



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0053596-40.2014.4.01.0000/DF (d)

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN
AGRAVANTE : OTIMA MOTORS VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO TORTORO JUNIOR
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : CRISTINA LUISA HEDLER

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ótima Motors Veículos e Peças Ltda. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que, na ação Ordinária 53146-82.2014.4.01.3400/DF, indeferiu o requerimento de antecipação dos efeitos da tutela pretendido para suspender a exigibilidade do recolhimento da contribuição adicional de 10% sobre o valor do FGTS prevista no art. 1º da LC 110/2001, relativamente às demissões sem justa causa (fls. 114-116).

2. Inconformado, o agravante argumenta, em síntese, que a contribuição de 10% sobre o valor do FGTS foi criada pela LC 110/2001 com o propósito específico de cobrir o déficit causado pela atualização monetária insuficiente nas contas vinculada do FGTS, em face das diferenças relativas aos expurgos inflacionários por ocasião do Plano Verão de 1989 e do Plano Collor de abril de 1990.

3. Alega que, tendo a Caixa Econômica Federal reconhecido que as diferenças de atualização monetária das contas foram liquidadas em janeiro/2007 (Decreto 3.913/2001), a União alterou a destinação daqueles recursos, da conta do FGTS para a conta única do Tesouro Nacional por meio da Portaria STN 278/2012, salientando que efetivamente já houve o cumprimento da finalidade para a qual o adicional foi criado, sendo que desde março/2012 o montante arrecadado esta tendo outra destinação.

4. Argumenta que, ao cessar a finalidade, a cobrança do adicional deveria ter sido extinta, e nunca alterada a sua destinação, ainda mais por meio de Portaria STN, o que viola a natureza da contribuição e o princípio da legalidade, que somente poderia ocorrer por meio de nova lei complementar que estabelecesse nova destinação àquela contribuição, ressaltando que se sua destinação já foi cumprida, a contribuição perde automaticamente seu fundamento de validade e deve ser extinta sua cobrança.

5. Sustenta que ocorreu a revogação tácita do art. 1º da LC 110/2001 por incompatibilidade com o art. 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal, introduzido pela EC 33/2001, que restringiu a cobrança das contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico, na hipótese de alíquotas *ad valorem*, ao faturamento, à receita bruta ou ao valor da operação e, no caso de importação, ao valor aduaneiro, matéria que se encontra sob exame do eg. STF, em sede de repercussão geral (RE 603.624)

Autos conclusos. **Decido.**

7. 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:”

8. 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."

9. 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."

10. 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.

11. 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.)

12. 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.

13. 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.

14. 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.

15. 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.

Pelo exposto, **DEFIRO** 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.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*, 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, 24 de outubro de 2014.



Desembargador Federal **JIRAIR ARAM MEGUERIAN**

Relator



Documento contendo 4 páginas assinado digitalmente pelo(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, 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 12.200.356.0100.2-11.