

XLIII. Alocar, na equipe técnica que irá executar o contrato, os profissionais apresentados na proposta técnica, podendo, excepcionalmente, e ainda que aprovados pela CONTRATANTE serem substituídos por outros profissionais com equivalente ou superior capacidade;

DA FISCALIZAÇÃO

CLÁUSULA NONA: A fiscalização do serviço será realizada por servidor indicado pela CONTRATANTE que deverá verificar a correta execução das tarefas, com poderes, também, para:

- 9.1. Exercer permanente fiscalização na execução dos serviços, registrando ocorrências relacionadas com a execução do objeto contratado e determinando as medidas necessárias à regularização dos problemas observados; e
- 9.2. Notificar à CONTRATADA sobre quaisquer problemas observados na execução dos serviços, para que sejam adotadas as medidas necessárias;
- 9.3. A JUCEPE designa como fiscal do contrato para acompanhar e fiscalizar a execução do objeto deste instrumento, a servidora Ana Carolina Alves Breda, matrícula nº. 3252-2, nos termos do art. 67 da Lei nº. 8666/93.

DO PRAZO PARA INÍCIO DA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS

CLÁUSULA DÉCIMA: A contratada terá o prazo máximo de 2 (dois) dias, após a assinatura do contrato, para iniciar os serviços de acordo com a necessidade verificada nas Ordens de Serviços emitidas pela COOTEC-Coordenação Técnica da JUCEPE;

- 10.1. Após o prazo de 2 (dois) dias, referido no item anterior, para iniciar os serviços, a contratada terá 10 (dez) dias, contínuos, para revisar as normas e padrões adotados pela JUCEPE. Findo o prazo será registrado no livro de ocorrências, com assentamento de assinatura da contratada, declaração que a mesma obteve da JUCEPE todos os esclarecimentos e materiais necessários à plena execução dos serviços;
- 10.2. No caso de desrespeito aos prazos definidos nos itens anteriores, quando aplicável, a empresa será notificada da ocorrência e o evento registrado no livro de ocorrências.

DA TRANSFERÊNCIA DE CONHECIMENTO E TRANSIÇÃO CONTRATUAL:

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA: A transferência de conhecimento para a CONTRATANTE, no uso das soluções desenvolvidas pela CONTRATADA, deverá ser viabilizada, sem ônus adicionais para a CONTRATANTE, em eventos específicos para transferência de conhecimento, preferencialmente em ambiente disponibilizado pela CONTRATADA, e baseado em documentos técnicos e/ou manuais específicos do ambiente da CONTRATANTE;

- 11.1. Ao longo da execução do Contrato, sempre que necessário, a CONTRATANTE poderá solicitar a realização de um evento específico para transferência de conhecimento à CONTRATADA;
- 11.2. A CONTRATADA deverá apresentar, num prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias antes do término de seu contrato, um plano para transferência de conhecimentos e tecnologias para os técnicos indicados pela CONTRATANTE;
- 11.3. O plano de transferência de conhecimentos e tecnologias deverá conter, pelo menos, a revisão de



toda a documentação gerada de todos os serviços prestados, acrescidos de outros documentos que, não sendo artefatos previstos em metodologia, sejam adequados ao correto entendimento do serviço executado;

11.4. O fato da CONTRATADA ou seus representantes não cooperarem ou reterem qualquer informação ou dado solicitado pela CONTRATANTE, que venha a prejudicar, de alguma forma, o andamento da transição das tarefas e serviços, constituirá quebra de contrato, sujeitando-a as obrigações em relação a todos os danos causados à CONTRATANTE por esta falha;

11.5. Em ocorrendo nova licitação, a CONTRATADA signatária do contrato em fase de expiração, assim considerado o período dos últimos 02 (dois) meses de vigência, deverá repassar para a vencedora do novo certame, por intermédio de eventos formais, os documentos necessários à continuidade da prestação dos serviços, bem como esclarecer dúvidas a respeito de procedimentos no relacionamento entre a CONTRATANTE e a nova CONTRATADA.

DA PROPRIEDADE, SIGILO E SEGURANÇA DAS INFORMAÇÕES

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: Todas as informações, imagens, aplicativos e documentos que forem manuseados e utilizados, são de propriedade da CONTRATANTE, não podendo ser repassadas, copiadas, alteradas ou absorvidas na relação de bens da CONTRATADA, bem como, de seus executores, sem expressa autorização do Gestor do Contrato;

12.1. Os executores da CONTRATADA receberão acesso privativo e individualizado, não podendo repassá-los a terceiros, sob pena de responder, criminal e judicialmente, pelos atos e fatos que venham a ocorrer, em decorrência deste ilícito;

12.2. Será considerado ilícito a divulgação, o repasse ou a utilização indevida de informações, bem como dos documentos, imagens, gravações e informações utilizados durante a prestação dos serviços;

12.3. A CONTRATADA obriga-se a dar ciência à CONTRATANTE, imediatamente e por escrito, sobre qualquer anormalidade que verificar na prestação dos serviços;

12.4. Guardar inteiro sigilo dos dados processados, reconhecendo serem estes de propriedade exclusiva da CONTRATANTE, sendo vedada à CONTRATADA sua cessão, locação ou venda a terceiros sem prévia autorização formal da CONTRATANTE, de acordo com os termos constantes do ANEXO D do Termo de Referência.

12.5. Deverá ser firmado um Termo de Confidencialidade e Sigilo entre a CONTRATADA e a CONTRATANTE, de acordo com o modelo anexo ao Termo de Referência, estabelecendo o compromisso de que todos os profissionais envolvidos na prestação dos serviços não divulgarão nenhum assunto tratado na execução e gestão do objeto da licitação, bem como sobre todos os ativos de informações e de processos;

12.6. Todas as informações obtidas ou extraídas pela CONTRATADA quando da execução dos serviços deverão ser tratadas como confidenciais, sendo vedada qualquer reprodução, utilização ou divulgação a terceiros, devendo a CONTRATADA zelar por si e por seus sócios, empregados e subcontratados pela manutenção do sigilo absoluto sobre os dados, informações, documentos, especificações técnicas e comerciais de que eventualmente tenham conhecimento ou acesso em razão dos serviços executados;

12.7. Cada profissional a serviço da CONTRATADA deverá estar ciente de que a estrutura computacional da CONTRATANTE não poderá ser utilizada para fins particulares;

12.8. O correio eletrônico fornecido pela CONTRATANTE, bem como a navegação em sítios da Internet ou acessadas a partir dos seus equipamentos poderão ser auditados;

12.9. A CONTRATADA deverá entregar à CONTRATANTE toda e qualquer documentação produzida decorrente da prestação de serviços, objeto desta licitação, bem como, cederá à CONTRATANTE, em caráter definitivo e irrevogável, o direito patrimonial e a propriedade intelectual dos resultados produzidos durante a



vigência do contrato e eventuais aditivos, entendendo-se por resultados quaisquer estudos, relatórios, especificações, descrições técnicas, protótipos, dados, esquemas, plantas, desenhos, diagramas, páginas na Intranet e documentação, em papel ou em qualquer forma ou mídia, como também códigos fonte, componentes básicos e bibliotecas, utilizados no desenvolvimento.

DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA: Os serviços de Gestão, Manutenção (Corretiva, Adaptativa e Evolutiva), Suporte de Sistemas e Service Desk serão prestados nas instalações da JUCEPE, salvo decisão em contrário, para serviços específicos, a critério da CONTRATANTE.

DAS PENALIDADES

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA: Pela inexecução total ou parcial do objeto, ou pelo atraso injustificado na execução do objeto desta licitação, a Administração poderá, nos termos dos artigos 86 e 87 da Lei nº 8.666/93, devidamente garantida a prévia defesa, aplicar à CONTRATADA as seguintes sanções:

I - Advertência;

II – Multa, aplicada nos seguintes termos:

- (i) Pela ocorrência de glosas oriundas do somatório da pontuação de qualquer dos indicadores de níveis mínimos de serviço por 3 meses consecutivos, 5% da fatura mensal do contrato.
- (ii) Pelo atraso na prestação do serviço executado, em relação ao prazo estipulado, de 1% (um por cento) do valor mensal do referido serviço, por dia decorrido, até o limite de 10% (dez por cento). Aplicável apenas nos casos em que os indicadores de **Produto Atendido no Prazo** ou **Incidentes Resolvidos no Prazo** tenham tido uma pontuação para glosa superior a 60 pontos por mês por 3(três) meses consecutivos.
- (iii) Pela recusa em executar o serviço, caracterizada em 10 (dez) dias após o vencimento do prazo estipulado, de 10% (dez por cento) do valor do serviço;
- (iv) Pela demora em corrigir falha na prestação do serviço, a contar do segundo dia da data da notificação da rejeição: 0,3% (zero vírgula três por cento) do valor mensal do contrato, por dia decorrido;
- (v) Pela recusa em corrigir as falhas na prestação do serviço, entendendo-se como recusa o serviço não efetivado nos 5 (cinco) dias que se seguirem à data da rejeição: 10% (dez por cento) do valor mensal do contrato;
- (vi) Pelo não cumprimento de qualquer condição fixada na Lei Federal nº 8.666/93, ou no instrumento convocatório e não abrangida nos incisos anteriores: 2% (dois por cento) do valor mensal contratado, para cada evento.

III - Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, pelo prazo de até 02 (dois) anos;

IV - Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que a contratada ressarcir a



contratante, pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no item anterior.

14.1. As multas estabelecidas podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente com as demais sanções previstas neste documento, ficando o seu total limitado a 10% (dez por cento) do valor contratado, sem prejuízo de perdas e danos cabíveis.

14.2. As infrações serão consideradas reincidentes se, no prazo de 07 (sete) dias corridos a contar da aplicação da penalidade, o contratado cometer a mesma infração, cabendo a aplicação em dobro das multas correspondentes, sem prejuízo da rescisão contratual.

14.3. Nenhuma penalidade será aplicada sem o devido processo administrativo, que prevê defesa prévia do interessado e recurso nos prazos legais, sendo-lhe franqueada vista do processo.

14.4. Decorrido o prazo de defesa referente à aplicação da multa, sem que o interessado se pronuncie ou em caso da multa ser considerada procedente, o mesmo será notificado a recolher ao erário estadual o valor devido, por meio de recolhimento da Guia de Recolhimento Estadual (GRE), no prazo de 05 (cinco) dias úteis, a contar da notificação pela autoridade competente.

14.5. A autoridade competente, ao aplicar a penalidade, deverá considerar o grau de intensidade da ocorrência, as circunstâncias agravantes e atenuantes que possam ter concorrido para o evento, bem como o prejuízo causado.

14.6. O recolhimento da(s) multa(s) não eximirá a contratada da responsabilidade por perdas e danos decorrentes das infrações cometidas.

14.7. Haverá retenção ou glosa no pagamento, sem prejuízo das sanções cabíveis, quando a CONTRATADA não produzir os resultados de acordo com os níveis mínimos de serviço conforme previsto no Termo de Referência.

DA GARANTIA DOS SERVIÇOS

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA: Os produtos gerados e serviços prestados pela **CONTRATADA** terão garantia pelo período de 90 (noventa) dias, a contar da data de aceite definitivo dos produtos e serviços, dentro dos quais a **CONTRATADA** corrigirá os defeitos identificados sem custo adicional para a **JUCEPE**.

PARÁGRAFO ÚNICO - A emissão de aceite definitivo dos produtos e serviços pela **COORDENADORIA TÉCNICA** não exime a **CONTRATADA** da responsabilidade pela correção de erros porventura identificados dentro do prazo de vigência deste Contrato e após o seu encerramento, dentro do prazo de garantia de 90 (noventa) dias, sem ônus para **JUCEPE**, desde que o erro ou falha, comprovadamente, não se dê em função de falhas da Unidade solicitante dos serviços ou da **COORDENADORIA TÉCNICA**.

DAS RELAÇÕES ENTRE AS PARTES

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA: O presente Contrato não estabelece quaisquer vínculos de subordinação ou



empregatício entre a JUCEPE e a CONTRATADA ou seus prepostos e seus empregados.

16.1 A CONTRATADA fica adstrita às obrigações por ela assumidas neste Contrato. Toda e qualquer pessoa admitida pela CONTRATADA para executar obrigação decorrente do objeto contratado não terá relação de vínculo empregatício com a JUCEPE, sob nenhuma hipótese.

16.2 A **CONTRATADA** assume total responsabilidade sobre o pessoal que executar os serviços objeto deste Contrato, sendo a única responsável pela execução dos mesmos, assim como pela observância de todas as obrigações a ele relacionadas.

DA RESCISÃO CONTRATUAL

CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA: A inexecução total ou parcial do objeto da licitação ensejará a rescisão do contrato, conforme disposto nos artigos 77 a 80, da Lei Federal nº 8.666/93.

17.1. Os casos de rescisão contratual deverão ser formalmente motivados nos autos do processo, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

17.2. A rescisão do contrato poderá ser determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo 78, da Lei Federal nº 8.666/93, ou nas hipóteses do artigo 79 do mesmo diploma legal, quando cabível.

17.3. A rescisão administrativa ou amigável deverá ser precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente.

DA SUCESSÃO

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA: O presente instrumento obriga as partes contratantes e os seus sucessores, que, na falta delas assumem a responsabilidade pelo seu integral cumprimento.

DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

CLÁUSULA DÉCIMA NONA: O presente CONTRATO reger-se-á pelas normas estabelecidas no Estatuto Federal Licitatório e pelas regras inclusas no **PROCESSO Nº. 082.2015.VII.DL.028.JUCEPE, DISPENSA DE LICITAÇÃO**, e, nos casos omissos, aplicar-se-ão os Princípios Gerais de Direito.

DO REGISTRO

CLÁUSULA VIGÉSIMA: Este Instrumento Contratual, após obedecer às formalidades legais, deverá ser registrado no Livro de Registro da Junta Comercial do Estado de Pernambuco.



DA PUBLICAÇÃO

CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMEIRA:

Conforme disposto na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com as alterações introduzidas pela Lei Federal nº 8.883, de 08 de junho de 1994, o presente Instrumento de Contrato será publicado no Diário Oficial do Estado na forma de extrato, como condição de sua eficácia.

DO FORO

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA: As partes elegem o foro da Cidade do Recife, Capital do Estado de Pernambuco, para dirimir as questões oriundas do presente Contrato, com renúncia expressa a qualquer outro, por mais privilegiado que seja.

E, para firmeza e como prova de assim haverem entre si, ajustado e contratado, foi lavrado o presente Instrumento Contratual em 03 (três) vias, de igual teor e forma, o qual depois de lido e achado conforme, vai assinado pelas partes contratantes na presença de 02 (duas) testemunhas.

Recife, 02 de Dezembro de 2015.

TEREZINHA NUNES DA COSTA
JUNTA COMERCIAL DE PERNAMBUCO
CONTRATANTE

ANA CAROLINA ALVES BREDA
Coordenação Técnica da Jucepe
Fiscal do Contrato

ANTÔNIO DO RÉGO VALENÇA
PITANG CONSULTORIA E SISTEMAS S/A.
CONTRATADA



TESTEMUNHAS:

1. _____ CPF nº. _____
2. _____ CPF nº. _____

Philippe Jardelino Costa
Diretor Jurídico
Matrícula 2094-0
JUCEPE

Maria Angelica Rodrigues Ferreira
Analista de Processos
Junta Comercial do Estado de Pernambuco



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 93240/PE (2003.83.00.013598-8)

APTE : INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REYTE : PROCURADORIA REPRESENTANTE DA ENTIDADE

APDO: ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS

ADV/PROC : ROSSANA BARRETO IPIRANGA E OUTROS

PARTE R : SESC/PE - SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO (ADMINISTRAÇÃO REGIONAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO) E OUTRO

ADV/PROC : ANA PATRICIA PONTES CARNEIRO E OUTROS

PARTE R : SEBRAE/PE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS DE PERNAMBUCO

ADV/PROC : PETRONIO RAYMUNDO GONÇALVES MUNIZ E OUTROS

RECTE AD : ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS

ORIGEM: 7ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO (ESPECIALIZADA EM QUESTÕES AGRÁRIAS)

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS - Segunda Turma

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal **FRANCISCO BARROS DIAS** (Relator):

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal de Pernambuco, que, nos autos do mandado de segurança Nº 2003.83.00.013598-8 ajuizado pela ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS denegou a segurança, reconhecendo a ilegitimidade ativa, ilegitimidade passiva do INSS, SESC, SENAC e SEBRAE e, revogou a liminar antes concedida.

Considerou, portanto, o Juiz singular que a empresa prestadora de serviços de processamento de dados, por enquadrar-se no quadro anexo ao art. 577 da CLT (3º grupo da Confederação Nacional do Comércio – atividades ou categorias econômicas) sujeita-se à exigibilidade das contribuições ao SESC/SENAC.

Foram opostos embargos de declaração (fls. 526/532) impugnando a sentença (fls. 522 e 523) prolatada nos embargos de declaração (fls. 504/520), que tiveram por objeto que o Juízo de Primeiro Grau se pronunciasse a respeito das empresas filiadas que não exercem a atividade de processamento de dados e, por tal razão, não se vinculam à Confederação Nacional do Comércio, nos termos do art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho. Ademais, também, não foi decidido a respeito da expedição de regularidade fiscal, enquanto não fosse constituído o crédito tributário.

Julgando estes últimos embargos, o Juiz singular através da sentença de fls. 534/536 registra:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

a) "..., na própria sentença embargada, houve o registro de que "algumas" das empresas filiadas, por estarem incluídas no Quadro de Atividades Anexo ao artigo 577, da Consolidação das Leis do Trabalho, devem pagar as contribuições para o custeio do Sistema SESC/SENAC e do SEBRAE. E, quanto às demais, não há respaldo legal para a cobrança.

b) o Estatuto Social da Impetrante não contempla, entre as filiadas, tão-somente, aquelas que atuam no segmento do processamento de dados, mas, também, empresas prestadoras de serviços, nas áreas de ensino, treinamento, formação, capacitação e especialização em informática, consultoria em informática, pesquisa em informática, produção, edição, distribuição e manutenção de "software", manutenção de computadores, entre outras atividades.

c) *..., quanto às associadas que não se dedicam ao processamento de dados e realizam ações que não dão ensejo à incidência das contribuições em discussão, entendeu o Juiz ser indubitoso ser impertinente a cobrança.*

d) no que tange a expedição de certidão de regularidade fiscal das substituídas, registrou o Magistrado a quo que alguns dos substituídos não são devedores das contribuições. Quanto aos demais, para que se possa tê-los como devedores, ainda que tal medida tenha sido cassada no momento em que prolatada a sentença, impõe-se a instauração de um procedimento específico, com a observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório, para, afinal, se for o caso, reputar-se constituído o crédito tributário, via lançamento. Até então, impõe-se a expedição da certidão.

e) concluiu, portanto, o Julgador em sede dos últimos embargos de declaração, pela concessão da segurança, quanto às filiadas que não se dedicam ao processamento de dados, e ressaltando o direito das mesmas à certidão de regularidade fiscal, bem como tal direito, quanto àquelas que podem ser enquadradas como contribuintes, até a constituição do crédito, via lançamento, já que a liminar, embora revogada, resultou na necessidade de renovação do procedimento de constituição em tela.

O INSS recorre da sentença arguindo em preliminar:

a) sua ilegitimidade passiva *ad causam*, na qualidade de coatora, vez que as contribuições parafiscais, entre elas as destinadas ao SESC, SENAC e SEBRAE são contribuições destinadas a entidades e fundos, para os quais por força de convênio, o INSS se incumba de arrecadar e repassar. Teem elas por finalidade o ensino fundamental e profissionalizante, bem como são destinadas também a órgãos que visam a melhoria aos serviços prestados, tanto no sentido econômico quanto no social.

b) nulidade da sentença ora impugnada, haja vista não ter sido intimado para apresentar resposta para o segundo embargos de declaração, sustentou, portanto, que houve violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

c) decadência e prescrição quinquenal.

O INSS afirma que por força do artigo 94 da Lei nº 8212/91 lhe cabe arrecadar e fiscalizar contribuição por lei devida a terceiros, que tenham a mesma base de cálculo das contribuições incidentais 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.

Sustenta, ainda, que, o INSS não é credor da referida contribuição, mas tão somente agente arrecador e fiscalizador, similar a um prestador de serviços, mandatário, auxiliando, por determinação legal, a entidade na atividade de arrecadação, sem qualquer participação ou responsabilidade quanto ao destino e a utilização da contribuição, vez que o valor arrecadado é imediatamente repassado a este ente. Devendo, portanto, ser ele excluído da lide.

Ressalta, também, a constitucionalidade da cobrança da contribuição social em tela citada em diversos julgados proferidos do Superior Tribunal de Justiça, sendo, portanto, legítima a exigibilidade do tributo.

Por fim, faz algumas considerações a respeito da compensação, caso de ser mantida a sentença. Alega que a Lei n. 8383/91 estabelece que só pode ser compensada a contribuição com uma da mesma espécie. Faz referência as Leis nº 9032/95 e 9129/95. Impugna, ainda, a determinação de expedição de certidão de regularidade fiscal de em favor das empresas que não estejam recolhendo as contribuições para o SESC, SENAC e SEBRAE.

A ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS apresenta recurso adesivo requerendo que todas as empresas associadas que exerçam exclusivamente a atividade de prestação de serviços, o direito ao não recolhimento das contribuições para o SESC, SENAC e SEBRAE, no período compreendido entre 23/08/1999 e 13/12/2002, conforme vem sendo reconhecido pelo próprio INSS (fls. 577/583).

Requer ainda essa Associação, caso seja reconhecida a inexigibilidade das citadas exações no período acima especificado, a declaração do direito à compensação de todos os valores indevidamente recolhidos pela empresas associadas à Recorrente que exerçam exclusivamente a atividade de prestação de serviços.

As partes litigantes apresentaram respostas aos respectivos recursos.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 93240/PE (2003.83.00.013598-8)

APTE : INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REPTE : PROCURADORIA REPRESENTANTE DA ENTIDADE

APDO: ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS

ADV/PROC : ROSSANA BARRETO IPIRANGA E OUTROS

PARTE R : SESC/PE - SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO (ADMINISTRAÇÃO REGIONAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO) E OUTRO

ADV/PROC : ANA PATRICIA PONTES CARNEIRO E OUTROS

PARTE R : SEBRAE/PE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS DE PERNAMBUCO

ADV/PROC : PETRONIO RAYMUNDO GONÇALVES MUNIZ E OUTROS

RECTE AD : ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS

ORIGEM: 7ª VARA FEDERAL DE PERNAMBUCO (ESPECIALIZADA EM QUESTÕES AGRÁRIAS)

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS - Segunda Turma

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal **FRANCISCO BARROS DIAS** (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro(INSS) contra sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal de Pernambuco, que, em face do segundo embargos de declaração opostos pela ASSESPRO/PE - ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS, deu a estes efeitos modificativos para acrescentar à sentença de fls. 488/502, a exclusão das filiadas dessa Associação, que não se dedicam ao processamento de dados da obrigação de recolher a contribuição social, de natureza parafiscal, bem como o direito das mesmas à certidão de regularidade fiscal.

Quanto as empresas que se dedicam ao processamento de dados, que podem ser definidas como contribuinte daquela exação, reconheceu o direito a certidão de regularidade fiscal, até a constituição do crédito, via lançamento.

Portanto, versam os autos sobre a exigibilidade da cobrança das contribuições sociais destinadas ao SESC, SENAC e SEBRAE, de empresas prestadora de serviços de processamento de dados.

Como mencionado no relatório, o Estatuto Social da Impetrante não contempla, entre as filiadas, tão-somente, aquelas que atuam no segmento do processamento de dados, mas, também, empresas prestadoras de serviços, nas áreas de ensino, treinamento, formação, capacitação e especialização em informática, consultoria em informática, pesquisa em informática, produção, edição, distribuição e manutenção de "software", manutenção de computadores, entre outras atividades.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

Entretanto, quanto às associadas que não se dedicam ao processamento de dados e realizam ações que não dão ensejo à incidência das contribuições em discussão, entendeu o Juiz singular, na primeira decisão, ser indubitoso ser impertinente a cobrança.

Ora, antes de adentra no julgamento propriamente dito, mister ressaltar que o SEBRAE local, onde tem representação legal, no caso, o Estado de Pernambuco, é parte destinatária dos recursos provenientes do recolhimento em discussão, sem a necessidade, portanto, de figurar no pólo passivo da lide o SEBRAE nacional.

PRELIMINARES PROCESSUAIS

1. Nulidade da sentença recorrida por ausência de citação do INSS para responder ao segundo embargos de declaração, por ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, nesta hipótese não procede.

A partir do momento que o INSS interpôs o presente recurso, sanou ele o vício processual (ausência de sua citação para responder àqueles embargos).

O reconhecimento da nulidade da sentença *a quo*, neste momento processual, violaria o princípio da celeridade processual, uma vez que o processo se encontra manduro para julgamento, o que implica em observar o disposto no §3º do art. 515 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp 993364/MG, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2007/0233417-6 – Relator Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 10/02/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 25/03/2009, fez os seguintes registros:

“(…).

5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o **efeito translativo** como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005).

6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (*pas des nullités sans grief*), qual a hipótese do caso *sub judice*.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS

2. Ilegitimidade do INSS para figurar no polo passivo da demanda rejeitada esta preliminar, com base no entendimento posto no acórdão a seguir transcrito.

Este Eg. TRF da 5a. Região sobre o assunto vem assim se pronunciando, 'in verbis':

“ACORDÃO ORIGEM: TRIBUNAL - QUINTA REGIAO CLASSE: AC - APELAÇÃO CIVEL – 311747 PROCESSO: 200180000087917 UF: AL ÓRGÃO JULGADOR: PRIMEIRA TURMA DATA DA DECISÃO: 28/08/2003 DOCUMENTO: TRF500073543 FONTE DJ - DATA: 27/10/2003 - PÁGINA: 531 RELATOR(A) DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA DECISÃO UNÂNIME.

EMENTA TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INSS E SEBRAE/PE. PRAZO DECADENCIAL. REJEITADAS. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. EMPRESAS DE GRANDE PORTE. ATIVIDADES LUCRATIVAS. TEORIA DA EMPRESA. EXIGIBILIDADE.

- SEGUNDO A ORIENTAÇÃO DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, A AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA, É PARTE LEGÍTIMA A FIGURAR NA QUALIDADE DE LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO, POR SER ÓRGÃO ARRECADADOR E FISCALIZADOR DA CONTRIBUIÇÃO EM TELA (ART. 94, DA LEI Nº 8.212/91).

- A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SEBRAE/PE NÃO MERECE GUARIDA, UMA VEZ QUE OS SEBRAES DAS UNIDADES FEDERATIVAS SÃO DESTINATÁRIOS DE 45% DOS RECURSOS ADVINDOS DA CONTRIBUIÇÃO, ALÉM DE GERIR, PLANEJAR E COORDENAR AS AÇÕES DESENVOLVIDAS PELO SEBRAE NO ÂMBITO DE SUA CIRCUNSCRIÇÃO TERRITORIAL, CONFORME PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 9º DA LEI Nº 8.029/90, SENDO DESNECESSÁRIA, PORTANTO, A INCLUSÃO NA LIDE, ENQUANTO LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO, DO SEBRAE NACIONAL.

- (...)

PRELIMINARES REJEITADAS E APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

DO MÉRITO

Sobre o mérito da questão a própria Impetrante juntou aos autos cópia de decisão da Primeira Seção do Eg. STJ, a qual se aplica à hipótese em apreço, que proclamou no sentido de que *as empresas prestadoras de serviços médicos e hospitalares estão incluídas dentre aquelas que devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo.*

In casu, a Apelada defende os direitos de seus associados, os quais prestam serviços de processamento de dados. Enquadradas no quadro anexo ao art. 577 da CLT (3º grupo da Confederação Nacional do Comércio – atividades ou categorias econômicas) sujeita-se à exigibilidade das contribuições ao SESC/SENAC. Portanto, um estabelecimento de índole empresarial, por exercer