

não *ratione temporis*. Se, pelo endereço que leva, responde genericamente à diretiva constitucional de "melhoria da condição dos trabalhadores" (art. 157, *Constituição Federal*), pela sua natureza mesma, inere à exigência da garantia constitucional dos "direitos concernentes à vida" (art. 141, *Constituição Federal*). "Le droit à la vie, — observou Georges Gurvitch, — comporte... le droit à un travail assez limité pour laisser des loisirs assez rémunérés pour que tous puissent largement bénéficier du bien-être que les progrès de la science et de la technique rendent de plus en plus accessibles et qu'une répartition équitable doit et peut assurer à tous" (*La Déclaration des droits sociaux*, Paris, 1944, p. 27). Símile da providência legislativa, de que aqui se trata, é a remuneração legal do repouso semanal, — também salário suplementar *ratione temporis*. O assim chamado décimo terceiro salário é remuneração suplementar que, como aquela, retribui um não-trabalho, paga um lazer, que, neste caso, se presume distribuído pelo curso do ano todo, a que se refere.

Visou, a Lei n.º 4090, meramente a tornar uniforme e obrigatório o pagamento de uma gratificação anual, equivalente a um salário mensal, de uso já largamente difundido entre as empresas do País. Há de reger-lhe, conseqüentemente, a aplicação o princípio enunciado pelo art. 7.º, § 2.º, da Lei do Repouso Semanal Remunerado (Lei n.º 605, de 5 de janeiro de 1949), segundo o qual aquelas empresas que remuneravam os respectivos empregados por mês, e não por dia ou por tarefa, se haveriam de reputar isentas da obrigação legal, a qual, daquela forma, já anteriormente à lei, assim executavam (conforme Francisco Campos, Parecer, *Revista Forense*, t. 127, p. 368).

Temos por indúbio, conseqüentemente, como já dissemos, que, se o empregador mediante ajuste, expresso ou tácito, já pagava ao empregado, — antes da entrada em vigor da lei n.º 4090, — gratificação equivalente à que essa lei instituiu, — não obrigado esta a somar, a tal gratificação anterior *ex contractu*, mais outra, ainda, *ex lege* de igual montante.

Este é o nosso parecer, s.m.j.

Porto Alegre, 24 de agosto de 1962.

Salário

— desconto de alimentação

A Lei n.º 3.030, de 19 de dezembro de 1956, prescreveu que "para os efeitos do art. 82 do Decreto-lei n.º 5.542, de 1.º de maio de

1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), os descontos, por fornecimento de alimentação, quando preparada pelo próprio empregador (e fornecida no próprio estabelecimento), não poderão exceder a 25% do salário mínimo".

À sua vez o art. 82 da Consolidação das Leis Trabalhistas — C.L.T. determina meramente a fórmula para se alcançar a quota do salário mínimo, pagável em dinheiro "quando o empregador fornecer *in natura* uma ou mais parcelas do salário mínimo". Trata-se, simplesmente, pois, de determinação do modo de pagamento do salário mínimo, e não do preço ou estimação da parcela do mesmo salário mínimo, destinada à alimentação. Na verdade, o Decreto n.º 45.106-A, de 24 de dezembro de 1958 estabeleceu, para a 17.ª Região, Rio Grande do Sul, a quota de 44% da quantia total do salário mínimo, como preço ou estimação da alimentação. De outro lado, a mesma Lei n.º 3.030, de 19 de dezembro de 1956, somente limita a 25% o desconto da quota destinada a alimentação, (a) quando esta for preparada pelo próprio empregador, e (b) fornecida no próprio estabelecimento, continuando, portanto, a admitir o desconto da estimação ou preço integral da alimentação, em todos os demais casos, deixando claro, conseqüentemente, que aquela disposição se adscrive tão-somente a regular o modo de pagamento desse preço ou estimação, limitando o pagamento dele, mediante desconto, a 25% do total do salário mínimo, mas sem afetar a obrigação do pagamento, por outro modo, da quantia excedente àquela percentagem.

O desconto é uma forma de pagamento forçado da obrigação, e nada mais o que isso. Seabra Fagundes, a respeito do desconto em folha do débito do imposto de renda, quanto aos funcionários públicos, advertiu oportunamente: "Já hoje, no campo do direito fiscal, se conhece a execução forçada de obrigação pública, por via administrativa. É o que sucede a propósito sobre a renda, quando o obrigado seja funcionário público. Por via administrativa, é ele compelido diretamente à prestação mediante desconto em folha de pagamento" (*O Controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*, 2 ed., Rio de Janeiro, s.v., n.º 104, p. 376).

O caráter de pagamento forçado do desconto em folha está, de resto, explicitamente, reconhecido pelo art. 919 do Código de Processo Civil, recebido pelo art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho como "fonte subsidiária do direito processual do Trabalho". Lê-se no art. 919 do *Código Processo Civil*: "Quando a execução tiver por objeto prestação alimentícia, esta será efetuada mediante desconto em folha de pagamento, se o executado for funcionário público, ou militar ou a este for equiparado, ou pertencer a profissão regulamentada pela legislação do trabalho". Pontes de Miranda, ao ensejo, observou: "O desconto em folha de pagamento faz-se mediante mandado ou ofício. Já aí, se inicia a execução forçada, que se opera com o efetivo pagamento". (*Comentários ao Código do Processo Civil*, t. VI, Rio de Janeiro, 1949, p. 152).

O desconto em folha é, pois, medida meramente de pagamento ou de execução de obrigação. Nada tem a ver com a constituição e a eficácia da obrigação mesma. O direito do trabalho expressa-

mente reconhece o discrimine entre a obrigação propriamente dita e o desconto em folha como forma de pagamento dela. É o que resulta do parágrafo único do art. 462 da *Consolidação das Leis do Trabalho*: "Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito desde que esta possibilidade tenha sido acordada, ou na ocorrência de dolo do empregado." Mas, em não ocorrendo dolo do empregado, nem havendo sido o desconto acordado previamente, e, em consequência, não podendo o desconto efetuar-se, nem por isso está o empregado exonerado da obrigação de indenizar o prejuízo que, por culpa própria, embora tão-somente culpa que causou ao empregador. Aplicar-se-lhe-á a disposição do art. 159 do Código Civil: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano".

A lei n.º 3.030, por outro aspecto, não poderá ter tido como objeto aumentar salários, por via da redução compulsória do preço da alimentação, quando preparada pelo empregador e fornecida pelo próprio estabelecimento. Se assim fosse, violaria a disposição do art. 141, § 1 e a do art. 157, II da *Constituição Federal*, porque, com base exclusivamente no fornecimento da alimentação, aumentaria o salário de alguns trabalhadores sem aumentar os dos demais, que não receberiam salário "in natura", ou, recebendo-o, não recebem alimentação, preparada pelo empregador e fornecida no próprio estabelecimento. Feriria, destarte, a igualdade de todos perante a lei e estabeleceria diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo inteiramente estranho à natureza da prolação laboral.

Não se pretenda, de outro lado, que a lei n.º 3.030, de 19 de dezembro de 1956, tenha visado a alterar, no concernente à alimentação, os contratos de trabalho, então vigentes, incidindo, não apenas sobre o modo de pagamento, pelo empregado, da quota da alimentação, senão, ao contrário, fixando taxativamente o valor da mesma quota, nas hipóteses, a cuja regulação se endereça.

Se esse houvera sido o propósito da lei, manifestamente esse não lhe poderia ver o resultado, atento o sistema jurídico, em que as suas disposições vêm a inserir-se.

As utilidades, que integram o salário (art. 458, *Consolidação das Leis do Trabalho* — C.L.T.), são fornecidas pelo empregador. A mesma legislação do trabalho, expressamente, assim define a prestação "in natura" do empregador: "quando o empregador fornecer *in natura*, uma ou mais parcelas do salário..." (art. 82, *Consolidação das Leis do Trabalho* C.L.T.); "compreende-se no salário... a alimentação, habitação e vestuário ou outras prestações *in natura*, que o empregador, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado" (art. 458, *Consolidação das Leis do Trabalho* - C.L.T.). Nesses casos, o contrato de trabalho se conjuga com elementos do contrato de fornecimento ou de subministração, precisamente no que concerne ao fornecimento ou de subministração das utilidades, integrativas do salário. O contrato de fornecimento ou submissão de utilidades é uma *locatio operis* (Bonfante, *Scritti Giuridici Varii*, t. III, Torino, 1926, p. 299). Haverá, na hipótese, portanto, uma conjugação do contrato de trabalho com o de *locatio operis*. Pois que *locatio operis*, o fornecimento de utilidades

configura uma obrigação de fazer (Beviláqua, *Direito das obrigações*, Bahia, 1896, § 150, p. 369; § 152, nota 2, p. 371; Costa Sena, *Da Empreitada no direito civil*, Rio de Janeiro, 1935, n.º 19, p. 35, etc.), e como obrigação de fazer resolver-se-á "se a prestação do fato se impossibilitar, sem culpa do devedor" (art. 879, *Código Civil*). Certo, "a impossibilidade de prestação não invalida o contrato, sendo relativa" (art. 1091, *Código Civil*), mas relativa, tolhe o conteúdo da prestação, no em que a afeta: somente, "pelo que restar da prestação, anual que seja acessório ela, continua a obrigação" (Lacerda de Almeida, obra, P.A. 1897, § 88, p. Beviláqua, *Código Civil comentado*, t. iv, Rio de Janeiro, 1934, p. 262). Vedado o desconto de mais de 25% por suprimento de alimentação, tolhe-se nessa parte, a eficácia em cláusulas convencionais, relativas às prestações *in natura*, quando no tocante à alimentação, excedentes daquela percentagem. Subiste, porém, a obrigação de pagamento em dinheiro do total do salário ajustado; e subsiste também a obrigação do fornecimento daquelas utilidades, fora, porém, do regime já agora proibido, de desconto normal.

Se se entendesse, de outro lado, ainda que a Lei n.º 3.030; de 19 de dezembro de 1956, não autoriza a cobrança, a título de alimentação de qualquer importância suprir à da percentagem que estabelece, nem por isso, entretanto, ficaria o empregador obrigado a restituir as quantias, por esse título, já recebidas dos empregados. "Não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita ou cumprir obrigação natural" (art. 970, *Código Civil*). Obrigação natural, advertiu egregiamente Lacerda de Almeida, é "aquela em que fica o devedor, que tem por si presunção legal de pagamento, mas, na realidade, não pagou" (obra citada, § 3, p. 16). A Lei n.º 3.030, na verdade, teria daquela forma, para aqueles casos, estabelecido, em favor do empregado, a presunção da liberação, no concernente ao pagamento da alimentação, fornecida pelo empregador, meramente com o desconto de 25% do total do salário mínimo. Pelo restante, substitui a obrigação natural do empregado, e esta, nos termos do art. 970, do *Código Civil*, excluiria a restituição das quantias, pagas pelo empregado, e recebidas pelo empregador, a esse título.

Foram, de resto, alterados, com o advento da Lei n.º 3.030, de 19 de dezembro de 1956, os contratos de trabalho dos reclamantes, e de comum acordo com estes. As alterações fizeram-se, de caso para caso, por escrito, suprimindo o fornecimento de utilidades pelo empregador, a título de integração do salário. Foram confirmadas as alterações, de que se trata, por escrito, mediante a assinatura do empregado. ou a autenticação deste, aos pagamentos voluntariamente efetuados ao empregador, a título da alimentação e habitação.

Da exposição precedente resulta, a seu turno, que das mesmas alterações dos contratos de trabalho não resultaram direta ou indiretamente prejuízo aos empregados (art. 468, *Consolidação das Leis de Trabalho — C.L.T.*), já que prejuízo não poderia resultar da mudança do modo de pagamento — do salário, ou da satisfação de obrigação, no em que a impossibilidade relativa ulterior a deixou subsistir (art. 879, *Código Civil*).

Se alguma alteração substancial se operou a respeito, foi simplesmente a renúncia pelo empregador do benefício do pagamento forçado, ou execução forçada, representado pelo desconto em folha. O pagamento da quantia correspondente às utilidades, por essas alterações convencionais, tornou-se voluntárias, somente executável em juízo, pelas vias ordinárias. Se dessas alterações contratuais resultou prejuízo, este foi do empregador.

Sigilo administrativo

Não cabe à autoridade judiciária a realização de inquéritos destinados à apuração de infrações penais (Cirne Lima, *Rudimentos do processo criminal*, Pará, 1882, § 171, p. 56). Toca, fora de dúvida, ao Ministério Público, requisitar, a "quaisquer autoridades ou funcionários", esclarecimentos, documentos ou elementos de convicção, necessários à complementação dos dados encaminhados ao órgão da acusação (art. 47, *Código de Processo Penal*), para instauração da ação penal, ou aditamento da queixa em que esta se fundar. É praxe, entre nós, requisitar, o Ministério Público, esses elementos complementares da acusação, aos órgãos administrativos, por intermédio do Juízo (E. Espínola Filho, *Código de Processo Penal Brasileiro anotado*, t. I, Rio de Janeiro, 1954, n.º 116, p. 443). Nem por isso essa providência se insere no processo, quando esse, depois, se instala: não é processo sequer preventivo. Ao juiz, ressalvadas as exceções legais (e. g., art. 26; art. 531, *Código de Processo Penal*), descabe, e preeminentemente, substituir-se, ou unir-se, ao Ministério Público, na preparação da acusação que, afinal, a ele, juiz, lhe incumbirá julgar. A requisição, de que se cuida, há de ser portanto, ainda que formulada por intermédio do Juízo, recebida, atendida, impugnada ou rejeitada, como requisição do Ministério Público, e não do Juízo.

Não podem, à sua vez, os agentes do Ministério Público, dirigir-se a quaisquer autoridades ou funcionários administrativos, excetuados os competentes para o inquérito policial (art. 13, II; art. 16, *Código de Processo Penal*), a fim de requisitar-lhe esclarecimentos, documentos ou elementos de convicção, senão obedecidas as normas de competência, pelas quais a atividade daquelas autoridades ou funcionários há de reger-se. Competente para determinar o que é ou não é segredo, com relação ao dever de sigilo funcional do servidor público, entende-se o superior na administração, ao qual se subordina ele (Ruy Cirne de Lima, *Princípios de direito administrativo*, 4 ed., Porto Alegre, 1964, § 20, p. 177). donde, salva a disposição do artigo 141, § 36, II e III, da *Constituição Federal*, depender a comunicação ou divulgação de qualquer documento oficial do "consenso prévio da autoridade competente" (H. Fernandes Píneiro, *Sigilo administrativo*, *Revista de Direito Administrativo*, t. LXVI, p. 372). A competência, para decidir acerca do sigilo administrativo é, entre nós, fixada pelo Decreto n.º 27.583, de 14 de dezem-