

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

DO

SERVIDOR PÚBLICO

E A

RESPONSABILIDADE FISCAL

DA INSTRUÇÃO NORMATIVA M.T.E. Nº 01/2008

Através da Instrução Normativa nº 01, dia 03 de outubro de 2008, do DD. Ministério do Trabalho e Emprego, foi estabelecida a obrigatoriedade do recolhimento da contribuição sindical prevista no artigo 578 do Diploma Legal Consolidado, de todos os servidores e empregados públicos, pelos órgãos da administração pública federal, estadual e municipal, direta e indireta, tudo consoante estabelecem os artigos 580 e seguintes do citado Diploma Legal.

Constitui-se a Contribuição Sindical, exatamente no anteriormente denominado imposto sindical, garantido como tributo pela Constituição Federal em seu artigo 8º, inciso IV, que assinala:

“IV - a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;”

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

A contribuição sindical; descontada em janeiro para os empregadores e em março para os trabalhadores; é o alicerce financeiro da pirâmide sindical estatuída exatamente no artigo 8º, “caput”, incisos e parágrafos da Carta Magna.

É umbilicalmente ligada às prerrogativas e deveres das entidades sindicais estatuídos nos artigos 513 e 514 do Diploma Legal Consolidado.

Fixada pelos artigos 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho, a Contribuição Sindical, inclusive, não vai, na sua totalidade para o Sindicato, uma vez que ao mesmo só é encaminhado o percentual de 60%, indo 15% para a Federação, 5% para a Confederação, 10% para o Governo e 10 % para as Centrais Sindicais.

A “Contribuição Sindical” é compulsória e, como tal, não pode ser recusado o seu desconto e o seu recolhimento, inexistindo a possibilidade de oposição.

A regulamentação do artigo 8º da Constituição Federal encontra-se na Consolidação das Leis do Trabalho, em seu Título V, “Da Organização Sindical”, em seus artigos: 511 e seguintes, que estabelecem as categorias profissionais e econômicas, fixando o artigo 570 o enquadramento sindical e o quadro anexo ao artigo 577 especifica as atividades e profissões do plano básico do referido enquadramento sindical.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Tal disposição atendeu às preceituações constitucionais, notadamente ao princípio da isonomia fixado no artigo 5º, “caput” da Constituição Federal que assinala que *todos são iguais perante a lei*; combinado com o inciso II, do artigo 150, também da Carta Magna que, ao contrário de constituir antinomia, disciplina a impossibilidade do Poder Público instituir tratamento desigual, proibindo qualquer distinção funcional.

Recordamos, por outro lado, a compulsoriedade se até a Sindicatos, Federações, Confederações de servidores públicos e à determinada Central Sindical que estiver filiada a entidade, não sendo as associações, pessoas jurídicas legais passíveis para tal recolhimento, ressaltando-se que o próprio inciso III, do artigo 8º da Constituição Federal preceitua caber ao “*sindicato*” a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

Assim, face às disposições contidas, notadamente no artigo 605, devem os Sindicatos, Federações e Confederações de servidores públicos, imediatamente, promover a publicação dos editais concernentes ao recolhimento da contribuição sindical, durante três dias em jornal de maior circulação local, entendendo que para as entidades de âmbito nacional, sendo de bom alvitre efetuar a publicação no Diário Oficial da União.

DO CARÁTER DE TRIBUTO DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

A Contribuição Sindical, consoante entendimento pacífico da jurisprudência, é compulsória, constitucional e se constitui em tributo.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Na ADPF n° 126, proposta junto ao C. S.T.F. o MM. **Ministro CELSO DE MELLO**, no R. Despacho prolatado, asseverou:

“O argüente, tendo em consideração o sentido de fundamentalidade **que qualifica** o direito de associação, **inclusive** em âmbito sindical, **sustenta que a compulsoriedade** da prestação pecuniária **concernente** à contribuição sindical, **a ser recolhida**, anualmente, **por aqueles** que compõem as diversas categorias econômicas e profissionais, **independentemente** de serem filiados, ou não, às entidades sindicais **representativas** dessas mesmas categorias, **mostra-se incompatível** com o vigente modelo constitucional, **que consagra** referida liberdade de ação coletiva.

Daí a pretensão em exame, **que objetiva** ver declarada **“a não-recepção (...)** dos artigos 579, 582, 583 e 587 da Consolidação das Leis do Trabalho (...)” (fls. 10 – grifei).

Não se pode desconhecer, contudo, **no exame** da controvérsia em questão, **que a “obrigatoriedade da contribuição sindical”** (fls. 09), **prevista** no próprio texto constitucional (CF, art. 8º, IV, “*in fine*”, e art. 149), **resulta** da circunstância de referida contribuição **qualificar-se** como modalidade tributária, **subsumindo-se** à noção mesma de tributo (CTN, art. 3º e art. 217, I), **considerado**, sob tal perspectiva, **o que dispõem** os preceitos constitucionais acima mencionados, **notadamente** o que se contém **no art. 149** da Lei Fundamental.

É importante referir, neste ponto, que o magistério da doutrina **reconhece que as contribuições sindicais, consideradas** exações de caráter corporativo, **revestem-se** de natureza tributária (CF, art. 149, “*caput*”), **sendo exigíveis**, por isso mesmo, **de modo compulsório** (como ocorre com **qualquer** tributo), **daqueles** que se acham identificados, na norma legal **definidora** da hipótese de incidência, **como sujeitos passivos** da obrigação tributária (LEANDRO PAULSEN, “**Direito Tributário**”, p. 167/168, 8ª ed., 2006, Livraria do Advogado/Esmafe; LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, “**Manual de Direito Tributário**”, p. 53, item n. 3.4, 2ª ed., 2005, Saraiva; FLÁVIA MOREIRA PESSOA,

Gherardi e Raefray

Advocacia S/S

“Contribuições Sindical, Confederativa, Associativa e Assistencial: Natureza e Regime Jurídicos”, “in” Revista do TRT/19ª Região nº 1/2004, vol. 9/103-112, v.g.).

Vale lembrar, por relevante, a propósito desse tema, a valiosa lição de SERGIO PINTO MARTINS (“Contribuições Sindicais: Direito Comparado Internacional – Contribuições Assistencial, Confederativa e Sindical”, p. 57/59, itens ns. 5.2, 5.3 e 5.4, 3ª ed., 2001, Atlas), cujo entendimento – após distinguir as diversas fontes de receita das entidades sindicais – orienta-se no sentido de qualificar a denominada contribuição sindical como uma típica modalidade de tributo:

“Contribuição sindical é a prestação pecuniária, compulsória, tendo por finalidade o custeio de atividades essenciais do sindicato e outras previstas em lei.

A contribuição sindical envolve uma obrigação de dar, de pagar. É pecuniária, pois será exigida em dinheiro. Tem natureza compulsória, visto que independe da pessoa ter ou não interesse de contribuir para os sindicatos, porque o vínculo obrigacional decorre da previsão da lei, que determina o recolhimento (...).

O constituinte pretendeu manter duas contribuições no inciso IV, do art. 8º da Lei Maior. Uma, que é prevista em lei, denominada ‘contribuição sindical’, e outra fixada pela assembléia geral do sindicato (‘contribuição confederativa’).

Não se confunde a contribuição sindical, prevista em lei, com a contribuição confederativa, encontrada no inciso IV do art. 8º da Constituição, pois esta última visa apenas ao custeio do sistema confederativo, sendo fixada pela assembléia geral. A contribuição sindical tem natureza jurídica tributária, de acordo com a previsão da Constituição (art. 8º, IV, c/c art. 149) e do CTN (art. 217, I), sendo fixada em lei. É, portanto, compulsória, independendo da vontade dos contribuintes de pagarem ou não o referido tributo, ou de a ele se oporem, enquanto a outra, em nosso modo de ver, é facultativa. A contribuição sindical, porém, tem

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

natureza tributária, enquanto a contribuição confederativa não a possui. O produto da arrecadação da contribuição sindical está previsto no art. 592 da CLT, sendo aplicada em assistência jurídica, médica, odontológica, cooperativas, creches, colônias de férias etc. A contribuição confederativa destina-se ao custeio do sistema confederativo, tendo natureza privada.

Distingue-se, ainda, a contribuição sindical da contribuição assistencial, pois esta não é prevista em lei, mas em acordos, convenções ou dissídios coletivos. A finalidade da contribuição assistencial é custear as despesas incorridas pelo sindicato nas negociações coletivas, enquanto a contribuição sindical tem por objetivo custear, de um modo geral, as despesas do sindicato.

Diferencia-se, também, a contribuição sindical da contribuição associativa ou mensalidade sindical, pois esta é paga apenas pelos sócios do sindicato em razão dessa condição, enquanto a contribuição sindical é devida pela categoria, tanto pelo sócio, como pelo não filiado à agremiação.

A natureza jurídica da contribuição sindical é tributária, pois se encaixa na orientação do art. 149 da Constituição, como uma contribuição de interesse das categorias econômicas e profissionais, pois tal comando legal se inclui na Constituição no Capítulo I (Do Sistema Tributário Nacional), do Título VI (Da Tributação e do Orçamento).

Verificando-se a redação do art. 3º do CTN, nota-se que tributo é a prestação pecuniária, compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Contribuição sindical é uma prestação pecuniária, por ser exigida em moeda ou valor que nela se possa exprimir. É compulsória, pois independe da vontade da pessoa em contribuir para a ocorrência do vínculo jurídico. É prevista em lei, nos arts. 578 a 610 da CLT. Não se constitui em sanção de ato ilícito. É ainda cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada, que é o lançamento, feito pelo fiscal do trabalho.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

*Sendo o fato gerador da contribuição sindical de tributo, **persiste** sua natureza tributária, **dependendo** de lei para ser instituída e cobrada, **além** de ter de respeitar o princípio da anterioridade para sua exigência. Há também necessidade de lei para aumento de alíquota, base de cálculo, criação de novos contribuintes etc.” (grifei)*

Essa **mesma** orientação **reflete-se** na jurisprudência desta Suprema Corte (AI 546.617/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – AI 582.897/MG, Rel. Min. CEZAR PELUSO - RE 198.092/SP, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – RE 277.654/SP, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA – RE 302.221/RJ, Rel. Min. EROS GRAU, v.g.), **cujas decisões**, na matéria, **após distinguirem a contribuição sindical** das contribuições de natureza confederativa e daquelas de índole assistencial, **qualificam-na** como espécie **de caráter tributário**, exigível, **compulsoriamente**, dos integrantes da categoria econômica ou profissional, **independentemente** de filiação sindical, **acentuando**, ainda, **que a compulsoriedade** da cobrança **de referida** contribuição sindical, **exatamente porque fundada** no próprio texto da Constituição (CF, art. 8º, IV, “*in fine*”, e art. 149, “*caput*”), **com este não conflita**:

“Sindicato: contribuição sindical da categoria: recepção.

A recepção pela ordem constitucional vigente da contribuição sindical compulsória, prevista no art. 578 CLT e exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de sua filiação ao sindicato, resulta do art. 8º, IV, ‘in fine’, da Constituição; não obsta à recepção a proclamação, no ‘caput’ do art. 8º, do princípio da liberdade sindical, que há de ser compreendido a partir dos termos em que a Lei Fundamental a positivou, nos quais a unicidade (art. 8º, II) e a própria contribuição sindical de natureza tributária (art. 8º, IV) - marcas características do modelo corporativista resistente -, dão a medida da sua relatividade (cf. MI 144, Pertence, RTJ 147/868, 874); nem impede a recepção questionada a falta da lei complementar prevista no art. 146, III, CF, à qual alude o art. 149, à vista

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

do disposto no art. 34, §§ 3º e 4º, das Disposições Transitórias (cf. RE 146733, Moreira Alves, RTJ 146/684, 694).”

(RE 180.745/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - grifei)

“CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. RECEPÇÃO.

I. - A contribuição sindical rural, de natureza tributária, foi recepcionada pela ordem constitucional vigente, sendo, portanto, exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de filiação à entidade sindical. Precedentes.

II. - Agravo não provido.”

(AI 498.686-AgR/SP, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - grifei)

“Agravo de instrumento. 2. Contribuição sindical rural. Decreto-Lei nº 1.166, de 15 de novembro de 1971. Natureza tributária. Integrantes das categorias profissionais ou econômicas, ainda que não filiados a sindicato. Exigência. 3. Acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência desta Corte. 4. Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994. Transferência da competência de administração e cobrança da contribuição sindical rural para o Incra. Legitimidade. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(RTJ 193/413, Rel. Min. GILMAR MENDES - grifei)

Sendo esse o contexto, e considerando as razões que venho de expor – que aparentemente descaracterizariam a plausibilidade jurídica da pretensão cautelar ora em exame -, entendo conveniente proceder na forma do art. 5º, § 2º, da Lei nº 9.882/99, solicitando prévias informações ao Senhor Presidente da República e a ambas as Casas do Congresso Nacional.

Os ofícios em questão deverão ser instruídos com cópia do presente despacho.

Publique-se.

Brasília, 19 de dezembro de 2007.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Verifica-se, pois, constituir-se a Contribuição Sindical em tributo, sendo obrigatório e compulsório o seu desconto e o seu recolhimento.

DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1 - DE 17/02/2017

Curiosamente, a referida Instrução Normativa n. 01, foi reeditada no dia 17 de fevereiro de 2017, pelo **MM. Ministro do Trabalho Ronaldo Nogueira de Oliveira**, assinalando:

“O MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, II, da Constituição Federal; e

considerando a competência estabelecida no artigo 610 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, que permite a este Ministério a expedição de instruções referentes ao recolhimento e à forma de distribuição da contribuição sindical;

considerando a necessidade de uniformizar o procedimento de recolhimento da contribuição sindical, prevista nos artigos 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, pela Administração Pública Federal, Estadual e Municipal;

considerando que o acórdão proferido no MI 1.578, do Supremo Tribunal Federal concluiu que "é certo que o plenário do STF já sedimentou entendimento no sentido de que a regra constitucional prevista no art. 8º, IV, da CRFB reveste-se de autoaplicabilidade, de modo a dispensar uma suposta intermediação legislativa que lhe desse concretude. É dizer: o texto constitucional é bastante para que o comando irradie, desde logo, todos os seus efeitos", resolve:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Art. 1º - Os órgãos da Administração Pública Federal, Estadual 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.

Art. 2º - Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.”

Configura-se haver destacado o Ministério, o próprio entendimento do C. S.T.F.

DA PORTARIA Nº 421 - DE 05/04/2017

Surpreendentemente, porém, no dia 06 de abril de 2017, o MM. Ministro do Trabalho publica a Portaria nº. 421, através da qual:

“Suspende os efeitos da Instrução Normativa nº 1, de 17 de fevereiro de 2017, que dispõe sobre a cobrança da contribuição sindical dos servidores e empregados públicos.

O MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO, no uso de suas atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal; e

considerando o PARECER nº 00286/2017/SZD/CONJUR- MP/CGU/AGU e a recomendação exarada no DESPACHO nº 01634/2017/CONJUR-MTE/CGU/AGU, resolve:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

“Art. 1º - Ficam suspensos os efeitos da Instrução Normativa nº 1, de 17 de fevereiro de 2017, que dispõe sobre a cobrança da contribuição sindical dos servidores e empregados públicos.

Art. 2º - Esta portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

DAS CONSEQUÊNCIAS DE TAL PUBLICAÇÃO

Em razão da referida publicação, totalmente inconstitucional, criou-se uma tentativa de desordem jurídica, com algumas prefeituras, infelizmente, com evidente “vingança” política, acenando para devolução da contribuição que já havia sido recolhida dos servidores.

Ressalte-se que o **MM. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão**, através da **DD. Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público**, publicou a **Portaria Normativa nº 3**, de 7 de abril de 2017, que: *“dispõe sobre a inaplicabilidade da Instrução Normativa nº 1, de 17 de fevereiro de 2017, do Ministério do Trabalho, aos servidores públicos federais da Administração Pública federal direta, suas autarquias e fundações públicas”*, asseverando:

“Art. 1º A Instrução Normativa nº 1, de 17 de fevereiro de 2017, do Ministério do Trabalho, não alcança os servidores públicos da Administração Pública federal direta, suas autarquias e fundações públicas.

Art. 2º Esta Portaria Normativa entra em vigor na data de sua publicação.”

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Constata-se, pois, ter havido, inclusive por parte do próprio Governo Federal, através de outro órgão, a afirmação taxativa e inconstitucional, de que apenas para os servidores públicos federais não cabria o recolhimento da Contribuição Sindical, violando o Princípio da Isonomia.

Face a tal situação, a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil – C.S.P.B. ingressou no próprio MM. Ministério com um requerimento para que o referido órgão se manifestasse sobre o desalinhamento ocasionado (processo M.T.E. 46000.002525/2017-37).

Em razão da mencionada consulta, o **DD. Secretário Adjunto de Relações do Trabalho, Dr. Luis Carlos Silva Barbosa**, manifestou-se através da **Nota Informativa nº. 02/2017/GAB/SRT/MTB**, destacando a pacífica jurisprudência do **C. S.T.F.** no sentido de que aos Sindicatos dos Servidores Públicos é devida a Contribuição Sindical.

Conclui a referida **Nota Informativa**, asseverando:

“Diante de todo o exposto, esta Secretaria mantém o entendimento de que é devido pelos servidores públicos o imposto sindical, nos termos do entendimento sedimentado pelo S.T.F. Considerando que os procedimentos para o recolhimento e repasse da contribuição sindical em questão estão previstos apenas na CLT e normatizados por este Ministério, devem os órgãos da Administração Pública Federal, Estadual, Municipal, Direta e Indireta e Distrito Federal procederem com o recolhimento e repasse da forma prevista em Lei, assim como ocorre com os demais trabalhadores, já que é o único procedimento previsto para tanto.”

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Configura-se pois, que o próprio **MM. Ministério do Trabalho** entende constitucional o recolhimento da Contribuição Sindical do servidor público, de todo e qualquer órgão.

DA LEI N° 1.079/1950

A Lei n° 1.079, de 10 de abril de 1950, cuja última alteração ocorreu através da Lei n° 13.019, de 31 de julho de 2014 e da Lei Complementar n°. 157/2016, define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento, estabelecendo em seus artigos artigos: 1°, 2°, 3°, 9°, itens 3 e 7:

“Art 1° São crimes de responsabilidade os que esta lei especifica.

Art 2° Os crimes definidos nesta lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou Ministros de Estado, contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o Procurador Geral da República.

Art 3° A imposição da pena referida no artigo anterior não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum, na justiça ordinária, nos termos das leis de processo penal.

Art 9° São crimes de responsabilidade contra a probidade na administração:

3 - não tornar efetiva a responsabilidade dos seus subordinados, quando manifesta em delitos funcionais ou na prática de atos contrários à

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Constituição;

7 - proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decôro do cargo.”

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário

“Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei;

XVI - facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a incorporação, ao patrimônio particular de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidades privadas mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVII - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidade privada mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVIII - celebrar parcerias da administração pública com entidades privadas sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XIX - agir negligentemente na celebração, fiscalização e análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas;

XX - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XXI - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular.”

Seção II-A

(Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016) (Produção de efeito)

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Dos Atos de Improbidade Administrativa Decorrentes de Concessão ou Aplicação Indevida de Benefício Financeiro ou Tributário

“Art. 10-A. Constitui ato de improbidade administrativa qualquer ação ou omissão para conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016) (Produção de efeito).”

Seção III

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.”

CAPÍTULO III

Das Penas

“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.”

DO DECRETO-LEI Nº 201/1967

O Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, cuja última alteração ocorreu através da Lei nº 10.028, de 19 de outubro de 2000, dispõe sobre a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores e estabelece em seu art. 1º, “caput” e inciso XIV, art. 2º, “caput”, incisos e §§. e art. 4º, “caput” e inciso VII:

“Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente;

Art. 2º O processo dos crimes definidos no artigo anterior é o comum do juízo singular, estabelecido pelo Código de Processo Penal, com as seguintes modificações:

I - Antes de receber a denúncia, o Juiz ordenará a notificação do acusado para apresentar defesa prévia, no prazo de cinco dias. Se o acusado não for encontrado para a notificação, ser-lhe-á nomeado defensor, a quem caberá apresentar a defesa, dentro no mesmo prazo.

II - Ao receber a denúncia, o Juiz manifestar-se-á, obrigatória e motivadamente, sobre a prisão preventiva do acusado, nos casos dos itens I e II do artigo anterior, e sobre o seu afastamento do exercício do cargo durante a instrução criminal, em todos os casos.

III - Do despacho, concessivo ou denegatório, de prisão preventiva, ou de afastamento do cargo do acusado, caberá recurso, em sentido estrito, para o Tribunal competente, no prazo de cinco dias, em autos apartados. O recurso do despacho que decreta a prisão preventiva ou o afastamento do cargo terá efeito suspensivo.

§ 1º Os órgãos federais, estaduais ou municipais, interessados na apuração da responsabilidade do Prefeito, podem requerer a abertura do inquérito policial ou a instauração da ação penal pelo Ministério Público, bem como intervir, em qualquer fase do processo, como assistente da acusação.

§ 2º Se as providências para a abertura do inquérito policial ou instauração da ação penal não forem atendidas pela autoridade policial

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

ou pelo Ministério Público estadual, poderão ser requeridas ao Procurador-Geral da República.

Art. 4º São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato:

VII - Praticar, contra expressa disposição de lei, ato de sua competência ou omitir-se na sua prática;”

DA LEI Nº 8.429/1992

A Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992, cuja última alteração ocorreu através da Lei nº 12.120, de 15 de dezembro de 2009, dispõe sobre a improbidade administrativa, assinalando em seus artigos: 1º, “caput” e parágrafo único, 2º, 3º, 4º, 10, “caput”, 11, “caput” e 12 “caput” e incisos II e III:

“Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta Lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou crédito, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoabilidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, mal baratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º desta Lei, e notadamente:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade à instituições, e notadamente:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

II - na hipótese do artigo 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do artigo 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.”

DA LEI COMPLEMENTAR Nº 101/2.000

A Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000, estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, preceitua em seus artigos: 1º, “caput”, §s., incisos e alíneas e 2º, “caput” e incisos I, II e III:

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, com amparo no Capítulo II do Título VI da Constituição.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.

§ 2º As disposições desta Lei Complementar obrigam a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

§ 3º Nas referências:

I - à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, estão compreendidos:

a) o Poder Executivo, o Poder Legislativo, neste abrangidos os Tribunais de Contas, o Poder Judiciário e o Ministério Público;

b) as respectivas administrações diretas, fundos, autarquias, fundações e empresas estatais dependentes;

II - a Estados entende-se considerado o Distrito Federal;

III - a Tribunais de Contas estão incluídos: Tribunal de Contas da União, Tribunal de Contas do Estado e, quando houver, Tribunal de Contas dos Municípios e Tribunal de Contas do Município.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como:

I - ente da Federação: a União, cada Estado, o Distrito Federal e cada Município;

II - empresa controlada: sociedade cuja maioria do capital social com direito a voto pertença, direta ou indiretamente, a ente da Federação;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

III - empresa estatal dependente: empresa controlada que receba do ente controlador recursos financeiros para pagamento de despesas com pessoal ou de custeio em geral ou de capital, excluídos, no último caso, aqueles provenientes de aumento de participação acionária;

DO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS

Assevera o MM. Ministro do E. S.T.F. LUÍS ROBERTO BARROSO, em sua obra **A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**, Ed. Benovar, 2003, que “*O Direito é um sistema de normas harmonicamente articuladas. Uma situação não pode ser regida, simultaneamente, por duas disposições legais que se contraponham. Para solucionar essas hipóteses de conflito de leis, o ordenamento jurídico se serve de três critérios tradicionais: a) o da hierarquia, pelo qual a lei superior prevalece sobre a lei inferior; b) o cronológico, onde a lei posterior prevalece sobre a anterior; e c) o da especialização, em que a lei específica prevalece sobre a lei geral.*”

Este fenômeno, identificado por alguns autores como filtragem constitucional, consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores nela consagrados.

A constitucionalização do direito infraconstitucional brasileiro é contemporânea da reconstitucionalização do país com a Carta de 1988, em uma relação de causa e efeito. A Assembléia Constituinte foi cenário

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

de ampla participação da sociedade civil, que permanecera alijada do processo político por mais de duas décadas. O produto final de seu trabalho foi heterogêneo.

A Constituição de 1988 não é a Carta da nossa maturidade institucional, mas das nossas circunstâncias. É nossa primeira Constituição verdadeiramente normativa e, vem consolidando um inédito sentimento constitucional. . . O direito constitucional brasileiro foi conduzido ao centro do sistema jurídico, onde desempenha uma função de filtragem constitucional de todo direito infraconstitucional, significando a interpretação e leitura de seus institutos à luz da Constituição.”

Como sempre, no estudo de direito nunca há unanimidade, mas em relação à Hierarquia das Leis, ninguém contesta ser a Constituição Federal a lei maior, seguida pela Emenda Constitucional (2^a.) e para alguns pelos Atos de Disposições Constitucionais Transitórias (A.D.C.T.) (2^o.), depois pela Lei Complementar (3^a.), pela Lei Ordinária (4^a.), pela Lei Delegada (5^a.), pela Medida Provisória (6^a.), pelo Decreto Legislativo (7^o.), Resolução (8^a.), Decreto (9^a.), Decreto-Lei (10) e Portaria (11).

Não podemos nos esquecer, ainda, dos Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos e dos Tratados Internacionais que são inseridos, os primeiros antes da Lei Complementar e os segundos após a Lei Ordinária.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Para elucidar, destacamos sucintamente que a **Portaria** encontra-se ao final na “Hierarquia das Leis”, constituindo-se de ato administrativo de qualquer autoridade pública, que contém instruções acerca da aplicação de leis ou regulamentos, recomendações de caráter geral, normas de execução de serviço, nomeações, demissões, punições, ou qualquer outra determinação de sua competência.

Por outro lado, a **Instrução Normativa** consiste em ato administrativo expresso por ordem escrita expedida pelo Chefe de Serviço ou Ministro de Estado a seus subordinados, dispondo normas que deverão ser adotadas no funcionamento de serviço público.

Configura-se, cristalinamente encontrar-se a Portaria como última disposição legal, razão pela qual jamais pode contrariar, nem a constituição e nem a legislação infraconstitucional que regulamenta a Carta Magna.

DA CONCLUSÃO

Configura-se, desta forma, inclusive pelo princípio da isonomia constitucional que a **Contribuição Sindical prevista no art. 578, da CLT**, inclusive por se constituir em tributo, deverá ser recolhida por todos os **órgãos da Administração Pública Federal, Estadual Municipal, Direta e Indireta, de todos os servidores e empregados públicos** e repassada às entidades sindicais com Personalidade Sindical conferida através da Certidão Sindical outorgada pelo MM. Ministério do Trabalho e emprego, sob pena de

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

responderem, os administradores federais, estaduais e municipais, nas penas assinaladas no Código Penal, na Lei n.º 1.079/1950, no Decreto-Lei n.º 201/1967, na Lei n.º 8.429/92 e na Lei Complementar n.º 101/2000; ou seja, por improbidade administrativa e responsabilidade fiscal.

Era o que havia para manifestar.

Brasília, 25 de Abril de 2.017

HÉLIO STEFANI GHERARDI

OAB/SP – 31.958 e OAB/DF – 23.891

AUGUSTA DE RAEFFRAY BARBOSA GHERARDI

OAB/SP - 184.291 e OAB/DF - 24.026

Hélio Stefani Gherardi é advogado sindical há mais de 43 anos, na qualidade de assessor de diretoria para vários Sindicatos, Federações, Confederações e C.S.B. – Central dos Sindicato Brasileiros, sendo consultor técnico do D.I.A.P. desde a sua fundação.

Augusta De Raeffray Barbosa Gherardi é advogada sindical, sendo membro da Comissão de Direito Sindical da OAB/SP.