Opinião: Não se pode descontar vales em dispensa sem justa causa

“Auto da Compadecida”, do saudoso Ariano Suassuna, narra as desventuras de Chicó e seu amigo João Grilo, na cidade de Taperoá, Paraíba. Entre uma confusão e outra, Chicó contava seus fantasiosos “causos”, que iam desde a caçada de pacas que deixavam pegadas na água até cavalgada em cavalo bento, passando por um papagaio que, por frequentar o seminário, benzia gente. Porém, sempre que questionavam seus “causos”, Chicó respondia impassível com seu bordão: “não sei... só sei que foi assim...”.

Tal qual a Taperoá da década de 50 retratada por Suassuna, vivemos tempos difíceis no Brasil de hoje, tanto para empregadores e empregados. São esses últimos, contudo, que mais sofrem: o primeiro trimestre do ano registrou uma taxa de desemprego de 13,7%, o que equivale a mais de 14 milhões de trabalhadores sem ocupação[1].

Nesse cenário nada amistoso, com estresse do fluxo de caixa dos empregadores, as demissões sem justa causa engrossam as estatísticas de desemprego e, por conseguinte, aumentam os tipos de rubricas descontadas do empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. Duas dessas rubricas que eram descontadas de forma tímida e que passaram a ser descontadas com mais frequência referem-se às antecipações pelo empregador dos vales transporte e refeição (este último vinculado ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT), previstos principal e respectivamente nas Leis 7.418/1987 e 6.321/1976, além de negociações coletivas.

O desconto indiscriminado desses importantes benefícios sociais deveria causar alguma inquietação. Mas essas rubricas não raras vezes passaram e ainda passam despercebidas pelos empregados e até mesmo pelos sindicatos e magistrados, provavelmente em razão do baixo valor envolvido, se comparadas com as demais verbas rescisórias comumente pleiteadas.

Some-se a esse desinteresse o fato de os precedentes reconhecerem que tal prática é sempre adequada, com amparo legal no artigo 462, caput e parágrafo 1º, da CLT. Os tribunais do trabalho do país[2] simplesmente consideram que os vales transporte e refeição seriam meros adiantamentos ao empregado e que por isso, uma vez comprovados documentalmente, poderiam ser descontados pelo empregador no momento da rescisão, sem se aprofundar em questões conexas importantes, como o tipo de desligamento (com ou sem justa causa), cumprimento (ou não) do aviso prévio, valores de quota-parte ou proporcionalidade.

Ao analisar os poucos precedentes que serviram de alicerce para a formação do posicionamento, percebe-se que em momento algum foi perquirida a natureza jurídica dos adiantamentos previstos no artigo 462 da CLT a ponto de se conseguir identificar quais seriam as verbas passíveis de desconto e quando esse desconto seria lícito.

E o efeito multiplicador decorrente da reprodução exponencial e irrefletida de precedentes fez com que a jurisprudência assim se consolidasse. Quem ousar ir além da mera ementa dos precedentes e ler atentamente os votos proferidos não encontrará fundamentos consistentes que justifiquem o verdadeiro

porquê desse entendimento.

A base de copiar e colar, o bordão de Chicó fez-se ecoar nos tribunais: “não sei... só sei que foi assim”

Quando discutida nos tribunais, a sistemática de implementação desses benefícios sociais à luz da Leis 7.418/1987 e 6.321/1976 acabou sendo indevidamente combinada com a previsão da sistemática de pagamento do salário previsto na CLT. Ocorre que os termos adiantamento e desconto previstos nesses dispositivos são homônimos.

Essa simplificação exagerada acabou gestando o entendimento de que os valores adiantados pelo empregador a título de vales transporte e refeição poderiam ser sempre descontados do empregado, inclusive no momento da rescisão imotivada e imediata do contrato de trabalho. Adiantamento e desconto foram utilizados de forma quase leviana, sem apreço pela sua real finalidade. Criou-se então uma sistemática defeituosa e, principalmente, injusta. Esse é o sofisma que prevalece e que tem direcionado nossos julgadores.

É preciso despertar o senso crítico e de fato analisar a natureza jurídica desses adiantamentos, de forma a não subverter sua ratio. Também é preciso atentar à ressalva quanto ao afastamento imediato, pois quando há o cumprimento do aviso prévio, o adiantamento dos benefícios fiscais provavelmente será utilizado pelo empregado até o momento do afastamento efetivo posterior, fazendo com que o desconto além da quota-parte não seja necessário. Isto feito, propõe-se uma releitura sobre a (i)legalidade dos descontos dos vales transporte e refeição nos casos de rescisão imotivada do contrato de trabalho com a dispensa do aviso prévio.

Pois bem. Topograficamente, o artigo 462 encontra-se no Capítulo II da CLT (remuneração) e por isso deve ser sempre analisado à luz do princípio da incolumidade ou intangibilidade salarial. Esse princípio reconhece a condição de hipossuficiente do empregado e o protege contra as investidas e abusos do empregador na relação de trabalho, unguindo o salário e elevando-o à condição de sacrossanto. Somente em situações excepcionalíssimas é permitida a dedução de valores salariais no âmbito do Direito do Trabalho.

O adiantamento previsto no artigo 462, caput, da CLT na acepção jurídica (e específica do Direito do Trabalho) deve ser considerado como a concessão pelo empregador de valores remuneratórios fora do momento próprio, de forma antecipada, ocasião em que sua consideração no momento adequado previsto na lei requer ajustes meramente escriturais que não irão gerar qualquer prejuízo efetivo ou diminuição efetiva do salário. A contrário senso, adiantamentos que não têm natureza remuneratória não devem sequer ser considerados por esse dispositivo específico.

Diferentemente, o desconto previsto no referido artigo 462, caput, da CLT em sua acepção jurídica (e específica do Direito do Trabalho) representa sim efetiva diminuição do salário do empregado.[3] Nesse ponto, por sua vez, inclui-se todo e qualquer desconto que tenha esse efeito adverso. A utilização desse expediente fora das poucas situações permitidas em lei (imposto de renda retido na fonte, contribuições sociais, etc.) ou negociação coletiva (plano de saúde e odontológico, previdência privada, etc.) é veementemente rechaçada e fadada a violar o artigo 7º, inciso X, da Constituição Federal.

Já o desconto previsto no artigo 462, parágrafo 1º, da CLT tem fundamento na ocorrência de dano inequívoco causado ao empregador pelo empregado, considerando os efeitos da responsabilidade civil e a sua forma de reparação diante do vínculo empregatício e, por conseguinte, das regras específicas do Direito do Trabalho. Como sói ser, o dano causado pelo empregado deve ser comprovado de forma inequívoca e decorrer de ação ou omissão no desempenho do trabalho (nexo causal) com dolo ou culpa grave, sob pena de se transferir indevida e injustamente ao empregado o risco da atividade econômica[4]. A reparação desse dano ocorre primordialmente sobre o salário, o que justificou a explicitação de exceção em favor do empregador na parte da remuneração da CLT; não por acaso é hipótese prevista em separado do caput do 462, em forma de parágrafo. Quando essa reparação ocorre no momento da rescisão do contrato de trabalho é necessária a conjugação, dentre outros, com o artigo 477, parágrafo 5º, da CLT. Ou seja, nesse restrito âmbito, comprovado o dano,nexo causal e o dolo ou a culpa grave do empregado, intrínseco ao vínculo empregatício e à realização do trabalho, a sistemática de adiantamento e desconto na sua acepção comum pode vir a ser considerada.[5]

Imagine-se, por exemplo, um empregador que disponibilize recurso financeiro (antecipe despesas de escritório, verbas de representação, diárias de viagem, cartão de crédito corporativo, etc.) para o desempenho do trabalho em seu nome e em seu benefício a determinado empregado. Caso esse empregado não preste contas da utilização dos recursos ou os utilize de forma incompatível com o trabalho, o empregador estará autorizado a efetuar o desconto dos respectivos valores do salário do empregado, respeitados os limites legais[6]. Em tese, são situações de adiantamentos (na acepção comum) similares a essa que irão autorizar o empregador a efetuar o desconto (na acepção comum) do salário do empregado. Até porque outros tipos de adiantamento e de desconto não ligados ao trabalho devem ser considerados principalmente sob a óptica civil.[7] [8]

Em suma, o adiantamento de valor de natureza remuneratória que posteriormente é ajustado no momento correto sequer pode ser considerado desconto, uma vez que não representa redução efetiva de salário, de acordo com o artigo 462, caput, da CLT. Os demais descontos previstos nesse mesmo dispositivo devem ter previsão em lei ou negociação coletiva e não devem decorrer de adiantamentos de natureza remuneratória. Já os adiantamentos que não têm natureza remuneratória e que são decorrentes da realização do trabalho somente podem ser descontados em casos de comprovação de dano com dolo ou culpa grave do empregado, com base no artigo 462, parágrafo 1º, da CLT.

Data venia, “só sei que não foi bem assim...”

Esclarecidos os conceitos, as incongruências dos precedentes afloram. Os vales transporte e refeição são benefícios sociais essenciais ao trabalho, ônus social a ser suportado pelo empregador, cuja concessão decorre da lei e de negociações coletivas; não são recursos remuneratórios. O desconto em decorrência da concessão dos benefícios sociais em discussão tem natureza diversa daquele desconto de salário que a CLT apenas permite em situações excepcionalíssimas, com o intuito de proteger o empregado hipossuficiente de tungadas de seu empregador. O desconto de vales transporte e refeição não se alinha, na acepção jurídica (e específica do Direito do Trabalho), ao artigo 462, caput e parágrafo 1º, da CLT.

O desconto da quota-parte referente a vales transporte e refeição é providência meramente contábil-fiscal de efeito neutro (ou não adverso, à luz da finalidade dos respectivos benefícios sociais, em razão de

alguma contraprestação financeira, simbólica ou não) para o empregado e não representa efetiva diminuição do salário; tampouco dano inequívoco ao empregador causado pelo empregado à luz das teorias de responsabilidade civil aplicadas ao Direito do Trabalho. Não se pode olvidar que o valor total dos benefícios não integram o salário e nem a base de cálculo de contribuições previdenciárias, de acordo com o artigo 458, parágrafo 2º, inciso III, da CLT e dos artigos 22, parágrafo 2º e 28, parágrafo 9º, alíneas “c” e “f”, da Lei 8.212/1991. Nesse mesmo sentido são as Orientações Jurisprudenciais 123 e 133 da SDI-1 do TST.

Na rescisão imotivada do contrato de trabalho em razão do afastamento imediato, o desconto pelo empregador a título de adiantamento de vales transporte e refeição além da quota-parte do empregado não tem previsão legal e ainda retira o equilíbrio ou neutralidade, causando efetiva redução de salário. Frise-se, a sistemática de desconto dos vales transporte e refeição é distinta – quiçá contrastante – da sistemática de desconto salarial da CLT, dada sua natureza jurídica e contexto no qual estão inseridas. Isso por si só já seria suficiente para colocar em xeque os precedentes judiciais firmados.

Mas não é só isso. Suponha-se – por total absurdo e apenas por amor ao debate – que se pudesse cogitar que o adiantamento de vales transporte e refeição configuraria dano inequívoco a ponto de se invocar a sistemática de desconto do artigo 462, parágrafo 1º, da CLT, na sua acepção comum. Ainda assim o desconto em dinheiro de valores além da quota-parte do empregado na rescisão sem justa causa com afastamento imediato seria considerado indevido.

Isso porque o desconto em dinheiro do empregado continuaria sendo de espécie diferente dos vales transporte e refeição adiantados pelo empregador. Como essa incongruência permanece (e o dinheiro possui peso maior que os vales), não se estaria reparando na mesma medida o suposto dano causado pelo empregado ao fim do vínculo empregatício. Explica-se melhor.

Ainda que possuam alguma representatividade monetária (quantidade) mensurável em termos absolutos, não se pode chegar ao extremo de equiparar os vales transporte e refeição a dinheiro em termos relativos. Aqueles primeiros possuem baixa liquidez, dado o restrito âmbito de utilização – aquisição de serviços de transporte e de refeições de prestadores previamente cadastrados e por prazo determinado (espécie diferente). Tamanha é a restrição desses benefícios que sua utilização para outros fins diversos daqueles previstos na lei pode dar azo à demissão do empregado por justa causa.[9] [10]

Repare-se que nesse cenário o (ex)empregado é forçado pelo empregador a adquirir créditos que somente podem ser utilizados para transporte e refeição no desempenho de trabalho, sendo que esse trabalho não mais existe porque foi injustificada e imediatamente desligado pelo próprio empregador. Não se pode admitir tal paradoxo.

O desconto desses benefícios adiantados pelo empregador na presente hipótese agrava desnecessariamente a situação do empregado dispensado imediatamente sem justa causa. Além de deixar de ter uma atividade, o empregado é forçado a trocar o dinheiro por créditos para uso exclusivo em transportes públicos e refeições em estabelecimentos previamente credenciados em detrimento de quaisquer outras despesas que bem entender.

Na prática, essa imposição do empregador retira o livre-arbítrio do empregado dispor do seu salário, em

flagrante abuso do poder diretivo e em momento posterior o término do contrato de trabalho, em desrespeito ao artigo 462, parágrafo 4º da CLT. Nada mais absurdo.

Há ainda outro ponto de crítica à jurisprudência sobre o assunto. Se por um lado, o empregador em regra não pode ser impedido de exercer seu direito de dispensar um empregado sem justa causa, de outro não podemos olvidar que o valor social do trabalho é constitucionalmente reconhecido. Tanto assim que a Magna Carta autoriza legislações inferiores a desestimular essa prática, principalmente por meio do pagamento de indenizações e pesados tributos. Em outras palavras, o bônus do exercício desse direito potestativo está diretamente atrelado a suportar alguns ônus – e dentre eles está o de eventuais custos dos benefícios sociais adiantados, tais como os vales transporte e alimentação.

Não se está aqui a defender que o empregador tenha perfil franciscano e que amargure prejuízos decorrentes do adiantamento de valores que não serão de alguma forma reembolsados pelo empregado. Por outro lado, à luz das premissas sociais postas, a dispensa imotivada imediata é sempre um trunfo do empregador, um elemento surpresa, que lhe dá vantagem perante o empregado. O empregador sempre saberá de antemão o que vai ocorrer, ao contrário do empregado. Portanto, o exercício do direito potestativo de dispensa imotivada deve ser feito de forma planejada e prudente, de forma a não permitir abusos.

Ora, se o empregador pretende demitir um empregado sem justa causa com efeitos imediatos, dispensando-o do aviso prévio, basta então não adiantar os valores de transporte e de refeição do mês inteiro; reembolsá-lo pelos gastos que teve a esse título até momento da dispensa; ou adiantar exatamente os valores necessários até a formalização da dispensa. O que não pode ser permitido é o empregador – por desorganização, eventos decorrentes do risco do negócio ou até mesmo desfaçatez, associado à alegação pueril de que não pode conceder benefícios para um trabalho que ele mesmo decidiu que não será realizado – transferir esse ônus ao empregado no momento do desligamento. O empregado hipossuficiente e pego de surpresa com a abrupta ruptura do vínculo empregatício jamais deverá ser prejudicado pelo empregador.

Caso soubesse de antemão da demissão sem justa causa com afastamento imediato, o empregado dificilmente permitiria o empregador efetuar o desconto em dinheiro de seu salário, em razão do crédito em vales – e a oposição expressa do empregado a esse desconto atrairia novamente a regra geral de incolumidade ou intangibilidade salarial do artigo 462 da CLT, tornando o desconto arbitrário e, por consequência, ilegal. Dessa forma, mesmo na hipótese de eventual impossibilidade prática de estorno, suspensão, cancelamento, devolução de cartões magnéticos ou reserva de créditos junto às entidades administradoras dos vales transporte e refeição (em razão da dispensa do aviso prévio), os valores relativos a esses benefícios não podem ser descontados pelo empregador na rescisão do contrato de trabalho além da quota-parte do empregado. Assim, eventual diferença a maior adiantada pelo empregador e não recuperável deve ser atribuída ao ônus da dispensa sem justa causa ou custo inerente à atividade econômica – e não um suposto dano a ser reparado, até mesmo pela inexistência de ação ou omissão do empregado para configuração denexo causal.

Não se está a adotar uma postura paternalista ou pró-empregado. Muito pelo contrário, defende-se o bom direito. A verdade é que o não desconto de vales transporte e refeição evita perdas ainda maiores do empregador. Ora, a partir do momento em que faz o desconto na rescisão imotivada e imediata do

contrato de trabalho, o empregador tácita e equivocadamente equipara os vales transporte e refeição a dinheiro, atraindo altíssimo risco de descaracterização dos referidos benefícios sociais, por estarem sendo pagos em desacordo com suas leis instituidoras e regulamentadoras[11].

E nem se alegue que tal prática estaria sob a égide da Súmula 342 do TST ou da OJ 160 SDI-1 do TST, na medida em que o desconto autorizado por escrito pelo empregado aplica-se a situações normais de prestação de trabalho e não na rescisão do contrato do trabalho sem justa causa e com efeitos imediatos.

Muito menos que a jurisprudência dos tribunais superiores passou a permitir o pagamento das despesas de transporte em pecúnia[12]. Primeiro porque a presente discussão foca no pagamento de vale transporte em crédito, com desconto da quota-parte, no estrito atendimento da Lei 7.418/1987, geralmente via utilização de cartão magnético – não equiparável a dinheiro. Segundo porque, ainda que pago em dinheiro, a desconsideração dos benefícios sociais não remuneratórios *in casu* não decorre do pagamento em dinheiro (*priori*) pelo empregador, mas sim do desconto do empregado em dinheiro (*posteriori*) sem respeito proporcional de sua quota-parte, após o término injustificado e imediato do vínculo laboral.

Por outro lado, com relação ao vale-alimentação, o pagamento em dinheiro e sem qualquer vinculação ao PAT da Lei 6.321/1976 (*priori*) desde sempre foi proibido pela jurisprudência (Súmula 241 do TST), mesmo quando previsto em norma de negociação coletiva[13]. Com a alteração do artigo 457, parágrafo 2º, da CLT pela Lei 13.467/2017 essa vedação passou a ser inequívoca, sendo desnecessário maiores comentários sobre a impossibilidade do desconto (*posteriori*), dada sua flagrante ilegalidade.

Indevidamente equiparados a dinheiro e pagos fora dos ditames legais, os vales podem ser considerados integrados ao último salário do empregado, com todos os reflexos decorrentes dessa majoração. Isso sem contar todos os incentivos fiscais que foram aproveitados no período, que poderão se tornar indevidos pela desconsideração dos benefícios e cobrados pela União Federal/Fazenda Nacional com correção monetária, multa e juros. Nenhum empregador minimamente consciente vai querer se expor dessa forma, por tão pouco.

Em última análise, independentemente de qual lado se defenda nessa guerra de classes, a vedação de desconto de vales transporte e refeição adiantados na dispensa imediata sem justa causa é salutar; reverte a perpetração da situação de perda dupla (*lose-lose situation*) do empregado e do empregador, na qual o primeiro perde ao ter valores indevidamente descontados em dinheiro de sua rescisão e o segundo perde ao ter o benefício social descaracterizado e a incidência de encargos trabalhistas e tributários, acrescidos de penalidades.

Em nossos tribunais o bordão deve ser outro: “só sei que não será mais assim”.

[1] Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)

ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho_e_Rendimento/Pesquisa_Nacional_por_Amostra_de_Domicilios_continua/T

[2] TRT-10 – RO 43200402010007/DF – 00043-2004-020-10-00-7 – 1ª Turma relatora desembargadora Maria Regina Machado Guimarães – J: 09/06/2004 – DJU 19/11/2004; TRT-1 – RO: 00103635620155010264 RJ, Data de Julgamento: 28/06/2016, 4ª Turma, Data de Publicação:

28/07/2016.

[3]“Esclareçam-se os conceitos. Adiantamento é o pagamento antecipado dos salários, não constituindo um desconto no rigor jurídico; apenas deixa-se de pagar uma quantia que já foi paga antes da época normal. Desconto tem sentido diverso, é uma subtração efetuado pelo empregador no salário do empregado, precedida no ato do pagamento.” (Nascimento, Amauri Mascaro in *O Salário* – Ed. Facsimilada – São Paulo – LTr, 1996)

[4] TST – RR 101.373/93 – José Francisco da Silva – Ac. 2ª T. 3.402/94 apud Valentin Carrion in *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, Saraiva, 39ª ed., pág. 408; TST – E-RR 385.687/1997 – SBDI-1 – relator ministro Milton De Moura França – DJ – 15/02/2002.

[5] Repare-se que sequer há a menção expressa a adiantamento (na acepção jurídica do Direito do Trabalho) do caput no parágrafo 1º.

[6] Vide OJ 251 da SDI-1.

[7] Vide Súmula TST 18.

[8] TST – RR 647978-42.2000.5.10.5555 – 1ª Turma – relator ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho – DJ 10/08/2007

[9] Vide artigo 7º, parágrafos 2º e 3º, do Decreto 95.247/1987.

[10] TST – RR-10003-19.2014.5.15.0151 – 6ª Turma – relator Aloysio Corrêa da Veiga – DJ 05/05/2017; TST – AIRR 0000617-81.2010.5.19.0057 – 5ª Turma – relator João Batista Brito Pereira – DEJT 15/03/2013.

[11] Vide artigo 8º do Decreto 05/1991.

[12] STF – RE 478.410/SP – Tribunal Pleno – relator ministro Eros Grau – DJE 14.05.2010 – Ement Vol 02401-04 PP-00822 – RDECTRAB v. 17, 192, 2010, pp. 145-166; STF – ED RE 478.410 ED/SP – Tribunal Pleno – relator ministro Luiz Fux – DJe 06.02.2012 – RDDT n. 199, 2012, p. 145-150.

[13] STJ – EREsp 476.194/PR – Processo 2004/0159911-6 – 1ª Seção – relator ministro Castro Meira – j. 11/05/2005 – DJ 01/08/2005 p. 307; STJ – EREsp 498.983/CE – Processo 2004/0067677-4 – 1ª Seção – relator ministro Herman Benjamin j. 22/11/2006 – DJ 01/10/2007 p. 205.

Date Created

29/10/2017