

CASTAGNA MAIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C

Luís Antônio Castagna Maia
Cecília Maria Lapetina Chiaratto
Andréia Ceregatto Gomes

Betânia Hoyos Figueira Vieira
Sued Ferret Fagundes
Janaina Barcelos da Silva

Ao
SNA

Conforme solicitado, seguem as respostas às perguntas formuladas pelo pessoal da Varig

Luís Antônio Castagna Maia
Advogado.

1. Houve irregularidades na liquidação dos chamados “Planos Varig”?

Em princípio há irregularidades, sim. A primeira delas é que ninguém aderiu a um “Plano Varig”, mas ao Instituto Aerus, em seu plano único. O Instituto Aerus tinha apenas um plano de benefícios multipatrocinado. Em 1995, foi criado um segundo plano, também sob a forma de multipatrocínio. No final do governo FHC, no entanto, houve a “criação” de novos planos para o grupo Varig, que também foram lesados pelo procedimento: a partir dali, o grupo Varig passou a contribuir com quanto quisesse, quando quisesse e se quisesse. E nunca mais a Varig quis pagar nada ao Aerus a título de custeio normal mensal.

2. Houve transferência de recursos?

Essa é a situação curiosa: tanto em 95 quanto em 2002, supostamente teria havido transferência de recursos. Então por que os planos não têm dinheiro, hoje, para pagar aposentadoria? Porque de fato não havia recursos, mas uma infinidade de contratos com as patrocinadoras, e tais contratos nada garantiam.

3. E as demais irregularidades?

Primeiramente, há uma ação civil pública em curso, visando cobrar de valores devidos pelas patrocinadoras e pela própria União ao Instituto Aerus. Ou seja, há cobrança de valores em curso.

4. Em que situação está a ação civil pública?

A ação foi distribuída por conexão a outro processo à 14ª Vara Federal, em Brasília. O Juiz Federal entendeu, à época, que não havia a conexão entre os processos. Daí foi

distribuído aleatoriamente à 7ª Vara, que determinou citar, naquele momento, tão somente a União e o Aerus. Na resposta do Aerus foi requerida a conexão a um mandado de segurança que tramitava na 8ª Vara Federal. Seguiram os autos à 8ª Vara onde o Juiz Federal suscitou conflito de competência. O conflito foi julgado pelo TRF, que reafirmou o acerto da decisão original à 14ª Vara. O Juiz da 14ª, então, atendeu ao pedido de citação dos demais litisconsortes passivos, mas renovou o conflito de competência, suspendendo o andamento do processo até novo pronunciamento do TRF. No dia 30 de março, enfim, foi publicado o segundo acórdão que ratifica a competência da 14ª Vara, ou seja, exatamente aquela para qual foi distribuído o processo.

5. Foi pedida antecipação de tutela ou liminar?

Foi requerida a antecipação dos efeitos da tutela naquela ação, recentemente, ou seja, após o anúncio da diminuição dos valores de aposentadorias e pensões a cargo do Aerus. Foi requerido que o Juiz determinasse à União que efetivasse, às suas expensas, o pagamento das suplementações de aposentadorias, pensões e auxílio-doença na exata forma como ocorria às vésperas da liquidação do denominado “plano varig”. Em primeira instância foi negado ao argumento de ausência do “*periculum in mora*”, ou seja, o Juiz justificou sua decisão dizendo que os participantes já recebem aposentadorias e pensões do INSS. Menos de 24 horas após a negativa ingressamos com agravo de instrumento junto ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região. A Desembargadora Federal Dra. Neuza Maria Alves da Silva determinou que os agravados fossem ouvidos antes de proferir qualquer decisão. O prazo é de 20 dias a contar da intimação da União. A União já foi intimada, a Desembargadora Federal apreciará quando do seu retorno das férias, em julho.

6. Qual o objeto da ação civil pública?

O primeiro deles, o restabelecimento e cobrança da chamada 3ª fonte de financiamento do Instituto Aerus. Dizia respeito, à época, a 3% da venda de todos os bilhetes de vôos domésticos. Essa 3ª fonte era compromisso das patrocinadoras, efetiva CONDIÇÃO DA CONCESSÃO. No Governo Collor, a Vasp, já privatizada, requereu o fim da 3ª fonte, o que foi negado, à época, pelo DAC. Oito meses após, a Vasp solicitou novamente o fim da 3ª fonte e inexplicavelmente foi atendida. A Vasp, a propósito, nunca foi patrocinadora do Aerus, mas estava obrigada, também,

ao recolhimento daquela 3ª fonte por força do contrato de concessão.

7. A patrocinadora também tem ação relativa à 3ª fonte?

Tem ação, sim. Embora a 3ª fonte tenha sido extinta há muitos anos, a patrocinadora ajuizou a ação somente no ano de 2004. O então Conselheiro Deliberativo Eleito, Apolo, pressionou exaustivamente o Conselho Deliberativo e informou corretamente que o Sindicato também ajuizaria a ação. A ação está na 14ª Vara Federal. Foi determinada a reunião daqueles processos.

8. É possível julgar de imediato a ação relativa à 3ª fonte?

Sem dúvida. Pode o Aerus solicitar imediatamente o julgamento. Enquanto perdurou o conflito de competência não havia como ser julgada. Agora, findo o conflito, é possível o julgamento.

9. A existência da ação civil pública atrasa o julgamento da ação da 3ª fonte?

Enquanto perdurou o conflito de competência, pode ter atrasado. O atraso maior, no entanto, foi do Aerus, que somente veio a reivindicar o que era seu no ano de 2004. Lembremos que desde 2001 havia administrador especial nomeado pela União para atuação junto ao Aerus e que o Instituto somente ajuizou ação em 2004, ou seja, 3 anos após a nomeação do Administrador Especial e muitos anos após a extinção da 3ª fonte. Durante 3 anos desconhecemos o que fez o Administrador Especial quanto a esse problema. E também quanto aos outros, particularmente as garantias ofertadas.

10. Quais os outros objetos da ação civil pública?

Houve uma série de renegociações de dívidas entre Varig, Transbrasil e Aerus. A Varig realizou 21 renegociações; a Transbrasil, oito. Essas renegociações foram ilegais. Aqueles fundos de pensão que tiveram o chamado “serviço passado” financiado não poderiam fazer contratos de renegociação de valores. Há outros problemas, ainda: a ausência de garantias em algumas operações, em determinados casos até a ausência de índice de correção. Há outros objetos, portanto, na ação, inclusive a unificação do plano de benefícios, dadas as ilegalidades ocorridas à época.

11. Há outras questões, ainda?

Há outras, sem dúvida. Uma delas é a irregular saída da TAM como patrocinadora. O Regulamento do Plano previa o APORTE de recursos. A saída da TAM deu-se com

RETIRADA de recursos do Plano. E isso foi autorizado pela União.

12. Poderia ter havido execução de garantias?

Sem dúvida, poderia, sim. Na verdade, deveriam ter sido executadas desde o momento em que não foram honradas. A União, no entanto, aprovou a infinidade de renegociações, aceitando garantias pífias como boas. Mesmo assim, era possível, à época, executar algumas garantias. Não vimos qualquer iniciativa do Administrador Especial, atualmente liquidante, com relação à execução dessas garantias, à época. Com o pedido de recuperação judicial das empresas, também esses contratos foram habilitados no processo.

13. E com relação à liquidação?

A Lei Complementar 109 diz “Art. 48. A liquidação extrajudicial será decretada quando *reconhecida a inviabilidade de recuperação da entidade de previdência complementar ou pela ausência de condição para seu funcionamento*”. Repare-se, primeiro, que a lei refere “a entidade”, e plano de benefícios.

De outro lado, vejamos: há ação cobrando valores; em segundo lugar, a Varig encontra-se em recuperação judicial. Significa que foi a Juízo buscar auxílio para recompor sua situação e suas dívidas. Não está caracterizada a inviabilidade de permanência do patrocínio, portanto. Por último, tem-se que o Administrador Especial nomeado não executou tempestivamente as garantias contratuais que foram oferecidas pelas patrocinadoras ao Instituto. O Fundo de Pensão é sempre credor privilegiado da patrocinadora.

14. É possível utilizar as reservas do pessoal da ativa para aportar recursos na Varig?

A questão é extremamente delicada: de um lado, há o desespero do pessoal da ativa; de outro, há o patrimônio destinado ao pagamento dos aposentados. O pagamento dos assistidos é absolutamente prioritário na entidade. E o Aerus, hoje, não tem sequer a Reserva de Benefícios Concedidos, ou seja, a Reserva dos assistidos, lastreada em recursos livres. Em outras palavras, não há dinheiro sequer para pagar os aposentados e pensionistas, que são a prioridade absoluta porque já se retiraram do mercado de trabalho, não têm mais condições de prover seu próprio sustento. Em outras palavras, hoje não se pode falar em recursos do pessoal da ativa porque a prioridade é o pagamento dos aposentados, conforme prevê o artigo 50, §3º da Lei Complementar 109.

15. Não havia reserva para o pessoal da ativa?

Deveria haver, sem dúvida. Só que estava representada justamente pelos “contratos” que foram celebrados. Parte significativa do ativo da entidade, mais de 2 bilhões de reais, era representada pelos referidos contratos não honrados. A dívida começou sendo rolada por 1 ano, depois por 18 meses, depois por 3 anos, depois por 10 anos e, os dois últimos, por 20 anos. Esse absurdo foi aprovado pela União, e a dívida não foi paga.

16. Haveria alguma forma de resgatar recursos do pessoal da ativa?

O plano, hoje, não dispõe de recursos para pagar as contribuições pessoais do pessoal da ativa justamente porque parte da reserva dos aposentados e praticamente toda a reserva dos ativos estava representada pelos contratos que se revelaram inúteis. Como a entidade está em liquidação, há o chamado rateio da reserva matemática. Se os compromissos atingem 100, mas só há 60 para pagar, será pago tão somente 60% do valor devido a cada um, priorizando-se, sempre, o assistido.

17. E quanto à Intervenção?

Foi tardia. O Instituto deveria estar sob intervenção desde que celebrado o primeiro acordo de renegociação de dívidas. A União tolerou a situação, no entanto.

18. Quais as providências que estão sendo tomadas pelas entidades?

As providências já estavam em curso. A principal delas, a cobrança de valores. Nessa ação, após o anúncio da diminuição dos valores, foi formulado o pedido de antecipação de tutela, cujo agravo de instrumento aguarda decisão da desembargadora federal. Há em curso, ainda, mandado de segurança contra o absurdo ato que “estilhaçou” os planos de benefícios e permitiu à Varig parar de pagar. Essas ações estão ajuizadas, tramitando, e há recurso sobre uma delas onde ainda não houve decisão do Relator, o já referido agravo de instrumento. Se for necessário implementaremos estratégia jurídica já discutida com o SNA e AAPT.

19. Há responsabilidade pessoal do Administrador Especial sobre o tema?

Esse tema necessariamente deve ser analisado pelo Ministério Público. A Lei dos Crimes do Colarinho Branco, nº 7.492, de 16.06.1986, se aplica, também, aos administradores de fundos de pensão e autoridades envolvidas na liquidação. O tema será levado adiante conforme solicitado tanto pelo SNA quanto pela AAPT. Até mesmo essa denúncia à Procuradoria da República deverá

ser embasada pela documentação constante do processo administrativo.

20. Qual a responsabilidade da União no caso?

A União é responsável desde a extinção ilegal da 3ª fonte, passando pela aprovação dos ilegais financiamentos de dívidas das patrocinadoras, até a aprovação de modificações regulamentares lesivas aos trabalhadores. Por último, o Administrador Especial não exauriu as possibilidades de execução de garantias, optando por sugerir ao Secretário de Previdência Complementar a liquidação. Não está provado que o Instituto Aerus é inviável, não está provado que a patrocinadora não honrará seus compromissos. A União optou por prejudicar o lado mais fraco, os participantes, ao invés de exaurir as possibilidades de execução dos valores frente às patrocinadoras.

21. Por que o pagamento do salário do liquidante é de responsabilidade do Aerus?

A previsão do pagamento da remuneração do administrador especial está contida no artigo 42 da Lei Complementar 109, mas atribui a responsabilidade à entidade, não ao plano. Quanto à remuneração do liquidante, não há previsão legal. Ao contrário, deduz-se que o plano somente será liquidado caso seja inviável sua recuperação. Como ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei, não há amparo legal para a saída de recursos também por essa via. Isso é objeto, também, de ação judicial. A própria remuneração do administrador especial finda por ser contestável, também, porque sua natureza acaba sendo tributária.

22. Qual a justiça competente para julgamento do processo?

O tema tem sido debatido à exaustão. Nos casos em que a vinculação ao fundo era condição do contrato de trabalho, a Justiça do Trabalho se dá por competente. Desde a Lei 6.435/77 está disciplinado que o ingresso do participante ao fundo é FACULTATIVO, ou seja, não pode ser condição do contrato de trabalho. A Emenda Constitucional nº 20, de 1998, reza que as condições relativas à previdência complementar não se incorporam ao contrato de trabalho. Depois disso, tivemos a Emenda Constitucional nº 45 que redefiniu competências da justiça do trabalho. O Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento de que o tema diz respeito à justiça federal, e não à Justiça do Trabalho. Na justiça federal estão tramitando todas as nossas ações, relativas aos fundos de pensão cujos participantes defendemos e que envolvem a União.

23. Quais os próximos passos?

Aguardaremos a resposta dos agravados, dentre eles a União. Haverá, então, decisão da Desembargadora Federal. Caso seja dengado o pedido, já há estratégia alternativa em curso, aprovada pelo SNA e AAPT, que pretendemos divulgar só no momento oportuno. O ajuizamento de ações individuais poderá ser feito, mas só em um momento seguinte, caso as ações coletivas não surtam o efeito desejado.

24. Circulou e-mail referindo que não há ação relativa à responsabilização da União. O que há sobre isso?

Já tomamos as medidas criminais em relação ao tema. Será, também, levado à Comissão de Ética da OAB. O curioso é que uma das questões que tem dificultado o andamento do processo é a fila querendo copiar a íntegra dos autos. Ou seja, não há desinformação a respeito, já que o processo foi integralmente copiado.

25. Qual a situação dos demais fundos de pensão?

A Previ é o maior fundo de pensão do Brasil, tivemos vitórias importantes relativas ao impedimento do uso do superávit da entidade para abater dívidas da patrocinadora, também tivemos sucesso no mandado de segurança que buscava restabelecer a contribuição original da patrocinadora. Na Petros, há ação civil pública cobrando dívidas da patrocinadora absolutamente expressivas. Há, inclusive, um processo de negociação envolvendo esses valores. Obtivemos a nulificação de novo plano de benefícios apresentado à época, governo FHC. Essa anulação foi obtida, também, no caso da CAPAF, fundo vinculado ao Banco da Amazônia, também estatal federal. No caso da CAPAF também estamos responsabilizando a União pelos desmandos ocorridos na entidade, e o processo já conta com perito nomeado. Naquela entidade, suspendemos a absurda majoração das contribuições que chegava a 70% do salário de cada participante. No caso do Aeros, tivemos a decisão inédita de forçar o pagamento dos benefícios devidos diretamente pela União. A União chegou a recorrer ao STJ e teve seu pedido negado pelo Ministro Presidente daquele Tribunal. Há multa diária de 200.000 reais em curso contra a União, além de pedidos de constrição de valores para suportar o pagamento das aposentadorias, pensões e complementação de auxílios-doença. Os ataques contra os participantes dos fundos não cessaram com o atual governo, mas o Judiciário tem socorrido a tempo.

26. Há possibilidade de antecipação de tutela em ação?

Há dois aspectos a ver: o primeiro, a reversão da liquidação; o segundo, a obtenção de recursos para o fundo de pensão. Os 2 aspectos estão sendo trabalhados. Os erros formais do

processo de liquidação são brutais. Não basta, no entanto, apontar os erros formais daquele processo: é preciso colocar dinheiro dentro da entidade, e essa é a parte mais trabalhosa. Há possibilidade, sim, de antecipação de tutela. A mera reversão ou suspensão da liquidação não é suficiente: é preciso que sejam aportados recursos ao Instituto, seja pela execução das garantias, seja pela responsabilização da União.

27. Cabe ação declaratória?

Cabe ação declaratória; cabe ação cautelar; cabe ação civil pública; cabe mandado de segurança, cabem diversas ações. O ataque ao ato, no entanto, não deve deixar brechas à autoridade pública. O que menos nos interessa é avolumar decisões judiciais contra, ou seja, negadas por carência de provas iniciais. Isso permitiria o argumento posterior: “já houve 3 ou 4 decisões negadas, e voltam os autores a propor nova ação...”

28. Quais as conseqüências da liquidação?

Significa ratear o patrimônio proporcionalmente às reservas matemáticas individualizadas de cada participante. Pretendemos reverter essa liquidação dada a possibilidade de reversão do quadro, de ingresso de recursos principalmente a partir da expressa disposição da patrocinadora.

29. Há outras questões relevantes sobre o tema?

Sem dúvida. Os esclarecimentos iniciais foram referidos tão somente para que o universo de participantes tenha idéia do volume de dados já levantados e das providências que estão sendo tomadas. Foi o próprio Aerus, a propósito, quem incentivou o saque das contribuições pessoais quando a Transbrasil cessou as operações. Quem tem privilégio sobre os valores, no entanto, é a massa de assistidos. Significa que aqueles atos de liberação de valores, autorizados pela União, também devem ser indenizados ao Instituto. O impacto foi sobre toda a entidade, e não sobre um ou outro plano.

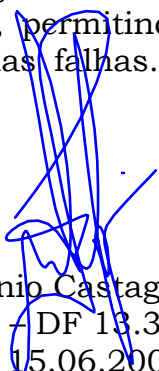
30. Qual o prazo para ingresso de ações?

Estamos aguardando decisão judicial. Em breve teremos notícia e poderemos dar novas informações. Há outras iniciativas em curso que divulgaremos oportunamente.

31. Como obter informações a respeito do assunto?

Tanto o SNA quanto a AAPT estão informados a respeito das iniciativas, inclusive daquelas que não referimos no

momento porque são de caráter estratégico. Embora a angústia do primeiro momento, há informações que somente serão repassadas no momento oportuno porque sua divulgação significa balizar de antemão as outras partes do processo, permitindo que venham a corrigir ou ocultar suas próprias falhas. Isso não é do interesse dos participantes.



Luís Antônio Castagna Maia
OAB - DF 13.377
Em 15.06.2006