

PARECER Nº 001/2009/JURÍDICO/CNM

INTERESSADO: PREFEITOS DE DIVERSOS MUNICÍPIOS BRASILEIROS

ASSUNTO: DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS MUNICIPAIS.

DA CONSULTA:

Trata-se de consulta formulada por diversos prefeitos municipais sobre a legalidade da cobrança (judicial e extrajudicial) da contribuição sindical dos servidores públicos municipais estatutários.

DO PARECER:

1. Da Contribuição Sindical:

Em que pese a discussão acerca da legalidade do pagamento da contribuição sindical pelos servidores públicos estatutários não seja recente, este tema voltou a ser alvo de análises e estudos mais profundos após a publicação, pelo Ministério do Trabalho e Emprego, da Instrução Normativa nº 1, de 30 de setembro de 2008, a qual dispõe sobre a cobrança da contribuição sindical dos servidores e empregados públicos.

A atual contribuição sindical corresponde ao antigo “imposto sindical”, criado em 1940, pelo Decreto nº 2.377. A nomenclatura foi alterada pelo decreto-lei nº 27, de 14 de novembro de 1966, o qual conferiu nova redação ao art. 217 do Código Tributário Nacional. Em 1967, o Decreto-Lei nº 229 ratificou a nova denominação, que se mantém até os dias de hoje. De fato, a denominação de “imposto” não era a mais acertada, uma vez que somente uma parte da

arrecadação era destinada ao Estado, ao passo que a maior parte era dividida pelo sistema sindical.¹ Conforme Sérgio Pinto Martins,²

agora, fala-se *contribuição sindical*, indicando que sua arrecadação é vinculada a uma finalidade, que é o custeio do sistema sindical, sendo que parte do valor arrecadado será devido ao Estado. Trata-se de contribuição de interesse de categoria profissional e econômica, nos termos do art. 149 da Constituição.

Na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), diploma que regulamenta as contribuições aos entes sindicais, a contribuição sindical está regulada entre os artigos 578 e 610. Será recolhida anualmente e de uma só vez. Para os empregados, o valor descontado corresponde à remuneração de um dia de trabalho.

A contribuição sindical é a única contribuição que, efetivamente, é obrigatória para todos os membros das categorias – profissionais, econômicas, de autônomos e profissionais liberais –, independentemente de serem ou não associados a sindicatos.³

Conforme recém visto, o surgimento da atual contribuição sindical deu-se em 1940. Com o advento da Constituição Federal de 1988, o disposto no art. 8º, IV, recepcionou essa contribuição compulsória, apesar da regra geral do *caput* do art. 8º – o qual desautorizaria tal recepção, pois prescreve o princípio da liberdade sindical.

Para Amauri Mascaro Nascimento,⁴ o “imposto sindical” (hoje contribuição sindical) é compulsório (sobre todos que integram uma categoria, sócios ou não do sindicato), do tipo tributário, com o qual o Estado pretendeu dar uma fonte de recursos para os sindicatos.

Importante que se aprecie, outrossim, a natureza jurídica do instituto em questão. A posição majoritária inclina-se no sentido de que a contribuição sindical possui natureza jurídica

¹ MARTINS, Sérgio Pinto. *Contribuições Sindicais*. São Paulo: Editora Atlas, 1998, p. 57.

² Idem, *ibidem*.

³ Art. 579, da CLT: “A contribuição sindical é devida por todos aqueles que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou, inexistindo este, na conformidade do disposto no art. 591”.

⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 262.

de tributo. Seu caráter é compulsório e sua exigibilidade possui respaldo no artigo 149 da Constituição Federal, nos artigos 578 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho e no inciso I do artigo 217 do Código Tributário Nacional.

Outro argumento a ratificar a tese majoritária, ou seja, reconhecendo a natureza tributária da contribuição sindical, é a própria inserção do instituto na previsão do art. 3º do CTN (Código Tributário Nacional), o qual estabelece 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".

Ademais, seu pagamento é devido por todos os que se enquadram, a teor da lei, nos conceitos de categorias profissionais, econômicas, de autônomos e de profissionais liberais, independentemente de uma filiação efetiva dos contribuintes na entidade sindical.

Assim, por possuir natureza tributária, a contribuição sindical fica submetida aos princípios do Direito Tributário, não sendo possível, por tal motivo, outorgar uma interpretação ampliativa para seus fatos geradores, assim como dilatar o universo dos sujeitos passivos da obrigação tributária.

2. Dos Servidores Públicos:

Os servidores públicos *lato sensu* ou agentes estatais representam o gênero de inúmeras espécies, dentre elas, os servidores públicos estatutários, os contratados por prazo determinado e os empregados públicos.

As duas primeiras espécies são regidas por regras específicas, diferentemente dos empregados públicos, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho e pela legislação trabalhista em geral.

No entender de Maria Sylvia Zanella Di Pietro,⁵ servidores públicos são pessoas físicas que prestam serviço ao Estado (Administração Direta e Indireta). Compreendem os servidores estatutários (sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos); os empregados públicos (submetidos ao regime celetista e ocupantes de empregos públicos); e os temporários (exercentes de função pública, não vinculados a cargos ou a empregos públicos).

Quando traça diferenças entre o regime estatutário e o trabalhista, Marçal Justen Filho esclarece que “o vínculo trabalhista somente se instaura mediante um **contrato de trabalho**, enquanto o vínculo estatutário é iniciado por meio de um ato administrativo unilateral do Estado”.⁶

Oportuno lembrar que todos os atos da Administração Pública são pautados pelos ditames constitucionais. Assim, mesmo quando a Administração emprega mão-de-obra pelo regime celetista (em tese, equiparando-se aos empregadores privados), a existência de tal contrato de trabalho não derroga toda a disciplina constitucional e legal acerca da Administração Pública.⁷

Ou seja, o vínculo de emprego com a Administração Pública, embora apresente natureza trabalhista, não é formado exatamente nos mesmos moldes que regem as relações entre os particulares, em que o âmbito da autonomia privada é muito mais amplo.

Nos moldes do art. 3º da CLT,⁸ empregado é toda pessoa física que habitualmente presta serviços à outra pessoa (física ou jurídica), sob os comandos desta e, em contrapartida, recebe um salário.

Nas relações puramente administrativas entre a Administração Pública e seus servidores (estatutários e contratados emergencialmente), portanto, a Consolidação Trabalhista não pode e não deve ser aplicada, sob pena de desrespeitar a legislação própria do ente.

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 445-446.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal, op cit., p. 593.

⁷ Nesse sentido, cita-se o Recurso de Revista nº 1.051/2002-003-05-40.5.

⁸ Art. 3º – Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Nota-se que em nenhuma ocasião a CLT deve ser aplicada para regulamentar a relação entre servidores estatutários e “emergenciais” e os entes públicos aos quais estão ligados – pois são a eles vinculados por meio de regimes jurídicos únicos ou por contratos administrativos específicos.

A fim de exemplificar o que se afirma, colacionam-se algumas decisões judiciais.

Vejamos:

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL SOB REGIME ESTATUTÁRIO. DESCONTO EM FOLHA DA "CONTRIBUIÇÃO SINDICAL" PREVISTA NOS ARTIGOS 149 DA CF E 579 DA CLT. LIBERDADE SINDICAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL ESPECÍFICA. A CONTRIBUIÇÃO SINDICAL prevista no art. 579 da CLT só é cabível na adoção do regime jurídico da CLT, não no estatutário, dada a inexistência de lei própria, sendo inaplicável ao ente público a regulamentação trabalhista consolidada. A "CONTRIBUIÇÃO Confederativa" anual, prevista no art. 8º, IV, da CF, só é compulsória para os filiados ao sindicato, dada a liberdade SINDICAL garantida nos artigos 5º, XVII e 8º, V da CF (Processo nº 1.0027.00.009810-6/001; Relator: Des. Carreira Machado; 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais; Data de publicação: 10/05/2005) (Grifou-se).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE CATUIPE. DIFERENÇAS SALARIAIS, AVISO PRÉVIO, 13º SALÁRIO, FÉRIAS, FGTS, SEGURO-DESEMPREGO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA CLT. RELAÇÃO JURÍDICA REGIDA PELO REGIME ESTATUTÁRIO.

I – Afastada a preliminar de cerceamento de defesa pelo indeferimento de oitiva do preposto do Município. A matéria vertida nos autos é unicamente de direito, estando suficientemente comprovada documentalmente.

II – Impossibilidade de reconhecimento à autora de direitos decorrentes do regime celetista, quando sua relação jurídica com o Município sempre se pautou na legislação estatutária, quer ao tempo do desempenho de cargo em comissão, quer ao tempo da contratação temporária.

III – Adicional de insalubridade. Preclusão. Tendo sido a questão decidida quando do indeferimento da prova pericial requerida, transcorrendo *in albis* o prazo para recurso, impossibilitada resta sua apreciação.

IV – Afigura-se inovação em grau recursal o questionamento acerca da legalidade e constitucionalidade do procedimento adotado na dispensa da servidora, ao argumento que o mesmo afrontara o contraditório e a ampla defesa. Não deve ser conhecida tal irresignação, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição e ao art. 515, § 1º, do CPC. REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO, NA PARTE EM QUE É CONHECIDA. (Apelação Cível nº 70006913701, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Matilde Chabar Maia, Julgado em 19/2/2004) (Grifado).

Conforme as mencionadas explicações, não resta dúvida acerca da gritante diferenciação que existe entre o regime estatutário e o regime da CLT, até mesmo porque a relação estatutária se governa pelo princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da CF/1988), diversamente da relação de emprego, baseada no fato.⁹

3. Da inexigibilidade da contribuição sindical:

Conforme já referido, a contribuição sindical está prevista na parte final do inc. IV, do art. 8º da Carta Magna, a saber:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

[...] 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** (Grifado).

⁹ Aplicação do Princípio da Primazia da Realidade ao Direito do Trabalho. Sobre o assunto, *Princípios de Direito do Trabalho*, da Editora LTr, de Américo Plá Rodriguez.

Como é possível observar, a parte final do dispositivo em comento prevê a contribuição sindical, a qual é regulada por lei. Assim o sendo, o inciso em questão não é autoaplicável, pois não possui eficácia plena. Sua eficácia é limitada, pois necessita de regulamentação infraconstitucional.

No que tange aos empregados (privados e públicos), a regulamentação já existia (CLT) e foi recepcionada pela Constituição Federal.¹⁰ A dúvida persiste, no entanto, quando os descontos são efetuados dos servidores públicos estatutários.

Neste particular, a Consolidação das Leis Trabalhistas, conjunto de normas direcionadas aos empregados, presta-se a regulamentar a dita contribuição. Traz em seu artigo 578 e seguintes o complemento legal para a exigência constitucional, tratando com minúcias os detalhes atinentes à contribuição sindical dos empregados. Ou seja, complementa a norma maior, conferindo-lhe eficácia e aplicabilidade.

No que tange aos servidores públicos (em sentido estrito), a norma constitucional estudada (art. 8º, IV, parte final) não gera qualquer eficácia, pois tem sua aplicabilidade dependente de legislação ordinária – que até os dias de hoje inexistente.

Enquanto, então, não for promulgada lei específica prevista no art. 149 e no art. 8º, IV, parte final, ambos da Carta de 1988, os ditos sindicatos de servidores públicos não podem cobrar a contribuição sindical.

Neste ponto, importante lembrar que o Ministério do Trabalho e Emprego expediu uma instrução normativa dispondo sobre a cobrança da contribuição sindical dos servidores e empregados públicos. Instruções normativas são atos normativos expedidos por autoridades administrativas. São normas complementares das leis, dos decretos, dos tratados e das convenções internacionais, e não podem transpor, inovar ou modificar o texto da norma que complementam. As instruções normativas visam a regulamentar ou implementar o que está previsto nas leis. São, portanto, inferiores a estas.

¹⁰ Nesse sentido: Recurso Extraordinário nº 180745/SP. Relator: Min. Sepúlveda Pertence; Julgamento: 24/03/1998; Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 08-05-1998, PP-00014.

Inexistindo legislação especial (lei ordinária que tenha passado por todo o processo legislativo) que regule determinada matéria, os servidores públicos não poderão sofrer descontos a título de contribuição sindical. Nesse sentido, inclusive, posicionou-se o Ministério do Trabalho e Emprego, o Ministério do Planejamento, o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul e o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

Ratificando o que se afirma, vejamos:

a) Ministério do Trabalho e Emprego – MTE:

a. 1) Os funcionários estatutários dos níveis municipal, estadual e federal, regidos por lei especial, somente deverão recolher a contribuição sindical após a edição de lei que dispuser sobre a obrigatoriedade do seu recolhimento.¹¹

a. 2) Os servidores públicos regidos pelo regime estatutário não estão sujeitos ao recolhimento da contribuição sindical. Caso haja, no entanto, servidores submetidos às normas da CLT, deverá a administração pública proceder, em relação a estes, o desconto em folha e o respectivo recolhimento à entidade sindical representativa.¹²

b) Ministério do Planejamento:

Somente após a edição de lei dispondo sobre a obrigatoriedade do recolhimento de contribuição sindical pelo servidor público, regido pela Lei 8.112/1990, será viável a adoção da medida cogitada pelas entidades sindicais.¹³

c) Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul – TCE/RS:

[...] Além desses argumentos contrários a uma contribuição sindical compulsória, merece ser examinada a questão específica referente à possibilidade de

¹¹ INFORMAÇÃO/JCOA/CONJUR/MTE/Nº 008/2002, aprovada pelo PARECER/CONJUR/MTE/Nº 149/2002.

¹² Nota Técnica nº 37/2005, da Coordenação-Geral das Relações de Trabalho, da Secretaria de Relações de Trabalho, do Ministério do Trabalho e Emprego.

¹³ Ofício Circular nº 7/SRH/MP, de 29 de março de 2004.

imposição desse "imposto" aos servidores públicos, porque não é pacífico o entendimento de que se lhes deva aplicar a regra do art. 8º, in fine, da Carta Federal.

A dúvida, a respeito, ex-surge da constatação de que nem todos os dispositivos integrantes do art. 8º são aplicáveis integralmente aos servidores públicos, ao menos não como norma de aplicabilidade imediata, pois sua eficácia não é plena, mas limitada (ou contida, se entendida viável sua restrição posterior), o que implica na necessária edição de lei fixadora dos contornos do comando constitucional.

Poder-se-á dizer que a norma reguladora exigida já existe, sendo inclusive recepcionada pela Constituição Federal, pois se tratam das regras dos arts. 578 a 610 da Consolidação das Leis do Trabalho.

A Consolidação das Leis Trabalhistas, contudo, não se aplica aos servidores públicos, pelo menos não indistintamente, pois a maioria deles é regida pelo Regime Jurídico Único, como o exigia o texto constitucional até o advento da EC 19/98, que o flexibiliza.

Destarte, os servidores ditos estatutários, a quem se confere estabilidade nos cargos, nos termos de lei, integrantes daquele regime jurídico único, são regulados por suas leis específicas, os respectivos "Estatutos" editados pela União, Estados e Distrito Federal e Municípios, nos quais deverá estar prevista a contribuição sindical pretendida.

Isto significa que não é viável aplicar legislação trabalhista aos servidores públicos, pelo menos aos estatutários, porque não são eles "empregados", mas servidores públicos regidos por legislação específica. Como não existe dita legislação, o que ocorrerá é que se estará a proceder desconto compulsório de remuneração do servidor sem autorização legal, o que viola o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimento, consagrada no inciso XV do art. 37 da CF/88.¹⁴

d) Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE/SP:

[...] As manifestações lançadas nos autos, das quais destaco a do GTP, são convergentes em reconhecer que:

¹⁴ Parecer nº 65/2001.

1) as contribuições sindicais conferidas ao sindicato, por mera liberalidade, somente poderão efetivar-se mediante autorização do associado sindicalizado;

2) aos servidores estatutários não há qualquer obrigação de contribuição legal, ressalvadas aquelas que decorram de sua filiação sindical dentro do princípio de liberdade de associação.

Com efeito, a previsão legal do imposto sindical é matéria inserta na CLT que regula as relações de trabalho nela previstas, nas quais não se encontram as do Estado com seus servidores, objeto do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado (lei número 10.261/68) e do Estatuto dos Servidores Temporários (lei número 500/74).

Embora os tribunais reconheçam que a contribuição sindical obrigatória dos servidores públicos foi recepcionada pela Carta Magna (artigo 8º), inexiste disposição infraconstitucional que discipline a forma de sua aplicação.¹⁵ (Grifado).
[...]

Nota-se, portanto, que o recolhimento da contribuição sindical de servidor público está condicionado à existência de lei específica que o regulamente.

Como mostrado anteriormente, a própria Constituição Federal condiciona a cobrança da contribuição sindical à regulamentação legal: inciso IV, art. 8º – que até os dias de hoje não existe.

Comentando a respeito do assunto, Sérgio Pinto Martins¹⁶ leciona que:

Entretanto, o art. 578 da CLT trata apenas de funcionários privados e não públicos. O inc. IV, do art. 8º da Constituição também diz respeito, apenas, aos funcionários do setor privado e não público, pois, o §2º, do art. 39 da Lei Maior não faz remissão ao art. 8º da Constituição. Haveria necessidade, portanto, de lei própria para a cobrança da contribuição sindical. Sem lei não poderia ser exigida a contribuição sindical de funcionários públicos, salvo dos empregados públicos que são regidos pela CLT.

¹⁵ Processo nº 10243/026/97, Notificação Extrajudicial, sobre Contribuição Sindical Obrigatória, em que o Sindicato dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo tentou cobrar, inexitosamente, a contribuição sindical dos servidores estatutários do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

¹⁶ MARTINS, Sérgio Pinto, op. cit., 1998.

Em relação ao citado art. 578 da CLT, Isis Chamma Doetzer¹⁷ ensina:

Acontece que o artigo em questão refere-se tão-somente a empregados, motivo pelo qual o melhor entendimento é no sentido de que a contribuição sindical será exigível somente dos empregados públicos celetistas. Para que os servidores estatutários venham a ser atingidos por essa obrigatoriedade, haverá necessidade de lei específica.

No momento em que a natureza jurídica da contribuição sindical foi definida como tributária, por força do art. 149 da CF/88, atribuiu-se competência exclusiva à União para instituir contribuições sociais, implicando na atenção aos princípios da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade.

Assim, enquanto não sobrevenha lei própria determinando o recolhimento da contribuição sindical aos servidores públicos estatutários, somente aqueles servidores regidos pela CLT têm essa imposição legal.

A inexistência de lei especial que determine o recolhimento da contribuição sindical por parte de servidores públicos estatutários faz com que os descontos que atualmente existem sejam ilegítimos.

Além do argumento anterior, qual seja, a inexistência de base normativa a regular a matéria no âmbito dos servidores públicos, o que torna a cobrança da contribuição sindical dos servidores estatutários ilegítima, por outro viés, também se pode chegar a essa mesma conclusão.

Imagine-se a situação hipotética de aplicação da CLT para reger o recolhimento da contribuição sindical dos servidores públicos. Em tais ocasiões, os servidores públicos se enquadrariam nos ditames legais que compõem a expressão “categoria profissional”?

¹⁷ DOETZER, Isis Chamma. *Contribuição Sindical dos Empregados*. Artigo publicado na Revista ZENITE – IDAF (Informativo de Direito Administrativo e LRF). Ano IV, n. 43, p. 712, fev. 2004/2005.

Vigora no Brasil o sindicato por categoria. Ao contrário de outros países,¹⁸ aqui não é permitida, por exemplo, a criação de sindicatos por empresa, por dois óbices: categoria e territorialidade.

Isso ocorre porque a lei assim define os conceitos de categorias econômica e profissional, no art. 511 e seus parágrafos da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.

§ 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica.

§ 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional.

§ 3º Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares.

§ 4º Os limites de identidade, similaridade ou conexidade fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural.

Para Wilson de Souza Campos Batalha,

o que caracteriza os sindicatos, quer de categoria econômica, quer de categoria profissional, é a solidariedade de interesses econômicos ou a similitude das

¹⁸ No Japão, por exemplo, o sindicalismo é por empresa, conforme SANTOS, Enoque Ribeiro dos. *Fundamentos do Direito Coletivo do Trabalho nos Estados Unidos da América, na União Européia, no Mercosul e a Experiência Brasileira*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

condições de vida oriunda de profissão ou trabalho em comum, exercida em condições de identidade, similaridade ou conexão.¹⁹

Arion Sayão Romita,²⁰ por seu turno, afirma que:

A organização sindical brasileira se baseia no conceito de *categoria*. Pode entender-se por categoria profissional o agrupamento (ideal) de todos os que apresentam os mesmos atributos derivados da situação de emprego na mesma atividade econômica.

Como visto, a conceituação de categoria profissional está presente no §2º, do art. 511 da CLT. Assim a explica Eduardo Gabriel Saad:²¹ “Do exercício do mesmo ofício ou da mesma atividade num ramo econômico surge a similitude de condições de vida. Temos, aí, as linhas mestras de uma categoria profissional”.

Importante reafirmar que o empregado, independente da função que exerça (salvo no caso de categoria diferenciada, nos moldes do art. 511, § 3º, da CLT), integra a categoria profissional correspondente à categoria econômica da empresa na qual trabalha, cujo enquadramento, no direito brasileiro, se dá pela atividade preponderante do empregador.²²

Percebemos, desde já, que a criação de uma “categoria” (aos olhos do Direito) não é desvinculada de diretrizes específicas.

A Consolidação, em seu art. 512, assim prevê: “Somente as associações profissionais constituídas para os fins e na forma do artigo anterior e registradas de acordo com o art. 558 poderão ser reconhecidas como Sindicatos e investidas nas prerrogativas definidas nesta Lei”.

¹⁹ BATALHA, Wilson de Souza Campos; BATALHA, Sílvia Marina Labate. *Sindicatos, Sindicalismo*. 2ª ed. rev. e ampl., p. 58. São Paulo: LTr, 1994.

²⁰ ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalismo, economia, estado democrático*: estudos. São Paulo: LTr, 1993. p. 102.

²¹ SAAD, Eduardo Gabriel. *Consolidação das Leis do Trabalho Comentada*. 38ª ed. atual. e rev. e ampl. por José Eduardo Duarte Saad, Ana Maria Saad Castello Branco, p. 458. São Paulo: LTr, 2005.

²² SÜSSEKIND, Arnaldo et al. *Instituições de Direito do Trabalho*. 22ª ed. Atualizada por Arnaldo Süssekind e João de Lima Teixeira Filho. São Paulo: LTr, 2005. v. 2. p. 1.114.

É de se notar que: se apenas são reconhecidas como sindicatos as associações profissionais criadas na forma do art. 511 da CLT (segundo previsão do art. 512 consolidado); se o art. 511 (*caput* e parágrafos) menciona que para a existência de uma categoria profissional é necessário que existam pessoas exercendo a “mesma atividade ou profissão ou atividades e profissões similares ou conexas”; e que o mesmo art. 511 conceitua a “similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas” como categoria profissional, é inegável que a existência de um ente sindical obreiro está atrelada à existência de uma categoria profissional.

Indubitável que prevalece no sistema jurídico pátrio o requisito da “categoria” para a formação de um sindicato. De tal modo, para que exista um ente sindical de servidores públicos (única forma legal a legitimar a cobrança da contribuição sindical), estes devem preencher todas as condições para tanto, o que, conforme vimos até agora, não tem possibilidade legal de ocorrer.

Impende mencionar que, apesar da motivação dos interesses assemelhados, sob o ponto de vista jurídico, a categoria (econômica ou profissional) assume relevância somente se preencher os ditames da norma. Não se pretende, com tal afirmação, ignorar a existência do agrupamento profissional como um fato social, apenas ressaltar que inexistindo os requisitos basilares (identidade, similaridade ou conexidade), não existirá uma categoria perante o “mundo jurídico”.

Nesse sentido, inequívoco que as atividades desempenhadas pelos servidores públicos estatutários não preencham os requisitos da identidade, similaridade ou conexidade. Como é notório, todos os cargos públicos são criados por lei (de iniciativa do chefe do Poder Executivo), cada qual contendo atribuições, deveres e obrigações distintas uma das outras. Assim o sendo, não há falar em identidade, similaridade ou conexidade entre os trabalhos exercidos pelos servidores em sentido estrito.

Ademais, conforme referência pretérita, a existência de uma categoria profissional está condicionada à existência de uma categoria econômica. Este requisito, somado ao anterior, representam visível empecilho para a configuração de uma categoria profissional de servidores públicos.

Tal conclusão é reforçada pela regra inserta no parágrafo 2º do art. 581 da CLT, *verbis*: "Entende-se por atividade preponderante a que se caracterizar a unidade de produto, operação ou cujo objetivo final, para cuja obtenção todas as demais atividades converjam, exclusivamente, em regime de conexão funcional".

Se entes públicos não possuem nenhuma atividade econômica, quem dirá uma "atividade preponderante a que se caracterizar a unidade de produto"!

Conforme o ordenamento trabalhista brasileiro, a espontaneidade na definição do enquadramento sindical não é plena, uma vez que este é definido pela atividade econômica preponderante da empresa²³ (empregadora), salvo na hipótese em que o trabalhador integrar categoria profissional diferenciada (§ 3º do art. 511 da CLT).

Diante disso, sobressai a conclusão de que o enquadramento sindical não é um ato voluntário da parte interessada, não podendo ela integrar a entidade sindical representativa da categoria econômica que deseja. Deve-se, portanto, atentar para a atividade econômica preponderante da empresa, observado o princípio da unicidade sindical vigente. Somente em caso de dúvida razoável, prevalecerá o princípio da autonomia da vontade coletiva, manifestado pelos empregados em assembleia específica.

Segundo as considerações acima, não se pode duvidar de que prevalece no Brasil a obrigatoriedade do enquadramento sindical. Assim, tanto empregados como empregadores estão atrelados a ele.

²³ Art. 581, § 2º – Entende-se por atividade preponderante a que caracterizar a unidade de produto, operação ou objetivo final, para cuja obtenção todas as demais atividades converjam, exclusivamente em regime de conexão funcional.

A ideia nuclear do enquadramento sindical indica que este é definido de acordo com a atividade econômica preponderante da empresa. Nesse sentido, observamos que pelo fato de os entes públicos não exercerem atividade econômica e lucrativa (não podendo, assim, constituir um sindicato patronal), os servidores públicos, por sua vez, não formam uma categoria profissional nos moldes na CLT – em que pese estes se reúnam em associações e entes chamados de sindicatos.

Dessa forma, demonstrado está, mais uma vez, a impossibilidade legal de cobrança da contribuição sindical dos servidores públicos. Confirmando tal entendimento, posicionou-se o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão:²⁴

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. Contribuição Sindical. SERVIDORES DO JUDICIÁRIO e DO MINISTÉRIO PÚBLICO. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O financiamento compulsório das entidades sindicais não se compagina com o modelo democrático de estado, fundado na liberdade e autonomia gerencial das entidades associativas.

2. A CLT, único documento legislativo que regulamenta a cobrança da contribuição sindical, não se aplica aos servidores públicos estatutários do estado, por expressa disposição legal (art. 7º, c).

3. O princípio da reserva legal em matéria tributária impede qualquer tipo de interpretação extensiva, como a que permite exigir o pagamento de tributo de quem não figure na norma instituidora como contribuinte ou responsável tributário.

4. No caso específico da contribuição sindical, a lei exige o pagamento apenas dos empregados celetistas, trabalhadores autônomos, profissionais liberais e empregadores, conforme redação inequívoca do art. 580 da CLT. 5. Segurança denegada. Maioria.

Salientando a regra geral de hermenêutica, segundo a qual a lei não traz palavras inúteis, nota-se que a CLT, na parte que trata sobre direito coletivo (mormente, sobre a contribuição sindical), jamais refere expressões como “servidor público”, “ente público” e

²⁴ Processo nº 0045432007, Relator Paulo Sérgio Velten Pereira, Tribunal Pleno do TJ/MA, 5/9/2007.

“vencimentos”. Em sentido contrário, as palavras “empregado”, “empresa” e “salário” são comumente utilizadas.

Mais uma vez, portanto, está demonstrado que, mesmo dentro do conceito de categoria ampliado, ainda assim, não é possível encaixar o servidor público estatutário no conceito de categoria previsto na Consolidação Trabalhista. Assim, ainda que se aplique a CLT para instituir a contribuição sindical aos servidores estatutários, tal obrigação seria ilegal, já que ditos servidores não preenchem as condições celetistas para a formação de uma categoria profissional.

4. Medidas judiciais sugeridas:

Os motivos acima elencados auxiliam os Municípios brasileiros e seus servidores a contestar a imposição da cobrança da contribuição sindical pelos entes sindicais.

Normalmente, as entidades sindicais encaminham notificações extrajudiciais aos Municípios, requerendo o desconto de um dia de vencimento de todos os servidores (indiscriminadamente). Como os servidores municipais, na maioria dos casos, não se sentem representados e auxiliados por esses entes, os prefeitos municipais também não acham justo efetuar tal desconto.

Além da cobrança extrajudicial, alguns entes sindicais também ingressam com ações judiciais visando a cobrança. Lembramos que o direito à ação de cobrança da contribuição sindical prescreve em 5 anos, pois está vinculada às normas do Código Tributário Nacional, conforme disposto no art. 217.

Não fazendo o desconto, pode surgir para o Município uma obrigação, qual seja, de arcar, por meio de seu erário, com os valores devidos a título de contribuição sindical. Ou seja, não descontando dos servidores, pode ser o Município responsabilizado a pagar tais quantias (na eventualidade de ingresso de ação judicial), além de se submeter à fiscalização e a pagar multas administrativas impostas pelo Ministério do Trabalho e Emprego (com base nos artigos 580, 582 e 598 da CLT). Em tais situações, os sindicatos impetram ações de mandado de

segurança, nas quais objetivam o cumprimento da obrigação dos Municípios a descontar a contribuição sindical dos seus servidores e depositá-la em favor dos sindicatos.²⁵

Por tal motivo, torna-se arriscado ao ente municipal não efetuar o desconto a título de contribuição sindical – por mais injusta que tal medida possa parecer – pois pode ser ele obrigado a pagar uma verba que sequer é de sua obrigação.

Tendo em vista, pois, que são os próprios servidores os beneficiários (ou não) dos pleitos e conquistas angariados pelos entes sindicais, cabe a eles, discordando do pagamento, tomar as medidas judiciais cabíveis.

Entendemos que a justiça competente para processar e julgar tais feitos é a Justiça do Trabalho – que teve sua competência ampliada pela EC nº 45/2004 –, conforme prevê o art. 114, III, da Constituição Federal.

Num primeiro momento, a fim de se reconhecer a ilegalidade da contribuição em análise, sugere-se o ingresso de ação declaratória, com amparo no art. 4º, I, do Código de Processo Civil. Na aludida ação declaratória, buscar-se-á declarar tanto a inexistência de relação jurídica entre as partes como a ilegalidade do pagamento da contribuição sindical.

Caso já tenha havido descontos em favor dos entes sindicais, a sugestão para recuperar tais quantias é o ingresso de ação de cobrança – individual ou coletiva, neste caso, em litisconsórcio ativo.

Na feitura da ação, incumbe à parte autora delimitar a lide, ou seja, definir contra quem ingressará com a ação. Lembramos, por oportuno, que a lei nº 11.648/2008 alterou o art. 589 da CLT, o qual assim dispõe em sua redação atual:

Art. 589. Da importância da arrecadação da contribuição sindical serão feitos os seguintes créditos pela Caixa Econômica Federal, na forma das instruções que forem expedidas pelo Ministro do Trabalho:

²⁵ Os argumentos inicialmente referidos têm o condão de ajudar os Municípios em suas defesas.

I – para os empregadores:

- a) 5% (cinco por cento) para a confederação correspondente;
- b) 15% (quinze por cento) para a federação;
- c) 60% (sessenta por cento) para o sindicato respectivo; e
- d) 20% (vinte por cento) para a “Conta Especial Emprego e Salário”;

II – para os trabalhadores:

- a) 5% (cinco por cento) para a confederação correspondente;
- b) 10% (dez por cento) para a central sindical;
- c) 15% (quinze por cento) para a federação;
- d) 60% (sessenta por cento) para o sindicato respectivo; e
- e) 10% (dez por cento) para a “Conta Especial Emprego e Salário”;

[...]

Assim, poderá a parte demandante buscar indenização contra um, mais de um ou contra todos os entes mencionados no inciso II do artigo acima. Se, no entanto, a “Conta Especial Emprego e Salário” (União Federal) estiver no polo passivo, a justiça competente será a federal. Por isso, sugerimos o ingresso de uma ação buscando os 5% (cinco por cento) que cabe à União, na justiça federal, e outra, na justiça do trabalho, buscando o restante (com as devidas observações às regras de competência processual).

Esclarecemos, ainda, que não são todos os servidores municipais que têm a obrigação de pagar a contribuição sindical ao ente sindical de servidores (sindicato, federação e confederação). Aqueles profissionais que exercem, nos Municípios, atividades equivalentes a seus títulos, poderão optar pelo pagamento da contribuição sindical unicamente à entidade sindical representativa da respectiva profissão, conforme prevê o art. 585 da CLT.²⁶

Após todos os esclarecimentos, voltamos a reafirmar que no ordenamento jurídico pátrio inexistem amparos legais que abriguem o recolhimento compulsório da contribuição sindical dos servidores públicos estatutários. Esta preguiça legislativa, portanto, torna ilegítima a cobrança da discutida contribuição.

Ademais, a mora legislativa acaba jogando ao Poder Judiciário a responsabilidade de decidir sobre o tema, o que pode prejudicar os servidores públicos – haja vista a discrepância

²⁶ Citam-se como exemplos: advogados (OAB), contadores (CRC), médicos (CRM) e nutricionistas (CRN).

de entendimentos. Por tal razão, o que almejamos não são medidas paliativas tomadas com a intenção de “tapar buracos” legislativos (como é o caso da IN nº 1/2008 do MTE), mas discussões sérias e definitivas a respeito do assunto.

Cumpri-nos, então, sugerir:

a) aos prefeitos municipais: que descontem dos servidores estatutários a quantia relativa a um dia de remuneração deles e, simultaneamente, que ingressem com Ações Declaratórias, com um pedido específico de depósito judicial da quantia descontada. O requerimento principal é o reconhecimento da ilegitimidade do recolhimento da contribuição sindical dos servidores municipais estatutários.

b) aos Servidores Estatutários: que também ingressem com Ações Declaratórias (nos moldes acima) e, ainda, que ajuízem Ações de Cobrança contra os entes sindicais que se beneficiaram da debatida contribuição.

Este nosso parecer.

Brasília, 29 de abril de 2009.

Fábio Luiz Pacheco – OAB/RS nº 65.919
Consultor Jurídico da CNM