



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.059 - SP (2012/0218742-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO : CAMILA MODENA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSÉ VITOR BARRAGAM
ADVOGADO : JOSÉ ABÍLIO LOPES E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADORES AVULSOS. INAPLICABILIDADE.

1. A legislação de regência sempre exigiu a existência de vínculo empregatício para a possibilidade de inclusão de taxa progressiva de juros nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

2. Por definição legal, inserta no art. 9º, VI, do Decreto n. 3.048/99, trabalhador avulso é "aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com a intermediação obrigatória do órgão gestor de mão-de-obra, nos termos da Lei n. 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, ou do sindicato da categoria, assim considerados".

3. O trabalhador avulso não preenche requisito previsto em lei para ter reconhecido o direito à taxa progressiva de juros em suas contas do FGTS. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.300.129/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/10/2012, DJe 19/10/2012; REsp 1.176.691/ES, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 29/6/2010; REsp 1.196.043/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/9/2010, DJe 15/10/2010.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina e Ari Pargendler votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília, 26 de março de 2014(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Humberto Martins
Presidente

Ministro Og Fernandes
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.059 - SP (2012/0218742-2)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Cuida-se de recurso especial interposto com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional em oposição a acórdão assim ementado (e-STJ, fls. 95/99):

ADMINISTRATIVO. FGTS. PRESCRIÇÃO. TRABALHADOR AVULSO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE FUNDISTA. EXISTÊNCIA DA CONTA VINCULADA DESDE 1968. NÃO APLICAÇÃO DA PROGRESSIVIDADE DOS JUROS.

I - Já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "renovando-se a cada mês o prejuízo do trabalhador pela não aplicação da taxa progressiva de juros, não há que se falar em prescrição do fundo de direito de pleitear tal progressividade, mas tão só das parcelas a tal título vencidas antes do 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação." (REsp 772.719/PE (2005/0131145-3) - Ministra Eliana Calmon - DJ 05.05.2006).

II - O autor acostou declaração do Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão para comprovar que trabalhou como trabalhador avulso (estivador) desde 1971 até 2005 quando requereu a sua aposentadoria.

III - Outrossim, a declaração vem corroborada por outros documentos constantes dos autos, inclusive por extratos da conta do FGTS, onde há indicação de que a taxa de juros aplicada ao saldo é de 3% (três por cento).

IV - Assim, tendo em vista a comprovação, através dos extratos da conta vinculada acostados aos autos, que a taxa de juros aplicada aos depósitos é de 3% (três por cento) é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos prevista na Lei 5107/66.

V - Os juros de mora são devidos nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento das cotas, situação ser apurada em execução.

VI - Recurso da CEF parcialmente provido.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ, fls. 113/118).

A Caixa Econômica Federal alega violação dos arts. 4º, incisos I e IV, da Lei n. 5.107/66; 1º e 2º, incisos I a IV, da Lei n. 5.705/71; e 1º, § 1º, da Lei n. 5.958/73. Sustenta que, para aplicação da taxa de juros progressivos, faz-se necessário dois requisitos: a) "preexistência de sua conta à publicação da Lei n. 5.705/71, ainda que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em virtude de exercício de opção retroativa"; e b) "permanência no mesmo emprego por no mínimo vinte e cinco meses consecutivos, eis que nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, da Lei n. 5.106/66, a mudança de empresa interrompe a progressão dos juros, autorizando a capitulação dos juros sempre à base de 3% ao ano a partir de então".

Conclui-se que os trabalhadores avulsos não teriam direito à progressividade de juros, pois "não possuem vínculo empregatício, bem como tempo de permanência em uma mesma empresa".

Em contrarrazões, a parte recorrida pugna pela manutenção do aresto recorrido (e-STJ, fls. 134/144).

O apelo foi admitido na origem e indicado como representativo de controvérsia, o que foi mantido nesta Corte por decisão de e-STJ, fl. 160.

O Ministério Público Federal, em parecer do Subprocurador-Geral da República Dr. Guilherme Magaldi Netto, opina pelo provimento do recurso especial.

É o breve relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.059 - SP (2012/0218742-2)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Registre-se, inicialmente, que, embora não haja recorrência da matéria, a objetividade da questão e os diferentes entendimentos trazidos pelos Tribunais Regionais Federais justificam sua análise sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

A questão é esta: os trabalhadores avulsos fazem jus à taxa progressiva de juros do FGTS?

A análise do tema exige que se mencione a legislação sobre o tema.

A taxa progressiva de juros foi estabelecida quando da criação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no art. 4º da Lei n. 5.107/66 que criara o referido fundo:

Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, observá-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, começará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação da atividade da empresa, ou ainda, a hipótese prevista no § 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato

§ 1º Para fins previstos na letra b do § 1º, considera-se cessação da atividades da empresa a sua extinção total, ou fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão que qualquer destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os arts. 1º e 2º da Lei n. 5.705/71 extinguiram a taxa progressiva de juros estabelecida, fixando critérios para aqueles que já haviam aderido ao FGTS:

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano.

Em sequência, a Lei n. 5.958/73 trouxe a possibilidade de opção retroativa:

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Dessume-se que fariam jus à taxa de juros progressivos aqueles



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trabalhadores que optaram pelo Fundo de Garantia até a edição da Lei n. 5.705/71, bem como aqueles que fizeram uso da opção retroativa prevista na Lei n. 5.985/73.

Esse quadro foi mantido no art. 3º da Lei n. 8.036/90, que trouxe nova regulação para o funcionamento do FGTS:

Art. 3º Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte progressão, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3 (três) por cento ao ano:

- I - 3 (três) por cento, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
- II - 4 (quatro) por cento, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
- III - 5 (cinco) por cento, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;
- IV - 6 (seis) por cento, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

Por sua vez, a aplicação da legislação do FGTS aos trabalhadores avulsos encontra respaldo no artigo 2º da Lei n. 8.630/93:

Art. 3º Aplicam-se aos trabalhadores avulsos as disposições das Leis ns. 4.090, de 13 de julho de 1962, e 5.107 de 13 de setembro de 1966 e suas respectivas alterações legais, nos termos de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo, dentro do prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta lei, por intermédio dos Ministérios do Trabalho e Previdência Social e dos Transportes, com audiência das categorias profissionais interessadas, através de seus órgãos de representação de âmbito nacional.

Ainda que houvesse à época previsão legal para aplicação da legislação referente ao FGTS aos trabalhadores avulsos, vê-se que desde a criação do fundo, a taxa progressiva de juros estaria vinculada a existência de vínculo empregatício, inclusive impondo percentuais diversos a depender do tempo de permanência na mesma empresa.

O trabalhador avulso não cumpre esse requisito, porquanto, nos termos do art. 9º, inciso VI, do Decreto n. 3.048/99, trabalhador avulso é "aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empregatício, com a intermediação obrigatória do órgão gestor de mão-de-obra, nos termos da Lei n. 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, ou do sindicato da categoria, assim considerados".

Assim, considerando que os trabalhadores avulsos não mantêm vínculo empregatício com qualquer empresa, é indevida a essa categoria a aplicação de juros progressivos.

Esse entendimento foi referendado por este Tribunal em diversos precedentes:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO. NÃO APLICAÇÃO.

1. A taxa progressiva de juros não se aplica às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos. Precedente.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1313963/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 9/10/2012, DJe 18/10/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO. INAPLICABILIDADE. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão, o que não ocorreu no presente caso.

2. O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

3. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS, de trabalhadores qualificados como avulsos. Isso porque, é requisito essencial para obtenção desse direito a permanência na mesma empresa por um certo período de tempo, e o trabalhador avulso, por sua própria essência, é aquele que trabalha para diversas empresas.

4. Não cabe a esta Corte, mesmo com a finalidade de prequestionamento, examinar suposta violação de dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1300129/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 19/10/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO. NÃO-APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Não cabe ao STJ, em recurso especial, analisar matéria constitucional.
2. Não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos. Precedente da Primeira Turma deste Superior Tribunal (REsp 1176691/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavaski).
3. Recurso especial não provido.
(REsp 1196043/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 15/10/2010)

FGTS. JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(REsp 1176691/ES, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/6/2010, DJe 29/6/2010)

E também é a posição adotada pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

VOTO-EMENTA – ADMINISTRATIVO – FGTS – TAXA DE JUROS PROGRESSIVOS – TRABALHADOR AVULSO – NÃO APLICAÇÃO – INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO Trata-se de incidente de uniformização interposto pela CEF em face de acórdão que deu provimento ao recurso inominado da parte autora para reformar a sentença de improcedência e assegurar ao trabalhador avulso o direito a progressividade dos juros, sob o entendimento de que o art. 3º da Lei 5.480/68 assegurou a vinculação da categoria dos trabalhadores avulsos ao FGTS, inclusive as disposições contidas nas Leis 4.090/62 e 5.107/66, devendo esses trabalhadores terem o mesmo tratamento dos demais empregados. Colaciona como paradigmas acórdãos do STJ que firmaram a tese de que não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos. É o relatório do necessário. De fato, a questão já restou pacificada no âmbito do STJ no sentido de que Não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos. (REsp 1176691/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavaski; REsp nº 1.196.043/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/10/2010; REsp nº 1.176.691/ES, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 29/06/2010). Outrossim, Sua Excelência o MM. Ministro Presidente desta TNU tem negado seguimento aos incidentes de uniformização por tal motivo (PEDILEF 200750500085434) Incidente conhecido e provido para reafirmar a tese de que Não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos, julgando improcedente o pedido do autor. Solicito ao MM. Ministro Presidente que seja atribuído aos feitos que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

versem sobre o mesmo tema (progressividade dos juros para as contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores qualificados como avulsos) a sistemática disposta no art. 7º do Regimento Interno desta TNU. ACÓRDÃO - Acordam os membros da Turma Nacional de Uniformização em conhecer e dar provimento ao presente incidente de uniformização e julgar improcedente o pedido do autor. (PEDILEF 00110467020054036311, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para reconhecer que não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.059 - SP (2012/0218742-2)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO : CAMILA MODENA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSÉ VITOR BARRAGAM
ADVOGADO : JOSÉ ABÍLIO LOPES E OUTRO(S)

VOTO-VENCIDO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhor Presidente, fico vencido para negar provimento ao Recurso Especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2012/0218742-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.349.059 / SP**

Números Origem: 00126356820074036104 126356820074036104 200761040126350

PAUTA: 26/03/2014

JULGADO: 26/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO

Secretária

Bela. Zilda Carolina Vêras Ribeiro de Souza

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO : CAMILA MODENA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSÉ VITOR BARRAGAM
ADVOGADO : JOSÉ ABÍLIO LOPES E OUTRO(S)

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina e Ari Pargendler votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.