

PARECER Nº 415/2018

1

A INSTRUÇÃO NORMATIVA DA SECRETARIA DE INSPEÇÃO DO TRABALHO (SIT) Nº 146 DE 25 DE JULHO DE 2018, DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, REPUBLICADA NO DOU Nº 146, DE 31 DE JULHO DE 2018, QUE ESTABELECE DIRETRIZES E DISCIPLINA A FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS NORMAS RELATIVAS À APRENDIZAGEM, E A ANÁLISE DA SUA VALIDADE PERANTE O SISTEMA JURÍDICO VIGENTE, COM VISTAS À POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE SUA INCONSTITUCIONALIDADE DE FORMA DIFUSA.

A **Federação Nacional das Empresas de Segurança e Transporte de Valores – FENAVIST** solicita a análise, à luz da Legislação Federal e da Constituição Federal, da legalidade e constitucionalidade da Instrução Normativa 146/2018 da SIT/MTE.

I – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

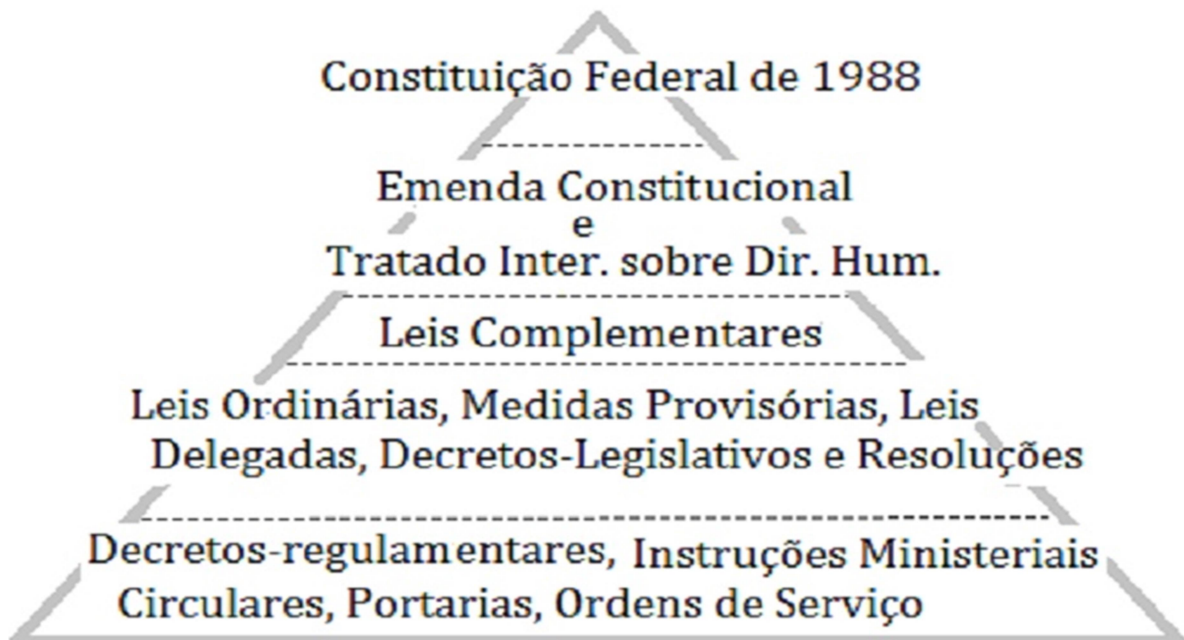
A análise de qualquer instrumento normativo, ato ou fato jurídico, no Brasil, como país que adota o sistema de direito positivo ou escrito, deve partir do estudo de sua constitucionalidade, que no presente caso que trata de Instrução Normativa, perpassa pela verificação da observância da hierarquia das leis ou normas legais.

A Instrução Normativa é um ato administrativo, e, assim, tem o seu âmbito delimitado a regulamentar e não a criar direitos e obrigações, e, assim, necessariamente precisa observar o que determinam a Constituição e as leis que são a ela superiores, considerando que ***"O ordenamento jurídico não é, portanto, um sistema jurídico de normas igualmente ordenadas, colocadas lado a lado, mas um ordenamento escalonado de várias camadas de normas jurídicas"*** (KELSEN, 2003, p.

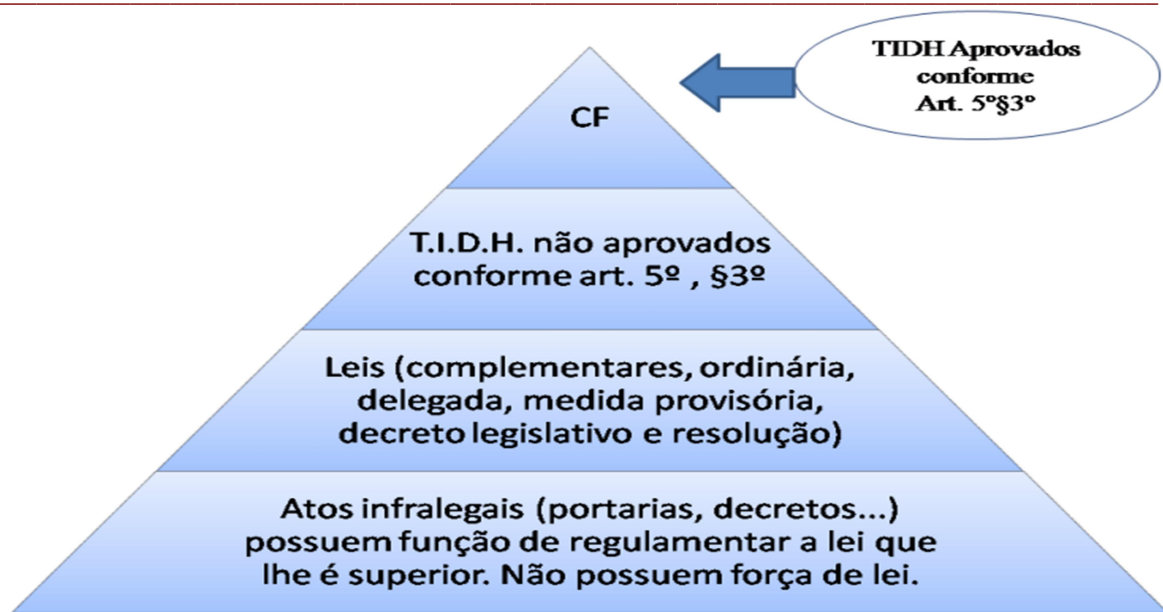
103), e, dessa forma, a legalidade de qualquer norma decorre da não extrapolação dos ditames daquelas normas legais a ela hierarquicamente superiores.

II - DA HIERARQUIA DAS NORMAS LEGAIS

A hierarquia das normas jurídicas, considerando o disposto no art. 59, da Constituição Federal e as normas complementares, é concebida em forma piramidal, retratada nas duas pirâmides abaixo, sendo a primeira direta e estratificada e a segunda mais explicativa das funções das normas:



Fonte: <http://www.direitoscivis.net.br/2015/05/hierarquia-das-leis.html>, in 05/08/2018.



<https://ergaomnes2016.wordpress.com/author/carolynemarinho/>, in 05/08/2018

Pelo posto se observa claramente a condição hierárquica em que as normas/atos infra ou da base da pirâmide, não têm poder de desconsiderar, anular, modificar ou criar normas ou regras não existentes ou contrárias ao texto da Constituição ou das leis, e se o fizer isso implica violação direta do art. 5º, inciso II da Constituição Federal, *ex vi*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

“

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Como, ainda, ou principalmente, um ato, decisão ou norma editada contrariando a Constituição ou as leis, traz em si a grave violação do princípio fundamental da independência dos Poderes, insculpido no Título I da Constituição, art. 2º, que estabelece:

“Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

E segundo o citado art. 59 da Constituição, a Constituição e as Leis são de competência privativa do Poder Legislativo.

Os atos normativos que são editados pelos outros Poderes, como é o caso presente, da edição de uma Instrução Normativa pelo Poder Executivo, o MTE, são assim divididos e definidos:

I.a) DECRETO NORMATIVO

Decretos Normativos, de prerrogativa do Presidente da República, previstos no inciso IV, do art. 84 da Constituição Federal, que determina que ***compete privativamente ao Presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.***

Assim, não poderá o decreto regulamentar extrapolar ou modificar o texto da lei, ou até mesmo criar obrigações inexistentes, sobre pena violação da separação dos poderes, e do artigo constitucional supracitado, conforme leciona o professor titular de Direito Administrativo e professor emérito da PUC/SP, Dr. Celso Antônio Bandeira de Mello, em artigo publicado na edição 64 da Revista Trimestral de Direito Público – RTDP.:

É esta preocupação que, embora já abrigada no art. 5º, II, vem a ser particularmente encarecida no art. 84, III, dispositivo pelo qual se interdita ao Executivo expedir decretos e regulamentos senão para executar fielmente a lei. Seu desiderato, pois, é impedir que sob o rótulo de regulamentar se expeçam disposições de caráter legislativo, vale dizer, normas constitutivas de direitos e obrigações (imposições de fazer ou não fazer) não previstas em lei. Dessarte, com tal preceito, firma-se cânone basilar de nosso Direito Público — oposto ao da autonomia da vontade — segundo o qual *o que, por lei, não está antecipadamente permitido à Administração está, ipso facto, proibido.*

Sobre a restrição legal dos decretos regulamentares/regulamentos:

E o diploma veiculador de normas gerais e abstratas de cunho infralegal, equipole dizer, editado sob a égide da função administrativa. Como demonstrou Roque Carrazza no mais primoroso trabalho doutrinal sobre o tema, os Regulamentos, normas administrativas, são expedidos pelo Chefe do Poder Executivo, ou pelo Ministro, ou pelo Secretário de Estado, ou pelo Secretário de Município, cada qual na esfera de suas atribuições, fazendo-o por meio de Decreto ou de instrução ou diploma equivalente, para a fiel execução das normas jurídicas de nível legal, que à Administração Pública incumbe aplicar (O Regulamento no Direito Tributário Brasileiro, São Paulo, RT, 1981, p. 159).

I.b) PORTARIA

Portarias são atos administrativos normativas, que visam esclarecer sobre cumprimento de normas legais, recomendações e formas de aplicação destas internamente, usualmente adotadas para nomeações, demissões, medidas de ordem disciplinar, atos corriqueiros da administração pública em relação aos seus funcionários.

O site do Supremo Tribunal Federal divulga trabalho do Professor Carlos Barbosa, no qual define portaria como *atos ordinatórios → visa disciplinar o funcionamento da Administração e a conduta de seus agentes... Portarias → atos emanados por chefes de órgãos públicos aos seus subalternos determinando a realização de atos gerais ou especiais;*(http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaITvJustica/portaITvJusticaNoticia/anexo/Carlos_Barbosa_Atos_administrativos_Parte_2.pdf)

Já o Manual de Elaboração dos Atos Normativos do Ministério da Justiça prevê que portaria:

...é o instrumento pelo qual o Ministro de Estado ou, em virtude de competência regimental ou delegada, outras autoridades estabelecem instruções e procedimentos de caráter geral necessários à execução de leis, decretos e regulamentos, e praticam outros atos de sua competência. Os efeitos de uma portaria podem se estender para além do próprio Ministério. Caso assinada por dois ou mais Ministros,

utiliza-se a identificação Portaria Interministerial; já para ato normativo assinado por duas ou mais autoridades de cargo diverso a nomenclatura utilizada é Portaria Conjunta. http://www.justica.gov.br/seus-direitos/elaboracao-legislativa/manual_elaboracao_atos_normativos_mj-sp-portaria-gm-n-776-de-5-de-setem.pdf

Portanto, o objetivo maior das portarias é regular procedimentos internos para execução de normas pelos integrantes do órgão emanador do ato.

II.c) INSTRUÇÃO NORMATIVA

Celso Antônio Bandeira de Melo, *in* Curso de Direito Administrativo, 5ª edição, Ed. Malheiros define assim instrução:

“...é fórmula de expedição de normas gerais de orientação interna das repartições, emanadas de seus chefes, a fim de prescreverem o modo pelo qual seus subordinados deverão dar andamento aos seus serviços.”

Destarte, as instruções não podem produzir seus efeitos para terceiros, ou mesmo restringir direitos outorgados por lei, ou modificá-los, salvo por decisão judicial, conforme previsto no princípio constitucional da divisão dos poderes.

Inclusive essa delimitação faz parte tanto do trabalho publicado pelo professor Carlos Barbosa pelo STF, bem como no Manual do Ministério da Justiça para elaboração de atos administrativos:

Atos ordinatórios → visa disciplinar o funcionamento da Administração e a conduta de seus agentes... Instruções → orientação do subalterno pelo superior hierárquico de como desempenhar certa função;
[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portaITvJusticaNoticia/anexo/Carlos Barbosa Atos administrativos Parte 2.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portaITvJusticaNoticia/anexo/Carlos%20Barbosa%20Atos%20administrativos%20Parte%202.pdf)

9.3. Instrução Normativa Instrução Normativa consiste em ato normativo expedido por uma autoridade a seus subordinados,

com base em competência estabelecida ou delegada, no sentido de disciplinar a execução de lei, decreto ou regulamento, sem, no entanto, transpor ou inovar em relação à norma que complementa. A Instrução Normativa tipicamente visa a orientar setoriais, seccionais ou unidades descentralizadas. http://www.justica.gov.br/seus-direitos/elaboracao-legislativa/manual_elaboracao_atos_normativos_mj-sp-portaria-gm-n-776-de-5-de-setem.pdf (grifos nossos)

Para o presente trabalho esses seriam os atos administrativos normativos infraconstitucionais que seriam necessários suas definições doutrinárias e legais, mas a autora não se olvida de que há vários outros atos infralegais, que são importantes para o funcionamento das instituições no país, mas que nesse momento não iriam interferir no objetivo deste parecer.

III - DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA UMA INSTRUÇÃO NORMATIVA SER PERFEITA, VÁLIDA E EFICAZ

De acordo com o aqui apresentado, as instruções normativas são atos administrativos, sujeitos à publicação, que regulam o modo e a forma de execução de um determinado serviço público, ou seja, deve ser expedida apenas para estabelecer regras procedimentais, por um agente capaz, superior hierárquico dos executores dessas regras, visando instruir e orientar seus subordinados no desempenho de suas funções legais.

E em assim sendo, não poderá contrariar a Constituição, as leis, os decretos, os regulamentos, as portarias ou demais normas hierarquicamente superiores. E, dessa forma, por ser a Instrução Normativa um ato hierarquicamente inferior, de mero ordenamento administrativo interno, ela não poderá, quando editada em desconformidade com a Constituição ou com a Lei, atingir particulares lhes impondo a sua observância com restrição de direitos assegurados, segundo preceitua o art. 5º, inciso II da Constituição, texto denominado de postulado do não proibido, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Preceito esse atinente aos particulares, que contrasta com aquele atinente à Administração Pública, que é o princípio da legalidade, segundo o qual o

administrador/servidor público de qualquer dos Poderes, em todos os níveis, somente poderá praticar qualquer ato de acordo e com previsão em lei.

O ato administrativo, para produzir seus efeitos no mundo jurídico, carece ser perfeito, válido e eficaz. Sendo a perfeição, a conclusão de processo de formação do ato, a validade consiste na adequação do ato às limitações legislativas para sua existência, e a eficácia, consiste em ser o mesmo capaz de produzir seus efeitos, de forma harmônica com o ordenamento jurídico.

No livro Curso de Direito Administrativo, 5ª ed., Ed. Malheiros, pág. 176, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello, diz que um ato pode ser:

a) perfeito, válido e eficaz - quando, concluído o seu ciclo de formação, encontra-se plenamente ajustado as exigências legais e está disponível para deflagração dos efeitos que lhe são típicos;

b) perfeito, inválido e eficaz - quando, concluído o seu ciclo de formação e apesar de não se achar conformado as exigências normativas, encontra-se produzindo os efeitos que lhe seriam inerentes;

c) perfeito, válido e ineficaz - quando, concluído o seu ciclo de formação e estando adequado aos requisitos de legitimidade, ainda não se encontra disponível para a eclosão de seus efeitos típicos, por depender de um termo inicial ou de uma condição suspensiva, ou autorização, aprovação ou homologação, a serem manifestados por uma autoridade controladora;

d) perfeito, inválido e ineficaz - quando, esgotado seu ciclo de formação, sobre encontrar-se em desconformidade com a ordem jurídica, seus efeitos ainda não podem fluir, por se encontrarem na dependência de algum acontecimento previsto como necessário para a produção dos efeitos (condição suspensiva ou termo inicial, ou aprovação ou homologação dependentes de outro órgão).

Destaque-se também que além de a Administração não poder atuar contra a lei (contrariando a lei) ou praeter legem (fora da lei), deve agir secundum legem (conforme a lei). Deste modo o ato administrativo só pode tratar de matéria previamente disciplinada em lei, não podendo haver decreto disciplinando matéria nova, tampouco inovando em temas já legislados; (<https://jus.com.br/artigos/55742/ato-administrativo-conceito-perfeicao-validade-e-eficacia>, de autoria de Nilvan de Jesus Viegas Junior).

IV – DA ILEGALIDADE E INADEQUAÇÃO DA IN Nº 146/2018-SIT MTE

Após a explanação de âmbito prefacial dos itens anteriores, cuida este tópico da análise da IN SIT nº 146/2018, no tocante às suas inadequações aos ditames do ordenamento jurídico pátrio, nas partes a seguir indicadas.

Segundo decisão do Supremo Tribunal Federal:

...Se a Instrução Normativa, em decorrência de má interpretação das leis e de outras de espécies de caráter equivalente, vem a observar em faces desses atos estatais primários, aos quais se acha vinculado por um claro nexo de acessoriedade, viciar-se-á de ilegalidade...o eventual extravasamento, pelo ato regulamentar, dos limites a que se acha materialmente vinculado poderá configurar jurídico resulte, num desdobramento ulterior, uma potencial violação da Carta Magna, ainda assim estar-se-á em face de uma situação de inconstitucionalidade meramente reflexa ou oblíqua...”(ADI 1347 MC/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Pleno).

A IN, ora analisada, apesar de preencher o requisito da perfeição no sentido de que o Secretário de Inspeções do Trabalho tem poderes para formular e propor as diretrizes da inspeção do trabalho (Decreto nº 8894/2016, anexo I, art. 18, inciso I), e o requisito da eficácia, porque foi publicada no DOU, ela **CARECE DE VALIDADE**, ou seja, é um ato administrativo desprovido do requisito da legalidade, o que vicia o seu conteúdo de forma capaz de inviabilizar a sua aplicação, como será demonstrado a seguir.

O §7º do art. 2º da IN 146, assim prevê:

“§ 7º Em consonância com o art. 611-B, XXIII e XXIV, CLT, a exclusão de funções que integram a base de cálculo da cota de aprendizes constitui objeto ilícito de convenção ou acordo coletivo de trabalho”.

10

Como afirmado alhures, Instruções Normativas, como atos administrativos, legislação derivada, não podem criar limites, violar ou ultrapassar o texto da lei, sob nenhum aspecto. E o texto da IN SIT 146/2018, com a previsão aqui transcrita, cria limites, ultrapassa e viola a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como também viola a Constituição Federal, em seu arts. 2º¹, 5º, inciso II² e 7º, inciso XXVI³, afrontando o princípio da independência e separação de poderes.

O texto transcrito implica determinação contrária à CLT com literal violação do próprio inciso XXIII, do art. 611-B, que é nele citado, texto esse que deixa claro e expresso o dever de exclusão da cota de aprendiz, de pessoas até 18 anos, ao proibir aos menores de dezoito anos trabalho noturno, perigoso ou insalubre, o que torna lícito, pois, a exclusão por meio de convenções coletivas e acordos coletivos, de funções nos setores assim caracterizados.

Quanto ao inciso XXXIV desse mesmo artigo tomado como base para impedir a celebração de convenção coletiva e acordo coletivo com exclusão nas cotas de aprendizes, o mesmo olvida o disposto na Constituição Federal, no seu art. 208, que atribui ao Estado o dever de medidas de proteção legal de crianças e adolescentes, e não exatamente aos particulares. A IN em questão confunde o trabalho com a proteção de crianças e adolescentes a que se refere o inciso citado, que é muito mais amplo do que dimensionamento de cotas de aprendizes, que a própria CLT, no art. 429 prevê a exclusão das funções que não demandam formação profissional.

¹ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

² II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

³ XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

A declaração de ilicitude ou invalidação das convenções e dos acordos coletivos de trabalho não poderá ser via ato administrativo como IN, pois a nulidade somente poderá advir do Poder Judiciário e mesmo assim, após a edição da Lei nº 13.467/2017, o poder da Justiça do Trabalho nesse mister sofre limitações, somente podendo haver atuação relativamente aos elementos formais essenciais à celebração.

11

A Consolidação das Leis do Trabalho, lei máxima trabalhista, após a Constituição Federal, no que tange aos acordos e convenções coletivas de trabalho, assim prevê:

Art. 8º

...

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no [art. 104 da Lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002 \(Código Civil\)](#), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

...

§ 1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação.

Ou seja, os auditores fiscais, comandados pelo Secretário de Inspeção do Trabalho, que assina a IN 146/2018, que determina ilicitude de cláusula de acordo e convenção coletiva de trabalho, não têm competência para tal ato, pois pela CLT, somente quem pode analisar Convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho é a Justiça do Trabalho, conforme determina o artigo supracitado.

Assim, resta claro que a IN não tem validade, pois cria norma (ilicitude de Acordo e Convenção Coletiva de Trabalho) sem ter poderes legais para tanto.

Ademais, os incisos citados na IN para declarar a invalidação, via ato administrativo, de Acordo ou Convenção Coletiva implica extrapolação de competência, pois somente podem tais instrumentos coletivos serem declarados nulos por ato de órgão do Poder Judiciário, e isso necessita de apreciação profunda mediante provas e processo judicial, jamais podendo ser feito mediante processo administrativo, advindo de ato viciado, inválido, que claramente viola a CLT.

12

Os incisos XXIII e XXIV do art. 611-b da CLT tratam de ***proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; e de medidas de proteção legal de crianças e adolescentes;*** que em nenhum momento tem qualquer silogismo com a cota de aprendizagem prevista no art. 429 da CLT, que prevê:

Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

Pelos arts. 8º, § 3º e 611-a, § 1º da CLT, bem como os arts. 2º, 5º, inciso II e 7º, inciso XXVI da Constituição Federal, a autoridade fiscal administrativa não tem permissão legal para anular cláusula de Convenção Coletiva ou Acordo Coletivo, pois esse é um Poder exclusivo do Judiciário, somente esse poderá dizer se alguma norma coletiva de trabalho viola a legislação trabalhista e a Constituição, não havendo assim permissivo legal para a edição por parte da Secretaria de Inspeção do Trabalho do §7º, do art. 2º da IN 146/2018, por ser um ato administrativo inválido.

A declaração de ilegalidade de instrução normativa que extrapola a lei, é assente na jurisprudência do país em todas as instâncias, todos em casos semelhantes ao presente, cabendo citar:

PROCESSO: 1006964-50.2016.4.01.3400

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119)

IMPETRANTE: SINDICATO DOS POLICIAIS ROD FEDERAIS NO EST DE GOIAS

IMPETRADO: DIRETOR GERAL DA POLICIA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

...

Prevê a Constituição Federal que somente a lei pode estabelecer obrigação de fazer ou não fazer. No caso, entretanto, o próprio legislador ordinário delegou à agência reguladora competência para a edição de normas e regulamentos sobre pontos específicos.

O Poder normativo - regulamentar é a prerrogativa conferida à Administração Pública de editar atos gerais para complementar as leis e possibilitar sua efetiva aplicação. Seu alcance é apenas de norma complementar à lei, somente é exercido à luz de lei existente, não podendo, pois, a Administração, alterá-la a pretexto de estar regulamentando-a. Se o fizer, cometerá abuso de poder regulamentar, invadindo a competência do Legislativo.

Dessa mesma circunstância exsurge a fumaça do bom direito. Presentes os requisitos legais, portanto, DEFIRO o pedido de liminar para suspender os efeitos da Instrução Normativa nº 106-DG/PF/2016. (Grifos nossos).

2. "É pacífica e remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que norma de hierarquia inferior (portaria) não tem o condão de alterar/modificar disposições contidas em lei (in casu, prazo de recolhimento de IPI) sem que haja expressa autorização legal." (Resp, nº 386.420/PR, Relator Ministro José Delgado).

3. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 512182/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.09.2003, DJ 29.09.2003 p. 168).

Com isso, em respeito ao princípio da hierarquia das leis, não há como admitir que uma simples portaria (129/93) possa prorrogar a vigência de tarifas estabelecidas por decreto-lei revogado.

(...)

(REsp 101.038/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.08.2004, DJ 06.09.2004 p. 189)

A portaria que instituiu as normas para o Concurso, deu vigência integral ao caput do artigo 6º, do Decreto n.º 76.323/75, mas ignorou o disposto em seu parágrafo 1º. Uma portaria, por ser norma de hierarquia inferior e de cunho meramente complementar, não tem o condão de alterar disposições emanadas de Decreto-Lei (princípio da hierarquia das normas). (MS 5.698/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2000, DJ 30.10.2000 p. 118).

1. O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale assentar que a Administração só pode atuar de acordo com o que a lei determina. Desta sorte, ao expedir um ato que tem por finalidade regulamentar a lei (decreto, regulamento, instrução, portaria, etc.), não pode a Administração inovar na ordem jurídica, impondo obrigações ou limitações a direitos de terceiros. (Resp. 584.798/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.11.2004, DJ 06.12.2004 p. 205)

As irregularidades advindas de Portarias emitidas pelo Ministério do Trabalho que limitam textos de leis, é tão frequente que criou pacífica jurisprudência no e. Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de limitação de preceito legal por atos infra legais (portarias e instruções normativas), fazendo com que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional emitisse Parecer CRJ/Nº 2623/2008 para que fosse autorizado pelo Senhor Procurador-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que discutam a legalidade da fixação de valores máximos para refeições oferecidas no âmbito do PAT, através da Portaria Interministerial MTB/MF/MS nº 326/77 e da Instrução Normativa SRF nº 143/86, para fins de cálculo do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76. Isso comprova que a edição de atos normativos ilegais pelo Ministério do Trabalho, por seus diversos órgãos

têm sido um constante, com claro objetivo de legislar de forma diversa do Poder Legislativo, fazendo clara invasão do Poder Executivo pelo Legislativo.

V - CONCLUSÃO

15

Sob o prisma multicitado de que nenhum ato administrativo, dentre eles a Instrução Normativa, poderá restringir ou criar norma jurídica, obrigando terceiros, sem que a lei assim o permita, a conclusão a respeito da IN em apreciação somente poderá ser a de que ela não conta com amparo legal, segundo sobejamente demonstrado.

Em vista dos argumentos apresentados o §7º, do art. 2º da IN SIT nº 146/2018 é ilegal, pois viola os arts. 8º, § 3º e 611-a, § 1º da CLT, bem como os arts. 2º, 5º, inciso II e 7º, inciso XXVI da Constituição Federal, devendo ser impugnado, mediante Mandado de Segurança, na Justiça Federal pelos Sindicatos associados à FENAVIST, pois esses têm legitimidade ativa para representar as empresas, que serão as prejudicadas, caso seja mantida a IN analisada.

Brasília, 06 de agosto de 2018.

Dra. LIRIAN SOUSA SOARES CAVALHERO
Mestre em Direito e Consultora Jurídica da FENAVIST