



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.516.602 - RS (2019/0157257-0)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE
ADVOGADOS : JOÃO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S) - PR025430
PRISCILA DALCOMUNI E OUTRO(S) - SC016054
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : SERV BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS
EMPRESAS
INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA NA QUAL SE PLEITEIA A DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA QUE OBRIGUE A AUTORA AO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES AO INCRA E AO SEBRAE, APÓS A VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001, ASSIM COMO A RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS, A TÍTULO DE TAIS CONTRIBUIÇÕES, SUPOSTAMENTE DE MODO INDEVIDO. INEXIGÊNCIA DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE A UNIÃO E AS ENTIDADES BENEFICIÁRIAS DAS REFERIDAS CONTRIBUIÇÕES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NOS ERESP 1.619.954/SC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se, na origem, de ação ordinária, ajuizada em 13/03/2018, contra a Fazenda Nacional, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, visando declarar a alegada inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, após a vigência da Emenda Constitucional 33/2001, bem como assegurar a pretendida restituição ou compensação (o que melhor aprouver à autora) dos valores recolhidos, a título de tais contribuições, supostamente de modo indevido, com atualização pela Taxa SELIC e observância do prazo prescricional aplicável ao caso. O Juiz de 1º Grau, ao despachar a petição inicial, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos demandados Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, por ilegitimidade passiva **ad causam**, e determinou a citação da Fazenda Nacional. Interposto Agravo de Instrumento, pela parte autora, o Tribunal de origem negou provimento ao aludido recurso, ao entendimento de que o INCRA e o SEBRAE não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a eles destinada, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração. Daí a interposição do Recurso Especial, no qual a parte autora, sob alegação de violação aos arts. 6º do Decreto-lei 1.110/70, 1º, I, do Decreto-lei 1.146/72 e 11 da Lei 8.029/90, reiterou a tese



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de que o INCRA e o SEBRAE teriam legitimidade **ad causam** para figurar no polo passivo da demanda subjacente, mesmo após o advento da Lei 11.457/2007.

III. No caso, o acórdão recorrido está em consonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, nos EREsp 1.619.954/SC (Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe de 16/04/2019), no sentido de que, a teor dos arts. 3º da Lei 11.457/2007 e 89 da Lei 8.212/91, esse último alterado pela Lei 11.941/2009, a restituição de contribuições destinadas a terceiros, nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, ocorre nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. O último dispositivo legal acima foi regulamentado, após a criação da "Super Receita", pelo § 3º do art. 2º da Instrução Normativa RFB 900/2008, reproduzido pelo § 3º do art. 2º da Instrução Normativa RFB 1.300/2012, e, atualmente, pelo art. 5º da vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017, segundo o qual compete à Receita Federal do Brasil efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio. Assim, em ação judicial que contenha pedido de restituição ou compensação de contribuições de terceiros, não arrecadadas diretamente por outras entidades ou fundos, a União possui legitimidade **exclusiva** para figurar no polo passivo da demanda, não havendo que se falar em litisconsórcio passivo entre a União e os beneficiários dessas contribuições.

IV. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2020(data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.516.602 - RS (2019/0157257-0)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE, em 09/09/2019, contra decisão de minha lavra, publicada em 20/08/2019, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO COMUM. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA E AO SEBRAE. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

O INCRA e o SEBRAE não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração' (fl. 42e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 52/53e), os quais restaram rejeitados, nos termos da seguinte ementa:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

Não se acolhem os embargos de declaração quando o embargante não comprova a existência, no acórdão embargado, de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, pretendendo na verdade o prequestionamento numérico de dispositivos legais' (fl. 69e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, a parte ora recorrente aponta 'violação referente às leis instituidoras das contribuições ao SEBRAE e INCRA' (fl. 88e), sustentando o seguinte:

'Estabeleceu o v. acórdão recorrido, no que se refere ao litisconsórcio passivo necessário, que o INCRA e o SEBRAE não são legítimos e que somente a União é sujeito ativo da obrigação tributária, por ser de competência desta a arrecadação, fiscalização e cobrança da contribuição questionada na demanda exordial.

Porém, o Ilustre relator, ao proferir sua decisão, que foi mantida no v. acórdão atacado, não levou em consideração haver precedentes favoráveis desta Colenda Corte Superior, estabelecendo a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legitimidade passiva ad causam do INCRA e do SEBRAE em processos como o que ora se discute, haja vista que a entidade é destinatária do produto arrecadado e é quem efetivamente poderá promover às restituições dos valores pagos a maior na hipótese de provimento da demanda.

Sobre o tema, o notável jurista Theotônio Negrão, na sua célebre obra Código de Processo Civil Comentado, na edição de 2014, assim estabelece:

(...)

No que se refere à disposição legal, conforme art. 6º, do Decreto-lei 1.110/70 e art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 1.146/702, compete ao INCRA à gestão e administração das contribuições e a distribuição de recursos recebidos. E, conforme artigo 11 da Lei 8.029/90 acrescido pela Lei 8.154/90, compete ao SEBRAE à gestão das contribuições e a distribuição de recursos recebidos. São estes os dispositivos infraconstitucionais desrespeitados pelo juízo **a quo**.

Portanto, deveria ter o Douto Desembargador se manifestado e fundamentado seu v. Acórdão quanto à legitimidade passiva, no que se refere à disposição legal, determinando que compete ao INCRA e ao SEBRAE à gestão das contribuições e a distribuição de recursos recebidos, o que doravante pode vir a prejudicar as Recorrentes no tocante a restituição dos valores já recolhidos.

Ademais, o **leading case** RE 630.898 - Tema 495 em relação à contribuição ao INCRA e SEBRAE, que versa sobre o mesmo tema tratado nos autos e que tramita sobre o regime de repercussão geral na Corte Suprema, possui como legítimas litisconsortes passivas as entidades Recorridas.

Pelos fundamentos até aqui expostos, já há que ser deferido o pleito desta Recorrente para reformar o v. acórdão combatido, pois a r. decisão não leva em consideração a responsabilidade em eventual restituição dos valores recebidos pelas entidades Recorridas.

(B) DA ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI 11.457/2007

Ultrapassando o entendimento acima exposto, cabe a esta Recorrente refutar os fundamentos expedidos no v. acórdão quanto à responsabilidade exclusiva da União frente à administração das contribuições em comento após a edição da Lei 11.457/2007, pois sequer a Colenda Turma observou o entendimento proferido recentemente por este Egrégio Tribunal.

Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS, foram repassadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determina o art. 2º, disposto da seguinte forma:

(...)

A teor de expressa previsão contida no art. 3º, as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, ficaram sob a égide da representação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, veja-se:

(...)

Frente à alteração promovida, a Secretaria da Receita Federal do Brasil passou a ser órgão da União, representado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, conforme determina o art. 16, § 3º, inciso I, da Lei 11.457/2007, no que concerne à exigibilidade das contribuições.

Contudo, apesar de a União ser o sujeito ativo responsável pela exação conforme determina a disposição constante da Lei 11.457/2007, as entidades também são destinatária e responsáveis pelos recursos tributários em discussão, no caso o INCRA e o SEBRAE e, por isso, devem manter-se no polo passivo na ação, o que evidencia a afronta a legislação infraconstitucional em comento, devendo o v. acórdão ser reformado.

Isso porque a destinação é a essência do regime jurídico do produto de arrecadação das contribuições, critério que a diferencia dos impostos.

Depreende-se então que tanto a União Federal, através da Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB, por ser responsável pela instituição e cobrança da contribuição em questão, como o INCRA e SEBRAE, por ser destinatário e responsável pela parcela que lhe é atribuída, bem como pelo repasse que lhe compete, deve ao menos ser mantida no polo passivo da exordial.

É cediço que até a edição da Lei 11.457/2007, todas as demandas que versavam sobre cobrança e recolhimento das contribuições destinadas a terceiros, possuíam como litisconsórcio passivo o INSS e a respectiva entidade beneficiária da contribuição. Após a edição da legislação em comento, se manteve a responsabilidade conjunta da entidade beneficiária, substituindo-se apenas a o INSS, pois este se encontra representado pela União, devendo ser mantido o litisconsórcio passivo necessário no presente feito.

Sobre o tema, vale trazer a baila recente posicionamento proferido pelo Ilustre Ministro Mauro Campbell Marques no Recurso Especial 1.619.954, onde reconhece a legitimidade passiva das entidades, veja-se.

(...)

Ainda sobre o posicionamento desta Egrégia Corte Superior quanto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao tema discutido, vale ressaltar o seguinte julgado, veja-se:

(...)

Nesses termos, se observa a necessidade da manutenção da entidade destinatária por ser responsável a eventuais devoluções, tendo em vista o recebimento direto dos valores da contribuição debatida.

Diante do exposto, não pode a Recorrida INCRA e SEBRAE ser excluída do litisconsórcio passivo do presente feito, devendo ser reformada a decisão proferida pelo magistrado 'a quo', haja vista que em situações análogas o judiciário já decidiu de maneira diversa, conforme é possível verificar pelas ementas anteriormente colacionadas' (fls. 88/94e).

Por fim, requer 'seja dado seguimento ao presente Recurso Especial, sendo conhecido e provido, reformando o Acórdão vergastado, para: b) Manter o INCRA e o SEBRAE como litisconsorte passivo no feito, nos termos da fundamentação' (fl. 94e).

Contrarrazões a fls. 102/110e.

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 113/115e), houve a interposição do presente Agravo (fls. 123/134e).

Contraminuta a fls. 138/140e.

A irresignação não merece conhecimento.

Da simples leitura das razões recursais, constata-se que a parte recorrente não indicou, com precisão e objetividade, de forma clara e individualizada, como lhe competia, qual o dispositivo de lei federal que porventura tenha sido malferido pelo Tribunal de origem, o que caracteriza ausência de técnica própria indispensável à apreciação do Recurso Especial.

Diante desse quadro, tem incidência, por analogia, a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

Com efeito, 'a mera menção a dispositivos de lei federal ou mesmo a narrativa acerca da legislação que rege o tema em debate, sem que se aponte com precisão a contrariedade ou a negativa de vigência pelo julgado recorrido, não preenchem os requisitos formais de admissibilidade recursal, a atrair a incidência da Súmula 284/STF' (STJ, AgRg no AREsp 722.008/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2015).

Desse modo, a indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos por violados deve ser clara, precisa e expressa, não se admitindo, para tanto, a mera remissão a dispositivos no bojo do recurso, sob pena de considerar-se como apontados por violados todo e qualquer dispositivo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de lei ao qual a parte trate no seu recurso.

A esse respeito, confira-se:

'RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO MAGISTÉRIO SUPERIOR. DISSÍDIO PRETORIANO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE TERIA SIDO INTERPRETADO DE MODO DIVERGENTE. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. INTERPRETAÇÃO. PORTARIA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NO APELO ESPECIAL.

(...)

2. A mera indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF ('É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'). Precedentes.

(...)

5. Agravo interno a que se nega provimento' (STJ, AgInt no REsp 1.408.145/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2017).

'PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI TIDOS POR VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

(...)

2. A ausência de particularização dos indigitados dispositivos legais supostamente violados inviabiliza a compreensão da irresignação recursal, sendo deficiente a fundamentação do recurso especial, em conformidade com o enunciado da Súmula 284/STF.

3. Agravo regimental improvido' (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 316.747/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe de 01/08/2013).

Mesmo que superado referido óbice, ressalta-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em recente julgado, firmou compreensão no sentido da ilegitimidade passiva das entidades destinatárias de contribuição de terceiros, porquanto desprovidas de capacidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tributária ativa.

Eis a ementa do acórdão:

'PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade *passiva ad causam* para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.

2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.

3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.

4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.

5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.

6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI' (STJ, EREsp 1.619.954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/04/2019).

Com efeito, após o advento da Lei 11.457/2007, a União passou a ter legitimidade **exclusiva** para responder às ações que visam a declaração de inexigibilidade de contribuições de terceiros, assim como a restituição e/ou compensação de valores recolhidos, a esse título, supostamente de modo indevido ou a maior, **exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio**.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes julgados:

'TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA RECEITA FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RURAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 1.022, II, DO CPC.

1. Trata-se, na origem, de demanda proposta com o escopo de declarar a inexigibilidade do recorrido, produtor rural, da contribuição ao salário-educação, bem como determinar 'à restituição dos valores pagos indevidamente a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, corrigidos pela taxa Selic'.

2. Não se configurou a ofensa ao art. 1.022, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, como lhe foi apresentada.

3. A Segunda Turma do STJ possuía entendimento de que o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE era parte legítima para figurar em causas referentes à contribuição ao salário-educação.

4. Entretanto, a Segunda Turma, na sessão de 9.5.2019, proferiu decisão readequando o seu entendimento sobre a matéria, consolidando a competência à Receita Federal do Brasil para 'efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos'.

(...)

6. Recurso Especial não provido' (STJ, REsp 1.805.818/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/06/2019).

'TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE DO FNDE. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA.

I - O feito decorre de ação ajuizada para obter a restituição da contribuição do salário-educação cobrado de produtor rural, pessoa física, com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, como contribuinte individual.

II – A contribuição do salário-educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, ainda que contribuinte individual, pois somente o produtor rural que não está cadastrado no CNPJ está desobrigado da incidência da referida exação. Precedentes: AgInt no AREsp 821.906/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 4/2/2019; AgInt no REsp 1.719.395/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27/11/2018.

III - O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que o Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação (FNDE) deve



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

integrar a lide que tem como objeto a contribuição ao salário-educação, conforme decidido nos REsp 1.658.038/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 30/6/2017 e AgInt no REsp 1.629.301/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13/3/2017. **Entretanto, em recente julgamento, no EREsp 1.619.954/SC, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegitimidade passiva do SEBRAE, da APEX e da ABDI, nas ações nas quais se questionam as contribuições sociais a eles destinadas. Tal entendimento foi fundamentado na constatação de que a legitimidade passiva em tais demandas está vinculada à capacidade tributária ativa. Assim, sendo as entidades referidas meras destinatárias da referida contribuição, são ilegítimas para figurar no polo passivo ao lado da União.** O mesmo raciocínio se aplica na hipótese dos autos, apontando a ilegitimidade passiva do FNDE, porquanto a arrecadação da denominada contribuição salário-educação tem sua destinação para a autarquia, com os valores, entretanto, sendo recolhidos pela União, por meio da Secretaria da Receita Federal.

IV – Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso Especial do FNDE provido para declarar sua ilegitimidade passiva' (STJ, REsp 1.743.901/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/06/2019).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL.

1. **Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.**

2. **In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016; REsp 1.698.012/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 07/12/2017, DJe 18/12/2017.

3. Recurso Especial não provido' (STJ, REsp 1.762.952/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/03/2019).

Em face do exposto, com fundamento do art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para não conhecer do Recurso Especial" (fls. 156/163e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"III.1 – DA INEXISTÊNCIA DE INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

De início, o presente Recurso Especial não foi conhecido face a suposta incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, que diz ser inadmissível o Recurso quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

As decisões aqui combatidas, exaradas no primeiro e no segundo grau de jurisdição, entenderam que as entidades SEBRAE e INCRA são ilegítimas para figurar no polo passivo do feito, sob o argumento de que é da União a obrigação tributária e a competência para arrecadação, fiscalização e cobrança da contribuição a si destinada.

Entendendo de forma contrária, a Agravante afirma que as entidades terceiras são igualmente responsáveis pela situação de direito trazida nestes autos.

No que se refere à contribuição ao SEBRAE, a disposição legal constante do art. 11, da Lei 8.029/90, acrescido pela Lei 8.154/90, não deixa dúvidas de que compete ao SEBRAE à gestão das contribuições e a distribuição de recursos recebidos.

Quanto a contribuição ao INCRA, tem-se a disposição constante do art. 6º, do Decreto-lei 1.110/70 e art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 1.146/70, determinando a competência do INCRA à gestão e administração das contribuições e a distribuição de recursos recebidos.

É esta a controvérsia trazida ao juízo.

Se prevê a legislação infraconstitucional ser das entidades a gestão dos seus próprios recursos, como pode ser declarada ilegítima em processo que versa exatamente sobre este assunto?

Este cenário foi devidamente delineado no Recurso Especial, conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infere-se dos trechos seguintes, de lá retirados:

(...)

Logo, não há que se falar em incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, visto que a controvérsia está claramente delimitada no Recurso Especial, uma vez que a legislação infraconstitucional prevê a legitimidade do SEBRAE e do INCRA para figurar no polo passivo de causas que versam sobre a contribuição a si destinada, enquanto o Egrégio Tribunal Regional da 4ª Região, ignorando o regramento legal, entende pela ilegitimidade das entidades.

III.2 – DA INEXISTÊNCIA DE ENTENDIMENTO PACÍFICO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANTO A ILEGITIMIDADE DAS ENTIDADES TERCEIRAS.

Continua a Ilustre Ministra Relatora fundamentando o não conhecimento do Recurso na existência de entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de declarar ilegítimas as entidades terceiras em casos em que se discute a constitucionalidade das contribuições a si destinadas.

O entendimento está equivocado. Existem diversos julgados desta Corte Superior que preveem a legitimidade das entidades em casos análogos ao que ora se discute. Sobre o tema, vale trazer à baila recente posicionamento proferido pelo Ilustre Ministro Mauro Campbell Marques no Recurso Especial 1.619.954, onde reconhece a legitimidade passiva das entidades, veja-se:

(...)

Ainda sobre o posicionamento desta Egrégia Corte Superior quanto ao tema discutido, vale ressaltar o seguinte julgado, veja-se:

(...)

Por fim, cumpre ressaltar que no Recurso Extraordinário 630.898/RG – TEMA 495 e no Recurso Extraordinário 603.624/RG – TEMA 325, que tramitam sob o regime da repercussão geral e que versam sobre a constitucionalidade das contribuições destinadas ao INCRA e ao SEBRAE, as entidades estão devidamente qualificadas como parte Ré, o que coloca fim em qualquer dúvida quanto a necessidade de reinclusão destas no polo passivo da presente ação" (fls. 172/177e).

Por fim, requer "o juízo de reconsideração desta Ilustre Ministra Relatora, nos termos do art. 259, do Regimento Interno desta Corte, para posterior provimento e reforma da decisão proferida. Na hipótese de não acolhimento do pedido anterior, requer a Agravante, com fulcro no art. 1.021, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 258, do Regimento Interno desta Corte, que seja submetido o presente feito à Colenda Turma ou Seção para que seja proferida decisão colegiada, com provimento integral dos pedidos formulados no Recurso Especial, a fim de determinar a reinclusão do SEBRAE e do INCRA no polo passivo da presente ação" (fls. 177/178e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Impugnação da parte agravada, a fls. 182/184e, pelo improvimento do recurso.
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.516.602 - RS (2019/0157257-0)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os combativos argumentos da parte autora, ora agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Trata-se, na origem, de ação ordinária, ajuizada por SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE, ora agravante, em 13/03/2018, contra a FAZENDA NACIONAL, o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA e o SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, visando declarar a alegada inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, após a vigência da Emenda Constitucional 33/2001, bem como assegurar a pretendida restituição ou compensação (o que melhor aprouver à autora) dos valores recolhidos, a título de tais contribuições, supostamente de modo indevido, com atualização pela Taxa SELIC e observância do prazo prescricional aplicável ao caso (fls. 3/27e dos autos apensos, volume 2).

O Juiz de 1º Grau, ao despachar a petição inicial, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos demandados INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA e SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, por ilegitimidade passiva **ad causam**, e determinou a citação da FAZENDA NACIONAL (fls. 97/100e dos autos apensos, volume 2).

Interposto Agravo de Instrumento, pela parte autora, o Tribunal de origem negou provimento ao aludido recurso, deixando consignado, na ementa do acórdão recorrido, o entendimento de que o INCRA e o SEBRAE não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a eles destinada, uma vez que são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União sua administração.

Daí a interposição do Recurso Especial, no qual a parte autora, sob alegação de violação aos arts. 6º do Decreto-lei 1.110/70, 1º, I, do Decreto-lei 1.146/72 e 11 da Lei 8.029/90, reiterou a tese de que o INCRA e o SEBRAE teriam legitimidade **ad causam** para figurar no polo passivo da demanda subjacente, mesmo após o advento da Lei 11.457/2007.

Sem razão, contudo, pois o acórdão recorrido está em consonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, nos EREsp 1.619.954/SC (Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe de 16/04/2019), no sentido de que, a teor dos arts. 3º da Lei 11.457/2007 e 89 da Lei 8.212/91, esse último alterado pela Lei 11.941/2009, em ação judicial que contenha pedido de restituição ou compensação de contribuições de terceiros, não arrecadadas diretamente por outras entidades ou fundos, a União possui legitimidade **exclusiva** para figurar no polo passivo da demanda, não havendo que se falar em litisconsórcio passivo entre a União e os beneficiários dessas contribuições.

Consoante voto-vista por mim proferido no aludido julgamento da Primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Seção, a entidade a quem é atribuído o produto da arrecadação do tributo, **em princípio**, tem legitimidade passiva **ad causam** para as ações declaratórias e/ou condenatórias.

Tal premissa harmoniza-se com a jurisprudência deste Tribunal, que reconhece a legitimidade ativa **ad causam** das entidades destinatárias para propor ações de cobrança de contribuições de terceiro, nas hipóteses em que a legislação específica admite a arrecadação direta de tais contribuições:

"TRIBUTÁRIO – **SENAI** – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS OU ECONÔMICAS – FUNDAMENTO INATACADO – INOBSERVÂNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSAL GENÉRICO – **LEGITIMIDADE ATIVA** – TAXA SELIC – APLICABILIDADE.

1. Restando inatacado fundamento adotado pelo Tribunal a quo, não se conhece da tese defendida no recurso especial por inobservância de pressuposto recursal genérico.

2. **O SENAI, como pessoa jurídica titular da competência para exigir o pagamento da contribuição social de interesse das categorias profissionais ou econômicas prevista nos arts. 4º do Decreto-lei 4.048/42 e 1º do Decreto-lei 6.246/44, a par da atribuição de arrecadação e fiscalização cometida ao INSS com fulcro no art. 94 da Lei 8.212/91, tem legitimidade ativa ad causam para promover diretamente a ação de cobrança da respectiva contribuição, como previsto no art. 6º, parágrafo único do seu Regimento Interno.**

3. Firmou-se no STJ o entendimento no sentido de que é aplicável a Taxa SELIC em débitos tributários pagos com atraso, diante da fundamentação legal presente no art. 13 da Lei 9.065/95.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido" (STJ, REsp 735.278/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 29/06/2007).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA AO SESI. LEGITIMIDADE ATIVA PARA COBRANÇA DIRETA DO CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO CONFORME O POSICIONAMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

1. **O Tribunal estadual corretamente ratificou a legitimidade ativa do SESI para cobrar valores relativos à contribuição social prevista no art. 3º do Decreto-lei 9.403/46, nos termos do art. 49, § 2º, do regulamento aprovado pelo Decreto 57.375/95.**

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de conferir legitimidade ativa à entidade do 'Sistema S' para arrecadar as contribuições que lhe são devidas. Precedentes.

3. Acórdão recorrido em sintonia com o posicionamento do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.758.209/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2018).

Sobre a arrecadação das contribuições por lei devidas a terceiros, a Lei 3.807/60, denominada Lei Orgânica da Previdência Social, inicialmente dispunha o seguinte:

"Art. 151. As instituições de previdência social poderão arrecadar, mediante a remuneração que for fixada pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, contribuições por lei devidas a terceiros, desde que provenham de empresas, segurados, aposentados e pensionistas a elas vinculados.

Parágrafo único. Às contribuições de que trata este artigo aplica-se, no que couber, o disposto no Capítulo III do Título IV."

Posteriormente, foi conferida ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a possibilidade de arrecadação e fiscalização – mediante remuneração ajustada – das contribuições devidas a terceiros, nos termos do art. 94 da Lei 8.212/91, em sua redação original, in verbis:

"Art. 94. O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração ajustada, contribuição por lei devida a terceiros, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto nesta Lei.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, às contribuições que tenham a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados, ficando sujeitas aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios, inclusive no que se refere à cobrança judicial."

O dispositivo legal acima, anteriormente à sua revogação pela Medida Provisória 359/2007, convertida na Lei 11.501/2007, teve seu **caput** alterado pela Lei 9.528/97 e seu parágrafo único renumerado pela Lei 11.080/2004, a qual, por sua vez, também lhe acrescentou o § 2º, para fixar – em nível legal – a remuneração pelos serviços de arrecadação e fiscalização das contribuições por lei devidas a terceiros:

"Art. 94. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiros, desde que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto nesta Lei. (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97) (Revogado pela Lei 11.501, de 2007).

§ 1º **O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, às contribuições que tenham a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados**, ficando sujeitas aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios, inclusive no que se refere à cobrança judicial. (Renumerado pela Lei 11.080, de 2004).

§ 2º **A remuneração de que trata o caput deste artigo será de 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento) do montante arrecadado pela aplicação do adicional de contribuição instituído pelo § 3º do art. 8º da Lei 8.029, de 12 de abril de 1990.** (Incluído pela Lei 11.080, de 2004)."

Na sequência, **a Medida Provisória 222/2004, convertida na Lei 11.098/2005** – ao atribuir ao Ministério da Previdência Social competências relativas à arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização do recolhimento de receitas previdenciárias, e ao autorizar a criação da Secretaria da Receita Previdenciária –, **em seus arts. 1º a 3º**, também revogados pela já citada Medida Provisória 359/2007, transformada na Lei 11.501/2007, **dispunha o seguinte:**

"Art. 1º **Ao Ministério da Previdência Social compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento, em nome do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, das contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição**, bem como as demais atribuições correlatas e conseqüentes, inclusive as relativas ao contencioso administrativo fiscal, conforme disposto em regulamento. (Vide Medida Provisória 258, de 2005) (Vide Medida Provisória 359, de 2007)

Art. 2º **A Procuradoria-Geral Federal, órgão vinculado à Advocacia-Geral da União, exercerá, sem prejuízo das demais atribuições previstas na legislação, as atribuições de representação judicial e extrajudicial relativas à execução da dívida ativa do INSS atinente à competência tributária referente às contribuições sociais a que se refere o art. 1º desta Lei, bem como seu contencioso fiscal, nas Justiças Federal, do Trabalho e dos Estados.** (Vide Medida Provisória 258, de 2005) (Vide Medida Provisória 359, de 2007)

Art. 3º **As atribuições de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, na forma da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei. (Vide Medida Provisória 258, de 2005) (Vide Medida Provisória 359, de 2007) (Revogado pela Lei 11.501, de 2007)."

Sobreveio a **Lei 11.457, de 16/03/2007** – que criou a **Super Receita** e transferiu, para a **Secretaria da Receita Federal do Brasil**, as atividades de **tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento** das contribuições sociais, previstas nas alíneas **a, b e c** do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91, assim como das contribuições instituídas a título de substituição e **das contribuições devidas a terceiros** –, consoante se constata pela leitura dos seguintes dispositivos da referida Lei:

"Art. 2º **Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.**

§ 1º O produto da arrecadação das contribuições especificadas no **caput** deste artigo e acréscimos legais incidentes serão destinados, em caráter exclusivo, ao pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social e creditados diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, de que trata o art. 68 da Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000.

§ 2º Nos termos do art. 58 da Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000, a Secretaria da Receita Federal do Brasil prestará contas anualmente ao Conselho Nacional de Previdência Social dos resultados da arrecadação das contribuições sociais destinadas ao financiamento do Regime Geral de Previdência Social e das compensações a elas referentes.

§ 3º As obrigações previstas na Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, relativas às contribuições sociais de que trata o **caput** deste artigo serão cumpridas perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 4º Fica extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social.

Art. 3º **As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.**

§ 1º A retribuição pelos serviços referidos no **caput** deste artigo será de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) do montante arrecadado, salvo percentual diverso estabelecido em lei específica.

§ 2º **O disposto no caput deste artigo abrangerá exclusivamente contribuições cuja base de cálculo seja a mesma das que incidem sobre a remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social ou instituídas sobre outras bases a título de substituição.**

§ 3º As contribuições de que trata o **caput** deste artigo sujeitam-se aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios daquelas referidas no art. 2º desta Lei, inclusive no que diz respeito à cobrança judicial.

§ 4º A remuneração de que trata o § 1º deste artigo será creditada ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pela Decreto-lei 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º Durante a vigência da isenção pelo atendimento cumulativo aos requisitos constantes dos incisos I a V do **caput** do art. 55 da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, deferida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pela Secretaria da Receita Previdenciária ou pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, não são devidas pela entidade beneficente de assistência social as contribuições sociais previstas em lei a outras entidades ou fundos.

§ 6º **Equiparam-se a contribuições de terceiros, para fins desta Lei, as destinadas ao Fundo Aeroviário - FA, à Diretoria de Portos e Costas do Comando da Marinha - DPC e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e a do salário-educação".**

Os supracitados dispositivos da Lei 11.457, de 16/03/2007, entraram em vigor no dia 02/05/2007 (art. 51, II), mesma data a partir da qual a citada Medida Provisória 359, de 16/03/2007, convertida na Lei 11.501, de 11/07/2007, declarou revogados os arts. 94 da Lei 8.212/91 e 1º a 3º da Lei 11.098/2005, anteriormente transcritos neste voto. A propósito, ao final da Exposição de Motivos da referida Medida Provisória, esclareceu-se que o inciso VI do seu art. 14, correspondente ao inciso V do art. 17 da Lei de conversão 11.501/2007, teve como principal alvo a recuperação parcial do art. 52, I, da Lei 11.457/2007, objeto de veto presidencial. Sua inserção justificou-se em face da necessidade inadiável de harmonizar-se a legislação com as modificações decorrentes da Lei 11.457/2007, com efeitos revogatórios a contar da data de sua vigência.

Destaca-se, ainda, o **caput** do art. 33 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, que menciona o órgão atualmente responsável pela administração das contribuições de terceiros cuja base de cálculo seja a mesma das que incidem sobre a remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social ou instituídas sobre outras bases a título de substituição:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos."

Sobre a restituição de contribuições de terceiros, antes da criação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, assim dispunham os §§ 2º a 4º do art. 143 do Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 83.081/79, com a redação dada pelo Decreto 90.817/85:

"Art. 143. A restituição de contribuições, cotas ou outras importâncias que comportarem, pela sua natureza, a transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem provar ter assumido esse encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

§ 1º A restituição de contribuições indevidamente descontadas da remuneração do segurado e recolhidas ao FPAS somente poderá ser feita ao próprio segurado, ou ao seu procurador, salvo se comprovado que a empresa já lhe fez a restituição.

§ 2º - O pedido de restituição de contribuição de terceiros arrecadada nos termos do artigo 65 será formulado à entidade respectiva e por esta decidido, cabendo ao IAPAS prestar as informações e realizar as diligências que lhe forem solicitadas.

§ 3º - O disposto no § 2º não se aplica à restituição da contribuição de terceiros vinculada à restituição das contribuições previdenciárias, caso em que o pedido será formulado ao IAPAS.

§ 4º - A restituição de contribuição de terceiro, na hipótese do § 2º, será feita pela entidade à qual o pedido foi formulado, podendo o IAPAS, quando solicitado, realizar o pagamento respectivo."

Prosseguindo na análise das normas sobre a restituição de contribuições de terceiros – após a criação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio do Decreto 99.350/90, a partir da fusão do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS com o Instituto Nacional de Previdência Social - INPS –, semelhantemente aos §§ 1º e 2º do art. 75 do Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto 356/91, com a redação dada pelo Decreto 612/92, e aos §§ 1º e 2º do art. 75 do Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto 2.173/97, confirmam-se os §§ 1º e 2º do art. 250 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99:

"Art. 250. O pedido de restituição ou de compensação de contribuição ou de outra importância recolhida à seguridade social e recebida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS será encaminhado ao próprio Instituto.

§ 1º **No caso de restituição de contribuições para terceiros, vinculada à restituição de contribuições previdenciárias, será o pedido recebido e decidido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que providenciará a restituição, descontando-a obrigatoriamente do valor do repasse financeiro seguinte ao da restituição, comunicando o fato à respectiva entidade.**

§ 2º **O pedido de restituição de contribuições que envolver somente importâncias relativas a terceiros será formulado diretamente à entidade respectiva e por esta decidido, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS prestar as informações e realizar as diligências solicitadas."**

Atualmente, no que diz respeito à restituição ou à compensação de contribuições destinadas a terceiros, confira-se o art. 89 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009:

"Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas **a**, **b** e **c** do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e **as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil."**

O último dispositivo legal acima foi regulamentado, após a criação da "Super Receita", pelo § 3º do art. 2º da Instrução Normativa RFB 900/2008, reproduzido pelo § 3º do art. 2º da Instrução Normativa RFB 1.300/2012, e, atualmente, pelo art. 5º da vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017, **in verbis**:

"Art. 2º

§ 3º **Compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio."**

"Art. 5º **Compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio."**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Considerando-se que, **de acordo com as disposições normativas atualmente em vigor, a restituição de contribuições destinadas a terceiros, nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, ocorre nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, e levando-se em consideração, ainda, que compete à Receita Federal do Brasil efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio, impõe-se a conclusão de que, em ação judicial que contenha pedido de restituição ou compensação de contribuições de terceiros, não arrecadadas diretamente por tais entidades ou fundos**, a União possui legitimidade **exclusiva** para figurar no polo passivo da demanda, não havendo que se falar em litisconsórcio passivo entre a União e os beneficiários dessas contribuições.

Com efeito, após o advento da Lei 11.457/2007, a União passou a ter legitimidade **exclusiva** para responder às ações que visam a declaração de inexigibilidade de contribuições de terceiros, assim como a restituição e/ou compensação de valores recolhidos, a esse título, supostamente de modo indevido ou a maior, **exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio**.

Em sede doutrinária, Elisangela Simon Caureo sustenta que sujeito ativo é aquela pessoa de direito público ou privado que detém o poder de cobrar o tributo, ou seja, o titular dos poderes de lançar, fiscalizar e executar. Sujeito ativo não é quem legisla, não é quem usufrui dos recursos, não é o destinatário legal do montante recolhido, mesmo que, possivelmente, também revele estas características. Tampouco o sujeito ativo é mero agente de arrecadação, ou seja, a instituição bancária responsável pelo recolhimento; sujeito ativo é quem tem a pretensão (poder de exigir) e ação (direito de cobrar em juízo) para haver a prestação pecuniária tributária.

Para demonstrar a necessária correspondência entre as posições de sujeito ativo da obrigação tributária e de sujeito passivo da ação de repetição de indébito tributário, Elisangela Simon Caureo cita trechos das obras doutrinárias de Marcelo Fortes de Cerqueira e de Ricardo Lobo Torres:

"A identificação do sujeito ativo da obrigação tributária tem reflexos determinantes também na composição da relação material de repetição de indébito e, por consequência, na respectiva relação processual.

Tratando-se de relação jurídica obrigacional vinculando sujeito ativo e sujeito passivo, toda pretensão restitutória deverá ser dirigida contra o titular do direito de imposição, ou seja, aquele com a atribuição de cobrança do tributo.

Essa é a posição correspondente à lógica não só do Sistema Tributário, mas do ordenamento jurídico. Marcelo Fortes de Cerqueira, em obra sobre a repetição do indébito, afirma:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'O sujeito ativo da obrigação tributária efectual será, nas hipóteses de pagamento indevido, o sujeito passivo da relação jurídica de devolução do indébito, daí a importância do seu estudo.

É também no conseqüente da regra-matriz da repetição do indébito que se encontram os dados indicativos para reconhecer o sujeito passivo da obrigação intranormativa de devolução do indébito. No pólo passivo desta relação está a pessoa de quem é exigido o cumprimento da prestação de devolver tributo indevidamente recolhido, já formalmente apurado. **No Direito Brasileiro, tal sujeito passivo é o ente estatal ou paraestatal, a pessoa direito público ou privado, titular da capacidade tributária ativa,** que indevidamente recebeu o pagamento do tributo.

O sujeito passivo da obrigação intranormativa de devolução do indébito será o sujeito ativo da obrigação tributária. É o titular da capacidade tributária ativa, que nem sempre é a pessoa política de direito constitucional interno titular da competência tributária. Capacidade tributária ativa e competência tributária não se confundem; a primeira consiste na aptidão para figurar no polo ativo da obrigação tributária, ao passo que a segunda reside na parcela das atribuições legiferantes das pessoas de direito constitucional interno consistente na faculdade de legislar sobre tributos. Ao contrário da competência tributária, a capacidade tributária ativa é perfeitamente delegável.'

Apenas o sujeito ativo da relação tributária tem legitimidade para figurar no polo passivo da ação de restituição. Daí que independe da destinação do tributo para outras pessoas jurídicas ou da ausência da disponibilidade desses recursos em favor do sujeito ativo. É a atribuição de Administração Tributária a determinante para a condição de sujeito passivo da relação processual. Repisa-se o que antes já se salientara, que **a capacidade tributária ativa prescinde da disponibilidade dos recursos arrecadados, i.e., sujeito ativo não é necessariamente o destinatário do montante arrecadado a título de tributo. Conclui-se, assim, pela ilegitimidade passiva processual do destinatário do montante arrecadado,** bem como pela ilegitimidade do titular da competência constitucional tributária. Uma vez mais, remete-se ao escólio de Marcelo Fortes Cerqueira:

'A capacidade tributária ativa, por si só, não engloba a disponibilidade sobre os montantes arrecadados, mas, independentemente dessa disponibilidade, já determina a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualidade de sujeito passivo da obrigação intranormativa de devolução do indébito.

Assim, **figurará no polo passivo desta obrigação de devolução o titular da capacidade tributária ativa, entendimento perfeitamente válido para os denominados tributos parafiscais. Portanto, é a arrecadação e fiscalização (gestão) do tributo que determinará a condição de sujeito passivo da relação jurídica de devolução, não importando a disponibilidade sobre o montante arrecadado. O fato de haver cobrado indevidamente é o que determina a obrigação de devolver** (destaque da autora).

São passíveis de figurar no polo passivo da obrigação de devolução entidades estatais e paraestatais, ou seja, as pessoas jurídicas de direito público com ou sem personalidade política, e as entidades paraestatais, que são pessoas jurídicas de direito privado, mas que desenvolvem atividade de interesse público. Em tese, aquele que reúne credenciais para assumir a capacidade tributária ativa tem qualidades para figurar no polo passivo da obrigação intranormativa de devolução. **O sujeito passivo da obrigação de devolver será a pessoa que realizou a gestão do tributo; apenas este se relaciona com o sujeito passivo da obrigação tributária. Mesmo nas situações em que o titular da capacidade tributária ativa apenas arrecada o tributo e o repassa a outra pessoa, é ao primeiro que incumbirá a devolução do indébito.**

Considerando que o direito subjetivo à repetição do indébito deve ser reconhecido por órgão competente do sistema para que se torne efetivo, líquido e exigível - celeuma que se perfaz apenas no plano da obrigação efectual de devolução. Questão de grande relevância é a de se saber qual o órgão competente para receber o pleito de restituição: se o titular da capacidade tributária ativa, o que logrou ficar com o produto arrecadado ou, ainda, o titular da competência tributária. Indubitavelmente que, em princípio, **o titular do direito à devolução há de reclamar perante órgão pertencente ao ente titular da capacidade ativa, pois o repasse do tributo é posterior e nada pertine à repetição do indébito**; todavia, não se poderá afastar, de pronto, as hipóteses nas quais o órgão competente para receber o pleito de restituição e reconhecê-lo seja diverso do titular da capacidade ativa. A regra permanece a mesma: sujeito passivo da obrigação intranormativa de devolução do indébito é sempre o titular da capacidade tributária ativa, ainda que o reconhecimento do indébito se faça perante órgão diverso, à vezes o titular da competência tributária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

À vista do exposto, é sempre o titular da capacidade tributária ativa que está obrigado a devolver o indébito ao contribuinte, mesmo que este último deva, primeiramente, obter o reconhecimento do indébito perante órgãos administrativos de revisão ou órgãos judiciais não pertencentes ao detentor da capacidade ativa.'

Evidentemente que a relação processual guarda peculiaridades que a distinguem da relação de direito material; ainda assim, é irretorquível que a definição do sujeito ativo da obrigação tributária é o primeiro e mais importante passo para a definição do polo ativo ou passivo de uma relação processual em que se discuta um tributo.

Por fim, valem, para concluir este ponto, as palavras do mestre Ricardo Lobo Torres, que em 1983 ensinava:

'O sujeito passivo da repetição do indébito, por conseguinte, é o sujeito ativo da obrigação tributária, assim entendido, na definição do art. 119 do CTN, o titular da competência para exigir o cumprimento da dita obrigação tributária. Quem recebe, institui e exige o tributo é que deve restituí-lo ao contribuinte, se o recebeu sem fundamento jurídico.'

A nosso ver a obrigação de restituir incumbe ao ente público que detém o poder de administrar o tributo, isto é, aquele que tem a competência para proceder aos lançamentos. Tipke-Kruse anotam que o obrigado a restituir o indébito é aquele que o recebe (der Leistungsempfänger), que, em regra, é o detentor da soberania sobre o produto (Ertragshoheit), mas que na realidade pode ser o que detém a pretensão de administrar (die den Anspruch zu Verwalten hat). A legislação brasileira adota também esse entendimento.'

O autor categoriza, com maestria, dois elementos da relação tributária (numa dimensão mais ampla que a obrigacional) e que dizem respeito, portanto, ao poder de administrar e ao poder de dispor sobre o produto da arrecadação. Quanto a este último, leciona:

'Segue-se, daí, que se torna totalmente desinfluyente a destinação do tributo ou a consideração do ente público que tem o poder de dispor sobre o produto da arrecadação. Se é administrado por uma pessoa jurídica, que tem, ou não, simultaneamente, o poder de legislar, pouco importa que seja entregue a outro ente público, através de mecanismos financeiros da transferência de receita ou da participação. A legitimação passiva será da pessoa jurídica de direito público'



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

competente para administrar o tributo. A restituição do indébito não é uma obrigação tributária, pelo que lhe não afetam a destinação do imposto ou dos demais elementos financeiros relacionados com a arrecadação ou a apropriação da receita. Demais disso, o abrandamento dos efeitos jurídico-econômicos militam apenas em prol do contribuinte de fato, como garantia constitucional do cidadão, não cabendo aqui cogitar-se de equidade relativamente ao ente público destinatário da percepção do indébito.'

(...)

Sublinhe-se que a relação entre o sujeito ativo e o destinatário da arrecadação não interfere na relação tributária (e tampouco na relação obrigacional de repetição de indébito). A relação jurídica tributária (e a de repetição de indébito) se estabelece, exclusivamente, entre o contribuinte e a pessoa jurídica que realiza a administração tributária daquele tributo (o sujeito ativo).

Disposições relativas à repartição de receitas não condicionam o liame existente com o contribuinte e sujeito ativo e, portanto, não a podem afetar quando reproduzida na esfera processual.

Por conseguinte, a relação material entre o sujeito ativo e o destinatário do recurso, quando transposta para o plano processual, não confere legitimidade processual a este último, e tampouco exige a constituição de litisconsórcio passivo necessário entre aqueles dois. Essa relação somente pode suscitar outras posições processuais do destinatário do tributo, como a de denunciado à lide ou a de assistente processual.

Confirma-o Ricardo Lobo Torres:

'Quanto ao equilíbrio financeiro entre as pessoas jurídicas de Direito Público beneficiárias do recebimento indevido é problema a ser resolvido posteriormente, através de compensação, descontos ou outros mecanismos financeiros indicados na lei para que o sujeito passivo da repetitória possa se reembolsar do que também ilegitimamente repassara a título de transferência, participação ou entrega de cotas"' (CAUREO, Elisangela Simon. O Sujeito Ativo da Obrigação Tributária: Aspectos Atuais. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS**, Porto Alegre, v. 9, n. 1, ago. 2014. ISSN 2317-8558. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/44945/35170>>. Acesso em: 21/03/2019).

Sobre demandas em que se questiona a exigibilidade de contribuições de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceiros, Elisangela Simon Caureo sustenta que a relação material entre o sujeito ativo da obrigação tributária e o destinatário da contribuição, quando transposta para o plano processual, não confere legitimidade processual a esse destinatário, tampouco exige a formação de litisconsórcio entre ele e o sujeito ativo da obrigação tributária. Essa relação somente pode suscitar outras posições processuais do destinatário do tributo, como a de denunciado à lide ou a de assistente processual:

"Outra situação que provoca alguns equívocos na prática judiciária, e que diz respeito exatamente ao tema em questão, decorre da percepção pouco clara do papel das entidades destinatárias do produto da arrecadação na relação tributária. Trata-se do universo amplíssimo das contribuições devidas a terceiros: SESI, SENAI, SESC etc.

Não há, primeiramente, qualquer norma determinando o litisconsórcio necessário entre o sujeito ativo da relação obrigacional e o destinatário legal dos recursos da arrecadação, em demandas em que se discuta, por exemplo, a constitucionalidade das contribuições devidas a terceiros. Assim, esse litisconsórcio só poderia nascer da natureza da relação de direito material, desde que a demanda repercutisse potencialmente nas esferas jurídicas, tanto do sujeito ativo, como do destinatário do tributo, lembrando-se que o *mero interesse econômico não é bastante a legitimar alguém ao processo* (art. 50 do CPC).

Nada obstante, o Superior Tribunal de Justiça adota entendimento pela legitimidade do destinatário das contribuições devidas a terceiros. Note-se que não há, em relação à matéria, uma uniformidade de entendimentos, havendo alterações não só temporais mas também em relação a casos análogos ou idênticos, como demonstram os arestos abaixo:

(...)

A posição tecnicamente mais correta parece ser a que determina que os entes destinatários dos recursos figurem no polo passivo de eventual denúncia da lide".

Vale lembrar que, na forma da jurisprudência desta Corte, "litisconsorte é parte, e não terceiro, na relação processual. Assim, **para legitimar-se como litisconsorte é indispensável, antes de mais nada, legitimar-se como parte**. Em nosso sistema, **salvo nos casos em que a lei admite a legitimação extraordinária por substituição processual, só é parte legítima para a causa quem, em tese, figura como parte na relação de direito material nela deduzida**" (STJ, REsp 617.258/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 07/12/2006).

Na hipótese dos autos, **a Lei 11.457/2007 – que criou a "Super Receita" e transferiu, para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, as atividades de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições de terceiros –**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mostra-se relevante para a definição do sujeito passivo desta "ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e de direito à compensação", pois as duas entidades beneficiárias das referidas contribuições, indicadas na petição inicial (INCRA e SEBRAE), não possuem capacidade tributária ativa, o que afasta a sua legitimidade passiva **ad causam**.

Destaco, por derradeiro, que as conclusões do presente voto não se podem aplicar indistintamente a toda e qualquer contribuição devida a terceiros, mesmo porque o § 3º do art. 2º da Lei 11.457/2007 inclui, nas atribuições do seu art. 2º, **exclusivamente** as contribuições devidas a terceiros "cuja base de cálculo seja a mesma das que incidem sobre a remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social ou instituídas sobre outras bases a título de substituição".

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0157257-0

AgInt no
AREsp 1.516.602 /
RS

Números Origem: 50032459820184047001 50125081120184040000

PAUTA: 04/02/2020

JULGADO: 04/02/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE
ADVOGADOS : JOÃO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S) - PR025430
PRISCILA DALCOMUNI E OUTRO(S) - SC016054
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : SERV BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS
INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Contribuição INCRA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SOTRAN S/A LOGÍSTICA E TRANSPORTE
ADVOGADOS : JOÃO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S) - PR025430
PRISCILA DALCOMUNI E OUTRO(S) - SC016054
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : SERV BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS
INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.