

SENADO FEDERAL
Comissão de Assuntos Sociais

PARECER Nº , DE 1999 - CAS

Da Comissão de Assuntos Sociais sobre a Decisão nº 512/99 - TCU, de 11.08.99, referente ao cumprimento, pela Caixa Econômica Federal, da Resolução CCFGTS nº 279/98 (alterada pela de nº 295/98), do Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Relator: Senador MOREIRA MENDES

I - RELATÓRIO

O Parecer nº 234, de 1999 - CAS, sob a relatoria do eminente Senador Sebastião Rocha, tratou da Auditoria do Tribunal de Contas da União realizada no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

No Voto, o relator solicitava ao Tribunal de Contas da União mantivesse essa Comissão informada sobre o cumprimento da Resolução nº 279/98, do Conselho Curador do FGTS, no que se refere à destinação dos recursos provenientes da aplicação das disponibilidades do FGTS.

Recorde-se que, anteriormente a essa medida do Conselho Curador, a CEF repassava ao FGTS, a título de remuneração dos recursos aplicados no mercado financeiro, apenas os juros de 6% ao ano, acrescidos da Taxa Referencial - TR, mesmo que aqueles recursos obtivessem taxas superiores na sua remuneração.

Com a edição da Resolução nº 279/98, determinou-se que, a partir 1º de março de 1998, toda a rentabilidade auferida pelo Agente Operador (leia-se Caixa Econômica Federal - CEF), na aplicação dos recursos do FGTS, fosse repassada ao mencionado Fundo, garantindo-

se a remuneração anual mínima correspondente a juros de 6%, além da Taxa Referencial (TR).

Para a remuneração obtida pela CEF acima do limite mínimo, a Resolução nº 279/98 desenhou modelo financeiro no qual 50% desse excedente migraria efetivamente para o FGTS, ao passo que, da outra metade, 90% se destinaria à constituição de um Fundo de Reserva (para o custeio de encargos de risco de crédito) e 10% seriam pagos à CEF por conta de sua performance na busca de melhores aplicações para o FGTS. Após a constituição integral do Fundo de Reserva, antes mencionado, o FGTS passaria a receber 95% da remuneração excedente, ficando o restante a título de performance da CEF.

Posteriormente, o Conselho Curador do FGTS alterou a Resolução nº 279/98, editando a de nº 295/98. Com isso, a essência do modelo permaneceu, sendo que, no entanto, a metade da remuneração excedente teria o seguinte destino: 95% para o Fundo de Reserva (antes era 90%) e 5% para remunerar a performance da CEF (antes 10%).

Para dimensionar as cifras envolvidas, veja-se que, em maio de 1999, as disponibilidades do FGTS (base de cálculo para a remuneração) eram de R\$ 12 bilhões, ao tempo em que a sua remuneração atingiu R\$ 187,6 milhões, segundo dados levantados pelo TCU.

O Tribunal de Contas da União, através da Decisão nº 512/99, de 11.08.99 comunica à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal que: "os procedimentos estabelecidos pela Resolução nº 279/98, do Conselho Curador do FGTS, homologada e detalhada pela Resolução nº 295/98, foram adotados pela CEF, que vem, assim, cumprindo as novas regras acerca da remuneração das disponibilidades financeiras do Fundo" (item 8.2.1 da Decisão).

Apesar do cumprimento formal da Resolução 279/98 do Conselho Curador do FGTS, conforme informa-nos o Tribunal de Contas da União, trazemos à apreciação, por entendermos de extrema relevância, dois fatos abordados pela auditoria do TCU que expôs a problemática da remuneração dos recursos do FGTS, realizada no período de 11.06 a 20.12.1996:

A - Dívidas da CEF junto ao FGTS

Anteriormente a dezembro de 1995, não havia uma separação entre as operações desenvolvidas pela CEF na gestão dos recursos do FGTS e as da instituição financeira Caixa Econômica Federal. Com a Resolução nº 204/95, do Conselho Curador do FGTS efetuou-se tal segregação, cujo objetivo era permitir o retorno ao FGTS dos créditos contratados pelo agente financeiro e não honrados pelo mutuário final. Através de um Voto submetido ao Conselho Curador (Voto FGTS 42/95), a Caixa Econômica Federal levantou o montante devido.

Ocorre que, segundo a auditoria, a referida apuração validou apenas as operações contratadas a partir de 12.10.89 (cujo o risco seria da CEF), ficando as demais sob a responsabilidade da União. **A auditoria entendeu tratar-se de procedimento contrário à Decisão nº 121 do TCU, de 21.03.96, que firmou o entendimento de que também incumbia à CEF o risco por aquelas operações (anteriores a 12.10.89) com recursos do FGTS, independentemente da data de contratação.** Consoante a Decisão nº 445/98-TCU Plenário, item 8.1.2., de 22.07.98 (Fls.03 do Diversos nº 20/98), o Tribunal recomenda seja atribuída à CEF a responsabilidade pelos créditos inadimplidos do FGTS. De qualquer sorte, a dívida do Agente Financeiro CEF perante o FGTS totalizava, em 30.11.95, R\$17,7 bilhões, dos quais R\$ 8,3 bilhões a CEF diz-se responsável, ***ficando os restantes R\$ 9,4 bilhões sem qualquer cobertura.***

Para que possamos visualizar a dimensão desse passivo apurado em 1995 (R\$ 9,4 bilhões), veja-se que as ações de habitação previstas na Lei Orçamentária Anual para 1999 contam com recursos da ordem de apenas R\$ 1 bilhão.

Torna-se, portanto, relevante para esta Comissão averiguar se a CEF efetivamente cumpriu as decisões 121/96 e 445/98 do TCU, no tocante à sua responsabilização pelos créditos inadimplidos, bem como no que se refere à forma de devolução desses valores do FGTS, sob pena de se patrocinar elevado ônus para este Fundo, comprometendo a política de habitação, saneamento básico e infra-

estrutura urbano, com impactos também negativos no nível de emprego da economia.

B - Legalidade das Resoluções 279/98 e 295/98 do Conselho Curador do FGTS

Embora essas Resoluções tenham propiciado uma elevação nas receitas do FGTS, resultante do pagamento de parte dos ganhos obtidos pela CEF no mercado financeiro, examine-se o artigo 2º da Lei nº 8.036, de 11.05.90, que dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:

"Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta Lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

§ 1º. Constituem recursos incorporados ao FGTS, nos termos do "caput" deste artigo:

.....
*c) **resultados das aplicações dos recursos do FGTS;***

.....
*e) **demais receitas patrimoniais e financeiras.**"*

.....
*Art. 32. **Esta lei entra em vigor na data de sua publicação,** revogada a Lei nº 7.839, de 12 de outubro de 1989, e as demais disposições em contrário.
(grifos nossos)*

Cristalino, pois, o entendimento de que os resultados obtidos pela CEF no mercado financeiro, **desde a publicação da Lei 8.036 (11.05.90), e na sua integralidade,** bem como as demais receitas financeiras devam ser incorporados ao FGTS.

Logo, como poderiam as Resoluções do Conselho Curador restringir o comando da Lei, de forma a estabelecer percentuais na distribuição dos resultados obtidos em aplicações dos recursos do FGTS no mercado financeiro?

Ademais, se a Lei 8.036 já definiu seu início de vigência no artigo 32, jamais poderia a Resolução nº 278/98, do Conselho Curador do FGTS, estabelecer termo inicial distinto para vigência de preceito contido nesta Lei, como efetivamente o fez, já que o rateio dos ganhos financeiros excedentes à remuneração mínima do FGTS, segundo essa norma infralegal, passam a valer somente desde 01.03.1998.

É de se reconhecer, portanto, que as Resoluções do Conselho Curador foram além da Lei. A propósito do tema, aprendamos a lição do ilustre administrativista Hely Lopes Meirelles:

"Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim"."
(Direito Administrativo Brasileiro, pp 82-83, 20ª Edição, Malheiros Editores)

Refere-se o festejado autor ao *Princípio da Legalidade*, alçado ao nível de princípio constitucional da Administração Pública, conforme se observa da leitura do artigo 37 da nossa Carta Magna, a seguir reproduzido:

Art. 37. A administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

.....
(grifo nosso)

Registramos, outrossim, que as considerações jurídicas aqui explanadas estão condizentes com a posição do Ministério Público que atua junto ao TCU, conforme revelado pelas transcrições constantes das folhas 21 a 26 do Diversos nº 20, de 1998.

Era o que se tinha a relatar.

II - VOTO

Face ao discorrido, propomos:

a) solicite-se ao Tribunal de Contas da União que informe a esta Comissão de Assuntos Sociais sobre o cumprimento, por parte da Caixa Econômica, das Decisões nº 121/96 e 445/98 do Plenário desse Tribunal, no tocante à obrigação do Agente Operador de garantir o retorno das operações de crédito contratadas anteriormente a 12.10.89, com recursos do FGTS, bem como acerca dos valores atuais desse passivo;

b) seja submetida, com fulcro no artigo 101, inciso V, do Regimento Interno do Senado Federal, consulta à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre a validade jurídica das Resoluções 279/98 e 295/98, ambas do Conselho Curador do FGTS, diante da Lei nº 8.036, de 11.05.90, relativamente à fixação de percentuais para o rateio dos ganhos obtidos na aplicação, pela CEF, das disponibilidades do FGTS.

Sala das Comissões, em 10 DE NOVEMBRO DE 1999.

Senador OSMAR DIAS
Presidente

Senador MOREIRA MENDES
Relator