



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0066506-02.2014.4.01.0000/DF (d)

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN
RELATORA CONVOCADA : JUÍZA FEDERAL HIND GHASSAN KAYATH
AGRAVANTE : PENTASUL LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
ADVOGADO : MICHELLE DE CARVALHO CASALE FAUVEL
ADVOGADO : MARYANNE RODRIGUES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : CRISTINA LUISA HEDLER

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Pentasul Ltda. contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado nos autos da Ação Ordinária n. 74260-77.2014.4.01.3400, ajuizada contra a União, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001.

2. A decisão recorrida está assim consignada (fls. 27/28):

“É cabível a antecipação dos efeitos da tutela quando, havendo prova inequívoca, estiverem presentes simultaneamente seus requisitos, constantes do art. 273 do CPC, quais sejam: verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, não há receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, verifica-se a ausência do periculum in mora, tanto que, segundo a própria Autora, desde 2006 a contribuição de que trata a Lei Complementar nº 110/2001 (art. 1º) atingiu a finalidade, sendo certo que o FGTS já tem recursos suficientes para saldar seus débitos (atuais e passados). Não obstante, somente agora, em 2014, propôs a presente ação para obstar, liminarmente, a cobrança da contribuição social disciplinada na referida norma legal.

Depois, a questão sobre o desvio de finalidade dessa contribuição social é matéria que sequer pode ser objeto de apreciação em ação intersubjetiva.

Desvios de finalidade de tributos reclamam providências de outra natureza, mas não afasta o dever de recolhimento.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela.”

3. Inconformada, a agravante argumenta que está sujeita ao recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar 110/01, incidente nas hipóteses de demissões sem justa causa, devida pelo empregador e calculada a alíquota de 10% sobre a totalidade dos “depósitos devidos, referentes ao fundo de garantia por tempo de serviço, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas”.

4. Alega que a referida contribuição social foi instituída para fazer frente à necessidade de o FGTS recompor os expurgos inflacionários das contas vinculadas, na forma da exposição de motivos no projeto da lei complementar, salientando que o esgotamento da finalidade que motivou a criação da contribuição fica evidente no veto da Presidente da República ao Projeto de Lei Complementar n. 200/2012, que afirma que a extinção da referida contribuição

impactaria o desenvolvimento do Programa Minha Casa Minha Vida, restando claro o desvio de finalidade daquela contribuição, o que implica em verdadeira ilegalidade.

5. Requer o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade dos créditos tributários correspondentes à contribuição instituída pelo art. 1º da LC 110/2001.

Autos conclusos. **Decido.**

7. Ressalto que, sobre a matéria, se manifestou favorável ao pleito da agravante o e. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, cujos argumentos para decidir foram assim fundamentados:

8. Traçando um histórico da contribuição de que trata o art. 1º da LC 110/2001, temos que ela foi instituída para viabilizar a correção das contas vinculadas ao FGTS em razão da formação do entendimento jurisprudencial no sentido da atualização dos índices referentes aos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), no importe de 16,65% e 44,80%, respectivamente, senão vejamos do caput do art. 4º da legislação de regência:

“Art. 4º Fica a Caixa Econômica Federal autorizada a creditar nas contas vinculadas do FGTS, a expensas do próprio Fundo, o complemento de atualização monetária resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de dezesseis inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento e de quarenta e quatro inteiros e oito décimos por cento, sobre os saldos das contas mantidas, respectivamente, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que:”

9. Em razão da notícia de cumprimento da finalidade da instituição, com o pagamento da última parcela aos trabalhadores que assinaram o Termo de Adesão, foi aprovado pelo Congresso Nacional o PLP 200/2012, que fixava em 1º de junho de 2013 o prazo para extinção da contribuição. Veja-se, a propósito, a justificação do referido projeto de lei complementar:

“JUSTIFICAÇÃO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, instituiu mais duas contribuições sociais a cargo dos empregadores. A primeira, prevista no art. 1º, é obrigatória em caso de dispensa sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

A segunda contribuição deve ser efetuada pelos empregadores, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração a ser paga, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990.

Ou seja, em caso de dispensa sem justa causa, o empregador que antes devia ao trabalhador uma multa de 40% sobre o saldo de sua conta vinculada no FGTS, passou a pagar 50%, sendo que a diferença é revertida ao próprio Fundo, que também recebe a contribuição de 0,5%, que foi acrescida à obrigação do depósito mensal na conta do trabalhador de 8% sobre sua remuneração.

Essas contribuições foram instituídas para fazer face ao pagamento dos complementos de atualização monetária devida pelo Fundo resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de 16,64% e de 44,08% sobre os saldos das contas vinculadas mantidas, respectivamente, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 durante o mês de abril de 1990, oriundos aos expurgos inflacionários relativos aos Planos Econômicos Verão e Collor 1.

Assim, mais uma vez, os empregadores foram chamados a pagar a conta dos planos econômicos que, além de não lograrem êxito, trouxeram inúmeros prejuízos à população, notadamente aos trabalhadores.

À época da instituição dessas contribuições, esperava-se que elas fossem provisórias, sendo extintas após a concretização total das atualizações nas contas dos trabalhadores, conforme o cronograma proposto na Lei Complementar nº 110, de 2001. A indicação dessa provisoriedade está prevista no § 2º do art. 2º ao determinar que a contribuição social de 0,5% será devida pelo prazo de 60 meses, a contar de sua exigibilidade.

Todavia o mesmo tratamento não foi dado à contribuição prevista no art. 1º de 10% em caso de dispensa sem justa causa do empregado.

Essa situação não se justifica em vista do grande patrimônio do FGTS. A Caixa Econômica Federal, seu agente operador, tem divulgado ótimos resultados de suas contas a ponto de o Poder Executivo ter promovido o pagamento antecipado dos complementos de atualização por meio da Lei nº 10.555, de 13 de novembro de 2002, que autorizou a CEF, a expensas do próprio Fundo, a efetivar o crédito de valores iguais ou superiores a R\$ 100 nas contas vinculadas.

A boa arrecadação do FGTS também permitiu o crédito dos complementos de atualização qualquer que fosse o valor, com a redução prevista na LC 110, de 2001, em parcela única, quando o titular da conta vinculada tivesse idade igual ou superior a 70 anos.

Ademais, em tempos de desemprego acentuado, na ordem de 10% da população economicamente ativa, é notório que o aumento de encargos sociais e trabalhistas contribui ainda mais para a informalidade do mercado de trabalho no País.

Ante o exposto, pedimos o apoio dos Ilustres Pares para a aprovação do presente projeto de lei que visa corrigir uma injustiça cometida contra o setor produtivo brasileiro, bem como beneficiar, principalmente a classe trabalhadora que sofre com o acentuado déficit de postos de trabalho formais causado pelo excesso de tributos sobre a folha de salários.”

10. Ocorre que, encaminhado à sanção, o PLP foi vetado integralmente pela Presidência da República, conforme razões a seguir transcritas:

“A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal. A sanção do texto levaria à redução de investimentos em importantes programas sociais e em ações estratégicas de infraestrutura, notadamente naquelas realizadas por meio do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS. Particularmente, a medida impactaria fortemente o desenvolvimento do Programa Minha Casa, Minha Vida, cujos beneficiários são majoritariamente os próprios correntistas do FGTS.”

11. Por fim, está em curso no Congresso Nacional o PLP 328/2013, de autoria do Governo Federal, que destina os recursos da aludida contribuição ao Programa Minha Casa Minha Vida.

12. A constitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 já restou reconhecida pelo eg. STF, na ADIN 2556/DF, a saber:

“Ementa: Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não

destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade – art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II." (ADI 2556, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 19-09-2012 PUBLIC 20-09-2012.)

13. Contudo, temos que no mesmo acórdão restou consignado que "O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", ou seja, apesar de reconhecer como constitucional o tributo, a Corte Suprema deixou em aberto a discussão sobre a perda superveniente de seu objeto.

14. Feitas essas considerações, ressalto que não cabe, nesse momento processual, o reconhecimento de eventual inconstitucionalidade superveniente do tributo, pois tal exame deve observar o princípio da reserva de plenário previsto no art. 97 da CF.

15. Contudo, em um exame preliminar, parece incontroverso que a contribuição referida foi instituída para viabilizar o pagamento das diferenças do saldo do FGTS resultantes dos expurgos inflacionários dos planos econômicos Verão e Collor I, o que efetivamente já ocorreu.

16. Também parece não haver dúvidas quanto ao fato de que os motivos que ensejaram a instituição do tributo não existem mais, conforme se observa do Projeto de Lei Complementar vetado pela Presidência da República e das razões do veto presidencial, que deixam claro a sua destinação para fins outros que aquela prevista na legislação de regência.

17. Ressalto que em julgados anteriores condicionava a suspensão da exigibilidade da contribuição em questão à realização de depósito judicial, contudo, em face de pedido de reconsideração no AI 43845-39.2014.4.01.0000, revii esse entendimento. E, desde então, tenho deferido a suspensão da exigibilidade da contribuição de que trata o art. 1º da LC 110/2001 independentemente do depósito judicial dos valores em discussão.

Pelo exposto, DEFIRO, por ora, o requerimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal e suspendo a exigibilidade da contribuição de que trata o art. 1º da LC 110/2001."

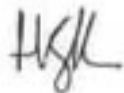
8. Assim, adotando os mesmos fundamentos, entendo ser medida que se impõe no momento a concessão da medida requerida.

Pelo exposto, defiro, por ora, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal e determino a suspensão da exigibilidade da contribuição de que trata o art. 1º da LC n. 110/2001.

Oficie-se ao MM. Magistrado prolator do *decisum* recorrido, encaminhando-lhe cópia desta decisão para conhecimento e cumprimento.

Publique-se. Intime-se a agravada, para os efeitos do art. 527, V, do CPC.

Brasília, 15 de janeiro de 2015.



Juíza Federal **HIND GHASSAN KAYATH**

Relatora Convocada



Documento contendo 5 páginas assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL HIND GHASSAN KAYATH (CONV.), conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001, que instituiu a infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileiras - ICP-Brasil e Res. nº 397, de 18/10/2004, do Conselho da Justiça Federal. A autenticidade do documento pode ser verificada no site www.trf1.jus.br/autenticidade, informando o código verificador 12.911.252.0100.2-57.