



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

EMBARGOS INFRINGENTES EM MATÉRIA CÍVEL Nº 95.04.61410-8/SC

EMBGTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADV : Tania Maria Quaresma Torres e outros
EMBGDO(S) : EDINA NAMI REGIS E OUTROS
ADV : Miguel Herminio Daux Filho
ADV : Miguel Herminio Daux
INTERES : UNIÃO FEDERAL
ADV : Ari Bueno de Almeida
RELATORA : JUÍZA SILVIA GORAIEB

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS. PLANOS ECONÔMICOS. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. IRRETROATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. ARTIGO 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

. Nas ações que visam corrigir critérios de atualização monetária das contas do FGTS, somente a Caixa Econômica Federal deve figurar no pólo passivo da relação processual.

. A União Federal, por integrar o Conselho Curador do FGTS, é fiadora legal do saldos das contas vinculadas ao FGTS, respondendo, subsidiariamente, pelas obrigações relativas ao fundo.

. Subsidiariedade que não a legitima para participar do feito de forma direta, ainda que tenha legislado a respeito, porque quem aplicou a lei ao caso concreto foi a CEF, que poderá acioná-la em ação regressiva, se necessário e conveniente for.

. Para a correção dos depósitos do FGTS, deve ser aplicada a lei vigente quando se consolidou o fato jurídico apto a sofrer os efeitos da lei - saldo a ser corrigido. Inaplicável a alteração legislativa que alcançou o lapso temporal formador do direito à correção monetária.

. Perfectibilizado o direito à correção monetária, o fato jurídico consumado sob a égide da lei anterior deve a ela submeter-se, porque impossível confundir ciclo de formação do direito, com período de pesquisa para fixação do fator de reajuste.

. Restam afastadas as normas oriundas de Planos Econômicos que entraram em vigor na vigência deste último período, porque o elemento sobre o qual deve incidir a correção monetária é, justamente, o saldo contabilizado na conta, quando imperava a lei anterior.

. Impossibilidade de sacrificar-se o princípio constitucional da irretroatividade da lei, em nome de razões meramente econômicas.

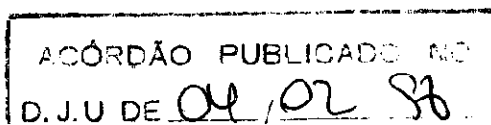
. Embargos Infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e votos constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 13 de agosto de 1997 (data do julgamento).


Juíza SILVIA GORAIEB
Relatora





PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

EMBARGOS INFRINGENTES EM AC Nº 95.04.61410-8/SC

RELATORA: JUÍZA SILVIA GORAIEB

EMBGTE(S): CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EMBGDO(S): EDINA NAMI REGIS E OUTROS

V O T O

Delimitado o âmbito da divergência, que se resume à questão da legitimidade passiva da União, bem como quanto ao direito às diferenças postuladas, cabe decidir quem deve figurar no pólo passivo das ações que visam corrigir critérios de atualização monetária das contas do FGTS, e reexaminar o mérito quanto aos índices questionados.

Inicialmente, passo ao exame da preliminar.

A Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, dispõe que o FGTS será regido segundo normas e diretrizes estabelecidas por um Conselho Curador, sendo que a gestão da aplicação do Fundo será efetuada pelo Ministério da Ação Social, cabendo à Caixa Econômica Federal o papel de agente operador.

A partir daí, temos o Ministério da Ação social como gestor da aplicação do FGTS e a CEF como mero agente operador.

O E. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que, nesta qualidade, incumbe à CEF centralizar os respectivos recursos, manter as contas vinculadas e proceder a correção monetária, o que lhe outorga legitimidade para integrar a lide, quando se discutem os índices e critérios de atualização dos saldos.

Todavia, quanto à presença da União Federal no feito, por integrar o Conselho Curador, ainda está controvertida a questão. Existem posicionamentos no sentido de ser necessária, sob o argumento de que é subsidiariamente responsável pelas obrigações contraídas pelo Fundo e para com o Fundo, nos termos da lei, assim como há precedentes que a excluem do pólo passivo.

O eminente Juiz desta Casa, Dr. TEORI ALBINO ZAVASCKI, em brilhante voto, posicionou-se pela legitimidade unicamente da União Federal, afastando a Caixa Econômica Federal da relação processual, no julgamento da Apelação Cível nº 94.04.54999-1/SC.

Esta Turma, em decisões anteriores, posicionou-se em sentido contrário, na esteira de votos proferidos pela ilustre Juíza Ellen Gracie Northfleet, conforme julgamento nas Apelações de nºs 94.04.34183-5/SC e 94.04.40950-2/PR.

Assim decidiu a insigne magistrada no primeiro processo:

" Este Tribunal tem-se manifestado no sentido de não ser a União Federal parte legítima passiva



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

nas ações em que se discutem questões relativas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. À Caixa Econômica Federal cabe responder em juízo às questões relativas ao gerenciamento do FGTS, seja porque o faz na qualidade de gestora, seja porque figura como agente operadora, eis que integrante das relações jurídicas firmadas.

A União Federal, a seu turno, não figura nas relações jurídicas discutidas. A edição, por seus agentes políticos, dos atos normativos referentes aos reajustes dos saldos do FGTS, não tem o condão de trazê-la à lide, que deve ser constituída por quem aplica a legislação".

Tenho seguido tal entendimento, acrescentando, todavia, que a União Federal, enquanto Poder Público, é fiadora legal do saldo das contas vinculadas, respondendo pela integralidade do Fundo, o qual deve cobrir as diferenças deferidas.

Todavia, tal subsidiariedade não a legitima para participar da relação processual de forma direta, nem mesmo se tivermos de considerar sua responsabilidade por haver legislado a respeito, porque quem aplicou a lei ao caso concreto foi a Caixa Econômica Federal.

Uma coisa é a legitimidade passiva na relação processual, outra é a responsabilidade patrimonial frente aos efeitos da decisão judicial, cabendo a primeira à CEF e a segunda à União.

Por estes fundamentos, e considerando que existem precedentes, como já afirmado inicialmente, no sentido de atribuir à CEF a qualidade de parte legítima, sem que a União seja obrigada a participar da relação processual, deve prevalecer o voto condutor, que bem enfrentou a prejudicial.

Vencido este aspecto, passo ao exame do mérito.

Consigno, a título de voto, todas as razões por mim adotadas quando do julgamento na Turma, onde há unanimidade no sentido de entender cabível a condenação imposta no voto condutor.

Peço permissão para transcrever meu entendimento, limitando-o, porém, aos tópicos enfrentados no voto condutor:

" A Lei 5107/66 criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, com a finalidade de substituir a estabilidade prevista na Consolidação das Leis do Trabalho.

As contas vinculadas ao referido Fundo, que correspondem aos depósitos efetuados pelo empregador, para que não sofram os efeitos da inflação, sujeitam-se à incidência de correção monetária.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Sustentam os autores que, em decorrência dos fracassados Planos Econômicos que se seguiram a partir de 1987, sofreram os efeitos dessa inflação, quer pela incorreta aplicação de índices, quer pelos critérios então fixados. Aí chegamos ao mérito da ação, ou seja, a legitimidade das alterações legislativas, bem como sua correta aplicação.

PLANO CRUZADO (FEVEREIRO DE 1986):

Conforme bem demonstrado pela Caixa Econômica Federal, com a aplicação do índice de 32,92% em 28 de fevereiro de 1986, a inflação foi zerada quanto aos valores do FGTS.

O(s) autor(es) não demonstraram a existência de qualquer perda nas correções que possa resistir ao perfeito exame das particularidades, tal como consta da defesa, que leva à conclusão de que não houve qualquer prejuízo. Por isso, improcede o pedido.

PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987):

A correção monetária das contas do FGTS, com o chamado Plano Bresser, sofreu alteração substancial. Até então a atualização ocorria com base na variação do IPC ou os rendimentos produzidos pelas LBC, adotando-se o maior percentual para fins de atualização do valor da OTN.

O período a ser computado, em se tratando do mês de junho de 1987, compunha-se dos depósitos efetuados em março, abril e maio. O saldo de 1º de junho deveria sofrer o crédito deveria em 1º de setembro.

Através dos Decretos-Leis 2335 e 2336, de 12 de junho de 1987, houve mudanças no critério de aferição da OTN relativa ao mês de junho, o que decorre da Resolução nº 1338/87 do BACEN.

Referido ato normativo determinou que para aferição da OTN do referido mês deveria ser levada em conta apenas a LBC, não mais sendo possível adotar-se a alternativa até então assegurada.

Temos, portanto, uma questão de aplicação da lei no tempo.

Em primeiro lugar, é necessário fixar elementos sem os quais é impossível chegar à solução do litígio.

Em 1º de junho de 1987, havia um saldo nas contas



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

do FGTS, resultante dos valores próprios aos meses de março, abril e maio/87.

Portanto, constituía-se em 1º de junho o saldo a ser corrigido somente em 1º de setembro/87, sem que a ele fossem adicionados quaisquer depósitos efetuados no trimestre de formação do direito à correção monetária.

Cinge-se a controvérsia, pois, em estabelecer qual a lei a ser aplicada para corrigir o saldo constituído pelos valores que formaram o saldo de 1º de junho.

Indubitavelmente, não pode ser aquela editada posteriormente. Isso porque, em sendo assim, viria ela a corrigir valores relativos ao trimestre antecedente, ou seja, março a maio de 1987. A lei que entrou em vigor somente poderá atingir os depósitos efetuados no trimestre em andamento adicionados do saldo do trimestre anterior, devidamente corrigido monetariamente sob o comando da lei vigente em 1º de junho de 1987.

Não se há de falar em formação do período necessário à materialização do ciclo trimestral, sem pecar por confusão.

Uma coisa é a formação do saldo a ser corrigido, ou seja, o momento em que se consolidou um fato jurídico apto a sofrer os efeitos da lei vigente à época. Outra é o lapso temporal necessário à obtenção do direito à correção.

A partir desta distinção temos, indubitavelmente, a seguinte conclusão:

- a) o saldo existente no Fundo, em 1º de junho/87, constituía-se do saldo do trimestre março, abril e maio;
- b) Em 1º de junho, a lei vigente alcançou aquele saldo, como um fato jurídico a sofrer a sua incidência, até porque os valores a serem corrigidos foram recolhidos naquela época;
- c) Em 12/06/87, a lei nova passou a reger todos os elementos que passaram a integrar o novo fato, ou seja, o produto do trimestre anterior corrigido na forma da lei então vigente, mais as contribuições que passaram a ser efetuadas durante o trimestre em andamento;
- d) Assim sendo, a atualização monetária do saldo constituído em 1º de junho, deve sofrer os efeitos da lei vigente até aquele momento; a partir daí, resulta inaplicável a lei editada posteriormente, a qual deve reservar os seus efeitos para todos aqueles fatos que se produzirem durante o trimestre em andamento.
- e) Perfectualizado o direito à correção monetária



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ria trimestral, por decorrido o lapso temporal, este direito vai alcançar, unicamente, os fatos produzidos no trimestre março, abril e maio, sem qualquer interferência naqueles ocorridos no trimestre em que houve alteração legislativa;

- f) Logo, por força do princípio constitucional da irretroatividade das leis, o fato jurídico consumado sob a égide da lei anterior deve a ela submeter-se, porque estranho ao período de apuração do índice relativo ao trimestre junho, julho e agosto.

Não refuto, com tal entendimento, aquele que nega direito adquirido a determinado critério jurídico no que se refere aos índices para cálculo de correção monetária, ao argumento de que a modificação legislativa alcança desde logo as situações jurídicas em curso de formação.

Com efeito, alcança, mas não no caso em exame. Isso porque a situação jurídica formadora do direito consolidou-se no saldo apurado em 1º de junho, portanto, concluído o curso de formação.

E, conforme já declinado, impossível confundir ciclo de formação do direito com período de pesquisa para fixação do fator de reajuste.

Em sendo assim, em 1º de setembro de 1987, iniciou-se o novo período formativo do direito à correção monetária e, aí sim, passou a incidir a nova sistemática ditada pelo Plano Econômico, atingindo, em consequência, o saldo de 1º de setembro, que envolvia o trimestre junho, julho e agosto/87.

Por isso, procede a pretensão, devendo ser creditada a diferença entre o índice integral do IPC de junho/87, ou seja, 26,06%, e o que foi lançado na conta.

URP DE FEVEREIRO DE 1989

Com razão a CEF ao insurgir-se contra a integração da URP de fevereiro de 1989 nos depósitos questionados.

Tal percentual não tem porque ser utilizado para fins de correção de saldo, pois é devido apenas o percentual acima deferido, sem qualquer viabilidade de ver refletida na conta os efeitos da URP, porque inexistente previsão legal que a possa justificar.

Nesse passo, deve ser reformada a sentença.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989):

Aqui o trimestre a ser considerado para fins de remuneração em 1º de março envolvia os meses de setembro, outubro e novembro, fixando-se o saldo a ser corrigido em 1º de dezembro.

Levando-se em conta que a alteração legislativa ocorreu em 15 de janeiro, através da Medida Provisória nº 32/89, com vertida na Lei 7730/89, dúvidas não restam de que, pelos mesmos fundamentos expostos no item anterior, configura-se o direito postulado.

Devido, assim, o índice de 42,72%, consoante decisão do E. Superior Tribunal de Justiça, substanciada no RE 65.173-5/DF, D.J. 16.10.95, pág.34613.

PLANO COLLOR I (MARÇO, ABRIL E MAIO DE 1990):

Relativamente ao plano em questão, existem particularidades que devem ser consideradas individualmente.

1) No mês de março, as contas foram remuneradas com o mesmo percentual inflacionário que está sendo postulado, ou seja, o saldo apurado em 1º de fevereiro foi devidamente corrigido em 1º de março.

2) Em se tratando dos meses de abril e maio, convém salientar que a modificação decorreu da Medida Provisória nº 168, de 15.03.90.

A periodicidade do cálculo era mensal.

a) Em 1º de abril deveria incidir a correção monetária sobre o saldo apurado em 1º de março, que correspondia aos valores próprios ao mês de fevereiro.

Ainda não se encontrava em vigor a nova sistemática. Por isso, subsiste o direito à remuneração nos moldes da legislação vigente à data da formação do referido saldo.

Devido, portanto, o expurgo inflacionário relativamente ao IPC de abril de 1990, no percentual de 44,80%, descontados os valores creditados.

b) Todavia, no que pertine ao saldo apurado em 1º de abril, corrigível em 1º de maio, o qual se referia aos valores próprios a março, manteve por longo tempo o entendimento de que inexistia violação à regra constitucional, pois a lei já estava em vigor quando se formou o fato jurídico - o saldo a ser atualizado.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Isso porque o ciclo de formação do direito iniciou-se no primeiro dia do mês em que a norma veio ao mundo jurídico.

Todavia, visando adequar meu entendimento aos precedentes da Turma, reformulo o voto para deferir o percentual de 2,49%, que resulta da diferença entre o percentual de 7,87% da variação do IPC verificada no período e os 5,38% que foram creditados.

Assim faço porque a jurisprudência pátria vem se consolidando no sentido de que os expurgos inflacionários devem integrar a correção dos depósitos do FGTS.

Procede a pretensão nos termos acima delineados.

PLANO COLLOR II (FEVEREIRO DE 1991):

A Medida Provisória nº 294/91, convertida na Lei 8177/91, criou a Taxa Referencial e extinguiu o BTNF, que corrigia as cadernetas de poupança e os saldos das contas do FGTS.

O BTN Fiscal, segundo a Lei 7.799/89, no primeiro dia útil de cada mês, deveria corresponder ao valor do BTN, atualizado monetariamente. O BTN, por sua vez, era corrigido pela variação do IPC, como determinado pela 7.777/89.

Pela nova regra, as contas do FGTS passaram a ser remuneradas pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, segundo art. 15 da referida medida.

Ora, a correção das contas fundiárias ocorreu em 1º de março de 1991, incidindo sobre o saldo existente em 1º de fevereiro e a alteração legislativa ocorreu na mesma data, porque a Medida Provisória 294/91 foi publicada no Diário Oficial da União também neste dia, na página 2314.

Assim sendo, a Medida Provisória somente passou a produzir efeitos no mundo jurídico a partir de 1º de fevereiro, quando já esgotado o prazo de formação do valor a ser corrigido na mesma data.

Por isso, prevalece o mesmo raciocínio em razão da irretroatividade antes consignado a título de fundamentos quando da análise do Plano Bresser.

Devido, em consequência, o índice de 21,87%, correspondente à correção real do valor existente nas contas, apurado que foi em 31 de janeiro de 1991, afastados os efeitos da Medida Provisória 294/91, porque publicada somente no dia 1º de fevereiro.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Vencidas as particularidades inerentes a cada plano econômico, resta lembrar que esta Casa já possui decisões que se contrapõem ao entendimento ora consignado.

Todavia, não restei convencida da possibilidade de ser sacrificado o princípio constitucional da irretroatividade da lei, em nome de razões meramente econômicas.

Com efeito, não questiono a afirmação de que inexistente direito adquirido a determinado padrão monetário ou indexador, tampouco quanto à aplicabilidade imediata da legislação a respeito. O que sustento é a necessidade de aplicar-se ao fato devidamente formado a norma vigente quando de sua materialização no mundo jurídico, por decorrência inevitável do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Ademais, não me impressiona o argumento de que estamos tratando de situações em curso de formação, para que a lei a atinja de imediato, visto que, em realidade, já se encontrava ela devidamente formada, porque o elemento sobre o qual deve incidir a correção monetária é, justamente, o saldo existente na conta do FGTS em data que imperava a lei anterior. "

Com estes fundamentos, sinto-me habilitada a ratificar o voto condutor, afastando todos os argumentos que foram suscitados nos embargos, visando impor o entendimento do voto vencido.

Por isso, deve ser mantida a ilegitimidade da União, bem como a procedência do pedido.

Face ao exposto, nego provimento aos embargos infringentes.

É como voto.


JUÍZA SILVIA GORAIEB
Relatora

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
CERTIDÃO DE JULGAMENTO

*** SEGUNDA SECAO ***

(95.04.61410-8)

SESSÃO: 13/08/97

EAC-SC

RELATORA: Exma.Sra.Juíza SILVIA GORAIEB
PRESIDENTE DA SESSÃO: Exma.Sra.Juíza SILVIA GORAIEB
PROCURADOR DA REPUBLICA: Exmo.Sr. Dr. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES
LENZ

AUTUAÇÃO

EMBGTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
EMBGDO : EDINA NAMI REGIS (e outros)
INTERES : UNIAO FEDERAL

ADVOGADOS

ADV : Tania Maria Quaresma Torres (e outros)
ADV : Miguel Herminio Daux Filho
ADV : Miguel Herminio Daux
ADV : Ari Bueno de Almeida

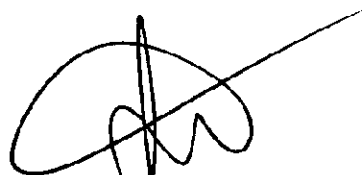
SUSTENTAÇÃO ORAL

CERTIDÃO

Certifico que a(s) Egrégia(s) SEGUNDA SECAO ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

DECISÃO: "A SEGUNDA SEÇÃO, POR MAIORIA, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS, NOS TERMOS DO VOTO DA SENHORA JUÍZA-RELATORA. FICARAM VENCIDOS A SENHORA JUÍZA MARGA BARTH TESSLER E O SENHOR JUIZ AMIR JOSÉ FINOCCHIARO SARTI, QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO."

Votaram os juizes: SILVIA GORAIEB, MARGA BARTH TESSLER, AMIR SARTI, JOSE GERMANO DA SILVA e EDGARD A LIPPMANN JUNIOR



Secretário(a)