



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
MINUTA DE JULGAMENTO FLS.

*** TERCEIRA TURMA ***

ANOTAÇÕES: DUPLO GRAU
1999.61.00.000049-5 215395 AMS-SP
PAUTA: 16/11/2005 SESSÃO DE NUM. PAUTA: 00093

RELATOR: DES.FED. NERY JUNIOR
PRESIDENTE DO ÓRGÃO JULGADOR: DES.FED. CARLOS MUTA
PRESIDENTE DA SESSÃO: DES.FED. NERY JUNIOR
PROCURADOR(A) DA REPÚBLICA: Dr(a). CARLOS FERNANDO DOS SANTOS
LIMA

AUTUAÇÃO

APTE : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP
APTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APTE : SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC
APTE : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
APDO : OS MESMOS
REMTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ADVOGADO(S)

ADV : RICARDO OLIVEIRA GODOI
ADV : JOAO CARLOS VALALA
ADV : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADV : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
ADV : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA

SUSTENTAÇÃO ORAL

CERTIDÃO

Certifico que a Egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

SÍLVIA SENCIALES SOBREIRA MACHADO
Secretário(a)



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 1999.61.00.000049-5 AMS 215395
APTE. : FEDERAÇÃO DE SERVIÇOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FESESP
ADV. : RICARDO OLIVEIRA GODOI
APTE. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADV. : JOÃO CARLOS VALALA
ADV. : HERMES ARRAIS ALENCAR
APTE. : SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC
ADV. : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APTE. : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC
ADV. : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APDOS. : OS MESMOS
REMTE. : JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA - SÃO PAULO/SP
RELATOR : JUIZ FED. CONV. SÍLVIO GEMAQUE / TERCEIRA TURMA

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença (fls. 1880/1889) que julgou procedente mandado de segurança, reconhecendo-se a inexistência de relação jurídico-tributária entre a impetrante, o INSS, SENAC e SESC, que obrigue as empresas de prestação de serviços filiadas à impetrante recolhimento das contribuições instituídas pelos Decretos-Leis 8.621 e 9.853, ambos de 1946.

O feito tramitou regularmente, sendo que a liminar foi deferida, seguindo-se informações e manifestação do MPF.

Irresignado, o SENAC apela e, em suas razões de apelação (fls.1902/1929), sustentando, preliminarmente: a) a ilegitimidade da impetrante, vez que não estaria organizada de modo a representar as empresas prestadoras de serviço, pois não foi criada, nos termos do art. 534 da Consolidação das Leis do Trabalho e não se encontra registrada regularmente no Ministério do Trabalho; b) irregularidade na representação processual, vez que o instrumento de mandato autorizaria a apelada a impetrar mandado de segurança tão somente para a defesa de seus interesses, e não para a suspensão do recolhimento de contribuições das empresas filiadas (fls. 23), tendo sido outorgado ainda por quem não tinha poderes para fazê-lo, pois não foi eleita a Diretoria da Federação-impetrante, no prazo de 180 dias, contados da eleição da Diretoria provisória em 14.03.95, como disposto no artigo 33 de seus atos constitutivos; c) inépcia da inicial, uma vez que o mandado de segurança foi impetrado em nome e em defesa de interesses dos sindicatos patronais das categorias de prestação de serviços, sendo que a impetrante formulou pedido em nome das prestadoras de serviço a ela vinculadas; d) inexistência de "periculum in mora", pois as empresas prestadoras de serviço poderiam utilizar-se da repetição de indébito para a devolução dos valores recolhidos; e) perigo de dano de impossível reparação para a apelante, face à ausência de meios para reaver os valores devidos pelas empresas prestadoras de serviço beneficiadas, seja porque existem milhares de empresas nessas condições, seja porque não foi apresentada a relação das empresas filiadas. No mérito, o SENAC sustenta a constitucionalidade da cobrança em tela, tendo em vista não haver distinção entre atos de comércio e venda de serviços, sendo que o art. 240 da Constituição Federal teria recepcionado o Decreto-lei 8.621/46.

O SESC ofereceu embargos declaratórios (fls. 1952/1953), por omissão da sentença quanto: a) à alegação da contestação de que a prova do registro da impetrante no Ministério do Trabalho teria que ter sido apresentada com a inicial, pois o mandado de segurança tem que vir acompanhado com toda a documentação pertinente; b) à alegação, na contestação, no sentido de que a FESESP não juntou com a inicial a ata de eleição da Diretoria que aprovou a impetração, pois a apresentação posterior não eliminaria a análise da necessidade de a apresentação, em sede de writ, ocorrer com a inicial; c) à alegação de nulidade da própria constituição da Federação, por vícios intrínsecos, vez que 8 (oito) sindicatos, em um total de 55 (cinquenta e cinco), vencidos em Assembléia, deliberaram reabri-la para criarem, apesar de vencidos, a Federação, ato este que estaria ainda a violar o disposto no art. 8º, II, da Constituição Federal; d) à alegação de falta de prova de que a deliberação desses 8 (oito) sindicatos tivesse sido referendada "a posteriori", em Assembléias próprias, como estipulado e exigido na própria ata da Assembléia; e) a impossibilidade da Federação intitular-se substituto processual porque várias entidades a ele filiadas não são empresas prestadoras de serviço, mas sim empresas comerciais.

Por decisão de fls. 1963, foram rejeitados os embargos.

A FESESP apela às fls. 1965/1971, pleiteando tão somente sejam estendidos os efeitos da sentença para abranger as empresas a ela filiadas, anterior e posteriormente à data da impetração do mandado de segurança.



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Apela também o SESC (fls. 1985/2024), sustentando, preliminarmente: a) inépcia da petição inicial, por ausência de prova pré-constituída, ante a ausência da listagem das empresas prestadoras de serviço filiadas à impetrante; b) a ausência de comprovação na listagem juntada de que as empresas sejam realmente prestadoras de serviço, verificando-se, com efeito, que muitas não o são, tratando-se, na verdade de empresas comerciais; c) nulidade da sentença, pois, sem seu dispositivo, beneficiou as empresas prestadoras de serviço filiadas à FESESP, sendo que muitas delas, como se verificou, são empresas tipicamente comerciais, resultando, pois, que a sentença estaria a conceder tutela a empresas comerciais; d) falta de prova do registro da impetrante no Ministério do Trabalho, sendo que os documentos de fls. 1848/1850 não teriam sido juntados com a inicial, mas tão somente durante o processo, o que não é possível em sede de mandado de segurança; e) Ausência na inicial da ata de eleição da Diretoria, pois o fato de ter vindo aos autos às fls. 1876/1878, teria que levar ao enfrentamento da questão levantada de que a documentação, em ações da espécie, deveria vir com a inicial; f) nulidade da constituição da FESESP, por vícios intrínsecos, vez que 8 (oito) sindicatos, em um total de 55 (cinquenta e cinco), vencidos em Assembléia, deliberaram reabri-la para criarem, apesar de vencidos, a Federação, ato este que estaria ainda a violar o disposto no art. 8º, II, da Constituição Federal; g) ilegitimidade ativa "ad causam", pois as Federações, nos termos do art. 533 da C.L.T., são entidades de grau superior, sendo que, nos termos do art. 5º, LXX, "b", da C.F. apenas as entidades sindicais poderiam impetrar mandado de segurança coletivo na defesa dos interesses de seus associados, cabendo à Federação a defesa dos interesses dos sindicatos, não das empresas a estes filiadas; h) a necessidade de autorização por Assembléia Geral para a impetração da segurança, não bastando mera reunião de diretoria. No mérito, pugna pela constitucionalidade da exação, pois as empresas prestadoras de serviços devem ser tidas por empresas comerciais.

Por seu turno, apela o INSS (fls. 2189/2210), sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, vez que não fora concedida vista dos autos após a juntada de documentação relativa à listagem de empresas filiadas à Impetrante, havendo, pois, cerceamento de defesa, pugnando pela aplicação do disposto no art. 398 do Código de Processo Civil, a falta de registro da entidade sindical, pois o documento de fls. 1847, além de juntado de forma extemporânea, não comprova o registro, mas apenas o pedido de registro, havendo ainda inúmeras impugnações a ser decididas e a ilegitimidade ativa "ad causam" da impetrante, pois tão somente as entidades sindicais poderiam impetrar mandado de segurança coletivo na defesa dos interesses de seus associados, cabendo à Federação a defesa dos interesses dos sindicatos, não das empresas a estes filiadas. No mérito, pugna pela constitucionalidade das exações discutidas nos presentes autos, asseverando que as empresas de prestação de serviço estariam também englobadas pelo conceito de atividade econômica passível da contribuição.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, sendo o feito distribuído em 07.02.2001, colhendo-se o parecer o Ministério Público Federal, que se manifestou pelo improvimento da apelação do impetrante e pelo provimento da remessa oficial e das apelações do INSS, SESC e SENAC.

Os despachos de fls. 2719, 2737, 2818 e 2839 homologaram diversos pedidos de renúncia ao direito em que se funda a ação, por parte das diversas empresas filiadas ali indicadas, os homologando-se, nos termos do art. 269, V, do CPC.

É o relatório.



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 1999.61.00.000049-5 AMS 215395
APTE. : FEDERAÇÃO DE SERVIÇOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FESESP
ADV. : RICARDO OLIVEIRA GODOI
APTE. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADV. : JOÃO CARLOS VALALA
ADV. : HERMES ARRAIS ALENCAR
APTE. : SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC
ADV. : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APTE. : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC
ADV. : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APDOS. : OS MESMOS
REMTE. : JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA - SÃO PAULO/SP
RELATOR : JUIZ FED. CONV. SÍLVIO GEMAQUE / TERCEIRA TURMA

V O T O

O impetrante é legitimado para impetrar mandado de segurança coletivo em favor das empresas a ele filiadas, pois a leitura a ser feita do art. 5º, LXX, "b", da C.F., ao outorgar aos sindicatos e entidades congêneres, a legitimidade para a propositura de mandado de segurança coletivo, foi o de ampliar o rol dos legitimados para tal ação constitucional, expandindo a proteção dos direitos e garantias individuais. É de ver que a Federação-impetrante tem por objetivo, em última análise, a par de congregar os sindicatos filiados, a defesa dos interesses das empresas prestadoras de serviço a ela filiadas, sendo parte legítima, pois, para a propositura do mandado de segurança coletivo.

Ademais, o art. 5º, LXX, "b", da C.F., não se refere a sindicatos, mas a organizações sindicais, o que possibilita a interpretação mais ampla, no sentido de que as Federações também estariam, já que são também entidades sindicais, ainda que em nível mais elevado, legitimadas para a propositura de mandado de segurança coletivo, lembrando-se ainda que, em matéria de tutela de interesses difusos em juízo, relativos a direitos e garantias individuais insertos no art. 5º, da C.F., a interpretação há ser sempre a mais ampla possível. Consoante sólido entendimento jurisprudência, trata-se também de legitimidade extraordinária, pois a impetrante atua como substituto processual, não se exigindo, por isso, a autorização expressa aludida no inciso XXI do art. 5º da C.F., a contemplar hipótese de representação, não havendo necessidade de autorização por Assembléia, nem lista dos filiados.

Neste sentido, é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consoante aresto da lavra do eminente Ministro Carlos Velloso: "CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA: DESNECESSIDADE. OBJETO A SER PROTEGIDO PELA SEGURANÇA COLETIVA. C.F., ART. 5º, LXX, b. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE: NÃO CABIMENTO. Súmula 266 do STF. I - A legitimidade das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para a segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual. CF, art. 5º, LXX. II - Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inc. XXI do art. 5º, CF, que contempla hipótese de representação. III - O objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do "writ", exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido nas atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe. IV - Não cabe mandado, individual ou coletivo contra lei em tese (súmula 266- STF), dado que a lei e, de resto, qualquer ato normativo, em sentido material, ostenta características de generalidade, impessoalidade e abstração, não tendo, portanto, operatividade imediata, necessitando, para a sua individualização, da expedição de ato administrativo. V - Mandado de Segurança não conhecido" (MS 22132/RJ, DJ 18.11.1996).

No mais, a alegação de irregularidades quanto ao registro da impetrante no Ministério do Trabalho, frisando-se que os próprios apelantes reconhecem ter sido juntado às fls. 1847 o documento que comprova o respectivo pedido de registro, é questão que foge ao âmbito do presente processo, devendo ser discutida na ação própria, consoante bem restou salientado pelo impetrante, em suas contra-razões de apelação. Não se pode admitir trazer para o presente processo questão alheia a estes autos e que diz respeito à relação jurídica diversa.

Não há falar em falta de comprovação de autorização para a propositura do mandado de segurança, por parte da impetrante, vez que os documentos de fls. 1876/1878 comprovam os poderes outorgados, não havendo necessidade de autorização expressa, vez, que inaplicável, como visto acima, a autorização do art. 5º, XXI, da C.F., que contempla hipótese de representação.

Ademais, não há nenhum óbice a que se aplique subsidiariamente o disposto no art. 284, do C.P.C., em sede de mandado de segurança, permitindo-se que pequenas falhas de representação processual, "ex vi" do art. 19 da Lei n. 1.533/51, sejam sanadas.

Neste sentido, confira-se o Acórdão da lavra do eminente Desembargador Federal Mairan Maia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ADMITAMENTO À INICIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DE



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

SINDICATO CREEA. DISPENSA DE REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA.

1. A dilação probatória para permitir a regularização do exercício da capacidade postulatória e a comprovação dos requisitos necessários a postular em nome próprio direito alheio guarda compatibilidade com o rito processual do mandado de segurança, por visar solucionar questões preliminares prévias ao exame do mérito.
2. A prova pré-constituída constitui requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança. Todavia, legítima a aplicação subsidiária da legislação processual civil para permitir a juntada de documentos necessários ao deslinde do feito, fundamentada em entendimento do juízo de assegurar a utilização do mandado de segurança.
3. O sindicato, quer em mandado de segurança, quer em ações coletivas, atua em defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da Constituição Federal de 1988. Trata-se de legitimação extraordinária decorrente da titularidade da ação para a defesa de direito alheio.
4. O mandado de segurança dispensa autorização dos associados, nos moldes da Súmula n. 629 do C.STF.
5. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa" (TRF 3ª. Região, Proc. nº 199961000204350, Sexta Turma, DJU 13.12.2004).

Não vinga a assertiva de que não haveria "periculum in mora", na medida em que as empresas poderiam valer-se das ações de repetição de indébito. Ora, é evidente o despropósito de tal alegação, tendo em vista o odioso trâmite do solve et repete, que deve ser rechaçado, garantindo-se, se o caso, a pretensão do contribuinte.

Também não procede à alegação de que, pelo fato de muitas empresas comerciais estarem indevidamente incluídas como filiadas da impetrante, haveria nulidade na sentença por estar eventualmente, diante da redação da parte dispositiva, beneficiando empresas comerciais.

É evidente que tal situação não se coloca. Com efeito, o dispositivo da sentença recorrida limitou a abrangência dos efeitos da coisa julgada às empresas de prestação de serviço filiadas à impetrante. Assim, se eventualmente o INSS, em sua atividade de fiscalização, que não resulta afastada, verificar que empresas comerciais estão se beneficiando indevidamente dos efeitos da sentença, deverá autuá-las, se houver infração administrativa, sendo que a questão poderá ser apreciada em sede própria, não aqui. Pelos mesmos motivos, se parte das empresas filiadas não são comerciais, disso não resulta nenhuma irregularidade a ser sanada, vez que, como visto, tal situação não produz nenhum efeito jurídico, pois tais empresas não foram beneficiadas pelo dispositivo da sentença, restando ao INSS o poder de proceder aos lançamentos dos tributos cabíveis.

A alegação de nulidade da sentença, levantada pelo INSS, por cerceamento de defesa, tendo em vista o disposto no art. 398 do CPC, não encontra respaldo, na medida em que o suscitante, na primeira oportunidade, logrou apontar uma série de irregularidades quanto às empresas filiadas, apontando várias que seriam empresas comerciais. Ademais, como visto acima, tais documentos não são relevantes para o desate da causa, até porque nem precisariam constar do processo, sendo certo ainda que a res iudicata atinge tão somente as empresas prestadoras de serviço, não as comerciais, não havendo que se falar em nulidade ante a irrelevância dos documentos (RT 619/156).

Da mesma forma, não há inépcia da inicial, tal como decidido pelo Juízo "a quo", haja vista que a peça exordial atendeu ao disposto no art. 282 do CPC.

No mais, não vislumbro causa de nulidade da sentença recorrida, que enfrentou razoavelmente as questões levantadas pelas partes, não havendo necessidade que a sentença seja extremamente fundamentada: "A constituição não exige que a decisão seja extremamente fundamentada. O que se exige é que o juiz ou tribunal dê as razões de seu convencimento" (STF, 2ª. Turma, AI 162.089-8-DF-Ag.Reg, rel. Min. Carlos Velloso, j. 12.12.95, negaram provimento).

Ficam, pois, rejeitadas todas as preliminares.

No mérito, trata-se de mandado de segurança coletivo, objetivando o afastamento do recolhimento das contribuições ao SENAC, e ao SESC, instituídas pelos Decretos-Leis 8.621 e 9.853, ambos de 1946, respectivamente, sob a alegação de inconstitucionalidade da sistemática de cobrança, em virtude de consistir em empresa com atividade exclusiva de prestação de serviços, não podendo ser considerada empresa comercial.

A contribuição ao SESC encontra-se prevista no art. 3o. do Decreto-lei n. 9.853/46:

"Os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais à Confederação Nacional do Comércio (artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei 5.452, de 01.05.43), e os demais empregadores que possuam empregados segurados no Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Comerciantes, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao serviço social do Comércio, para custeio de seus encargos"

As contribuições ao SENAC encontram-se previstas no art. 4o. do Decreto-lei n. 8.641/46:

"Para custeio do SENAC os estabelecimentos comerciais, cujas atividades de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos Coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade de seus empregados";

A Constituição Federal recepcionou claramente o disposto no art. 3º. do Decreto-Lei n. 9.853/46 e no Decreto-Lei n. 8.621/46, consoante se infere do art. 240, que dispõe, verbis:

"Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários,



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical".

Trata-se de nítida contribuição social de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149:

"Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III e 150 I e III, sem prejuízo do previsto no artigo 195, parágrafo 6º, referentes às contribuições a que alude o dispositivo (...)"

A argumentação da impetrante firma-se no fato de que por não exercer atividade comercial, na linha da definição clássica de comerciante, consoante a teoria dos "atos de comércio", nos termos do vetusto Código Comercial, não estaria subordinada à exigência da exação.

Todavia, é de se ver que o supra mencionado dispositivo constitucional faz referência expressa a "empregadores", não discriminando situações.

Além disso, o quadro de atividades a que faz referência o art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho não é exaustivo, fazendo referência ampla às atividades, compreendendo atividades que podem ser enquadradas na noção mais ampla de "comércio".

Com efeito, a disciplina jurídica da exação em tela surgiu em uma fase histórica em que prevalecia a doutrina dos atos do comércio. Com o advento da teoria da empresa, plenamente adotada pelo moderno direito comercial, entende-se como atividade comercial o conglomerado de bens materiais e imateriais, dentre estes o humano inclusive, conjugados para a produção.

Neste contexto mais amplo enquadram-se os prestadores de serviço, não havendo que se falar em emprego da analogia para tributar, mas, ao contrário, de pura e simples aplicação da Constituição Federal e legislação de regência.

Poder-se-ia ainda argumentar que tal posicionamento resultaria de mero pensamento doutrinário, dissociado da lei. Todavia, o texto constitucional é de clareza solar ao enquadrar os "empregadores", afastando-se qualquer dúvida quanto ao cabimento ao caso em tela da teoria do direito da empresa.

Observe-se ainda que a obrigação tributária decorre, nos termos do art. 3º. do Decreto-Lei n. 9.853/46, do enquadramento aos termos do art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho e do anexo ali previsto, verificando-se que tanto as atividades comerciais como os "demais empregadores", definidos no Decreto-Lei n. 627, de 18 de agosto de 1938, que veio a ser consolidado pelo Decreto n. 48.959-A, de 19.09.60, relativo às atividades sujeitas ao antigo IAPC. Portanto, mesmo as empresas prestadoras de serviço, enquadradas nas normas acima referidas, encontram-se obrigadas ao recolhimento da exação em tela.

É ainda digno de nota que, o SESC e o SENAC oferecem cursos profissionalizantes que beneficiam a empresa-apelada, senão diretamente, ao menos indiretamente, já que objetivam a profissionalização de seus empregados, pois inúmeras formações ocorrem na área de recursos humanos, atendentes, etc.

Ao nosso sentir esta é a única interpretação condizente com o caráter evolutivo do direito. Entendimento contrário equivaleria a emprestar extremo rigor formalista à letra fria da lei, sem atentar para a evolução da sociedade.

Como bem ressaltou Carlos Maximiliano, in "Hermenêutica e Aplicação do Direito", 12a. edição, p. 159:

"As mudanças econômicas e sociais constituem o fundo e a razão de ser de toda a evolução jurídica; e o Direito é feito para traduzir em disposições positivas e imperativas toda a evolução social. Como, pois, recusar interpretá-lo no sentido das concepções sociais que tendem a generalizar-se e a impor-se?"

A jurisprudência desta Corte tem se solidificado pela constitucionalidade da exação em tela, consoante se verifica do seguinte Acórdão da lavra da eminente Desembargadora Federal Marli Ferreira:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CF. EMPRESAS COMERCIAIS DE OU GRANDE PORTE E EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA SOLIDARIEDADE SOCIAL.

1. O INSS é parte legítima para figurar nas ações nas quais se discute o recolhimento das contribuições vertidas ao SESC, SENAC e SEBRAE, ante o estabelecido no artigo 3º., par. 2º., do Decreto-Lei n. 9.853, de 12.09.46, atribuindo-lhe competência para arrecadar a contribuição devida ao SESC, cabendo-lhe a título de indenização por despesas ocorrentes, percentagem incidente sobre as importâncias arrecadas. Precedentes.

2. O princípio da solidariedade e da justiça social e a luta incessante pelo pleno desenvolvimento nacional através da erradicação da pobreza e da marginalidade, devem nortear toda a atividade estatal bem assim a ordem econômico-social do país.

3. O legislador constitucional deferiu a inserção no novo sistema constitucional, recepcionando amplamente, as contribuições ao SESI/SENAI (artigos 149 e 240), que nada obstante não se destinem à seguridade social, destinam-se a entidades privadas em caráter parafiscal.

4. Todas as empresas, ainda que prestadoras de serviços, devem contribuir para a contribuição vertidas ao denominado grupo "S": SESC, SESI, SENAI, SENAC e SEBRAE, desde que enquadradas no regramento do art. 577 da CLT.

5. Mantida a honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática, ante os precedentes desta E. Turma.

6. Apelação improvida".

Confira-se ainda o seguinte Acórdão da lavra da eminente Desembargadora Federal Consuelo Yoshida:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SESC.SENAC E SEBRAE. PRELIMINARES REJEITADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA. EXIGIBILIDADE.



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

(...)

5. A Constituição Federal de 1988 em seus arts. 149 e 240 prevê as contribuições ao SESC/SENAC, as quais têm previsão também no art. 3º, do Decreto-Lei n. 9.853/46 e art. 4º do Decreto-Lei n. 8.621/46, respectivamente são definidos como sujeitos passivos da obrigação tributária os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943), cujos empregados são beneficiários dos serviços oferecidos.

6. As empresas prestadoras de serviço enquadradas nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio sujeitam-se, igualmente, à contribuição ao SENAC, SESC e SEBRAE (REsp 326.491/AM e 431.347/SC).

(...)

8. Não conhecimento da apelação do Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS, por ser intempestiva; não conhecimento, em parte, da apelação do SEBRAE, quanto à prescrição, e, na parte conhecida, rejeição da matéria preliminar e provimento do recurso; rejeição da matéria preliminar e provimento da apelação do SESC e provimento da apelação do SENAC".

ANTE O EXPOSTO, dou parcial provimento às apelações do SESC, SENAC e INSS e à remessa oficial para denegar a segurança e julgo prejudicada a apelação da impetrante.

É o voto.

Juiz Federal Convocado SÍLVIO GEMAQUE
RELATOR



Tribunal Regional Federal da 3ª Região

PROC. : 1999.61.00.000049-5 AMS 215395
APTE. : FEDERAÇÃO DE SERVIÇOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FESESP
ADV. : RICARDO OLIVEIRA GODOI
APTE. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADV. : JOÃO CARLOS VALALA
ADV. : HERMES ARRAIS ALENCAR
APTE. : SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC
ADV. : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APTE. : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC
ADV. : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APDOS. : OS MESMOS
REMTE. : JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA - SÃO PAULO/SP
RELATOR : JUIZ FED. CONV. SÍLVIO GEMAQUE / TERCEIRA TURMA

E M E N T A

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LEGITIMIDADE DA FEDERAÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. POSSIBILIDADE DE SE PERMITIR A EMENDA DA INICIAL, EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. IRRELEVÂNCIA DE IRREGULARIDADES QUANTO À FILIAÇÃO DE EMPRESAS COMERCIAIS À FEDERAÇÃO, POIS RESGUARDADO SE ENCONTRA O PODER DO INSS EM PROCEDER AO LANÇAMENTO, ANTE OS LIMITES DA COISA JULGADA IMPOSTOS NA SENTENÇA. NÃO HÁ FALAR EM CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE A NÃO ABERTURA DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE DOCUMENTAÇÃO IRRELEVANTE PARA O DESATE DA CAUSA. PROCEDE A PRETENSÃO RECURSAL DA IMPETRANTE NO SENTIDO DE ESTENDER OS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OS ASSOCIADOS FILIADOS ANTES E DEPOIS DA IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SESC E AO SENAC. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CF. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A Federação é legitimada para impetrar mandado de segurança coletivo em prol das empresas filiadas aos sindicatos. Inteligência do art. 5º, LXX, da CF, sendo necessário interpretar o dispositivo de forma ampla, na medida em que faz referência a "organizações sindicais", não restringindo. A impetração pelo legitimado independe de autorização expressa ou de lista dos filiados. Procedentes. Súmula 629 do STF.
2. Possibilidade de se abrir oportunidade para complementação de documentos em sede de mandado de segurança. Inteligência dos arts. 284, do CPC e 19 da Lei n. 1.533/51.
3. A discussão quanto à eventual irregularidade do registro da impetrante, cujo pedido se encontra nos autos, foge ao âmbito do presente processo, devendo ser suscitada na ação cabível.
4. Irrelevante o fato de que empresas comerciais constem da lista de filiados à impetrante, pois a sentença limitou seu alcance às empresas de prestação de serviços a ela filiadas, não a outras, resguardando-se o poder do INSS de proceder ao lançamento.
- 5 Aplicação do disposto no art. 149 da CF, tratando-se de um dever de solidariedade social amparado na Constituição Federal, que recepcionou, por força de seu art. 240, as contribuições ao SESC e ao SENAC.
- 6 A empresa prestadora de serviços enquadra-se no art. 3º. do Decreto-Lei n. 9.853/46 e no art. 4º. do Decreto-Lei n. 6.621/46, como sujeito passivo da obrigação tributária devida ao SESC E AO SENAC.
7. Apelações do INSS, SESC e SENAC e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da impetrante prejudicada.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações do INSS, SESC e SENAC e à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado. São Paulo, 16 de novembro de 2005 (data do julgamento).

Juiz Federal Convocado SÍLVIO GEMAQUE
RELATOR

199961000000495
199961000000495



Tribunal Regional Federal da 3ª Região