

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre De Moraes: Sr. Presidente, temos para exame o Tema 846 da repercussão geral, assim descrito:

“Constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição.”

Cuida-se de Recurso Extraordinário em que se discute a extinção de contribuição social após o exaurimento do objetivo para o qual foi instituída, ou se é possível admitir a continuidade da sua cobrança, ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso daquele originariamente estabelecido, considerando o disposto nos artigos 149 e 154, I, da Constituição Federal.

Na origem, trata-se de ação ordinária proposta por Indústria de Telecomunicação Eletrônica Brasileira - Intelbrás S/A em face da União, em que a parte autora sustenta que a finalidade da contribuição social instituída pela Lei Complementar 110/2001 - recompor financeiramente as perdas das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS decorrentes dos expurgos inflacionários em razão dos planos econômicos denominados "Verão" (1988) e "Collor" (1989)- já foi devidamente exaurida.

Assevera que a administradora do referido fundo, Caixa Econômica Federal, por meio do Ofício n. 038/2012, destinado ao Secretário-Executivo do Conselho Curador do FGTS, reconheceu que o saldo negativo já foi equilibrado.

A parte autora sustenta que, desde março de 2012, a arrecadação da contribuição social de 10% do FGTS está sendo remetida ao Tesouro Nacional, pois as contas do FGTS já não são mais deficitárias, o que implica desvio da arrecadação da contribuição social para outros fins que não aquele para o qual foi criada.

Sustenta, ainda, total desvirtuação da finalidade desta contribuição, tendo em vista que a sua extinção foi aprovada pelo Congresso Nacional no início de julho/2013. No entanto, a então Presidente da República, Dilma Rousseff, em 23/7/2013, vetou o Projeto de Lei n. 200/2012 (o qual visava extinguir a referida contribuição), por entender que haveria prejuízos na

arrecadação tributária federal e que isso impactaria no desenvolvimento do Programa "Minha Casa, Minha Vida". O Legislativo manteve este veto presidencial e, conseqüentemente, a cobrança do tributo.

Defende, a parte autora, a existência de *fumus boni iuris* e de *periculum in mora* a ensejar a antecipação da tutela pleiteada e, ao final, requereu, em suma:

- a) concessão de tutela antecipada para suspender, em relação à Autora, a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social geral de que trata o art. 1º da LC 110/2001, nos termos do art. 151, V, do CTN, bem como para que a Ré se abstenha de adotar contra a Autora quaisquer medidas punitivas e/ou retaliações administrativas fiscais, financeiras e patrimoniais, até o encerramento da ação;
- b) procedência do pedido para declarar a inexigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social geral de que trata o art. 1º da LC 110/2001;
- c) restituição dos valores indevidamente pagos sob a referida rubrica desde março de 2013 e/ou possibilitar a compensação destes valores com débitos relativos à contribuição incidente sobre a folha de salários.

O Juízo de primeiro grau indeferiu a antecipação da tutela (fl. 81, Doc. 4), e proferiu sentença julgando improcedente o pedido aos argumentos de que (I) não cabe ao Poder Judiciário adentrar em questões pertinentes à política tributária, a exemplo do suposto exaurimento da finalidade do tributo (tal qual como pretendido pela parte autora), e (II) "O fato de a Câmara dos Deputados deliberar acerca de novos projetos com o intuito de extinguir a referida contribuição, por outro lado, apenas comprova que a conveniência e a oportunidade do ato estão restritos à esfera do Poder Legislativo." (fl. 2, Doc. 5).

A União recorreu da sentença, requerendo a majoração dos honorários advocatícios (fls. 4-8, Doc. 7).

A Intelbras S/A também apresentou recurso de apelação (fls. 12/26, Doc. 7) no qual reitera os argumentos apresentados na petição inicial e requer a reforma da sentença para julgar procedente o pedido.

Devidamente intimadas, ambas as partes apresentaram as respectivas contrarrazões.

O Tribunal de origem negou provimento a ambas as apelações, em acórdão assim ementado (fl. 7, Doc. 8):

“TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em ADIN nº 2556, firmou sua posição no sentido da constitucionalidade das contribuições sociais gerais previstas na LC 110/2001, obstando apenas a exigibilidade das novas contribuições no mesmo exercício financeiro em que instituídas.

2. Ainda que as contribuições estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta já tenha sido atingida.

3. Honorários advocatícios mantidos em R\$ 7.240,00, em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC e precedentes desta Turma.”

A Intelbras S/A opôs embargos de declaração (fls. 8/12, Doc. 9), os quais foram parcialmente acolhidos apenas para fins de prequestionamento (fl. 7, Doc. 10).

No Recurso Extraordinário (Doc. 14), a Intelbras S/A, com fundamento no art. 102, III, ‘a’, da Constituição Federal, alega ter o acórdão recorrido violado dispositivos constitucionais (art. 149 e 154, I, da Carta Magna) e reitera a argumentação exposta na inicial e no recurso de apelação, pela inconstitucionalidade superveniente da contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Aduz que já se exauriu a finalidade para a qual a União instituiu a referida contribuição, qual seja: a quitação integral da dívida nas contas do FGTS advinda dos expurgos inflacionários.

Argumenta, em síntese, que “O desvio de finalidade na aplicação de receita auferida com a contribuição social de 10% sobre o saldo do FGTS do empregado demitido sem justa causa macula a sua motivação original, e transforma a espécie tributária de contribuição, para imposto, em violação também ao artigo 154, inciso I, da Constituição Federal” (fl. 16, doc. 14).

Alega, ainda, que o exaurimento da finalidade para a qual a contribuição foi criada não se trata de mera presunção, conforme sustentado pelo acórdão recorrido, mas de fato reconhecido pelo Governo

Federal e devidamente comprovado nos autos, razão pela qual entente que não se justifica a manutenção da cobrança da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001.

Em contrarrazões (Doc. 16), a União sustenta, preliminarmente, a inadmissibilidade do recurso por deficiência na fundamentação a respeito da repercussão geral da matéria bem como incidência da Súmula 279/STF. Quanto ao mérito, requer a manutenção do acórdão recorrido por seus próprios fundamentos.

O recurso foi devidamente admitido na origem (Doc. 18), e os autos foram remetidos a esta SUPREMA CORTE.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reconheceu a existência de repercussão geral da matéria constitucional debatida nos autos em julgamento datado de 3 de setembro de 2015, fixando o tema 846. O acórdão restou assim ementado (fl. 1, Doc. 21):

“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 – FINALIDADE EXAURIDA – ARTIGOS 149 E 154, INCISO I, DA CARTA DE 1988 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia relativa a saber se, constatado o exaurimento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original.” (Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno – Meio eletrônico, DJe de 22/09/2015)

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso, em parecer que recebeu a seguinte ementa (Doc. 40):

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INCOMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO. PARÂMETRO: MENS LEGIS. PREVALÊNCIA SOBRE A MENS LEGISLATORIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 846. DESPROVIMENTO. 1 – Proposta de tese: Não se pode afirmar o exaurimento do objetivo em razão do qual instituída a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de

junho de 2001, afastada, portanto, a extinção do tributo e admitida a perpetuação da sua cobrança. 2 – A preponderância da vontade objetiva da lei (*mens legis*) sobre a intenção do legislador (*mens legislatoris*) constitui regra hermenêutica a ser observada no que se refere à destinação constitucional das contribuições especiais. 3 – Parecer pelo desprovimento do recurso extraordinário.”

Os pedidos de ingresso na condição de *amicus curiae* formulados pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro – CONSIF; pela Associação Brasileira dos Produtores de Soluções Parenterais – ABRASP e pela Associação Brasileira de Advocacia Tributária – ABAT, foram indeferidos pelo Min. MARCO AURÉLIO, relator, (Docs. 34, 41, 73, 84 e 85).

Também foram indeferidos pelo ilustre Ministro relator os pedidos formulados por Empreendimentos Educacionais Anchieta Ltda. e por KSB Brasil Ltda. de sobrestamento de todos os processos que versem sobre o mesmo tema deste recurso, conforme previsto no artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil (Docs. 54 e 81).

Iniciada a votação, o ilustre Ministro MARCO AURÉLIO, Relator, apresentou seu voto pelo parcial provimento do recurso, propondo a seguinte tese para o Tema 846 da repercussão geral:

“A perda do suporte fático de validade da contribuição social torna-a insubsistente sob o ângulo constitucional”.

É o relatório.

Senhor Presidente, temos para análise Recurso Extraordinário em que se debate, à luz dos artigos 149 e 154, I, da Constituição Federal, a obrigatoriedade da extinção de contribuição social após o exaurimento da finalidade a que se destina, bem como a possibilidade de se admitir a continuidade da sua cobrança, ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso daquele originariamente estabelecido.

Defende-se a inconstitucionalidade superveniente da Lei Complementar 110/2001, considerando o suposto exaurimento de seu objeto, diante da informação de que as perdas das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS decorrentes dos expurgos inflacionários em razão dos planos econômicos denominados "Verão" (1988) e "Collor" (1989) já foram recompostas mediante a arrecadação do referido tributo.

Inicialmente cumpre destacar que a inconstitucionalidade da Lei Complementar 110/2001 já foi objeto de análise desta SUPREMA CORTE no julgamento das ADIs 2556 e 2558.

Nesse julgamento, reconheceu-se a natureza tributária das contribuições sociais estabelecidas pela referida Lei, classificadas como “contribuições sociais gerais”, e foi declarada a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 14 bem como da expressão “produzindo efeitos” contida no *caput* do referido artigo, nos seguintes termos:

“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.” (Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe de 20/09/2012)

Destaco que, naquela ocasião, o ilustre Ministro MARCO AURÉLIO apresentou seu voto pela declaração total de inconstitucionalidade da Lei

110/2001, entendimento que não foi seguido pelos demais membros desta CORTE.

No julgamento da referida ADI, foi suscitada a inconstitucionalidade da Lei Complementar 110/2001 por supostamente ter se exaurido a finalidade a que se destina.

Tal argumento, contudo, não foi objeto de análise, conforme o seguinte trecho do Voto condutor do referido Acórdão:

“O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR):
Senhores Ministros, após a liberação destas ações diretas de inconstitucionalidade para julgamento, a entidade-requerente solicitou o adiamento do exame da matéria. Deferi o pedido e concedi audiência aos representantes da entidade-requerente, para exposição de informações relevantes acerca da situação do financiamento dos gastos governamentais com o FGTS. Em síntese, a requerente expôs que a finalidade da exação fora alcançada, pois a União teria ressarcido integralmente todos os beneficiários do FGTS cuja lesão foi reconhecida no julgamento do RE 226.855.

Entendo que a nova linha de argumentação não tem cabimento no estágio atual destas ações diretas de inconstitucionalidade. Com efeito, por se tratar de dado superveniente, a perda da motivação da necessidade pública legitimadora do tributo não era objeto da inquirição, e, portanto a Corte e os envolvidos no controle de constitucionalidade não tiveram a oportunidade de exercer poder instrutório em sua plenitude. Descabe, neste momento, reiniciar o controle de constitucionalidade, nestes autos, com base no novo paradigma. Isto sem prejuízo de novo exame pelas vias oportunas.”

Ainda a respeito do que ficou decidido no julgamento da ADI 2556, concordo integralmente com o ilustre Ministro JOAQUIM BARBOSA, no sentido de que as contribuições sociais se caracterizam justamente pela necessária previsão de destinação específica do produto arrecadado com o tributo.

A propósito, veja-se, também, o seguinte trecho do Voto proferido pelo Ministro JOAQUIM BARBOSA:

“A espécie tributária “contribuição” ocupa lugar de destaque no sistema constitucional tributário e na formação das políticas públicas. Espécie tributária autônoma, tal como reconhecida por esta Corte, a

contribuição caracteriza-se pela previsão de destinação específica do produto arrecadado com a tributação. As contribuições escapam à força de atração do pacto federativo, pois a União está desobrigada de partilhar o dinheiro recebido com os demais entes federados. Por outro lado, a especificação parcimoniosa do destino da arrecadação, antes da efetiva coleta, é importante ferramenta técnica e de planejamento para garantir autonomia a setores da atividade pública. Lembro ainda que não se revela bitributação o uso compartilhado de bases de cálculo próprias de impostos pelas contribuições.

Há outro componente que não pode ser negligenciado. A tributação somente se legitima pela adesão popular e democrática, cujo expoente é a regra da legalidade (no taxation without representation). Sua expressão análoga no campo financeiro é a reserva legal para autorizar gastos públicos (no expenditure without representation). Como dizem Liam Murphy e Tomas Nagel (O Mito da Propriedade. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 5), “os impostos não são mero meio pelo qual são pagos a estrutura do governo e o oferecimento dos serviços públicos. São, isto sim, o instrumento mais significativo pelo qual o sistema político põe em prática uma determinada concepção de justiça econômica”.

Para o administrado, como contribuinte ou cidadão, a cobrança de contribuições somente se legitima se a exação respeitar os limites constitucionais e legais que a caracterizam.

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

No mesmo sentido, cito, por sua clareza e exatidão, as palavras de Diego Marcel Bomfim em artigo intitulado “Contribuições e o Critério Finalístico no Controle de sua Constitucionalidade”:

“Como demonstrado, as contribuições refletem a materialização dos direitos fundamentais de segunda e terceira gerações. Assim, qualquer tentativa de desvio de seus recursos caracteriza um afronta à Constituição, na medida em que torna sem efetividade os direitos sociais ³¹.

Portanto, foi a própria Constituição Federal, através de seus arts. 149 e 195, que vinculou a aplicação dos recursos arrecadados pelas

contribuições, destinando-os a setores, que elegeu proeminentes, a saber: i) a área social; ii) de intervenção no domínio econômico; e iii) de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

A destinação, que até advento da Constituição Federal de 1988 era vedada expressamente pelo art. 4º, II, do Código Tributário Nacional, passou a ser critério importantíssimo para a verificação da constitucionalidade das contribuições, eis que essa é a característica que diferencia essas exações dos demais tipos tributários.

Na mesma linha de raciocínio, se enquadra Rodrigo Petry, asseverando que ‘... a finalidade serve como elemento informador do aspecto material da hipótese de incidência das contribuições (...) é preciso que a finalidade de criação da contribuição seja perfeitamente delimitada, em conformidade com as prescrições constitucionais...’^{32.} (BOMFIM, Diego Marcel. “ *Contribuições e o Critério Finalístico no Controle de sua Constitucionalidade*”. in Atual Panorama da Constituição Federal . São Paulo: Saraiva, 2009. p. 382)

Feitas estas observações, Senhor Presidente, necessário analisar efetivamente qual a finalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, bem como se de fato houve o seu exaurimento conforme sustentado pela parte recorrente.

Transcrevo os dispositivos constitucionais tidos pela parte recorrente como violados:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.”

“Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;”

Senhor Presidente, é incontroverso que a exação prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001 é uma “contribuição social geral”, entendimento já devidamente pacificado no julgamento das ADIs 2556 e 2558.

Indiscutível, também, que o fato motivador da criação das contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/2001 foi a necessidade de

complementação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, diante da determinação desta SUPREMA CORTE de recomposição das perdas sofridas pelos expurgos inflacionários em razão dos planos econômicos denominados "Verão" (1988) e "Collor" (1989) no julgamento do RE 226.855.

No entanto, Senhor Presidente, é preciso esclarecer que a finalidade da contribuição, à qual a sua cobrança encontra-se devidamente vinculada, não se confunde com os motivos determinantes de sua criação.

Da leitura da Lei Complementar 110/2001, não se extrai que sua finalidade seja **exclusivamente** a recomposição financeira das perdas das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS em face dos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Verão e Collor. A propósito, cito, por oportuno, os seguintes dispositivos da referida Lei:

“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.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, 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.

§ 1º Ficam isentas da contribuição social instituída neste artigo:

I – as empresas inscritas no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, desde que o faturamento anual não ultrapasse o limite de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais);

II – as pessoas físicas, em relação à remuneração de empregados domésticos; e

III – as pessoas físicas, em relação à remuneração de empregados rurais, desde que sua receita bruta anual não ultrapasse o limite de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição

passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais.

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

§ 2º A falta de recolhimento ou o recolhimento após o vencimento do prazo sem os acréscimos previstos no art. 22 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, sujeitarão o infrator à multa de setenta e cinco por cento, calculada sobre a totalidade ou a diferença da contribuição devida.

§ 3º A multa será duplicada na ocorrência das hipóteses previstas no art. 23, § 3º da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, sem prejuízo das demais cominações legais.

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:

[...]

Art. 11. A Caixa Econômica Federal, até 30 de abril de 2002, divulgará aos titulares de contas vinculadas os respectivos valores dos complementos de atualização monetária a que têm direito, com base nas informações cadastrais e financeiras de que trata o art. 10.

Art. 12. O Tesouro Nacional fica subsidiariamente obrigado à liquidação dos valores a que se refere o art. 4º, nos prazos e nas condições estabelecidos nos arts. 5º e 6º, até o montante da diferença porventura ocorrida entre o valor arrecadado pelas contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º e aquele necessário ao resgate dos compromissos assumidos.

Art. 13. As leis orçamentárias anuais referentes aos exercícios de 2001, 2002 e 2003 assegurarão destinação integral ao FGTS de valor equivalente à arrecadação das contribuições de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei Complementar.”

Da análise da referida lei, verifica-se que foram criadas duas contribuições distintas: uma regida pelo art. 1º e outra pelo art. 2º.

A contribuição social instituída pelo art. 2º foi indiscutivelmente exaurida, em razão do decurso do prazo pelo qual foi instituída (sessenta

meses), prevalecendo apenas a contribuição social estabelecida no art. 1º, a qual fora criada para vigor por tempo indeterminado.

Senhor Presidente, note-se que a referida Lei, ao criar a contribuição social ora impugnada, determinou que as receitas arrecadadas deverão ser incorporadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS (art. 3º, § 1º), bem como autorizou que tais receitas fossem utilizadas para fins de complementar a “ *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*” (art. 4º, caput).

Entendo, portanto, que a contribuição estabelecida pelo art. 1º da Lei complementar 110/2001 foi criada para preservação do direito social dos trabalhadores previsto no art. 7º, III, da Constituição Federal, sendo esta sua genuína finalidade.

Em decorrência desta destinação principal - preservação dos direitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS - foi autorizada a utilização dos recursos oriundos da referida contribuição para a compensação financeira das perdas das contas do FGTS sofridas pelos expurgos inflacionários em razão dos planos econômicos denominados "Verão" (1988) e "Collor" (1989).

Entretanto, esta última destinação, prevista no art. 4º, da referida Lei, é apenas acessória e secundária, não tendo o condão de exaurir integralmente a finalidade para qual a contribuição se destina.

Verifica-se, que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, ora impugnada, embora esteja diretamente vinculada à preservação dos direitos referentes ao FGTS, ***não foi instituída exclusivamente para os fins previstos no seu artigo 4º, conforme sustenta a requerente.***

O artigo 13 da Lei Complementar 110/2001 (*As leis orçamentárias anuais referentes aos exercícios de 2001, 2002 e 2003 assegurarão destinação integral ao FGTS de valor equivalente à arrecadação das contribuições de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei Complementar*) corrobora o entendimento de que a contribuição social prevista no art. 1º não se destina

exclusivamente ao fim previsto no art. 4º da referida Lei, ao estabelecer que, até o ano de 2003, as receitas oriundas das contribuições ali estabelecidas terão destinação integral ao FGTS.

Disso se pode concluir que, a partir de 2004, ***tais receitas poderão ser parcialmente destinadas a fins diversos, desde que igualmente voltados à preservação dos direitos inerentes ao FGTS, ainda que indiretamente.***

Portanto, parece evidente que a referida contribuição, para qual o legislador complementar não atribuiu qualquer lapso temporal, diferentemente da contribuição instituída pelo art. 2º da mesma Lei, permanece legitimamente em vigor, não obstante a específica destinação prevista no art. 4º possa ter se exaurido.

Deste modo, entendo que subsistem outras destinações a serem conferidas à contribuição social ora impugnada, igualmente válidas, desde que estejam diretamente relacionadas aos direitos decorrentes do FGTS.

Como exemplo, cito o Programa Minha Casa Minha Vida, cujos destinatários são justamente, em sua grande maioria, os mesmos beneficiários do referido Fundo.

Aliás, este foi o motivo pelo qual a então Presidente da República, DILMA ROUSSEFF, vetou o Projeto de Lei 200/2012, e o Congresso Nacional deliberou pela manutenção do Veto, reconhecendo-se, desta forma, o remanescente interesse público na continuidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, não obstante exaurida uma das finalidades para a qual foi estabelecida.

No mesmo sentido manifestou-se a Procuradoria-Geral da República em seu parecer, do qual peço vênia para transcrever os seguintes trechos (fls. 9 /16, Doc. 40):

“Quanto à matéria em foco, cumpre frisar que esta Procuradoria-Geral, nos autos das ADIs 5050 e 5051, ainda pendentes de julgamento, já se manifestou pela compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e a Constituição, tendo-o feito nos seguintes termos:

[...]

É inegável que as contribuições sociais dos arts. 1º e 2º da LC 110 /2001 foram criadas para recompor expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS, relativos aos Planos Verão e Collor I. **A destinação eleita pelo legislador, sem embargo, foi ao FGTS, em suas**

várias finalidades, não para atender a despesa específica e temporária do fundo, relacionada a déficit nas contas vinculadas, decorrente dos expurgos inflacionários.

A finalidade constitucional que legitima a contribuição social do art. 1º da LC 110/2001 é a constante do art. 7º, III, da Constituição da República, não o reforço puro e simples, de cunho transitório, de caixa do FGTS para fazer frente ao complemento de atualização monetária do saldo das contas vinculadas desse fundo.

A exposição de motivos da LC 110/2001, conquanto justifique a criação das contribuições dos arts. 1º e 2º no déficit das contas vinculadas do FGTS, não vincula desse modo a lei elaborada a partir dessa proposição. Nada impede que a lei dê destinação diversa da constante na justificação da proposição legislativa, desde que para atender a finalidade constitucionalmente prevista e desde que seja válido o suporte linguístico da norma.

A vontade objetiva da lei prevalece sobre a intenção do legislador. A mens legislatoris, conquanto relevante para a interpretação autêntica da norma jurídica, não se sobrepõe à mens legis

[...]

Na situação retratada nos presentes autos, verifica-se que a contribuição impugnada pela recorrente foi instituída para prover de recursos o FGTS (art. 3º, § 1º, c/c art. 13, ambos da Lei Complementar 110/2001). No texto da lei, não se explicitou que o tributo tivesse por finalidade a recomposição financeira dos prejuízos às contas vinculadas ao FGTS sofridas pelos expurgos inflacionários, oriundos sobretudo dos planos econômicos Verão e Collor. Essa motivação política e econômica, que possivelmente motivou o legislador à época da edição da lei, não integra a estrutura da contribuição, nem estabelece marco cronológico para a sua vigência." (grifo nosso)

Por todo exposto, com as devidas vênias, DIVIRJO do ilustre relator, Min. MARCO AURÉLIO, e NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO e proponho a seguinte tese para o Tema 846 da repercussão geral:

É constitucional a contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, tendo em vista a persistência do objeto para a qual foi instituída.

É o voto.