Brasília, DF, 1º de março de 2004. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 12 de março de 2004. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 414.979/1998. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Paulo Henrique Baretta. Relator: Ministro João Oreste Dalazen. Brasília, DF, 20 de outubro de 2003. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 14 de novembro de 2003. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.
- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 443.306/1998. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Helio Alves Valin. Relatora: Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Brasília, DF, 30 de setembro de 2002. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 11 de outubro de 2002. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 627.976/1998. Embargante: Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. - Celesc. Embargado: Jocelito Alberto Reche. Relator: Ministro Rider de Brito. Brasília, DF, 24 de setembro de 2001. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 5 de outubro de 2001. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 161.650/1995. Embargante: Ceres Fischer da Costa. Embargado: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Rider de Brito. Brasília, DF, 26 de novembro de 2001. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 8 de fevereiro de 2002. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista nº 301.171/1996. Embargante: Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul. Embargado: Isabel Jeziorny de Souza. Relator: Ministro Rider de Brito. Brasília, DF, 29 de outubro de 2001. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 14 de dezembro de 2001. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 8 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula nº 6*. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 2 abril. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais - 1 nº 353*. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 2 abril. 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais - 1 nº 297*. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 2 abril. 2008.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região. Recurso Ordinário nº 3-2006-102-22-00-8. Recorrente: Gilmar Gomes de Negreiros. Recorrido: Município de São Raimundo Nonato. Relator: Juiz Arnaldo Bóson Paes. Terezinha, PI, 7 de dezembro de 2006. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 14 de fevereiro de 2007. Disponível em: <<http://www.trt22.gov.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 28 maio. 2008.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região. Recurso Ordinário nº 659-2005-103-22-00-6. Recorrente: Município de Francisco Santos. Recorrido: Maria Dulcicle Santana e Silva. Relator: Juiz Manoel Edilson Cardoso. Terezinha, PI, 19 de janeiro de 2007. *Diário de Justiça [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 28 de fevereiro de 2007. Disponível em: <<http://www.trt22.gov.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 28 maio. 2008.

CAMARGO, João Laudo de; BOCATER, Maria Isabel do P. Conselho de Administração seu funcionamento e participação de membros indicados por acionistas minoritários e preferencialistas. In: LOBO, Jorge. *Reforma da Lei das sociedades anônimas*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

- CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à lei de sociedades anônimas*. São Paulo: Saraiva, 1997, v. 2.
- CASSAR, Vólia Bonfim. *Direito do Trabalho*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- CASTRO Y BRAVO, Frederico. *La persona jurídica*. 2. ed. Madrid: Editorial Civitas, 1991.
- COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 2.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- GARRIGUES, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*. Bogotá: Temis, 1987, v. 2.
- GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1995.
- HALPERIN, Isaac. *Sociedades Anônimas*. Atualização de Julio C. Otaegui. 2. ed., Buenos Aires: Depalma, 1998, p. 669. Tradução livre.
- LACERDA, J. C. Sampaio de. *Comentários à lei das sociedades anônimas*. São Paulo: Saraiva, 1978, v. 3.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. Atualização de Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseler, 1999, v. 1.
- PRADO, Leandro Cadenas. *Servidores Públicos Federais – Lei nº 8.112/90*. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus. 2008.
- REQUIÃO, Rubens, *Curso de Direito Comercial*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, v. 2.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. *O Conselho de Administração na sociedade anônima*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

VIDIGAL, Geraldo de Camargo; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *Comentários à lei das sociedades por ações*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.