



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.570.617 - PE (2015/0304449-1)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A
ADVOGADOS : EDUARDO RICCA
FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA
ROGERIO MOLLIKA
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA EM TORNO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FGTS, DE QUE TRATA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Conforme consignado na decisão agravada, busca-se, no Recurso Especial, o reconhecimento judicial da tese de que a contribuição social ao FGTS, prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, não poderia mais ser exigida, haja vista o cumprimento da finalidade para a qual fora instituída. Ocorre que o Tribunal **a quo**, ao decidir a causa, adotou fundamentos de natureza eminentemente constitucional, o que torna inadmissível o Recurso Especial, de acordo com os seguintes precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.549.330/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/10/2015; AgRg no REsp 1.542.079/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 28/09/2015; AgRg no REsp 1.540.273/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/09/2015; AgRg no REsp 1.528.074/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2015; AgRg no REsp 1.505.852/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2015.

II. De todo modo, esta Corte possui firme entendimento de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída – o que não se pode presumir –, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da aludida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Nesse sentido: STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015.

III. Ressalte-se, ainda, que o Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção da contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

IV. Agravo Regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.570.617 - PE (2015/0304449-1)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto por Votorantim Cimentos N/NE S/A, contra decisão de minha lavra, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por Votorantim Cimentos N/NE S/A, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A matéria versada nos autos cinge-se à suposta inconstitucionalidade na contribuição social instituída pelo art. 1º, da LC nº 110/2001, devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

2. Ao contrário da contribuição devida pelos empregadores, à alíquota de 0,5%, por prazo certo de sessenta meses (art. 2º, da LC 110/2001), a contribuição em comento foi criada por prazo indeterminado, posto que não visava apenas cobrir o passivo decorrente da decisão do e. STF de atualização das contas vinculadas, haja vista sua razão de ser que vai além do resguardo daquele interesse, objetivando, mas precisamente, atender ao direito social estampado no inciso III do art. 7º da Carta Federal, fortalecendo, de consequente, o ajuste de contas do patrimônio do FGTS.

3. Melhor sorte não merece a irresignação da apelante quando afirma que há inconstitucionalidade material superveniente, tendo em vista a modificação normativa ocorrida com o advento da EC 33/2001, que reduziu a base de cálculo das contribuições, não prevendo a utilizada pela LC nº 110/2001. Isso porque, 'não é possível rediscutir a constitucionalidade da base de cálculo da contribuição social geral prevista na LC 110/2001, dado que a redação do art. 149 da CF definida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 já era vigente quando do ajuizamento das ADI nº 2.556 e 2.568' (TRF5, 4ª T., Processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

08056438320144058100, Rel. Des. Federal EMILIANO ZAPATA LEITÃO (convocado), julgado em 10.02.2015).

4. Apelação improvida' (fls. 244/245e).

No Recurso Especial, a recorrente indicou contrariedade aos arts. 4º da Lei Complementar 110/2001 e 97 do CTN, e defendeu a inexigibilidade da contribuição social de que trata aquele diploma legal.

Em suas razões, a recorrente aponta ofensa aos arts. 4º da Lei Complementar 110/2001 e 97 do CTN, ao argumento de que a contribuição adicional ao FGTS não poderia ser mais exigida, haja vista o suposto cumprimento da finalidade para a qual fora instituída, qual seja, arrecadação de recursos para a atualização monetária das contas vinculadas de FGTS.

A irresignação não merece acolhida.

Como ressaltado acima, busca-se, no presente Recurso Especial, o reconhecimento judicial da tese de que a contribuição social adicional para o FGTS, prevista na Lei Complementar 110/2001, não poderia mais ser exigida, haja vista o cumprimento da finalidade para a qual fora instituída.

Ocorre que o Tribunal **a quo**, ao decidir a causa, adotou fundamentos de natureza eminentemente constitucional, **in verbis**:

'A matéria versada nos autos cinge-se à suposta inconstitucionalidade na contribuição social instituída pelo art. 1º da LC 110/2001, devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

O primeiro argumento da apelante compreende a ultimação do fim colimado pela referida contribuição social (ressarcir as perdas oriundas dos Planos Collor e Verão), advindo com a equalização das contas do FGTS ocorrida desde o fim do ano de 2006.

Ocorre que, ao contrário da contribuição devida pelos empregadores, à alíquota de 0,5%, por prazo certo de sessenta meses (art. 2º, da LC 110/2001), a contribuição em comento foi criada por prazo indeterminado, posto que não visava apenas cobrir o passivo decorrente da decisão do e. STF de atualização das contas vinculadas, haja vista sua razão de ser que vai além do resguardo daquele interesse, objetivando, mas precisamente, atender ao **direito social estampado no**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inciso III do art. 7º da Carta Federal, fortalecendo, de conseguinte, o ajuste de contas do patrimônio do FGTS.

Não por outra razão, o Ministro Moreira Alves por ocasião do **julgamento das ADI's 2556/DF e 2568/DF**, deixou assentado, naquela oportunidade, que a referida contribuição foi editada com prazo indefinido, não havendo qualquer delimitação temporal para sua vigência.

(...)

Melhor sorte não merece a irresignação da apelante quando afirma que há **inconstitucionalidade material superveniente**, tendo em vista a modificação normativa ocorrida com o advento da **EC 33/2001**, que reduziu a base de cálculo das contribuições, não prevendo a utilizada pela LC nº 110/2001.

Isso porque, 'não é possível rediscutir a **constitucionalidade da base de cálculo da contribuição social geral prevista na LC 110/2001**, dado que a redação do **art. 149 da CF** definida pela **Emenda Constitucional nº 33/2001** já era vigente quando do ajuizamento das **ADI's 2.556 e 2.568'** (TRF5, 4ª T., Processo 08056438320144058100, Rel. Des. Federal EMILIANO ZAPATA LEITÃO (convocado), julgado em 10.02.2015).

Traçado tal panorama, tenho que, por ajustado à orientação desta Corte Regional sobre a matéria, não há como manifestar entendimento diverso da conclusão a que chegou o juízo sentenciante quanto à plena higidez da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001.'

Por certo, rever tal posicionamento exigiria o reexame de matéria constitucional, o que é inviável, em sede de Recurso Especial, conforme atestam os seguintes precedentes:

'TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. Da própria fundamentação recursal, verifica-se que, a despeito de haver apontado no apelo raro afronta à legislação federal, o recorrente, em verdade, sustenta desrespeito a dispositivo constitucional, qual seja, o art. 149 da CF, matéria reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal pela via do recurso extraordinário **stricto sensu** igualmente interposto e admitido nos autos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REsp 1.549.330/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/10/2015).

'TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTOS INSTITUÍDOS PELOS ARTS. 1º E 2º DA LC 110/2001. ADI 2.556/DF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem ao decidir a demanda assentou que o Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2.556) reconheceu que as exações criadas pela Lei Complementar 110/2001 amoldam-se à espécie de contribuições gerais submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal (e-STJ Fl. 668). Assim eventual ofensa, caso existente, ocorre no plano constitucional, motivo pelo qual é inviável a rediscussão do tema pela via especial.

2. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1.542.079/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 28/09/2015).

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados, com a mesma matéria de fundo: AgRg no REsp 1.540.273/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/09/2015; AgRg no REsp 1.528.074/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2015; AgRg no REsp 1.505.852/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2015. De todo modo, não é demais recordar que esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída – o que não se pode presumir –, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da aludida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Nesse sentido, leia-se este precedente:

'PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

omisso o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido' (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

Ressalte-se, ainda, que o Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, **caput**, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial" (fls. 334/338e).

Inconformada, a parte agravante alega que:

"Ao contrário do quanto consignado na r. decisão ora agravada, a questão discutida não seria eminentemente constitucional e não existe posição pacificada dos Tribunais Superiores desfavorável à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tese em discussão. Logo não caberia o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Pelo contrário, existem somente julgamentos monocráticos e de Turma. Cabendo assim, à Corte Especial dessa E. Corte pacificar o entendimento sobre a matéria em exame.

DA NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ARTIGO 4º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 E AO ARTIGO 97 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

Por primeiro, não há como prevalecer o entendimento de que o Recurso não poderia prosseguir, pois as questões debatidas seriam eminentemente constitucionais, já que desde o começo da ação, alega-se ofensa ao artigo 4º da LC 110/01 e ao artigo 97 do CTN.

De fato, a contribuição social de que trata o artigo 1º da Lei Complementar 110/2001 foi criada com finalidade específica de reunir os recursos necessários para o pagamento dos expurgos inflacionários decorrentes dos Planos Collor I e Verão. Desse modo, sua criação se deu tão somente para a recomposição do saldo do FGTS dos trabalhadores com a diferença de correção monetária dos referidos planos econômicos.

É precisamente o que dispõe o artigo 4º da Lei Complementar nº 110/2001:

'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:

- I – o titular da conta vinculada firme o Termo de Adesão de que trata esta Lei Complementar;
- II – até o sexagésimo terceiro mês a partir da data de publicação desta Lei Complementar, estejam em vigor as contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º; e
- III – a partir do sexagésimo quarto mês da publicação desta Lei Complementar, permaneça em vigor a contribuição social de que trata o art. 1º. '

De fato, esta extravagante tributação, tinha por principal característica financiar o Tesouro Nacional em razão de um fato específico. Consoante verte claro da exposição de motivos da LC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

110/01, consignou o insigne Deputado José Múcio, relator do Projeto no Poder Legislativo, que:

'...A proposição apresentada tem por finalidade complementação dos saldos do FGTS decorrentes das perdas verificadas na implementação dos Planos Verão e Collor I, tendo em vista o reconhecimento pelo Poder Judiciário da procedência desse prejuízo (...).'

Já no ano de 2006 o Projeto de Lei Complementar nº 378-A, de autoria do Deputado Antonio Carlos Mendes Thame previa a fixação de prazo de 60 (sessenta) dias para a cobrança do adicional de 10% ao FGTS, com o que perderia a razão de ser do art. 1º da LC 110/01, acrescentando que àquela altura (no ano de 2006) o vultoso patrimônio do FGTS e os expressivos resultados da CEF, seu agente operador, não permitiam que se continuasse a cobrança.

Outros substitutivos (ao Projeto 378-A acima referido) e projetos semelhantes foram apreciados pelo Congresso Nacional que, finalmente, aprovou o Projeto de Lei Complementar nº 200, de 2012, originário do Senado Federal, acrescentando o § 2º ao artigo 1º da Lei Complementar 110/01 para estabelecer que 'a contribuição de que trata este artigo será cobrada até 1º de julho de 2013'.

No material legislativo que acompanha o Projeto de Lei Complementar 200/2012, mais propriamente no Substitutivo ao Projeto de Lei Complementar 378/06, da Relatoria do Deputado Milton Monti, ficou patente que a razão de ser da cobrança da contribuição criada pela LC 110/01 esvaiu-se em janeiro de 2007. De fato, de acordo com cronograma fixado pelo Governo Federal no art. 4º, inciso II, do Decreto nº 3.913, de 11 de setembro de 2001, a última parcela semestral devida aos trabalhadores (as diferenças dos planos econômicos) foi creditada em janeiro de 2007.

Ora, à vista desta constatação, quaisquer cobranças que se fizessem ou qualquer contribuição que se exigisse a título de 'compensação' pelas perdas do FGTS em decorrência dos Planos Econômicos teriam como consequência a desnaturação da finalidade da Lei Complementar 110/01 e conseqüente afronta ao sistema jurídico.

Não poderia, pois, o Congresso Nacional convalidar a cobrança fundada no art. 1º da LC 110/01 até 2013, porquanto desde janeiro de 2007 já não fazia mais sentido exigir qualquer contribuição para 'cobrir o rombo' causado pelos planos econômicos (ou melhor, causado pela obrigação determinada pelo STF no sentido de que o patrimônio dos trabalhadores fosse recomposto pelo Governo Federal).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mais longe ainda foi o Poder Executivo. Por meio da Mensagem nº 301, de 23 de julho de 2013, a Presidência da República comunicou o Senado Federal que vetou integralmente o Projeto de Lei Complementar 200/2012, alegando que a extinção da cobrança afetaria o orçamento e as finanças, impactando particularmente o Programa de Governo denominado 'Minha Casa, Minha Vida'.

De fato, nos termos do PLC 200/12 e do Veto da Presidente da República, a contribuição 'atípica', com fim específico, e de exigibilidade provisória, tornou-se uma outra espécie tributária: um imposto fundado na competência residual prevista no artigo 154, inciso I, da Constituição Federal, e como tal, inexigível, como se verá mais adiante.

Como se sabe, o STF ao apreciar a validade da Lei Complementar 110/01, acabou por aceitar a exigência nela contida ao entendimento de que poderia ser cobrada uma espécie de contribuição 'atípica', desde que a exigência fosse provisória. Consoante ficou claro no acórdão da ADIN 2.556/DF, reservou-se o direito de futuramente reapreciar a validade da exigência, particularmente aquela que aqui se trata (a do art. 1º da LC 110/01), no tocante à sua validade no tempo ou o cumprimento da finalidade da norma pelo esgotamento do objetivo que se levou a instituir a exação: a necessidade de cobrir o rombo do FGTS.

Permite-se, a este propósito, reportar-se a Recorrente ao seguinte e expressivo trecho do voto do Ministro Joaquim Barbosa naquela ADIN, nestes termos proferidos:

'...Assim, a existência das contribuições, com todas as suas vantagens e condicionantes, somente se justifica se preservadas sua destinação e finalidade. Afere-se a constitucionalidade das contribuições pela necessidade pública do dispêndio (motivação) e pela eficácia dos meios escolhidos para alcançar esta finalidade.' (Min. Joaquim Barbosa)

Pois bem, uma vez cumprida a finalidade para qual foi criada a Lei Complementar 110/01 a norma jurídica se esgotou porque esgotada está sua finalidade desde o pagamento ou creditamento nas contas do FGTS da última parcela das chamadas 'perdas decorrentes de Planos Econômicos'.

A exação que já era de duvidosa constitucionalidade desde a criação, tornou-se completamente inexigível a partir do momento em que a motivação que a criou se esvaiu. De se notar que, mesmo no tocante aos impostos extraordinários (art. 154, II, CF/88), uma vez cessadas as causas de sua criação deverão ser suprimidos ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suspensa a sua exigência.

Como se sabe, a finalidade é elemento essencial das contribuições sociais, pois sem elas não haveria a qualificação do tipo contribuição, mas sim de outra espécie tributária, imposto ou taxa. Logo, as contribuições sociais possuem natureza finalística, estando atreladas à finalidade para as quais foram instituídas.

Nesse sentido Marco Aurélio Greco defende que:

'É o que ocorre nas contribuições previstas no artigo 149 da CF-88 e no empréstimo compulsório previsto no seu artigo 148. Estas figuras definem-se, constitucionalmente, como categorias distintas das demais, porque a Constituição válida (protege contra impugnação) as normas infra-ordenadas que estejam em sintonia com a finalidade expressa' (Contribuições (uma figura 'sui generis'), São Paulo, Dialética, 2000, p. 138/139).

E o professor prossegue ditando que:

'Alterar a finalidade é criar uma nova contribuição, sujeita ao respectivo exame de compatibilidade constitucional, tanto sob o ângulo formal, como substancial.' (p. 150)

Outro não é o entendimento de André Mendes Moreira e César Vale Estanislau em recente artigo publicado na Revista Dialética de Direito Tributário (nº 227, p. 20):

'A validade de uma contribuição social se sustenta sobre a finalidade - constitucionalmente albergada - para a qual fora instituída. A impossibilidade de atendimento desse objetivo acarreta a inexigibilidade da exação, porquanto a atuação do Estado na área social não poderá ser financiada pelos valores arrecadados. Neste sentido, a contribuição social prevista no art. 1º da LC nº 110/2001 perdeu sua validade, uma vez que os recursos angariados se tornaram desnecessários para a cobertura do passivo gerado pelos expurgos inflacionários dos Planos Verão e Collor I.

Conforme elucidado ao longo das últimas páginas, é possível fixar o marco para a invalidade do tributo em janeiro de 2007, data na qual o FGTS já possuía patrimônio suficiente para liquidar a dívida reconhecida pela LC nº 110/2001. De fato, assumindo-se que a finalidade do tributo é a manutenção da hígidez orçamentário-financeira do Fundo, que estaria ameaçada pelo vultoso montante necessário para a correção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos saldos das contas a ele vinculadas, não se pode admitir que, à míngua de qualquer risco para a liquidez do FGTS, remanesça a cobrança da contribuição social ao FGTS.'

O v. acórdão recorrido ao prever que a contribuição poderia ser utilizada para outras finalidades, como aplicação de novos aportes ao Fundo do FGTS ou para financiar o programa minha casa minha vida, o faz sem nenhum amparo legal, acabando por negar vigência ao próprio artigo 4º da LC 110/2001 supra citado, que previu a finalidade específica para a instituição e cobrança das contribuições sociais pela LC 110/2001.

Da dicção do artigo 4º da LC 110/2001, nota-se que a contribuição não foi instituída para compensar todo e qualquer desequilíbrio econômico-financeiro do FGTS, mas tão somente para compensar o desequilíbrio causado especificamente pelo expurgos inflacionários decorrentes dos Planos Econômicos Collor I e Verão.

Portanto, a previsão de que os recursos destinados ao FGTS, fruto da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC 110/2001, poderiam ser utilizados de outra forma que não exclusivamente a prevista no artigo 4º da mesma Lei, violaria também o artigo 97 do Código Tributário Nacional, ao admitir que a contribuição seja destinada para finalidade diversa daquela para a qual fora instituída.
(...)

Assim, manter a cobrança de uma contribuição social cuja finalidade já foi exaurida constitui verdadeiro desvio de finalidade, o que equívale à instituição de uma nova contribuição, contudo, sem o devido amparo legal" (fls. 343/351e).

Por fim, requer "seja reconsiderada a r. decisão proferida às fls., devendo ser dado integral provimento ao Recurso Especial da empresa, com a conseqüente concessão da segurança pleiteada. Caso seja outro o entendimento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, requer seja a presente petição recebida na forma de Agravo Legal e apresentada em mesa para julgamento pela Colenda 2ª Turma dessa Corte, dando-se provimento ao mesmo para a reforma da decisão agravada, sendo então dado integral provimento ao Recurso Especial da empresa, para afastar a exigência da multa de 10% do FGTS prevista na LC 110/2001, conforme previsto na petição inicial, por ser medida de Justiça".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.570.617 - PE (2015/0304449-1)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): A decisão agravada não merece reparos.

Preliminarmente, ao contrário do que foi alegado neste Agravo Regimental, a decisão agravada não foi proferida com fundamento no § 1º-A do art. 557 do CPC, mas com base no **caput** do referido dispositivo processual, que tem plena aplicabilidade, na espécie, seja porque o Recurso Especial é manifestamente inadmissível (por estar o acórdão do Tribunal de origem assentado em fundamentos eminentemente constitucionais), seja porque a pretensão recursal encontra-se em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STJ.

Ainda em preliminar, em consonância com os arts. 13, IV, e 15, I, do Regimento Interno do STJ, cabe às Turmas julgar agravos regimentais em recursos especiais.

Conforme consignado na decisão agravada, busca-se, no Recurso Especial, o reconhecimento judicial da tese de que a contribuição social ao FGTS, prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, não poderia mais ser exigida, haja vista o cumprimento da finalidade para a qual fora instituída.

Ocorre que o Tribunal **a quo**, ao decidir a causa, adotou fundamentos de natureza eminentemente constitucional, **in verbis**:

"A matéria versada nos autos cinge-se à suposta inconstitucionalidade na contribuição social instituída pelo art. 1º da LC 110/2001, devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

O primeiro argumento da apelante compreende a ultimação do fim colimado pela referida contribuição social (ressarcir as perdas oriundas dos Planos Collor e Verão), advindo com a equalização das contas do FGTS ocorrida desde o fim do ano de 2006.

Ocorre que, ao contrário da contribuição devida pelos empregadores, à alíquota de 0,5%, por prazo certo de sessenta meses (art. 2º, da LC 110/2001), a contribuição em comento foi criada por prazo indeterminado, posto que não visava apenas cobrir o passivo decorrente da decisão do e. STF de atualização das contas vinculadas, haja vista sua razão de ser que vai além do resguardo daquele interesse, objetivando, mas precisamente, atender ao **direito social estampado no inciso III do art. 7º da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Carta Federal, fortalecendo, de conseguinte, o ajuste de contas do patrimônio do FGTS.

Não por outra razão, o Ministro Moreira Alves por ocasião do **julgamento das ADI's 2556/DF e 2568/DF**, deixou assentado, naquela oportunidade, que a referida contribuição foi editada com prazo indefinido, não havendo qualquer delimitação temporal para sua vigência.

(...)

Melhor sorte não merece a irresignação da apelante quando afirma que há **inconstitucionalidade material superveniente**, tendo em vista a modificação normativa ocorrida com o advento da **EC 33/2001**, que reduziu a base de cálculo das contribuições, não prevendo a utilizada pela LC nº 110/2001.

Isso porque, 'não é possível rediscutir a **constitucionalidade da base de cálculo da contribuição social geral prevista na LC 110/2001**, dado que a redação do **art. 149 da CF** definida pela **Emenda Constitucional nº 33/2001** já era vigente quando do ajuizamento das **ADI's 2.556 e 2.568'** (TRF5, 4ª T., Processo 08056438320144058100, Rel. Des. Federal EMILIANO ZAPATA LEITÃO (convocado), julgado em 10.02.2015).

Traçado tal panorama, tenho que, por ajustado à orientação desta Corte Regional sobre a matéria, não há como manifestar entendimento diverso da conclusão a que chegou o juízo sentenciante quanto à plena higidez da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001."

Por certo, rever tal posicionamento exigiria o reexame de matéria constitucional, o que é inviável, em sede de Recurso Especial, de acordo com os seguintes precedentes do STJ:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. Da própria fundamentação recursal, verifica-se que, a despeito de haver apontado no apelo raro afronta à legislação federal, o recorrente, em verdade, sustenta desrespeito a dispositivo constitucional, qual seja, o art. 149 da CF, matéria reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal pela via do recurso extraordinário **stricto sensu** igualmente interposto e admitido nos autos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.549.330/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/10/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTOS INSTITUÍDOS PELOS ARTS. 1º E 2º DA LC 110/2001. ADI 2.556/DF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem ao decidir a demanda assentou que o Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2.556) reconheceu que as exações criadas pela Lei Complementar nº 110/2001 amoldam-se à espécie de contribuições gerais submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal (e-STJ Fl. 668). Assim eventual ofensa, caso existente, ocorre no plano constitucional, motivo pelo qual é inviável a rediscussão do tema pela via especial.

2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.542.079/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 28/09/2015).

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados, com a mesma matéria de fundo: AgRg no REsp 1.540.273/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/09/2015; AgRg no REsp 1.528.074/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2015; AgRg no REsp 1.505.852/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2015.

De todo modo, não é demais recordar que esta Corte possui firme entendimento de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída – o que não se pode presumir –, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da aludida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Nesse sentido, leia-se este precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omisso o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

Ressalte-se, ainda, que o Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção da contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0304449-1

**AgRg no
REsp 1.570.617 / PE**

Números Origem: 08048552220144050000 08065019620144058300 8065019620144058300

PAUTA: 16/02/2016

JULGADO: 16/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A
ADVOGADOS : EDUARDO RICCA
ROGERIO MOLLIKA
FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Especiais - FGTS / Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A
ADVOGADOS : EDUARDO RICCA
ROGERIO MOLLIKA
FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

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 regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.