



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.
186
[Signature]

PROCESSO: SF 23752-125655/2002

PARECER: PA n. 222/2008

INTERESSADO: FEDERAÇÃO DOS SINDICATOS DOS SERVIDORES
PÚBLICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO

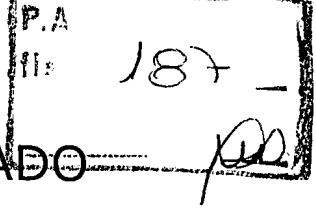
ASSUNTO: SERVIDOR PÚBLICO. Contribuição Sindical. Instrução Normativa n. 1/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego que dispõe sobre a cobrança de Contribuição Sindical de todos os servidores públicos, com fundamento no artigo 578 da CLT. Inexistência de base legal para cobrança dos servidores estatutários. Questão analisada nos precedentes Pareceres PA ns. 445/1989, 382/1991, 241/1999 e 173/2006. Análise da jurisprudência do STF e do STJ. Pela inconstitucionalidade da cobrança em relação aos funcionários públicos.

1. Vieram os presentes autos a esta Procuradoria Administrativa por sugestão da Consultoria Jurídica da Secretaria da Fazenda, “tendo em vista a repercussão da matéria e a necessidade de entendimento uniforme na área da consultoria”.

2. O processo teve origem em 2002, a partir de notificação apresentada pela Federação dos Sindicatos dos Servidores Públicos no Estado de São Paulo, que pretendia que o Secretário da Fazenda determinasse o “desconto da Contribuição Sindical devida por todos os Servidores Públicos Civis”, “na importância correspondente à remuneração de 1 (um) dia de trabalho, qualquer que seja



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



a forma da referida remuneração na folha de pagamento referente ao mês de março de 2002”.

3. A matéria foi, então, examinada pela Consultoria Jurídica da Secretaria da Fazenda (fl. 25) que, reportando-se à orientação já firmada nos Pareceres CJ/SF n. 89/1999 (fls. 9/16) e 168/2001 (fls. 17/20), concluiu contrariamente à pretensão.

4. Indeferido o pleito pela Secretaria da Fazenda, os autos foram instruídos com cópia do Ofício Circular Subg. Cons. n. 69/2002 (fls. 38/49), que encaminha às Consultorias Jurídicas o Parecer PA n. 241/1999, acerca da distinção entre Contribuição Confederativa e Contribuição Sindical. Assenta referida peça opinativa que se esta é devida por todos os integrantes da categoria profissional, nos termos do artigo 578 da CLT, como fixado pelo Supremo Tribunal Federal (Adin 1.076), aquela “obriga quem estiver e enquanto estiver filiado ao sindicato” (RE n. 198.092-3 – STF-2ª Turma).

5. Editada a Instrução Normativa n. 1, de 30 de setembro de 2008, do Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 50), o Departamento de Despesa de Pessoal do Estado, órgão da Secretaria da Fazenda, resolve reabrir o processo, indagando à Consultoria Jurídica da Pasta sobre o alcance dessa Instrução Normativa “aos servidores públicos estatutários ativos e inativos e empregados públicos celetistas”.

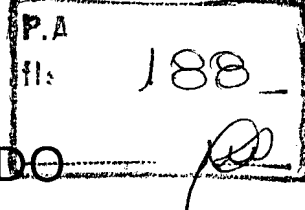
6. Referida Instrução Normativa consigna em sua ementa dispor “sobre a cobrança da contribuição sindical dos servidores e empregados públicos” (sic). Invocando os artigos 578 e seguintes e 610 da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, os acórdãos proferidos no RMS 217.851¹, no RE 146.733 e no RE 180.745 do Supremo Tribunal Federal e nos Recursos Especiais ns. 612.842 e 442.509

¹ O número correto é RMS 21.758-1.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



do Superior Tribunal de Justiça, determina o ato normativo em foco que “os órgãos da administração pública federal, estadual e municipal, direta e indireta, deverão recolher a **contribuição sindical** prevista no art. 578, da CLT, **de todos os servidores e empregados públicos**, observado o disposto nos artigos 580 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho” (sem destaque no original).

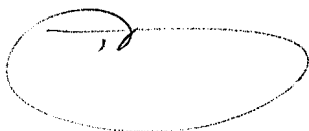
7. Sobreveio, então, o Parecer CJ n. 993/2008 que, analisando a matéria a partir dos precedentes Pareceres PA ns. 173/2006 (fls. 71/90), 382/1991 e 445/1989, concluiu que a Instrução Normativa do Ministério do Trabalho apenas se aplica aos servidores celetistas.

8. Os autos estão instruídos com cópia dos seguintes acórdãos: Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 21.758-1-DF, j. 20.9.1994, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, STF Primeira Turma (fls. 91/109); Recurso Extraordinário n. 180.745-8-SP, j. 24.3.1998, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, STF Primeira Turma (fls. 110/121); Recurso Extraordinário n. 146.733-9-SP, j. 29.6.1992, Relator Min. Moreira Alves, STF Pleno (fls. 122/160); Recurso Especial n.442.509-RS, j. 23.5.2006, Rel. Min. João Otávio de Noronha, STJ Segunda Turma (fls. 161/168); Recurso Especial n. 612.842-RS, j. 17.2.2005, Rel. Min. Eliana Calmon, STJ Segunda Turma (fls. 169/176) e Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.206-2-DF, j. 14.4.2005, Rel. Min. Marco Aurélio, STF, Pleno (fls. 177/183).

É o relatório, opino.

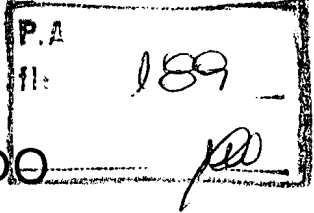
9. A questão foi bem analisada no Parecer PA n. 173/2006, de autoria do Dr. Luiz Francisco Torquato Avólio (embasado nos precedentes pareceres do Dr. Antônio Joaquim Ferreira Custódio)², e no Parecer CJ/SF n. 993/2008,

² Pareceres PA 445/1989 e 382/1991, ora juntados por cópia, e Parecer PA n. 241/1999, de fls. 39/49.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



da Dra. Cristina Mastrobuono, que esgotaram a matéria, o que torna dispensável a edição de maiores considerações sobre o tema.

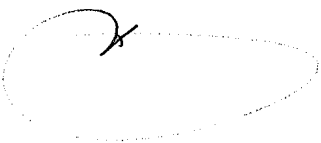
10. Com efeito. Instrução Normativa do Ministério do Trabalho e Emprego não pode **instituir** contribuição sindical.

11. Tendo a contribuição sindical caráter tributário, só por lei pode ser instituída (artigo 150, inciso I, da CF). A natureza tributária da contribuição está assentada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (cf. RE 180.745) e foi sobejamente analisada nos Pareceres PA n. 445/1989 e 382/1991. Criada pelo artigo 578 da CLT, tem referida contribuição como sujeito passivo apenas os servidores de regime celetista, na medida em que as normas da CLT não têm aplicação aos servidores estatutários ou aos *funcionários públicos*, na dicção adotada pelo artigo 7º, alínea “c”, da CLT.

12. O artigo 610 da CLT invocado no ato normativo para embasá-lo dispõe que “as dúvidas no cumprimento deste Capítulo³ serão resolvidas pelo Diretor-Geral do Departamento Nacional do Trabalho, que expedirá as instruções que se tornarem necessárias à sua execução”. É evidente, no entanto, que estender a contribuição sindical devida pelos servidores celetistas a categoria não abrangida pela CLT não se confunde com editar instruções necessárias à execução da lei. Extrapola o ato normativo, portanto, o estreito limite reservado aos regulamentos de execução.

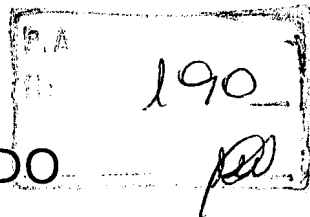
13. Como se sabe, regulamentos executivos são atos normativos gerais, subordinados à lei, editados para dar cumprimento aos comandos legais que pressuponham para sua concretização a atuação da Administração Pública. Têm caráter complementar em relação à lei, configurando instrumentos para aplicação dos comandos legislativos. Embora fixem regras de organização e procedimento, não podem restringir direitos ou ampliar obrigações contidas na lei. São normas jurídicas de

³ Capítulo III do Título V: “Da Contribuição Sindical”.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



caráter secundário, porque subordinadas à lei. Os atos regulamentares, ensina a melhor doutrina, voltam seus comandos internamente para a Administração Pública

14. Instrução Normativa, portanto, a título de aclarar dúvidas para o cumprimento da lei, não pode criar sujeito passivo de obrigação tributária. Assim, a I.N. n. 1/2008, do Ministério do Trabalho e Emprego, não tem aplicação aos servidores estatutários, como bem evidenciado nos pareceres citados.

15. A jurisprudência invocada no ato normativo não tem o alcance pretendido pelo Ministério do Trabalho. As decisões judiciais foram bem examinadas no Parecer PA 173/2006 e no Parecer CJ/SF n. 993/2008. As decisões do STF não concluíram no sentido de existir a obrigatoriedade de pagamento da contribuição sindical pelos servidores estatutários. Apenas assentaram, de maneira genérica, que os sindicatos de servidores públicos também poderiam se legitimar a perceber a contribuição sindical. Como se sabe, no entanto, servidor público é expressão genérica que engloba os funcionários públicos (de regime estatutário) e os empregados públicos (de regime celetista), além dos servidores temporários. Assim, não adentram as decisões citadas a específica questão ora invocada, relativa à inexistência de base legal para qualificar-se o funcionário público como devedor da contribuição sindical. Na verdade, as decisões citadas trataram apenas incidentalmente da questão, centrando suas atenções em outros aspectos do tema.

16. Assim, no RMS 21.758-1 o foco é a unicidade sindical, sendo a questão ora em exame discutida pelo Ministro Relator Sepúlveda Pertence em um único parágrafo com o seguinte conteúdo: “uma vez facultada a formação de sindicatos de servidores públicos (CF, art. 37, VI), não vislumbro suporte jurídico à pretendida exclusão deles do regime da contribuição legal compulsória: nesse



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

191
P

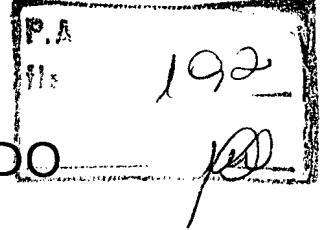
sentido, aliás, é o único pronunciamento do Tribunal, ainda que em sede de deliberação cautelar (ADIn 962, Galvão, 11.1193)⁴.

17. Os demais acórdãos do STF citados nem se manifestaram sobre essa questão específica. No RE 180.745-8 o foco é a recepção pela CF/88 da contribuição sindical prevista no artigo 578 da CLT e a auto-aplicabilidade do artigo 8º, inciso IV, da CF. No RE 146.733-9, o STF decidiu a constitucionalidade da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, criada pela Lei n. 7.689/1988, dispensando a edição de lei complementar para criação da espécie tributária. Sobre este acórdão, invocam-se as considerações tecidas pela autora do Parecer CJ/SF n. 993/2008, subitens 24.2 a 24.5, que bem evidenciam a imprestabilidade da invocação da referida decisão judicial para dirimir a controvérsia ora em exame. Como assinalado em referida peça opinativa, “tendo em vista que a matéria ali discutida não guarda relação direta com a contribuição sindical, presumimos que tenha sido invocado na motivação da Instrução Normativa do Ministério do Trabalho para embasar argumentos de natureza tributária. Do teor do acórdão do RE 146.733 pode se extrair que foi analisada a desnecessidade de lei complementar para instituição da contribuição social em pauta, bem como o cumprimento de outros princípios constitucionais tributários, como o da anterioridade e o da irretroatividade. Não vislumbramos, no entanto, relação entre essa decisão da Corte Suprema e o ato do Ministério do Trabalho dispondo sobre a obrigatoriedade da União, Estados, Municípios, tanto pela administração direta quanto da indireta, em recolher a contribuição sindical dos servidores públicos. O acórdão **146.733** afirma a desnecessidade de lei complementar, nos termos do artigo 146 da CF, dispondo sobre a contribuição social ali analisada, inclusive quanto aos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, à vista da já existente previsão expressa no artigo 195 da Constituição Federal, e à vista do fato de que o próprio artigo 146, III, da CF só exige previsão em lei complementar de normas gerais quando relativas aos impostos discriminados na Constituição, o que não abrange as contribuições sociais, por não

⁴ A Adin 962 apreciou apenas a forma de desconto da contribuição sindical e não a legalidade de sua cobrança. Ademais, foi ela julgada prejudicada por perda de objeto. Cópia do acórdão anexa.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



configurarem impostos”. Prossegue a ilustre parecerista assinalando que “essa decisão, porém, em nada socorre a contribuição sindical em pauta, pois desse entendimento não decorre uma interpretação lógica pela possibilidade da contribuição sindical ser disciplinada por mera Instrução Normativa Ministerial”.

18. Tanto se mostra acertado o entendimento de que o STF ainda não analisou a questão em destaque que o Parecer CJ/SF 993/2008 bem colacionou decisão da Corte Suprema em que o Ministro Joaquim Barbosa, ao afastar o cabimento de Reclamação, deixou assentado que “os julgados invocados pelo reclamante não se aplicam com precisão ao caso. Nas ADI 1.088 (rel. min. Nelson Jobim, Pleno, 20.02.2002) e 1.416 (rel. min. Gilmar Mendes, Pleno, 10.10.2002) foram examinadas normas que proibiam ou limitavam o desconto em folha de pagamentos de contribuições sindicais, em clara incompatibilidade com a referência expressa a essa forma de arrecadação no art. 8º, IV, da Constituição Federal. Neste caso, a autoridade reclamada, em processo administrativo, não questiona de qualquer maneira a legitimidade do desconto em folha como forma de arrecadação, mas examina a própria legalidade da contribuição. (...) Note-se que essa decisão (...) tem por objeto não a forma de recolhimento da contribuição, mas a controvérsia suscitada por servidores sobre a possibilidade de sua cobrança. Nesse sentido, ainda que os julgados invocados digam respeito à contribuição sindical, entendo que o efeito vinculante dessas decisões se limitaria a casos estritamente similares, em que fosse discutida a forma de recolhimento em contraposição ao disposto no art. 8º, IV, da Constituição Federal”⁵. Além dessa decisão, também em sede de Reclamação (n. 5.507-MC/SE) o Ministro Celso de Mello afastou pretensão similar, assentando que “o paradigma ora invocado (ADI 3.395-MC/DF) sequer tangenciou o exame do tema referido pela parte ora reclamante: recolhimento e repasse de contribuição sindical devida pelos servidores municipais”.

⁵ Reclamação n. 3.453-MG, j. 13.2.2006, DJ 23.2.2006. Cópia do despacho juntada aos autos.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.
193
[Handwritten signature]

19. Não há paradigma do STF que possa embasar as Reclamações ajuizadas, simplesmente porque o STF ainda não firmou orientação sobre o tema. Apenas em decisão recente, AI 710.138-MG, j. 27.06.2008, DJ 07.08.2008, por decisão monocrática do Min. Relator Ricardo Lewandowski, o STF considerou o tema questão relevante, a ensejar a subida dos autos principais para melhor exame da matéria. Em futuro próximo, pois, aguarda-se a expressa manifestação do STF sobre a controvérsia.

20. Ainda que os acórdãos do Superior Tribunal de Justiça não sejam pródigos em traçar a distinção entre funcionários e empregados públicos, pode-se afirmar que as reiteradas decisões que admitem a possibilidade de cobrança de contribuição sindical de todos os servidores públicos, abrangem também os servidores estatutários. Nesse sentido, v.g., junta-se o acórdão proferido no Mandado de Segurança n. 24.796-MG, em que o Senhor Ministro Relator José Delgado deixa assentado: “ com razão a opinião do Ministério Público Federal ao afirmar (...) o posicionamento desse eg. STJ é pela aplicação da contribuição sindical compulsória, prevista nos arts. 578 e seguintes da CLT, a todos os trabalhadores de determinada categoria, celetistas ou estatutários” (j. 6.5.2008). As decisões do STJ, no entanto, por envolverem matéria passível de discussão perante o STF, não podem ser apontadas como conclusivas da manifestação do Poder Judiciário sobre o tema. Com efeito, ao estender a compulsoriedade da contribuição sindical para os servidores estatutários, o STJ está violando o princípio da legalidade tributária, a ensejar a discussão da matéria na Corte Suprema.

21. Ademais, ainda que venha a ser admitida pelo STF a constitucionalidade da cobrança, o que apenas para argumentar se admite, a questão da unicidade sindical como condição para garantir ao ente sindical o direito de perceber a contribuição, aspecto bem ressaltado nos precedentes pareceres desta Procuradoria Administrativa, torna necessário o exame da legitimidade de eventual postulante que venha a reivindicar a receita do tributo em questão.



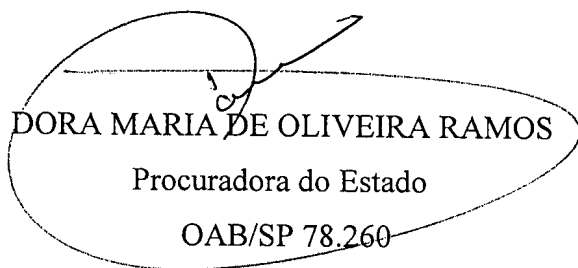
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

P.A.
194
P

22. Por todo o exposto, endosso as conclusões do Parecer CJ/SF n. 993/2008, para deixar consignada a opinião de que a Instrução Normativa n. 1/2008 do Ministério do Trabalho e Emprego, a título de explicitar a aplicação de normas da CLT, não pode instituir contribuição sindical incidente sobre servidores públicos vinculados ao regime estatutário.

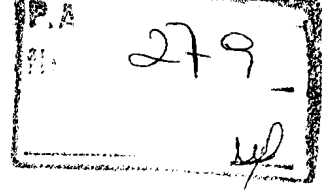
É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 26 de novembro de 2008.


DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS
Procuradora do Estado
OAB/SP 78.260



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



Processo: SF 23752-125655/2002

Interessado: FEDERAÇÃO DOS SINDICATOS DOS SERVIDORES
PÚBLICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO

PARECER PA nº 222/2008.

De acordo com o Parecer PA nº 222/2008, por seus próprios e jurídicos fundamentos

Transmitam-se os autos à consideração da d. Subprocuradora Geral da área da Consultoria

PA, 27 de novembro de 2008.

MARIA TERESA GHIRARDI MASCARENHAS NEVES
Procuradora do Estado - Chefe
da Procuradoria Administrativa
OAB nº 79.413



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

280
2

PROCESSO SF-23.752-125655/2002

INTERESSADO FEDERAÇÃO DOS SINDICATOS DE SERVIDORES PÚBLICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO SERVIDOR PÚBLICO. Contribuição sindical.

Acolho as razões expostas no Parecer PA n° 222/2008, que concluiu pela impossibilidade da Instrução Normativa do Ministério do Trabalho n° 01/2008, sob o pretexto de dirimir dúvidas para o cumprimento da lei, instituir contribuição sindical para os servidores públicos estatutários.

O aludido parecer fundamenta sua conclusão, nos pontos a seguir consubstanciados: (i) em face da natureza tributária da contribuição sindical, assentada pelo Supremo Tribunal Federal¹, sua instituição depende de edição de lei; (ii) a extensão da contribuição sindical, devida pelos servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (C.L.T.), para os estatutários extrapola os limites afetos aos regulamentos; (iii) a jurisprudência sobre a matéria não está cristalizada, considerando que as decisões emanadas pelo Superior Tribunal de Justiça dependem de apreciação por nossa Suprema Corte, considerando a natureza da matéria em debate.

Submeto a matéria ao Sr. Procurador Geral do Estado, a quem compete a decisão.

Subg., 1° de dezembro de 2008.

Maria Christina Tibiriçá Bahbouth
MARIA CHRISTINA TIBIRIÇÁ BAHBOUTH
SUBPROCURADORA GERAL DO ESTADO
ÁREA DA CONSULTORIA

¹ RE 180.745



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

281

PROCESSO SF-23.752-125655/2002

INTERESSADO FEDERAÇÃO DOS SINDICATOS DE SERVIDORES PÚBLICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO SERVIDOR PÚBLICO. Contribuição sindical.

Nos termos da manifestação da Subprocuradoria Geral do Estado, aprovo o Parecer PA nº 222/2008.

Expeçam-se ofícios encaminhando cópia deste parecer à Secretaria de Gestão Pública e à Unidade Central de Recursos Humanos.

Devolva-se este expediente à Secretaria da Fazenda, por intermédio da Consultoria Jurídica.

GPG., 1º de dezembro de 2008.


MARCOS FÁBIO DE OLIVEIRA NUSDEO

PROCURADOR GERAL DO ESTADO

MARCELO DE AQUINO
PROCURADOR GERAL DO ESTADO ADJUNTO