



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

Sentença nº. : Tipo “A”  
Processo nº : 87042-19.2014.4.01.3400  
Classe : 1100 – Ação Ordinária/ Tributária  
Impetrante : Atlântico Engenharia Ltda  
Impetrado : União (Fazenda Nacional)

## SENTENÇA

### I

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **ATLANTICO ENGENHARIA LTDA**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando que se declare *“a inexistência de relação jurídica capaz de impor a Autora (matriz e filiais) o dever de efetuar recolhimentos a título das contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários sobre os valores pagos pela Autora a seus empregados a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, primeiros 15 dias de afastamento por doença e a multa do FGTS, para todos os efeitos legais, determinando-se que a União se abstenha de forma definitiva de adotar quaisquer medidas diretas ou indiretas para cobrança de tais montantes, bem como a condenação da União ao ressarcimento dos montantes indevidamente recolhidos a título das contribuições questionadas, nos últimos 5 anos, com correção e juros até o pagamento (fl. 29).*

Sustenta que em tais situações não se configuram os fatos geradores da exação, dado seu caráter indenizatório. Quanto à restituição dos valores recolhidos, requereu seu direito de optar pela forma de utilização do crédito, especificamente, na

---

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA LUCIANA RAQUEL TOLENTINO DE MOURA em 18/02/2015, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 48872213400235.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

modalidade de compensação.

Aduz, em breve síntese, que a referida contribuição do art. 1º da LC 110/01 foi criada com a finalidade específica de custear o pagamento do complemento de atualização monetária dos Planos Verão e Collor I sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS, sendo que tal finalidade já se exauriu desde janeiro de 2007, quando passou a ser indevida a cobrança da exação.

Alega que o produto da arrecadação da contribuição questionada vem sendo utilizado pelo Governo Federal para financiamento de projetos de habitação popular, tais como o Programa “Minha Casa Minha Vida” e de infraestrutura, fato confessado pela Presidente Dilma Rousseff nas razões do veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar n 200/2012, que tinha por objeto a extinção da contribuição ora em análise, sendo que o desvio do produto da arrecadação da contribuição social do art. 1º da LC 110/2001 acarreta inconstitucionalidade da exação, pois as contribuições sociais exigem destinação específica.

Foi postergada a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para momento posterior à contestação (fl. 84).

Na contestação de fls. 86/106, a União aduziu, preliminarmente, ausência parcial de interesse de agir, uma vez que as férias indenizadas, assim como o respectivo adicional, não são considerados pela Previdência como base de cálculo para a contribuição previdenciária, em respeito ao que determina o §9º do artigo 28 da Lei 8.212/91. No mérito, pugnou pela improcedência dos pedidos.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

Não foram produzidas novas provas.

Relatado. DECIDO.

## II

### Julgamento antecipado da lide

Os autos foram conclusos para exame do pedido de antecipação de tutela; todavia, observo que já foi apresentada contestação e que o caso trata predominantemente de matéria de direito. Quanto à matéria fática, os documentos acostados são suficientes para a solução do litígio.

Assim, impõe-se o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

### DA FALTA PARCIAL DE INTERESSE DE AGIR

Não merece prosperar a alegação da União no sentido de que há parcial ausência do interesse de agir, uma vez que ficou demonstrado por meio dos documentos acostadas às fls. 37/71 que foi recolhida a contribuição também sobre as férias indenizadas.

### DO MÉRITO

Pretende a requerente o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária quanto à contribuição social destinada ao SEBRAE, prevista no artigo 8º, §3º, da Lei nº. 8.029/1990, incidente sobre as seguintes verbas: *i)* o terço



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

constitucional de férias, *ii*) férias indenizadas, *iii*) os primeiros 15 dias do auxílio-doença, *iv*) o aviso-prévio indenizado, *v*) multa do FGTS fazendo jus, por consequência, à compensação do que foi pago indevidamente.

**Primeiros quinze dias de auxílio doença**

Está pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide contribuição social sobre o auxílio doença e o auxílio acidente pagos pelo empregador, relativamente aos 15 primeiros dias da licença.

A verba paga pelo empregador neste período, não constitui salário em função da inexistência da prestação de serviço. A descaracterização da natureza salarial desta verba afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Neste sentido os precedentes:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - 15 DIAS ANTERIORES AOS AUXÍLIOS DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - ADICIONAL DE HORA EXTRA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - RE 566621/RS: APLICAÇÃO DA DECADÊNCIA QUINQUENAL PARA AÇÕES REPETITÓRIAS AJUIZADAS A PARTIR DE 09 JUN 2005. (...) **2.É dominante na jurisprudência pretoriana o entendimento segundo o qual não é devida contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os quinze primeiros dias que antecedem à concessão do auxílio-doença, porque, sem contraprestação laboral, não tem natureza salarial.** 3. O terço constitucional de férias, por não se incorporar ao salário, não sofre incidência da contribuição



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

previdenciária. Precedentes do STF (v.g.: AI-AgR n. 603.537/DF). (AC 0001195-83.2013.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.410 de 18/10/2013).

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS QUINZE DIAS - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, **não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença nos 15 primeiros dias do benefício.** (...). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1115172/RS, 2ª Turma, relator Min. Humberto Martins, DJe 25/09/2009).

**Adicional de 1/3 sobre as férias**

No que tange ao adicional de 1/3 sobre as férias, não é devida a cobrança de contribuição social, uma vez que essa verba não assume caráter de contraprestação de trabalho, mas de indenização. E é nesse sentido que deve ser entendida a disposição contida no artigo 195, I, “a”, da Constituição Federal, pois a expressão utilizada pelo texto do dispositivo, além de “folha de salários”, remete a “rendimentos do trabalho”, evidenciando o caráter de contraprestação da verba sujeita à incidência tributária ora tratada. Esse é o entendimento que prevalece hoje em nossos tribunais, destacando-se recente jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DA REMUNERAÇÃO. LEI 9.783/1999. ACRÉSCIMO DE 1/3 SOBRE A REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. NOVO ENTENDIMENTO DO STJ.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

(...)

4. **A Primeira Seção, revendo posicionamento anterior, firmou entendimento pela não-incidência da Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.**

5. Não incide Contribuição Previdenciária sobre verbas auferidas em virtude do exercício de cargo em comissão ou função de confiança, recebidas sob o regime da Lei 9.783/1999.

6. Contudo, a tese em torno da não-incidência da Contribuição Previdenciária, com base no fato de serem os autores detentores de cargo em comissão, não foi objeto de pronunciamento pelo acórdão regional. Nesse ponto, portanto, não se verificou o devido prequestionamento.

7. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AGA 200901517663, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/02/2010) (Destaquei)

TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria"** (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).

2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido<sup>1</sup>.

(STJ, AgRg na Pet 7207/PE - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO 2009/0071121-9. Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. S1. DJe de 15/09/2010) (Destaquei)

**Aviso prévio indenizado.**



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

O aviso prévio indenizado se destina a indenizar o empregado por ter sido desligado do trabalho sem conceder o aviso de trinta dias, não estando, portanto, sujeito à incidência da contribuição:

A Turma reafirmou que não há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, tendo em vista sua natureza indenizatória. Ressaltou-se que o salário de contribuição é o valor da remuneração, considerados os rendimentos destinados a retribuir o trabalho (art. 28 da Lei n. 8.212/1991), o que não se verifica na verba em questão, pois, durante o período que corresponde ao aviso prévio indenizado, o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Logo, por não se tratar de parcela destinada a retribuir trabalho, mas revestida de nítido caráter indenizatório, é incabível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do referido aviso prévio. Precedentes citados: REsp 812.871-SC, DJe 25/10/2010, e REsp 1.198.964-PR, DJe 4/10/2010. REsp 1.221.665-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8/2/2011.” (Informativo 0462, de fevereiro de 2011 - STJ).

### Férias indenizadas

No que tange à contribuição social sobre as férias usufruídas e o salário-maternidade, recente julgado prolatado nos autos do Recurso Especial nº. 1322945/DF, da lavra da Primeira Seção do STJ, entendeu de que o pagamento das férias usufruídas possui caráter retributivo, pelo que não é devida a contribuição previdenciária sobre tal verba.

No que atine às férias indenizadas, também não incide contribuição, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. (AC 0006988-34.2012.4.01.3304 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.613 de 12/12/2014)



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

**Prescrição e compensação de tributos**

Trata-se de lançamento por homologação, pois a requerente é empresa empregadora que calcula, declara e recolhe o tributo. Considerando essa modalidade de lançamento, a prescrição do direito do contribuinte de pleitear a devolução ou compensação de tributos deve observar o prazo quinquenal, em virtude da inovação legislativa (Lei Complementar 118/05) e da mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O Supremo Tribunal Federal considerou válida a aplicação do prazo quinquenal às ações ajuizadas após a vigência da referida lei, ou seja, a partir do dia 9.6.2005. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA *VACATIO LEGIS* – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

(STF – Recurso Extraordinário 566621, Relatora: Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, Dje-195, divulgação 10-10-2011, publicação 11-10-2011)

Assim, considerando que a presente ação foi ajuizada em **21.11.2014**, após a vigência da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de 5 anos, a contar do pagamento indevido.

Em relação à compensação dos tributos, em razão do que dispõe o artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07, essa somente poderá ocorrer com contribuições destinadas ao custeio da seguridade social.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

**Da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001**

Insurge-se o autor contra a cobrança da contribuição social incidente sobre o montante dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), à alíquota de 10%, a ser paga pelos empregadores nos casos de demissão sem justa causa.

Tal contribuição encontra-se prevista no art. 1º da LC 110/2001, o qual dispõe que:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Argumenta que a exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar nº 110/2001 seria inconstitucional tendo em vista que o prazo para sua cobrança seria o período em que houve os pagamentos do complemento de atualização monetária dos Planos Verão e Collor I sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS, ou seja, janeiro de 2007.

Primeiramente, cumpre salientar-se que o art. 1º da Lei Complementar 110, de 29 de junho de 2001, foi declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs 2.556/DF e 2.568/DF.

Todavia, ficou consignado no referido julgado que “o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.”

De fato, foram proposta duas ações diretas de inconstitucionalidade (ADI 5050 e 5051) para questionar o artigo 1º da Lei Complementar (LC) 110/2001, sob o fundamento de perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade, as quais estão pendentes de julgamento.

Feitas tais considerações, observo que o imbróglio cinge-se à constitucionalidade ou não da destinação do produto da arrecadação da contribuição social prevista no art. 1º da LC nº 110/2001 a fim diverso daquele previsto em sua exposição de motivos, qual seja, o pagamento da atualização monetária decorrentes de expurgos inflacionários gerados pelos Planos Verão e Collor I.

Para melhor compreensão e deslinde da controvérsia mostra-se necessário a análise de elementos conceituais envolvendo o tema em debate.

A contribuição prevista no art. 1º da LC 100/2001 se enquadra na espécie tributária denomina contribuição especial, a qual encontra previsão no art. 149 da Constituição Federal.

Segundo decidiu o STF, a natureza jurídica da referida exação “é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.” (ADI 2556 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2002, DJ 08-08-2003 PP-00087 EMENT VOL-02118-02 PP-00266).

As contribuições sociais são consideradas um tributo de arrecadação



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

vinculada, ou seja, “a receita obtida deve ser destinada exclusivamente a determinadas atividades”.<sup>1</sup>

Todavia, a nomenclatura “arrecadação vinculada” pode gerar interpretações equivocadas, haja vista que, como bem leciona Velloso, há diferença entre finalidade e destinação da contribuição.

O referido autor define contribuição especial como “o tributo que, apesar de ter hipótese de incidência desvinculada de atuações estatais, é juridicamente afetado à realização de finalidade específica”.<sup>2</sup>

Continua o doutrinador salientando que:

Trata-se de afetação *jurídico-tributária*. É a própria lei instituidora do tributo que vincula os recursos angariados a finalidade específica, de forma expressa (pela indicação da destinação das receitas) ou tácita (pela mera denominação da contribuição ou indicação da sua finalidade).

Pontuamos que, para fins de enquadramento conceitual, revela afetação, e não a destinação da contribuição. **É no momento da instituição que se deve averiguar a espécie tributária que foi criada, e não no do emprego dos recursos arrecadados. Tributo criado com as características de contribuição, contribuição é, mesmo que os seus recursos sejam totalmente desviados pela legislação orçamentária.** E tributo não afetado quando da sua instituição jamais se qualificará como contribuição, a menos que sofra uma metamorfose jurídica, em razão de modificação que lhe dê feições diversas<sup>3</sup>. (grifos não presentes no original)

1 ALEXANDRE, Ricardo. Direito Tributário Esquematizado. 6 ed. São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 69.

2 PAULSEN, Leandro, Andrei Pitten Velloso. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie/Leandro Paulsen, Andrei Pitten Velloso, 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 45.

3 Ibidem, p, 43.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

A finalidade da contribuição ora em questão encontra-se prevista na LC 110/2001, a qual, no art. 3º, § 1º, expressamente vincula os recursos angariados pelas contribuições previstas nos arts. 1º e 2º ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Não se olvida que na exposição de motivos que acompanharam a referida Lei Complementar, há menção no sentido de que os valores arrecadados visavam especificamente ao pagamento da atualização monetária, eliminando os expurgos inflacionários gerados pelos Planos Verão e Collor I.

Todavia, tal menção não é suficiente nem para descaracterizar a referida exação como sendo contribuição social, nem para conduzir à sua ilegalidade pelo desvio de sua finalidade específica.

Tal se dá por dois motivos, senão vejamos.

Primeiramente, a exposição de motivos não integra o texto legal e, portanto, não vincula a destinação do tributo, nada impedindo que a lei dê destinação diferente daquela mencionada na proposição legislativa, desde que o faça nos limites da finalidade constitucionalmente prevista.

É cediço que as regras de hermenêutica apontam no sentido de que a interpretação deve ser feita privilegiando a *mens legis* sem detrimento da *mens legislatoris*, não obstante a relevância, em determinados casos, da intenção do legislador.

Saliente-se que, em se tratando de tributos, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu o princípio da legalidade como premissa basilar do sistema tributário brasileiro (art. 150, I), destacando, em tais casos, a *mens legis* como técnica primordial de



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

hermenêutica.

Dessa forma, ainda que a intenção do legislador fosse, em um dado momento, aplicar os recursos oriundos da contribuição social em análise ao pagamento de expurgos inflacionários, o texto legal foi muito mais amplo, elegendo como finalidade da exação a aplicação ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sendo esta, portanto, a que deve prevalecer.

Tal questão foi brilhantemente exposta em voto da lavra do Desembargador Francisco Cavalcanti do TRF da 5ª Região, proferido no julgamento da AC 514785, que por sua pertinência passo a transcrever:

A alegação de que, consoante à mensagem nº 291/2001, “essas contribuições estão vinculadas à finalidade do pagamento dos acordos realizados entre os trabalhadores e a Caixa Econômica Federal” merece ponderações.

De partida, é imperioso frisar que mensagem de projeto de lei não vincula o legislador.

Em verdade, de acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas “atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal”, fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS –inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados.

Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, “cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos nesta passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação”.

No pertinente, cumpre transcrever trecho da já referida exposição de motivos, transcrito no voto do Ministro MOREIRA ALVES:

“É importante notar que, como o Tesouro Nacional não gera recursos, mas sim transfere recursos entre os diferentes grupos sociais no País através da arrecadação de impostos e dos gastos públicos, o aumento da dívida pública ou da oferta monetária significariam uma clara transferência perversa de renda, dos trabalhadores sem carteira assinada e por conta própria, para os trabalhadores com carteira assinada, que têm rendimentos relativamente mais elevados que os dois outros grupos de trabalhadores.

Destarte, não merece acolhida a tese de que a finalidade para qual foi criada a contribuição prevista no art. 1º da LC nº 110/2001 –“ressarcir as perdas oriundas dos Planos Collor e Verão”– extinguiu-se, eis que a finalidade para qual foi instituída a exação não se limitou ao defendido pela recorrente.

O referido julgado restou assim ementado:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação".<sup>3</sup> 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida. (TRF 5ª Região, AC - Apelação Cível – 514785, Rel. Des. Francisco Cavalcanti, DJE, 13/05/2011).

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA LUCIANA RAQUEL TOLENTINO DE MOURA em 18/02/2015, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 48872213400235.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

O outro motivo pelo qual não há que se falar em ilegalidade em função da não observância da finalidade da contribuição é que, o fato de terem sido pagos os citados expurgos inflacionários, não gera a extinção da finalidade da contribuição, uma vez que é destinada ao FGTS como um todo, motivo pelo qual seus recursos poderão ser aplicados em habitação, saneamento básico e infra-estrutura urbana (art. 9º, §2º, da Lei 8036/90).

Sobre tal questão, pertinentes são as considerações do professor Paulsen:

Do fato de as contribuições serem individualizadas pela sua finalidade específica, decorre relevante consequência jurídica: a alteração, no todo ou em parte, da finalidade repercute na sua própria identidade.

Quando o legislador afeta a integralidade dos recursos angariados a finalidade diversa, é óbvio que ele modificou a contribuição. Extinguiu a contribuição original e criou outra, que como toda contribuição nova deverá observar os requisitos necessários à instituição de tributos, dentre os quais sobressai a observância ao princípio da anterioridade (arts. 150, III, b e c, e 195, §6º).

A contribuição também é alterada quando parte dos seus recursos é afetada a finalidade diversa. Mas nessa situação ela não vem a ser revogada. É simplesmente cindida.

A contribuição cindida permanece em vigor, mas tão somente na porção que restou inalterada.<sup>4</sup>

No caso em análise, a contribuição social para o FGTS pode ter seus recursos aplicados não somente ao pagamento dos expurgos, mas também às outras

<sup>4</sup> Ibidem, p, 60.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

destinações previstas na Lei 8036/90, podendo falar-se em cisão de recursos, o que encontra guarida tanto no texto legal que criou a contribuição (art. 3º da LC 110/2001), quanto na Lei que instituiu o FGTS. (art. 9º, §2º, da Lei 8036/90).

Assim, somente poderia se falar em ilegalidade caso houvesse desafetação dos recursos para atividades que não sejam inerentes àquelas já citadas, o que não se observa na espécie, haja vista que não há nenhuma prova nos autos de que haveria aplicação dos recursos a atividades que não sejam a habitação, saneamento básico e infra-estrutura urbana.

Nesse ponto, relevante observar-se que a Mensagem de veto à LC 200/2012, encaminhada pela Presidente da República ao Presidente do Senado Federal, não demonstra o desvio de recursos da contribuição à finalidades diversas daquelas previstas na Lei, senão vejamos:

Mensagem Nº 301, de 23 de julho de 2013.

Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar integralmente, por contrariedade ao interesse público, o Projeto de Lei Complementar nº 200, de 2012 (nº 198/07 no Senado Federal), que "Acrescenta § 2o ao art. 1º da Lei Complementar no 110, de 29 de junho de 2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social".

Ouvidos, os Ministérios do Trabalho e Emprego, do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Fazenda manifestaram-se pelo veto ao projeto de lei complementar conforme as seguintes razões:

"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



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

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 Investimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FI-FGTS. Particularmente, a medida impactaria fortemente o desenvolvimento do Programa Minha Casa, Minha Vida, cujos beneficiários são majoritariamente os próprios correntistas do FGTS."

Na referida mensagem, a Presidente da República justificou seu veto no impacto financeiro nas contas do FGTS, o que, conseqüentemente, geraria reflexos em programas de infraestrutura e habitação.

Como já exaustivamente mencionado, os recursos do FGTS são destinados, legalmente, à aplicação em habitação, saneamento básico e infra-estrutura urbana, os quais foram citados na mensagem de veto, o que demonstra a ausência de desvios do Fundo para finalidades diversas de sua destinação.

Outro ponto relevante a ser explicitado, é que quando do julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568 nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido.

Neste sentido, confirmam-se excertos do voto do Ministro MOREIRA



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

ALVES, citados no voto do Desembargador Francisco Cavalcanti:

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, criou, em seus artigos 1º e 2º, duas contribuições sócias com as características seguintes:

- a) a primeira, com prazo indefinido, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas;
- b) a segunda, com prazo de 5 anos, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei 8.036 (são as parcelas aludidas nos arts. 457 – como comissões, percentagens, etc – e 458 – são as prestações in natura – da Consolidação das Leis do Trabalho, e a gratificação de natal;
- c) a essas duas contribuições se aplicam as normas da Lei 8.036 e da 8.844 sobre o FGTS.

Forçoso, portanto, concluir-se que a contribuição social criada pelo art. 1º da LC 110/2001 tem como finalidade específica o emprego de seus recursos ao FGTS (Leis 8.036 e 8.844), em suas várias finalidades, não se restringindo ao pagamento de expurgos de Planos Econômicos, possuindo prazo indefinido, não havendo que se falar em inconstitucionalidade superveniente, sendo que a aplicação dos recursos em infraestrutura, saneamento e habitação não caracteriza desvio de finalidade da exação.

### III

Com essas razões, com base no art. 269, I, do CPC, resolvo o mérito e



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

**JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** para:

- a) determinar à União que se abstenha de cobrar contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos pelas autoras a seus empregados a título de terço constitucional de férias, 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes (antes da obtenção de auxílio-doença), aviso prévio e férias indenizadas;
- b) autorizar a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pela requerente, àquele título, nos períodos que antecederam ao ajuizamento desta ação, observado o prazo de cinco anos, a contar da data do pagamento.

**INDEFIRO** o pedido de não incidência de contribuição sobre o montante dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), prevista no art. 1º da LC 110/01.

Na compensação autorizada, a requerente fará o registro adequado de todas as operações, de acordo com os documentos constantes de seus arquivos, tornando possível a fiscalização plena da Fazenda Pública, atualizando, de todo modo, os valores a serem compensados, pelo mesmo índice empregado na cobrança dos créditos tributários (os valores a serem restituídos deverão ser corrigidos pela SELIC, desde o



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

recolhimento indevido, sem qualquer outro acréscimo a título de juros ou correção monetária - REsp 868.778 / SP, rel. Min. CASTRO MEIRA).

O artigo 170-A do CTN também veda a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Por fim, anoto que a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, revogou, entre outros, o artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91, que estabelecia limites à compensação dos créditos devidos ao INSS, situação que deverá ser observada no momento da efetivação da compensação tributária.

Sem custas, ante o pagamento destas pela autora, em relação à sua metade, e dada a isenção em relação à União.

Sem condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao TRF da 1ª Região, para reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.



00870421920144013400

PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO**  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0087042-19.2014.4.01.3400 - 7ª VARA FEDERAL  
Nº de registro e-CVD 00001.2015.00073400.2.00559/00128

Brasília/DF, 18 de fevereiro de 2015.

**LUCIANA RAQUEL TOLENTINO DE MOURA**  
Juíza Federal Substituta