

02/12/2010

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 744.316 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S) : INDÚSTRIA E COMÉRCIO KODOMA LTDA
ADV.(A/S) : JOSÉ MÁRCIO DINIZ FILHO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S) : MÁRCIO DE ASSIS BORGES E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

Agravo regimental no agravo de instrumento. Constitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01. Requisitos de cabimento do mandado de segurança. Matéria infraconstitucional. Precedentes.

1. O Pleno deste Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556/DF-MC, Relator o Ministro **Moreira Alves**, DJ de 8/8/03, afastou a tese de inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01.

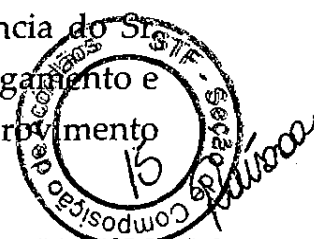
2. A contribuição social instituída pela LC 110/2001 enquadra-se na subespécie “contribuições sociais gerais” e, por isso, está submetida ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, “b”, e não ao do artigo 195, § 6º, da Constituição do Brasil (ADI nº 2.556, Pleno, DJ de 8/8/03).

3. A discussão em torno dos requisitos de cabimento do mandado de segurança possui natureza infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Sr. Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento



AI 744.316 AgR / MG

ao agravo regimental no agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 2 de dezembro de 2010.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

Relator

02/12/2010

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 744.316 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S) : INDÚSTRIA E COMÉRCIO KODOMA LTDA
ADV.(A/S) : JOSÉ MÁRCIO DINIZ FILHO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S) : MÁRCIO DE ASSIS BORGES E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO**O EXMO. SR. MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Indústria e Comércio Kodoma Ltda. interpõe agravo regimental contra a decisão de folhas 398 a 402 mediante a qual neguei provimento ao agravo de instrumento interposto pela ora agravante, nestes termos:

“Vistos.

Indústria e Comércio Kodoma Ltda. interpõe agravo de instrumento contra a decisão que não admitiu recurso extraordinário assentado em contrariedade aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade e aos artigos 5º, incisos XLVI e LIV, 37, 93, inciso IX, 149, 150, inciso III, alínea a, 154, inciso I, e 195, inciso I, da Constituição Federal.

Insurge-se, no apelo extremo, contra acórdão da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL. MANDADO DE
SEGURANÇA. FGTS. CONTRIBUIÇÕES INSTITUÍDAS
PELOS ARTS. 1º E 2º DA LC Nº 110/01. NATUREZA:
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS.
INCONSTITUCIONALIDADE EM SUA INSTITUIÇÃO
INDEMONSTRADA. EXIGIBILIDADE. ADINs 2.556-2/DF
E 2.568-6/DF. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA EM

AI 744.316 AgR / MG

RELAÇÃO A FATOS GERADORES OCORRIDOS ANTES DE 1º DE JANEIRO DE 2002.

1. Havendo sobre a questão pronunciamento do Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de pedidos liminares formulados nas ADIns nºs 2.556-2/DF e 2.568-6/DF, onde restou afastada a suspensão da eficácia dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, restringindo-se ao acolhimento da suspensão da exigibilidade das novas contribuições no mesmo exercício em que foram instituídas, não resta demonstrado direito líquido e certo que justifique a concessão da segurança quanto à desobrigação pretendida relativamente às contribuições instituídas.

2. Afasta-se, contudo, a exigência das contribuições criadas pela Lei Complementar 110/01, no mesmo exercício em que foram instituídas, em face da inaplicabilidade, no caso, do disposto no § 6º, do artigo 195, da Constituição Federal.

3. Apelação parcialmente provida, para, reformando, em parte, a sentença, declarar a inexigibilidade das contribuições em questão no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de 20.11.2001 a 31.12.2001, mantida, todavia, sua incidência a partir de janeiro/2002' (fl. 250).

Opostos embargos de declaração (fls. 251 a 257), foram rejeitados (fls. 273 a 277).

Alega a recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01.

A Recorrente sustenta, também, que, **in verbis**:

'(...) o acórdão recorrido teve entendimento diverso do STF e 'declarou a inexigibilidade das contribuições instituídas pela LC nº 110/01 no que concerne aos fatos geradores ocorridos somente no período de 20.11.2001 a

AI 744.316 AgR / MG

31.12.2001', devendo, portanto, ser reformado o r. julgamento, para considerar-se inexigível estas novas contribuições, em questão, não só neste interregno de tempo, mas, sim, em todo o ano de 2001, consoante fora decidido pelo Supremo' (fl. 305).

Decido.

Anote-se, inicialmente, que o acórdão dos embargos de declaração foi publicado em 9/4/07, conforme expresso na certidão de folha 277/verso, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Pleno, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 6/9/07.

Não merece prosperar a irresignação.

No que se refere ao inciso XLVI do artigo 5º da Constituição Federal, apontado como violado, carece do necessário prequestionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram da referida norma, a qual, também, não foi objeto dos embargos declaratórios opostos pela recorrente. Incidem na espécie as Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte.

Não houve negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação no acórdão recorrido, uma vez que a recorrente teve acesso aos recursos cabíveis na espécie e a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão da recorrente, tendo o Tribunal de origem justificado suas razões de decidir.

Demais disso, o referido artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal não exige que o órgão judicante manifeste-se sobre todos os argumentos de defesa apresentados pela então recorrente, mas que fundamente as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento (RE nº 463.139/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJ de 3/2/06; e RE nº 181.039/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a

AI 744.316 AgR / MG

Ministra **Ellen Gracie**, DJ de 18/5/01).

O acórdão recorrido se ajusta à decisão plenária proferida na ADI nº 2.556/DF-MC, Relator o Ministro **Moreira Alves**, DJ de 8/8/03, na qual este Tribunal entendeu constitucionais as exações previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, conforme acórdão assim ementado:

'Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar.

- A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, 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.

- Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição.

- Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT.

- Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à arguição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto.

Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001.'

Esse entendimento, embora relativo à decisão cautelar, tem sido endossado por ambas as Turmas desta Corte. Sobre o

AI 744.316 AgR / MG

tema, anote-se:

'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. DECISÃO PROFERIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM SEDE DE MEDIDA CAUTELAR, NO JULGAMENTO DA ADI 2.556. É legítima a aplicação do entendimento do Plenário aos processos submetidos à apreciação das Turmas ou dos Ministros que integram esta excelsa Corte, possibilitando o imediato julgamento de causas que versem sobre a mesma controvérsia. Precedentes. Agravo regimental desprovido' (RE nº 437.158/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Carlos Britto**, DJ de 13/4/07).

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A contribuição social instituída pela LC 110/2001 enquadra-se na subespécie 'contribuições sociais gerais' e, por isso, está submetida ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 149 e não ao do artigo 195 da Constituição do Brasil (ADI n. 2.556, Pleno, DJ de 8.8.2003) 2. O indeferimento do pedido de medida liminar não impede que se proceda, desde logo, ao julgamento de causas que versem sobre idêntica controvérsia. Agravo regimental não provido' (RE nº 396.412/SC-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Eros Grau**, DJ de 2/6/06).

Quanto ao período de exigibilidade das contribuições, o Tribunal de origem entendeu, no caso, pela incidência da Súmula nº 271 desta Corte. Colhe-se do voto condutor o seguinte excerto:

'No entanto, apesar de ter sido considerado

AI 744.316 AgR / MG

inexigível o recolhimento das referidas contribuições relativamente ao exercício de 2001, a teor da Súmula 271 do STF, a impetrante estará desobrigada de tal obrigação somente a partir da data da impetração do **mandamus**, no caso, 20.11.2001' (fl. 248).

Esse fundamento, entretanto, não foi enfrentado no recurso extraordinário, que se limitou a atacar genericamente a exigibilidade das contribuições em todo o ano de 2001, o que faz incidir na espécie a Súmula nº 283 desta Corte, que assim dispõe, *in verbis*: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles'. Nesse sentido, anote-se:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL. RAZÕES EXTRAORDINÁRIAS QUE NÃO SE INSURGEM CONTRA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange a todos eles. Súmula 283/STF. Agravo regimental não provido' (RE nº 408.184/MG-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 30/9/05).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL NÃO RECORRIDO. CONHECIMENTO DO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange a todos eles. Matéria expressamente esclarecida no acórdão

AI 744.316 AgR / MG

recorrido. Vícios no julgado. Inexistência. Embargos de declaração rejeitados' (RE nº 162.926/SP-AgR-ED, Segunda Turma, Relator o Ministro **Maurício Corrêa**, DJ de 4/4/03). Nego provimento ao agravo.”

Insiste a agravante na tese de inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, bem como em sua inexigibilidade no exercício de 2001, sustentando que, nesse último ponto, a matéria foi devidamente prequestionada e devolvida ao exame desta Corte por meio do recurso extraordinário interposto.

É o relatório.

02/12/2010

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 744.316 MINAS GERAIS

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO DIAS TOFFOLI:

O presente agravo não merece prosperar.

Primeiramente, observo, conforme consignado na decisão agravada, a ausência de prequestionamento quanto à suposta violação ao artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, matéria que sequer constou nos embargos de declaração opostos às folhas 251 a 257.

É certo que, no caso do recurso extraordinário, para se considerar que houve prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido tenha tratado explicitamente dos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente. É necessário, porém, que o referido acórdão tenha versado inequivocamente sobre a matéria neles abordada, o que não ocorreu no caso em tela, incidindo na espécie as Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte.

Ademais, destaco que este Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação, pelas Turmas ou pelos ministros da Corte, de entendimentos firmados pelo Pleno, mesmo em sede de liminar, o que dispensa, portanto, o sobrestamento do presente feito até o julgamento definitivo da controvérsia. Nesse sentido, anote-se:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. DECISÃO PROFERIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM SEDE DE MEDIDA CAUTELAR, NO JULGAMENTO DA ADI 2.556. É legítima a aplicação do entendimento do Plenário aos processos submetidos à apreciação das Turmas ou dos Ministros que integram esta excelsa Corte, possibilitando o imediato julgamento de causas que versem sobre a mesma controvérsia. Precedentes. Agravo regimental desprovido” (RE

AI 744.316 AgR / MG

nº 437.158/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Carlos Britto**, DJ de 13/4/07).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A contribuição social instituída pela LC 110/2001 enquadra-se na subespécie ‘contribuições sociais gerais’ e, por isso, está submetida ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 149 e não ao do artigo 195 da Constituição do Brasil (ADI n. 2.556, Pleno, DJ de 8.8.2003) 2. O indeferimento do pedido de medida liminar não impede que se proceda, desde logo, ao julgamento de causas que versem sobre idêntica controvérsia. Agravo regimental não provido” (RE nº 396.412/SC-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Eros Grau**, DJ de 2/6/06).

Quanto à tese de inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, valho-me dos mesmos fundamentos já apresentados na decisão agravada, especialmente no que se refere à constitucionalidade dos referidos dispositivos, assentada no julgamento da medida cautelar da ADI nº 2.556/DF, Pleno, Relator o Ministro **Moreira Alves**, DJ de 8/8/03, cuja ementa transcrevo novamente:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar.

- A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, 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.

- Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da

AI 744.316 AgR / MG

Constituição.

- Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT.

- Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto.

Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001."

Já no que diz respeito ao prazo de exigibilidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da LC nº 110/01, observo que o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento contido nas ADIs nºs 2.556-2/DF e 2.568-6/DF, no sentido da suspensão da exigibilidade das novas contribuições no mesmo exercício em que foram instituídas.

Apenas no concernente aos requisitos de cabimento de mandado de segurança é que o acórdão recorrido entendeu por aplicar os efeitos da Súmula 271/STF, conforme verifica-se no excerto abaixo:

"No entanto, apesar de ter sido considerado inexigível o recolhimento das referidas contribuições relativamente ao exercício de 2001, a teor da Súmula 271 do STF, a impetrante estará desobrigada de tal obrigação somente a partir da data da impetração do **mandamus**, no caso, 20.11.2001" (fl. 248).

Nesse sentido, mesmo que se considerasse a devolução da controvérsia pelo recurso extraordinário, a sua análise por esta Suprema Corte não seria possível, pois, de acordo com a sua jurisprudência assentada, a discussão em torno dos requisitos de cabimento do mandado

AI 744.316 AgR / MG

de segurança possui natureza eminentemente processual, o que enseja a análise prévia da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, não configurando, portanto, ofensa direta à Constituição Federal.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Admissibilidade de mandado de segurança: impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas. 2. Imposição de multa de 5% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil” (AI nº 685.313/SP-AgR, Relatora a Ministra **Cármen Lúcia**, Primeira Turma, DJe de 17/4/09).

“RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. SÚMULA 287 DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. OFENSA REFLEXA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMISSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A parte agravante não atacou os fundamentos da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário. Inviável, portanto, o presente recurso, a teor da Súmula 287 do STF.

II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, em regra, configura situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, o que inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário.

AI 744.316 AgR / MG

III - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado.

IV - A pretendida discussão em torno dos requisitos de admissibilidade do mandado de segurança possui natureza meramente processual, que envolve a apreciação de normas infraconstitucionais.

V - Matéria que demanda a análise de fatos e provas, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

VI - Agravo regimental improvido" (AI nº 701.469/PA-AgR, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, Primeira Turma, DJe de 27/6/08).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 744.316

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : INDÚSTRIA E COMÉRCIO KODOMA LTDA

ADV.(A/S) : JOSÉ MÁRCIO DINIZ FILHO E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADV.(A/S) : MÁRCIO DE ASSIS BORGES E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Decisão: A Turma negou provimento ao agravo regimental no agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. 1ª Turma, 02.12.2010.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à Sessão o Ministro Marco Aurélio, a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Dias Toffoli.

Subprocurador-Geral da República, Edson Oliveira de Almeida.

Fabiane Duarte
Coordenadora