

## STF não vai 'atravessar' Legislativo ao decidir sobre taxa de correção do FGTS

---

Por José Higídio

A ação direta de inconstitucionalidade que questiona o critério de correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) já pode voltar a ser julgada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Na última quinta-feira (31/8), o ministro Kassio Nunes Marques devolveu os autos, após ter pedido vista em abril. O partido Solidariedade pede a invalidação da Taxa Referencial (TR), atualmente usada, cujo rendimento é próximo de zero.

Segundo especialistas no assunto ouvidos pela revista eletrônica Consultor Jurídico, a corte pode estabelecer um novo índice sem o risco de invadir a competência do Poder Legislativo.

De acordo com o advogado constitucionalista Raphael Sodré Cittadino, professor do Instituto Brasileiro de Desenvolvimento e Pesquisa (IDP), o STF pode fixar um índice definitivo que entender válido, "para que não haja perda real de valor do fundo". Mas a corte também pode estabelecer um índice provisório e estipular um prazo para o Congresso deliberar sobre o assunto, segundo ele.

Cittadino ressalta que a TR "é um índice sem capacidade de atualização, que impõe perda real em comparação com a inflação e com a maior parte dos índices de mercado". Assim, na sua visão, declará-la inconstitucional "não equivale a legislar". Na verdade, "é tomar uma decisão possível em um caso complexo e que merece a análise do Judiciário".

Georges Abboud, sócio do escritório Warde Advogados e professor de Direito Constitucional no IDP e na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), entende que a definição de uma taxa pelo Judiciário não é a saída ideal, mas pode ser feita para que não haja uma omissão sobre o tema.

Ele explica que, nesse caso, não se trata de uma omissão "clássica": ela ocorreria a partir da decisão do próprio STF. "Não há como o Supremo declarar inconstitucional sem estabelecer uma taxa", opina o advogado. "Ou seja, a definição da taxa é uma consequência da prévia avaliação da constitucionalidade. Se o Supremo não fixar a taxa, ele não resolve a questão da inconstitucionalidade e pode criar um problema até pior".

Abboud concorda que a corte pode fixar uma taxa ou um regime de transição, "até que o Legislativo solucione definitivamente a questão". Mas, para ele, o ideal é deixar a solução para o Congresso. Afinal, se os ministros estabelecerem algum índice, os parlamentares podem, posteriormente, "legislar em outro sentido" e alterá-lo.

De acordo com a constitucionalista Vera Chemim, a necessidade de revisão do FGTS é inquestionável, pois tal direito remete a uma renda de natureza alimentar e constitui cláusula pétrea da Constituição. Assim, a intervenção do STF se justifica pela "necessidade de garantir os direitos humanos dos trabalhadores por meio daquela correção que lhes dará suporte para uma vida digna no futuro ou quando se fizer necessária a retirada daquele fundo".

Segundo Vera, se o tema envolve direito fundamental, a Corte Constitucional tem competência para julgá-lo, "sem se imiscuir na competência do Poder Legislativo". Isso porque é a Constituição que garante os direitos fundamentais das minorias, enquanto o Congresso debate assuntos voltados "às demandas majoritárias (vontade da maioria)". Ou seja, no caso da correção do FGTS, o Supremo não está legislando.

### **Parâmetro da poupança**

Antes do pedido de vista de Nunes Marques, o ministro Luís Roberto Barroso, relator da ADI, sugeriu que a remuneração do FGTS não seja menor do que a da poupança (cerca de 0,6% ao mês). O voto foi acompanhado pelo ministro André Mendonça.

O advogado Mateus Freitas, do escritório Aith, Badari e Luchin Advogados, confirma que o STF pode estabelecer o índice a ser utilizado. E, na sua interpretação, a proposta do relator "não equivale a legislar", pois ele não criou nenhum índice, nem disse qual taxa deveria ser aplicada. "Até o presente momento, ele não legislou. Só estabeleceu as diretrizes."

Vera acredita que o posicionamento de Barroso "atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ou seja, garante uma correção minimamente justa para o trabalhador, até porque o FGTS constitui realmente uma forma de poupança".

Já o professor e advogado trabalhista Ricardo Calcini, sócio diretor do escritório Calcini Advogados, lembra que o STF já afastou a aplicação da TR na correção dos débitos trabalhistas. Na ocasião, a corte definiu uma regra transitória até a

deliberação da questão pelo Poder Legislativo: aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) na fase pré-judicial e da Taxa Selic a partir do ajuizamento da ação.

"Diante de tal cenário, tenho para mim que o STF fará a adoção de um índice para a correção dos depósitos do FGTS, assumindo nítida postura legislativa", afirma Calcini. "E, para que o caos não se instaure nas milhares de ações judiciais em curso no Judiciário debatendo o tema, deverá modular os efeitos".

<https://www.conjur.com.br/2023-set-05/stf-competencia-definir-taxa-correcao-fgts>

**Veículo:** Online -> Site -> Site Consultor Jurídico