

25/04/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.682 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S) : TRELSA - TRANSPORTES ESPECIALIZADOS DE
LIQUIDOS S/A
ADV.(A/S) : JOSÉ OSWALDO CORRÊA
RECDO.(A/S) : INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, vice-presidente, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, negar provimento ao recurso extraordinário, vencido o Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Ausente o Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), por participação no evento *Time 100 Gala* organizado por Time Magazine e em seminário promovido pela Universidade de Princeton, ambos nos Estados Unidos.

Brasília, 25 de abril de 2013.

RE 635682 / RJ

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.682 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S) : **TRELSA - TRANSPORTES ESPECIALIZADOS DE LIQUIDOS S/A**
ADV.(A/S) : **JOSÉ OSWALDO CORRÊA**
RECDO.(A/S) : **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Trata-se de recurso extraordinário interposto por TRELSA – Transportes Especializados de Líquidos S.A. – contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL – ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SEBRAE – CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE – CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – LEIS NºS 8.029/90 E 8.154/90 – CONSTITUCIONALIDADE – LEI COMPLEMENTAR – DESNECESSIDADE.

1- Inexistência de relação jurídico-tributária entre o SEBRAE e a autora (contribuinte), já que, no Direito Tributário, não há solidariedade ativa. Extinção do processo, sem resolução do mérito, com relação à referida organização social.

2- Contribuição para o SEBRAE é contribuição de intervenção no domínio econômico e encontra seu fundamento de validade no art. 149 da CF.

3- Pacificado o entendimento no Superior Tribunal de Justiça “de que as empresas prestadoras de serviço estão obrigadas a recolher a contribuição para o SESC e SENAC” (RESP . 529.220/PR, 2ª Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha), também tais empresas devem recolher a contribuição destinada ao SEBRAE.

4- Não se exige que lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e os contribuintes.

5- Com relação ao SEBRAE, pelo fato de ter

RE 635682 / RJ

suportado o encargo de promover sua defesa em juízo, em virtude de ter sido chamado à lide indevidamente, condeno a autora nos honorários advocatícios, que fixo em 5% sobre o valor da causa, atualizado, em consonância com o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

6- Extinção do processo, sem resolução do mérito, com relação ao SEBRAE; apelação da autora improvida”.

A recorrente insurge-se contra a suposta violação aos seguintes dispositivos da Constituição Federal: art. 146, II, “a” (em razão da indevida exigência do pagamento de contribuição ao SEBRAE, uma vez que a exação teria sido instituída por meio de lei ordinária); e art. 195, §4º, c/c art. 154, I (pois a referida contribuição possui o mesmo fato gerador e a mesma base de cálculo de outras contribuições).

A empresa recorrente alega, em síntese, que a contribuição para o SEBRAE, em desconformidade com a Constituição, não foi instituída por lei complementar, mas por lei ordinária, o que caracterizaria vício formal.

Argumenta, ainda, que a denominação dada ao tributo é inadequada, na medida em que, para ser chamada de “adicional”, seu fato gerador deveria ser idêntico ao do tributo principal, devendo sua base de cálculo incidir sobre o valor recolhido a título do tributo original. Não sendo esta a hipótese, haveria *bis in idem*.

Ademais, afirma a recorrente que, em se tratando de contribuição de intervenção no domínio econômico, a contribuição para o SEBRAE deveria ser cobrada apenas das categorias empresariais beneficiárias do tributo, nas quais não se enquadra.

Além disso, alega ser inadequado o enquadramento da contribuição no art. 240 da Constituição, pelo fato de o SEBRAE não ser parte das entidades do Sistema Sindical.

Pugna a recorrente pelo provimento do recurso para se desobrigar do pagamento da contribuição, bem como para que seja reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com parcelas vincendas da contribuição previdenciária patronal e demais encargos previdenciários.

RE 635682 / RJ

Subsidiariamente, requer o recorrente a redução da verba honorária fixada.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), às fls. 507, requereu a intimação da União, por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, para que se manifeste no feito, uma vez que, por força da Lei 11.457, de 2007, a referida autarquia deixou de ter, desde de 2 de maio de 2008, a atribuição de cobrança do tributo em questão.

Em contrarrazões de fls. 509-514, a União pugna pelo não conhecimento do recurso e, no mérito, pelo não provimento.

Argumenta que a questão já se encontra pacificada nesta Corte, que acolheu o entendimento no sentido de que o tributo em exame é da espécie contribuição de intervenção no domínio econômico e não requer a edição de lei complementar.

O presente recurso não foi admitido pelo Tribunal *a quo*.

Em decisão de 30.10.2009, o tema teve repercussão geral reconhecida no AI 762202, convertido no presente recurso extraordinário (tema 227).

A Procuradoria-Geral da República ofereceu parecer pelo não provimento do recurso extraordinário.

É o relatório.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.682 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): O acórdão recorrido está em consonância com a orientação desta Corte, que já reconheceu a desnecessidade de edição de lei complementar para instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como sua natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico.

A Lei 8.029, de 12 de abril de 1990, autorizou o Poder Executivo a desvincular da Administração Pública Federal o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa (CEBRAE), mediante sua transformação em serviço social autônomo, e previu ainda a cobrança de contribuição destinada ao ente para o custeio das atividades que lhe são próprias.

Dispõe o art. 8º, § 3º, do referido diploma legal:

“Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

(...)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de:(Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)”

RE 635682 / RJ

O art. 9º, por sua vez, definiu que competiria a este serviço social autônomo planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 396.266, de relatoria do Min. Carlos Velloso, reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o SEBRAE. Na ocasião, lavrou-se acórdão com a seguinte ementa:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE.

RE 635682 / RJ

Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido". (RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 27.2.2004) (grifei)

Nota-se, assim, que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte.

O recorrente sustenta que, conforme o art. 146, III, "a", da Constituição, a contribuição para o SEBRAE somente poderia ter sido instituída por meio de lei complementar.

O argumento não merece prosperar.

O tributo em questão destina-se a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas e deve, portanto, ser enquadrado na classe das contribuições de intervenção no domínio econômico, e não nas das contribuições sociais. Essa constatação afasta a incidência do disposto no art. 240 e também a do art. 195, § 4º, ambos da Constituição Federal.

Conforme reiteradamente decidiu o Supremo Tribunal Federal, o fato de a contribuição de intervenção no domínio econômico sujeitar-se ao art. 146, III, "a", não leva à conclusão de que o tributo deva ser instituído mediante lei complementar. Vale dizer, tais contribuições sujeitam-se, sim, às normas gerais estabelecidas pela legislação complementar em matéria tributária, mas não é de se exigir que elas próprias sejam veiculadas apenas por meio de lei complementar.

Não há vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária.

Quanto à natureza jurídica, embora a Lei 8.029, de 12 de abril de 1990, refira-se à contribuição destinada ao SEBRAE como "adicional às alíquotas das contribuições sociais" relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei 2.318/86, a exação em tela é, na verdade, uma contribuição de intervenção no domínio econômico. Trata-se de tributo destinado a custear uma intervenção no domínio econômico, em benefício das micro e pequenas empresas, e não ao financiamento da seguridade social.

RE 635682 / RJ

Conforme apontou o Min. Carlos Velloso no julgamento do RE 396.266, *“não sendo contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômicas, mas contribuição de intervenção no domínio econômico, a sua instituição está jungida aos princípios gerais da atividade econômica, C.F., arts. 170 a 181. E se o SEBRAE tem por finalidade ‘planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica’ (Lei 8.029/90, art. 9º, incluído pela Lei 8.154/90), a contribuição instituída para a realização desse desiderato está conforme aos princípios gerais da atividade econômica consagrados na Constituição”*.

De fato, as contribuições de intervenção no domínio econômico não exigem contraprestação direta em favor do contribuinte. Infundada, portanto, a alegação de que a contribuição somente deveria ser cobrada das categorias empresariais por ela beneficiadas. De acordo com a jurisprudência desta Corte, tratando-se de empresa que exerce atividade econômica, é devida a cobrança de contribuição para o SEBRAE.

Por fim, registre-se novamente que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre as questões discutidas no presente recurso extraordinário em diversas oportunidades. Cito, além do já mencionado RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado pelo Plenário desta Corte, os seguintes precedentes: AI 650.194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 28.8.2009; AI 604.712 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 19.6.2009; RE 389.849 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 12.6.2009; RE 576.659 ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 17.4.2009; RE 452.493 AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 25.4.2008; RE 401.823 AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJ 11.2.2005.

Mantido o acórdão recorrido quanto à fixação dos honorários.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso extraordinário, para afastar a exigência de lei complementar quanto à contribuição destinada ao SEBRAE.

25/04/2013

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.682 RIO DE JANEIRO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, reporto-me ao convencimento que exteriorizei quando julgamos, em 26 de novembro de 2003, o Recurso Extraordinário nº 396.266/SC.

Na oportunidade, fiz ver:

"Senhor Presidente, é sintomático que a legislação de regência tenha aludido a um acréscimo, à criação de um adicional à contribuição anterior. Esse dado sinaliza que se teve presente o disposto no artigo 240 da Constituição Federal, como se esse artigo não tivesse congelado as contribuições apanhadas pela Carta de 1988 ao dispor:

“Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições” – e então, repeti – “as atuais contribuições com os parâmetros respectivos – compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.”

Disse, então:

Comungo com o Relator." – ministro Carlos Velloso. Tomamos posse neste Tribunal, no dia 13 de junho de 1990.

"A nomenclatura" – acrescentei – "utilizada na lei, no que se lançou mão do vocábulo adicional, não me impressiona porque não se trata, a rigor, de um adicional. O que houve foi a criação de uma contribuição nova. Aí, surge o questionamento: seria possível criar essa contribuição nova sem observar-se a remissão contida no artigo 149 – já que tenho o tributo como uma contribuição, também, de intervenção no domínio econômico e não social –, a remissão ao artigo 146, III, da Carta?" – no que remete à lei complementar? – "A meu ver, não.

RE 635682 / RJ

Surgiu no mundo jurídico uma nova contribuição e, aí, esse tributo – a contribuição é espécie do gênero tributo – deveria estar previsto, como se contém na primeira parte da alínea “a” do inciso III do artigo 146 da Carta, em lei complementar.”

Reporto-me a esse voto, no que concluí, na assentada, pela exigência da lei complementar.

Mas há mais. Também se discute, no recurso extraordinário, a transgressão ao princípio que veda a cumulatividade. Então, aponta-se, a meu ver, com procedência, que a recorrente já está submetida a outras contribuições e que não se identifica como micro e pequena empresa, não se incluindo, portanto, no rol das beneficiárias do Sebrae. Contribuição pressupõe certo objetivo.

Peço vênia ao relator – e creio que o processo veio ao Plenário para julgamento, e assim estamos livres para nos pronunciar, em que pese à evocação de ter-se jurisprudência pacificada – para manter-me coerente com essa óptica, provendo o recurso.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 635.682

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

RECTE.(S) : TRELSA - TRANSPORTES ESPECIALIZADOS DE LIQUIDOS S/A

ADV.(A/S) : JOSÉ OSWALDO CORRÊA

RECDO.(A/S) : INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao recurso extraordinário, vencido o Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Ausente o Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), por participação no evento *Time 100 Gala*, organizado pela *Time Magazine*, e em seminário promovido pela Universidade de Princeton, ambos nos Estados Unidos. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski (Vice-Presidente). Plenário, 25.04.2013.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Vice-Presidente). Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Teori Zavascki.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário