



SENTENÇA DE MÉRITO

PROCESSO 0000302-75.2011.5.08.0008

AUTOR: ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO BANCO DA AMAZÔNIA

RÉUS: BANCO DA AMAZÔNIA S/A. - BASA
CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DA AMAZÔNIA S/A - CAPAF

Em: 22/06/2011 às 12h40.

1- RELATÓRIO:

A ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO BANCO DA AMAZÔNIA ajuizou a presente ação civil pública em face de BANCO DA AMAZÔNIA S/A. - BASA e CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DA AMAZÔNIA S/A - CAPAF. Requer, com base nos argumentos esposados na exordial, os seguintes pedidos: a declaração de responsabilidade do BASA pelos benefícios concedidos antes e depois de 14.08.1981; a nulidade de dispositivos que repassem a responsabilidade posterior a 14.08.1981 para a CAPAF; a unificação dos dois grupos de pensionistas; a nulidade da transferência de recursos do Plano de Benefícios Definidos para os demais planos. Pleiteou, ainda, a condenação dos réus as custas e honorários advocatícios, e em sede de antecipação de tutela, requer o repasse dos valores suficientes para os benefícios à CAPAF ou o pagamento direto da folha mensal de benefícios, bem como a suspensão de transferências para os chamados novos "planos saldados".

Por meio da decisão de fls. 918/919, o MM. Juízo indeferiu os pedidos formulados em sede de tutela antecipada, conforme os fundamentos lá esposados.

A associação autora impetrou mandado de segurança, que resultou na decisão de fls. 932/935.



Houve decisão determinando o pagamento dos benefícios da CAPAF pelo BASA referente ao mês de março, consoante fls. 940.

Recusada a primeira proposta de conciliação.

O primeiro reclamado apresentou defesa escrita em 69 laudas (fls. 1031/1099). Preliminarmente, suscita a inépcia da petição inicial, ilegitimidade ativa da autora, incompetência territorial, incompetência material da Justiça do Trabalho, ilegitimidade passiva do BANCO DA AMAZÔNIA S/A. No mérito, pugna pela improcedência dos pedidos e revogação da medida liminar concedida.

A segunda reclamada apresentou contestação escrita em 29 laudas (fls. 1425/1452). Preliminarmente, suscita incompetência da Justiça do Trabalho, ilegitimidade ativa, litispendência e conexão. No mérito, requer a improcedência dos pedidos.

A alçada foi fixada em R\$-1.000.000,00.

A autora manifestou-se às fls. 1588/1599. Foi dispensado o depoimento das partes e oitiva de testemunhas, conforme os fundamentos da fl. 1610.

O Ministério Público do Trabalho juntou parecer de fls. 1614/1620.

Em razões finais, a autora manifestou-se em petição de fls. 1621/1634, a segunda reclamada apresenta razões em 14 laudas (fls. 1635/1648) e a primeira reclamada mantém os termos da defesa.

Recusada a segunda proposta de conciliação.

É o relatório.

2- FUNDAMENTAÇÃO:

PRELIMINARES

DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO-DA INCOMPETÊNCIA MATERIAL

Os reclamados suscitam a preliminar de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho sob alegação de que as causas que



versem sobre complementação de aposentadoria de previdência privada deverão ser apreciadas pela Justiça Comum. Fundamenta sua tese no §2 do artigo 202 da Constituição Federal de 1988 c/c arts. 769 da CLT e 301, II, do CPC.

Vejamos.

Com a nova redação dada ao artigo 114, e seus incisos, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 45/2004, a Justiça do Trabalho expandiu sua competência e passa a ser idônea para analisar e julgar todas as controvérsias que decorrem do contrato de trabalho, é o que preceitua a inciso IX do artigo supra.

A Justiça do Trabalho é historicamente competente para dirimir dissídios entre empregados e empregadores e, para processar e julgar pedidos de complementação de proventos de aposentadoria em reclamações trabalhistas ajuizadas contra o ex-empregador e a entidade de previdência privada particular que ele instituiu, inclusive quando a ação é ajuizada por pessoa vinculada ao empregado em decorrência da relação de emprego, com a finalidade de complementar aposentadoria ou pensão.

Portanto, a competência da Justiça do Trabalho para dirimir pleitos oriundos do extinto contrato de trabalho entre as partes reclamadas e a pensionista, conforme o art. 114 da CF/88 é patente, inclusive quanto a pedido de diferença de complementação de pensão, pois não foi atribuída à Justiça Federal ou Estadual a competência para dirimir litígios com base em matéria trabalhista.

Entendem a doutrina e a jurisprudência que, a fim de delimitarmos a competência da Justiça do Trabalho, à luz do art. 114 da Carta Magna, importa indagar a natureza dos pedidos a partir de seus fundamentos remotos, visto que a Constituição Federal elegeu como fator determinante para a definição da competência, a causa remota de pedir. E se a relação de emprego for o vínculo motriz do qual emerge a pretensão, a competência é da Justiça do Trabalho.



Desta feita, rejeito a preliminar suscitada pelos réus.

DA INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL

O reclamado pugna pela incompetência territorial da MM. 8ª Vara do trabalho de Belém. Alega que a demanda configura-se como verdadeiro dissídio Coletivo de âmbito nacional, em que se busca tutela com efeito em todo território nacional.

Dispõe o art. 2º da Lei 7.347/85 que:

"Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto." (Parágrafo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, DOU de 27.08.2001, em vigor conforme o art. 2º da EC nº 32/2001.)

O art. 93, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, de aplicação subsidiária, assim dispõe:

"Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local:

I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente."

O Tribunal Superior do Trabalho, através da Orientação Jurisprudencial nº 130, da SBDI-2, definiu:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EXTENSÃO DO DANO CAUSADO OU A SER REPARADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 93 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DJ 04.05.2004

Para a fixação da competência territorial em sede de ação civil pública, cumpre tomar em conta a extensão do dano



causado ou a ser reparado, pautando-se pela incidência analógica do art. 93 do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, se a extensão do dano a ser reparado limitar-se ao âmbito regional, a competência é de uma das Varas do Trabalho da Capital do Estado; se for de âmbito supra-regional ou nacional, o foro é o do Distrito Federal."

A doutrina aponta como dano de âmbito local aquele que está confinado aos limites territoriais de um único e determinado foro; dano de âmbito regional, o que em sua dimensão ou em seus reflexos atinge localidades abarcadas pela competência territorial de foros diversos, mas pertencentes a um mesmo Estado da Federação; dano de âmbito nacional, aquele que se projeta sobre localidades situadas em dois ou mais Estados da Federação ou que afeta todo o território do País.

A doutrina é bem dividida no que tange a competência. Vejamos:

Afirma Hugo Nigro Mazzilli, em seu livro "A defesa dos interesses difusos em juízo", que:

"Se os danos se estenderem a mais de um foro mas não chegarem a ter caráter estadual ou nacional, o inquérito civil deverá ser instaurado e a ação civil pública proposta seguindo os critérios da prevenção; se os danos se estenderem ao território estadual, ou nacional, o inquérito civil deverá ser instaurado e a ação civil pública proposta na respectiva Capital."

Carlos Henrique Bezerra Leite, em seu livro "Ação Civil Pública na Perspectiva dos Direitos Humanos", explica:

"De nossa parte, não sustentamos o cancelamento da OJ n. 130, e sim a sua adequação ao moderno sistema da LACP/CDC, de modo a permitir a competência concorrente, não apenas para a ação de conhecimento, como também, e principalmente, para liquidação e a execução do julgado."

Fábio Leal Cardoso, na obra "Ação Coletiva na visão de Juízes e Procuradores do Trabalho", defende que:

"Da análise dos elementos doutrinários e



jurisprudenciais trazidos a confronto, concluímos que, para a fixação da competência territorial-funcional nas ações coletivas, o Capítulo II, do título III, do CDC é aplicável a toda gama de interesses coletivos lá disciplinados. Verificamos também a necessidade da revisão da orientação jurisprudencial n. 130, da SBDI-2, do Tribunal Superior do Trabalho, seja para permitir a competência concorrente entre as varas das capitais dos Estados com os órgãos do foro do Distrito Federal, nas hipóteses de dano regional ou nacional, seja para resgatar-se a amplitude geográfica dos danos supraindividuais, como prevista no art. 93, da Lei do Consumidor."

Entendo que, no caso de dano de âmbito nacional, a ação civil pública poderá ser ajuizada no foro do Distrito Federal ou no da Capital de qualquer Estado atingido pela lesão, ou seja, hipótese de competência concorrente, em harmonia ao disposto no art. 93, II, do CDC.

Na verdade, o Tribunal Superior do Trabalho, em sua OJ 130 da SBDI-2, acabou por desprezar a literalidade do inciso II, do art. 93, do CDC, bem como criou sérios embaraços à efetividade da tutela jurisdicional coletiva, dificultando a atuação processual das partes e o próprio exercício da jurisdição.

Portanto, como a grande maioria dos aposentados e pensionistas estão no Estado do Pará, logo vê-se que a área que abrange a competência territorial do juízo é onde foi proposta a ação, não há que se falar em incompetência territorial.

Rejeito.

DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

O processo do trabalho possui regramento próprio quanto aos requisitos da petição inicial, esculpido no artigo 840, parágrafo 1º da CLT, não prescindindo dos rigorismos do CPC, bastando uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio e o pedido.

O sistema processual adotou a teoria da substanciação,



segundo o qual na petição inicial, deve constar a descrição dos fatos oriundos da relação de direito material, sem necessidade de indicação do fundamento legal.

Quando atendida no caso concreto a regra da teoria da substanciação na formulação do pedido inicial, de forma a proporcionar às reclamadas o oferecimento de defesa nos termos do art. 302, *caput*, do CPC (CLT, art. 769).

Rejeito.

DA CARÊNCIA DE AÇÃO

Os reclamados suscitam a preliminar de carência de ação por ilegitimidade ativa para causa, sob alegação de que a ação civil pública na seara trabalhista é prerrogativa exclusiva do Ministério Público do Trabalho, fundamentam seu pedido no artigo 83, III, da Lei Complementar 075/03.

Infundada a pretensão já que a lei específica que disciplina a ação civil publica atribui competência à associação, segundo os termos do artigo 5, V, da Lei 7.347/85.

Desponta indubitosa a legitimidade ativa da associação na defesa de direitos individuais homogêneos ou coletivos de seus associados.

A associação representa os participantes da CAPAF , descritos no art. 5º do Estatuto Social, que incluem aposentados e pensionistas e demais participantes e assistidos da CAPAF. Também, por dispor de personalidade jurídica está legalmente autorizada a residir em Juízo (CPC, art. 12, VI).

Neste sentido:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA INTERPOSTA POR ASSOCIAÇÃO - LEGITIMIDADE. A ação civil pública, prevista na Lei nº 7.347/85, é instrumento de defesa de direitos e interesses metaindividuais. O próprio Código de Defesa do Consumidor (art. 81, inciso III) prevê o cabimento de ações coletivas para salvaguardar direitos ou interesses individuais homogêneos, que são, segundo o STF, subespécies de direitos coletivos e decorrem



de uma origem comum. Assim, será cabível a ação civil pública na esfera trabalhista quando se verificar lesão ou ameaça de lesão a direito difuso, coletivo ou individual homogêneo decorrente da relação de trabalho, consubstanciando tal ação coletiva um mecanismo de proteção dos direitos sociais constitucionalmente garantidos. Quanto à propositura da ação civil pública no âmbito trabalhista, tem-se que as associações possuem legitimidade ad causam. Precedente desta Corte (TST-RR-424/1998-036-02-00, Rel. Min. Vantuil Abdala, DJ - 15/08/2008).

Rejeito.

Quanto à legitimidade no pólo passivo, em princípio é legitimado para figurar em juízo, como parte passiva, o "titular da obrigação" (art. 6º do CPC), ou seja, o empregador (arts. 2º e 3º da CLT); mas também, é legitimado aquele de quem o autor busca uma obrigação, ou a quem o réu imputa a responsabilidade pela pretensão deduzida na inicial, cabendo ao Juízo, ao examinar a lide sob a perspectiva do direito material, definir os titulares da relação processual.

O BASA pode ser considerado parte legítima para figurar em juízo na demanda onde o aposentado reclama seus direitos decorrentes do extinto contrato de trabalho, embora no pólo passivo seja parte legítima a titular da obrigação, a CAPAF, em virtude do desdobramento da obrigação, entendida como "o vínculo jurídico em virtude do qual uma pessoa pode exigir de outra uma prestação economicamente apreciável", que se denomina responsabilidade.

Assim, a responsabilidade surge quando ocorre o inadimplemento da obrigação e, em decorrência dela, alguém garante uma dívida de outra pessoa.

Assim sendo, o reclamante pode buscar a responsabilidade pela via judicial na ação trabalhista, e aquele a quem deseja imputar a responsabilidade deve ser, necessariamente, parte passiva na demanda, e a configuração da responsabilidade é matéria de natureza meritória, não se



verificando hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito.

Rejeito a preliminar sob este fundamento.

A impossibilidade jurídica do pedido ocorre quando o pleito não pode ser apreciado pelo Poder Judiciário por exclusão expressa pelo ordenamento jurídico, sem necessidade de analisar-se as peculiaridades do caso concreto, como ocorre, por exemplo, nas hipóteses de pedidos relativos a dívidas de jogo. Assim, somente existe impossibilidade jurídica do pedido quando o ordenamento jurídico veda, expressa ou implicitamente, a formulação de determinado pedido em juízo. Não é o caso.

Rejeito.

DA LITISPENDÊNCIA, CONEXÃO E CONTINÊNCIA.

O instituto da continência, como o da conexão, importa a reunião dos processos, que visa evitar o risco de decisões inconciliáveis. Por esse motivo, diz-se, também, que são conexas duas ou mais ações quando, em sendo julgadas separadamente, podem gerar decisões inconciliáveis, sob o ângulo lógico e prático.

No caso dos autos, não se há falar na possibilidade de conexão ou continência, pois trata-se de Juízos com competências distintas, a presente ação é movida perante a Justiça Trabalhista e a outra, a qual se alega a existência de conexão/continência, encontra-se em trâmite na Justiça Federal.

Não há como se entender pela possibilidade de reunião dos processos.

Quanto a existência de litispendência, peço vênias para adotar as razões do MPT:

"Isto porque pelo cotejo desta ação com a ACP nº2001.34.00.023580-9, ajuizada pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de São Paulo, perante o MM Juízo da 21ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, não se vislumbra a identidade de ação.

Em que pese as regras do processo coletivo serem



diferentes no que se refere à legitimidade ativa (já que no processo coletivo pode haver litispendência mesmo sem existir identidade entre os legitimados ativos), é necessário que haja pelo menos as mesmas partes passivas, as mesmas causa de pedir (remota - fatos e próxima - fundamentos jurídicos do pedido) e os mesmos pedidos (imediato - solicitação da prestação jurisdicional pelo Poder Judiciário (com a prolação de sentença declaratória, constitutiva ou condenatória) e mediato - consiste no bem da vida pretendido pelo autor).

No caso em comento, verifica-se a ausência de identidade no que se refere ao polo passivo, já que na ação movida pela Justiça Federal, no polo passivo há a União. Mas não é só.

Na própria causa de pedir, verifica-se que os fatos trazidos naquela ação dizem respeito a criação do Plano Misto de Benefícios pela CAPAF. Embora suscite a ausência de gestão da CAPAF pelo BASA e a existência de responsabilidade do BASA em relação a CAPAF, não se pode afirmar a existência da mesma causa de pedir remota, pois os fatos relacionam-se ao Plano Misto de Benefícios e fatos relacionados a gestão da CAPAF.

Ademais, não se constata identidade entre os pedidos, pois na ação da Justiça Federal, o sindicato pleiteia: a) que o Basa e a União aportem à CAPAF a íntegra de toda as insuficiências atuariais e financeiras detectadas e detectáveis; b) sejam condenados o BASA e a União a contratar junto à CAPAF as insuficiências técnicas existentes, expostas na presente ação e c) que o pagamento das insuficiências e déficits reverta para o plano BD e não para o Plano Misto de Benefícios e d) declaração de inexistência do plano misto de benefício, que seja declarada a nulidade e impossibilidade de migração de um plano para outro e ainda a impossibilidade de retirada de recursos do plano BD - Benefício Definido para o Plano Misto de Benefício.

Já nesta ação, como se viu, há três pedidos distintos, já que pleiteia: 1) Seja decretada a responsabilidade do BASA



pelas aposentadorias ocorridas antes e depois de 14.8.1981, condenando o BASA a unificar os dois grupos e realizar os pagamentos dos benefícios dos aposentados e pensionistas posteriores a 14.8.1981 da mesma forma como faz com os aposentados e pensionistas anteriormente àquela data; 2) Condenação do BASA a aportar à CAPAF os valores faltante, mês a mês, ao pagamento da íntegra dos benefícios previstos no Plano de Benefícios Definidos; 3) Seja declarada a nulidade da transferência de recursos do Plano de Benefício Definido para os demais planos, em especial Plano Saldado, por configurar saída de recursos de um plano já exaurido." (Manifestação da Exma. Procuradora do Trabalho Carla Nóvoa às fls. 1614 a 1620).

Rejeito.

MÉRITO

Alega a requerente que a Diretoria da CAPAF fez divulgar comunicado onde reconhece não dispor de recursos financeiros para cobrir a folha de pagamento de aposentadorias e pensões. Afirma que tal comunicado fez duas ressalvas: que as aposentadorias que ocorreram até 12.08.81, seriam normalmente pagas, o mesmo ocorrendo com as aposentadorias do chamado "Plano Amazon Vida" criado no ano de 2001. Faz referência a longo histórico de supostos desmandos. Sustenta que a questão hoje enfrentada pela CAPAF é oriunda de problemas de gestão, que já era de conhecimento há muito anos, como se pode extrair do Relatório de Inspeção (fls. 120/127).

Fundamenta o pedido de condenação solidária na existência de culpa *in vigilando* do BASA em relação à gestão da CAPAF, já que o BASA é o instituidor e principal patrocinador da CAPAF. Requer que seja declarada a responsabilidade do BASA pelas aposentadorias ocorridas antes e depois de 14.8.1981, condenando-se o BASA a: unificar os dois grupos e realizar os pagamentos dos benefícios dos aposentados e pensionistas posteriores a 14.8.1981, da mesma forma como faz com os aposentados e



pensionistas anteriormente àquela data; aportar à CAPAF os valores faltantes, mês a mês, ao pagamento da íntegra dos benefícios previstos no Plano de Benefícios Definidos. Pede, ainda, que seja declarada a nulidade da transferência de recursos do Plano de Benefício Definido para os demais planos, em especial Plano Saldado, por configurar saída de recursos de um plano já exaurido.

Os reclamados, em contestação, alegam que os problemas financeiros do Plano de Benefício Definido decorrem de diversos fatores, dentre os quais se pode citar: a perpetuação das Portaria 375/69, o não ingresso de novos participantes em número considerado como necessário para manutenção das premissas iniciais do plano; o custeio insuficiente em decorrência da legislação da época; o grande número de ações judiciais movidas ao longo de 35 anos, tendo como fundamento da causa de pedir a Portaria 375/69.

Os reclamados requerem que, caso a gestão dos ativos se mostre dolosa ou culposa, deve ser promovida apuração em ação própria e não por meio desta ação. Assim, ressaltam que, no caso de ser comprovada qualquer irregularidade de gestão, caberá ação regressiva contra os dirigentes e terceiros que deram causa ao dano à entidade.

Quando foi criada, a CAPAF administrava um único plano de benefício - o chamado Plano BD - Plano de Benefício Definido. Este plano era previsto com base no Estatuto da CAPAF (Portaria 375/1969) e tinha como características a obrigatoriedade de participação de todos os empregados do BASA, já que a admissão ocorria de ofício (art. 4º da Portaria 375/1969), previsão de regras de paridade dos benefícios dos inativos e pensionistas com os ativos e o fundo existente com característica mutualista e solidário, cujo fundo deveria suportar a aposentadoria de todos os participantes.

Em 1977, foi publicada a Lei 6.435/77, que trouxe pela primeira vez regras sobre as entidades de previdência privada,



trazendo novas regras referentes à contribuição dos participantes e ainda obrigatoriedade dos fundos de pensão ao funcionamento em regime de capitalização, com a necessidade de acumular reserva, ou seja, acumular quando em para fruir na inatividade.

Em agosto de 1981, a CAPAF publicou novo Estatuto com a finalidade de adaptar as disposições da referida norma. Estabeleceu a facultatividade na adesão ao plano de previdência complementar e manteve a necessidade de contribuição, porém sob nova forma.

Com base neste Estatuto, o BASA e a CAPAF entenderam que as aposentadorias e pensões concedidas até 14/8/1981 - data de publicação da lei - seriam de responsabilidade exclusiva do BASA, independentemente da data de celebração do contrato de plano de previdência complementar. As concedidas após esta data continuariam de responsabilidade da CAPAF.

Com a edição da Emenda Constitucional 20/98 e, posteriormente, com a publicação das Leis Complementares 108/2001 (Dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar, e dá outras providências) e Lei 109/2001 (Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências), novas regras passaram a reger o regime de previdência privada de caráter complementar.

Conforme relatado na manifestação do MPT: "*Estas normas passaram a prever especificamente: a) facultativa na adesão ao regime de previdência complementar; b) necessidade de constituição de reservas para garantir o benefício e c) previsão de que o custeios dos benefícios será de responsabilidade do patrocinador e participantes, este por meios de contribuições.*

Ou seja, os benefícios de aposentadoria e pensão seriam calculados de acordo com as contribuições de cada participante, com término inclusive de regras de paridade, já que



passou a não mais vincular os valores das aposentadorias e pensões com os valores recebidos pelo pessoal da ativa. Os valores das aposentadorias e pensões seriam calculados de acordo com as contribuições dos participantes.

Diante destas novas regras e ainda diante dos sérios problemas pelo qual passava o plano BD - Plano de Benefício Definido, no ano de 2000, a CAPAF criou um novo plano de benefício - Plano Misto de Benefício (também conhecido como Amazon Vida), concebido na modalidade de contribuição definida para benefícios programados, plano este que contou com número reduzido de adesões e que sofreu diversas impugnações na Justiça."

Hoje, então, a CAPAF possui três situações distintas:

1) PLANO DE BENEFÍCIO DEFINIDO, cujo recurso segundo a CAPAF estão exauridos;

2) PLANO MISTO DE BENEFÍCIO (também chamado de AMAZON VIDA) - que ainda há recursos para custear os benefícios;

3) APOSENTADOS E PENSIONISTAS custeados pelo BASA, sendo a CAPAF apenas a repassadora destes valores - referente aos aposentados e pensionistas antes de 14/8/1981, data da publicação do Estatuto da CAPAF.

A tese de defesa dos réus baseia-se principalmente na impossibilidade de aporte de recursos pelo BASA, em virtude da incidência da regra prevista no art. 202, §3º, da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela EC 20/98, que prevê a impossibilidade de aporte de recursos as entidades de previdência privada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, salvo na qualidade de patrocinador, situação na qual, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado.

Porém, tal tese pode ser superada por imposição político-constitucional e pelo princípio da segurança jurídica, pois é defeso ao poder constituinte derivado romper completamente



com a ordem constitucional anterior e desconsiderar as situações jurídicas já consolidadas, devendo ser resguardado o direito adquirido. Da mesma forma, deve ser afastada a aplicação da Leis Complementares 108 e 109.

A Emenda Constitucional em destaque, só produz efeitos para as situações novas, respeitando-se as situações já constituídas, em face dos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, consagrados pelo art. 5, inciso XXXVI, da Constituição da República, bem como em virtude da vedação contida no art. 60, parágrafo 4, inciso IV, da mesma Constituição ("Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: ... IV os direitos e garantias individuais").

Entendo, tal qual o MPT, que "os participantes assistidos do Plano de Benefício Definido - BD ingressaram no BASA e aderiram ao plano de previdência complementar à época da Portaria nº375/69, sendo estas as regras que devem reger sua relação com o Plano de Previdência Complementar. As alterações posteriores não podem ser aplicadas, a não ser que mais favoráveis, já que as regras devem ser as vigentes por ocasião da celebração do vínculo.

Verifica-se assim que os contratos dos participantes do Plano BD - Benefício Definido foram celebrados na vigência da Portaria nº375/69, ou seja, em período anterior a EC nº20/98.

Esta portaria inclusive obrigava a filiação dos empregados do BASA ao Plano de Previdência Complementar, de onde a filiação era compulsória e não facultativa.

Diante disso, como as normas que regem esta relação entre participantes assistidos do Plano de Benefício Definido - BD, BASA E CAPAF são anteriores a EC nº20/98, trata-se de ato jurídico perfeito hábil a afastar a aplicação do art. 202,§3º da EC nº20/98, decorrente do poder constituinte derivado, para fins de possibilitar o aporte de recursos do BASA à CAPAF."

Desta feita, não há como isentar o BASA da responsabilidade dos pagamentos dos benefícios dos aposentados e



pensionistas posteriores a 14.08.1981 uma vez que a Súmula 288 do C. TST assegura ao trabalhador, no caso de complementação de aposentadoria, a aplicação da norma vigente quando de sua admissão, ressalvadas as hipóteses de norma posterior mais favorável.

Ressalto que embora a CAPAF possua autonomia administrativa e financeira, sempre teve uma relação de dependência e subordinação ao BASA - Banco da Amazônia.

O BASA é o instituidor do plano de suplementação de aposentadoria e responsável pelo seu custeio, de acordo com os estatutos originários e alterações posteriores da CAPAF.

Há entendimento tranquilo neste Egrégio Regional, no sentido de que os direitos oriundos da suplementação de aposentadoria decorrem do contrato de trabalho havido com o reclamado BASA, tendo sido ele quem se obrigou ao custeio das aludidas verbas, na qualidade de patrocinador-instituidor, através de dotação inicial e de contribuição mensal, na forma do disposto no estatuto ancião e no art. 17, incisos III e V, do Estatuto e Regulamento atual da CAPAF, aprovado pelas Portarias 1.700/79 e 2.599/81.

O BASA possui ingerência direta sobre a CAPAF na medida em que, na qualidade de ser seu patrocinador e instituidor, seus atos repercutem na própria subsistência desta, corroborando a tese da interdependência entre as mesmas, e vem a inviabilizar a isenção de responsabilidade de quaisquer delas, de onde a sua responsabilidade no custeio destes benefícios também decorre desta qualidade.

Ora, desde a criação da CAPAF, o BASA foi seu patrocinador instituidor, inclusive, ainda hoje, é o banco quem define qual será o diretor superintendente da CAPAF, conforme estabelecido no art. 41, § 2º, do atual estatuto da CAPAF, bem como também é o banco quem designa o Presidente e metade do Conselho Superior da entidade, daí porque a alegada autonomia administrativa é extremamente limitada, se é que ela existe.



Outro sinal evidente da vinculada da CAPAF ao banco é o contido no art. 100 do mesmo estatuto de 1981, pois qualquer alteração estatutária deverá, necessariamente, ser homologada pelo BASA.

Verifico que há responsabilidade do BASA na situação hoje vivenciada pela CAPAF, de onde sua responsabilização é possível ser declarada nos presentes autos, com base nas regras de responsabilidade civil (art. 186 do CC).

Nesse sentido tem entendido nosso Tribunal:

DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO.
LEGITIMIDADE DE PARTE E RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MANTENEDORA DA ENTIDADE PREVIDENCIÁRIA PRIVADA. A indicação do BASA como devedor solidário da relação jurídica material é suficiente para legitimá-lo a figurar no pólo passivo da ação. No que toca à responsabilidade solidária do demandado, há ser ressaltado que o recorrente é o patrocinador-instituidor da CAPAF e que seus recursos visam dar condições à mesma para que complemente os proventos de aposentadoria aos associados inativos, restando evidente que não pode se eximir dos encargos inerentes à primeira reclamada com respeito aos reclamantes, que pertenceram ao quadro funcional da instituição financeira. Sentença mantida, no particular. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 0145900-10.2004.5.08.0007 MARY ANNE ACATAUASSU CAMELIER MEDRADO, Desembargadora Relatora).

Declaro a responsabilidade solidária do BASA pelas aposentadorias ocorridas antes e depois de 14.8.1981, condenando o BASA a unificar os dois grupos e realizar os pagamentos dos benefícios dos aposentados e pensionistas posteriores a 14.8.1981, da mesma forma como faz com os aposentados e pensionistas anteriormente àquela data.

Condeno o BASA a aportar à CAPAF os valores faltantes, mês a mês, ao pagamento da íntegra dos benefícios previstos no Plano de Benefícios Definidos.

Como não restou provada a transferência de recursos do



Plano de Benefício Definido para os demais planos, deixo de declarar a nulidade pretendida.

Da tutela antecipada

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê a necessidade de existência de prova inequívoca, a verossimilhança das alegações, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, e reversibilidade da tutela, para que possa ser concedida a antecipação pretendida.

A prova inequívoca, que demonstra a verossimilhança das alegações do autor, materializa-se nos autos com a comunicação de fl. 929 e a inadimplência já ocorrida.

O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação resta indubitável, pois vários aposentados e pensionistas encontram-se ameaçados na sua subsistência e desamparados já em idade avançada, quando mais precisam de recursos para adquirir inclusive de medicamentos para manutenção de suas vidas.

Trata-se de caso típico que demonstra a utilidade da tutela de urgência, uma vez que o caráter alimentar da verba inadimplida toma feição ainda mais prioritária em razão da idade avançada dos beneficiados.

Diante da responsabilidade solidária do BASA, e levando em consideração, o caráter de subsistência da verba inadimplida, presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela, conforme art. 273 do CPC, determino que os réus, solidariamente, procedam o pagamento de todos os aposentados e pensionistas referente ao Plano de Benefícios Definidos da CAPAF mensalmente, sob pena de pagamento de multa diária de R\$-1.000,00 por atraso, que tiver dado causa, e por assistido, até o limite de R\$-500.000,00.

Por oportuno e a propósito das questões suscitadas pelo reclamado BASA e CAPAF, e, ainda, para evitar embargos de declaração meramente protelatórios, a respeito de manifestação



expressa e explícita a respeito de incontáveis dispositivos legais, enunciados e orientações jurisprudenciais, esclareço ao requerente que este Juízo não possui nenhuma obrigação de apresentar manifestação nos moldes desejados.

O juiz, ao decidir, possui apenas a obrigações de fundamentar as razões de seu convencimento, nos expressos termos da Constituição Federal, artigo 93 da CF. Ao decidir, compete-lhe, também, decidir de forma concisa e aplicar as normas legais, apreciando livremente a prova, indicando, apenas, na sentença, os motivos que formaram sua convicção (art. 125 e seguintes do CPC).

Dos honorários advocatícios

Os arts. 87 do CDC e 18 da LACP estabelecem restrições à incidência de honorários advocatícios nas ações coletivas. Além disso, a jurisprudência do TST é no sentido de que os honorários advocatícios na Justiça do Trabalho são devidos apenas na hipótese de assistência judiciária prestada pelo sindicato da categoria profissional, ao trabalhador beneficiário da justiça gratuita (art. 16 da Lei 5.584/70).

Assim, a conclusão tende a ser no sentido de que, na ação ajuizada por sindicato ou associação, não são devidos os referidos honorários, uma vez que ausentes os requisitos mencionados nas Súmulas 219 e 329 e nas OJ 304 e OJ 305 da SBDI-I do TST.

3- CONCLUSÃO:

Ante o exposto, e por tudo mais que nos autos conste, decido, nos autos do processo **00302-75.2011.5.08.0008**, ajuizado por **ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO BANCO DA AMAZÔNIA** face de **BANCO DA AMAZÔNIA S/A. - BASA e CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DA AMAZÔNIA S/A - CAPAF:**

- 1) Rejeitar as preliminares de inépcia da inicial,



incompetência territorial, incompetência absoluta da Justiça do Trabalho, litispendência, conexão, continência e carência de ação, suscitadas pelas réus, por falta de amparo legal;

2) Julgar procedentes em parte os pedidos formulados na presente reclamação, para declarar a responsabilidade solidária do BASA pelas aposentadorias ocorridas antes e depois de 14.8.1981, condenando o BASA a unificar os dois grupos e realizar os pagamentos dos benefícios dos aposentados e pensionistas posteriores a 14.8.1981, da mesma forma como faz com os aposentados e pensionistas anteriormente àquela data;

3) Condeno o BASA a aportar à CAPAF os valores faltantes, mês a mês, ao pagamento da íntegra dos benefícios previstos no Plano de Benefícios Definidos;

4) Diante da responsabilidade solidária do BASA, e levando em consideração, o caráter de subsistência da verba inadimplida, presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela, conforme art. 273 do CPC, determino que os réus, solidariamente, procedam o pagamento de todos os aposentados e pensionistas referente ao Plano de Benefícios Definidos da CAPAF mensalmente, sob pena de pagamento de multa diária de R\$-1.000,00 por atraso, que tiver dado causa, e por assistido, até o limite de R\$-500.000,00. Tudo nos termos da fundamentação.

3) Custas pelos réus no importe de R\$-20.000,00 calculadas sobre o valor atribuído à causa. **NOTIFICAR AS PARTES EM FACE DA ANTECIPAÇÃO DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA.** mais.

MARIA EDILENE DE OLIVEIRA FRANCO
JUÍZA TITULAR DA 8ª VARA DO TRABALHO DE BELÉM