

CASTAGNA MAIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C

Luís Antônio Castagna Maia
Andréia Ceregatto Gomes

Betânia Hoyos Figueira Vieira
Janaina Barcelos da Silva

Excelentíssimo Doutor Juiz de Direito da 18ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro — Capital



ESP/CAF 011 8 20080423635 18/04/08 11:23:32/2120 046277

2001.001.096664-0

Sindicato dos Trabalhadores na Indústria do Petróleo nos Estados do Pará, Amazonas, Maranhão e Amapá; Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Destilação e Refinação de Petróleo de Santos, Cubatão e São Sebastião (agora denominado Sindicato dos Petroleiros do Litoral Paulista); Sindicato do Trabalhadores na Indústria de Destilação e Refinação de Petróleo de Duque de Caxias e demais sindicatos representados pelo patrono ao fim assinado (sic) vêm respeitosamente a V.Exa (IMPUGNAR) o denominado "Termo de Transação" juntado aos presentes autos por parte dos autores e ambas as rés, conforme segue, além de deduzir outros requerimentos.

CASTAGNA MAIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C



SUMÁRIO

1. BREVE RECOMPOSIÇÃO	2
2. DAS IRREGULARIDADES DE REPRESENTAÇÃO E DE ASSINATURAS	3
2.1. DAS NOVAS PROCURAÇÕES JUNTADAS	3
2.2. DAS ASSINATURAS NO "TERMO DE TRANSAÇÃO"	4
3. DO SUBSTITUTO PROCESSUAL E SUA CONDIÇÃO	5
3.1. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO POR NÃO TITULARIDADE DO DIREITO MATERIAL	5
3.2. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO POR ENVOLVER DIREITOS INDISPONÍVEIS	9
3.3. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO PELA OPOSIÇÃO DE AUTORES	10
3.4. DAS CONSEQUÊNCIAS DESSA CONDIÇÃO DE TITULAR DO DIREITO PROCESSUAL E NÃO DO DIREITO MATERIAL COLETIVO	10
4. DO ANTERIOR "ACORDO DE OBRIGAÇÕES" RECÍPROCAS FIRMADO PELAS MESMAS PARTES	11
4.1. DOS OBJETOS DO ENTÃO ACORDO DE OBRIGAÇÕES RECÍPROCAS QUE DIZEM RESPEITO À PRESENTE AÇÃO	12
4.2. DAS CONCLUSÕES SOBRE O A.O.R. ANTERIOR	13
5. DA ANÁLISE ESPECÍFICA DA MINUTA ORA APRESENTADA E SUA IMPUGNAÇÃO	14
5.1. DA CLÁUSULA SEGUNDA – OS SUPPOSTOS PAGAMENTOS	14
5.1.1. "GRUPO PRÉ-70"	14
5.1.1.1. DO PRAZO VINTENÁRIO PARA PAGAMENTO A CONTAR DE 1978	16
5.1.1.2. DA RESOLUÇÃO CGPC 17 E DA NECESSÁRIA CAPITALIZAÇÃO	18
5.1.1.3. DA RESOLUÇÃO CGPC Nº 18, de 28.03.2006	19
5.1.2. APORTE RELATIVO AO FAT-FC	19
5.1.3. CRITÉRIO DE CÁLCULO DAS PENSÕES	20
5.1.4. DA PREMISA "GERAÇÃO FUTURA"	21
5.1.5. DA DISPENSA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO	22
5.1.6. DA GARANTIA OFERECIDA – item 2.4	23
5.1.7. DA CLÁUSULA DE REMESSA A OUTROS INSTRUMENTOS NÃO TRAZIDOS A JUÍZO	24
5.1.8. DAS REFERÊNCIAS A "REPACTUAÇÃO"	24
5.2. DO REBAIXAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DA PETROBRÁS	25
5.2.1. DA JURISPRUDÊNCIA QUANTO AO ATO JURÍDICO PERFEITO DE ADEÇÃO CONTRATO ORIGINAL	26
5.3. DA CUSTO DE OPORTUNIDADE	28
5.4. DA HIPÓTESE DE PAGAMENTO EM TÍTULOS	29
6. TABELA COMPARATIVA ATUARIAL	29
7. DAS CONCLUSÕES	31
8. DOS REQUERIMENTOS	33



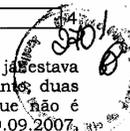
1. BREVE RECOMPOSIÇÃO

1. Sendo a Petrobrás devedora da Fundação Petros, foi ajuizada denda ação civil pública detalhando exaustivamente cada uma das responsabilidades da companhia não honradas tempestivamente.
2. Tramitando a ação desde o ano de 2001, finalmente a extensa pericia teve seu primeiro relatório apresentado. Foram apresentados quesitos suplementares, ainda pendentes de resposta.
3. Parte das entidades sindicais autoras trouxe aos presentes autos "Termo de Transação Judicial", objeto da presente impugnação.

2. DAS IRREGULARIDADES DE REPRESENTAÇÃO E DE ASSINATURAS

2.1. DAS NOVAS PROCURAÇÕES JUNTADAS

1. Peticionou o então único patrono dos autores, anteriormente, requerendo a ampla certificação de procurações e revogações nos presentes autos.
2. Veja-se que a ação é proposta por 15 entidades autoras.
3. Vê-se, agora, finalmente com acesso aos autos, que em 25.10.2007 foi protocolada petição, fl. 2242 e seguintes, em nome de "Federação Única dos Petroleiros e as demais entidades sindicais a ela vinculadas". Não foram discriminadas, no entanto, quais entidades.
4. À fl. 2247 vê-se comunicado de revogação de mandato assinado tão somente pela FUP, mencionando, no entanto, que estaria falando pelas seguintes entidades: (1) FUP, (2*) Sindipetros AM; (3) CE; (4) RN; (5) PE e (6) PB; (7) BA; (8)MG; (9) ES; (10) Norte Fluminense; (11) SP- Regional Campinas; (12) SP- Regional Mauá; (13) PR e SC; (14) RS. São 13 entidades, portanto.
5. NÃO CONSTAM daquele comunicado o Sindicato dos Petroleiros do Litoral Paulista (nova denominação do Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Destilação e Refinação de Petróleo de Santos, Cubatão e São Sebastião); Sindicato dos Trabalhadores na Indústria do Petróleo nos Estados do Pará, Amazonas, Maranhão e Amapá; Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Destilação e Refinação de Petróleo de Duque de Caxias.
6. O Sindipetro Amazonas NÃO É PARTE, não é autor da presente ação. O Sindipetro BELÉM, cuja base alcança parte do Amazonas, é autor, e NÃO desconstituiu o advogado.
7. Do total de 13 entidades que revogam o mandato, portanto, uma delas nunca chegou a constituir o patrono, ou seja, nunca foi autora da presente ação civil pública. Tem-se, portanto, que a comunicação foi feita em nome apenas de 12 entidades autoras, e assinada apenas pela FUP.



8. À fl. 2264 vê-se que a nova procuração do Sindipetro BA já estava outorgada para novo patrono desde 19.09.2007. Há, no entanto, duas procurações: à fl. 2264, em nome de dirigente da FUP que não é advogado ou bacharel em direito; e à fl. 2265, também de 19.09.2007, outorgada a advogado.
9. Também de 19.09.2007 é a procuração outorgada pelo Sindipetro CE a novo patrono, fl. 2308; à fl. seguinte, mesmo Sindicato outorga procuração a dirigente da FUP, não advogado e não bacharel em direito.
10. Mesma data. Sindipetro-ES, fl. 2352, constituindo novo patrono.
11. Sindipetro-MG, procuração outorgada a dirigente sindical, não advogado e não bacharel em Direito, em 11.09.2007.
12. Sindipetro Norte Fluminense - Procuração outorgada a novo advogado, sem data, autenticação do cartório em 21.09.2007, fl. 2385, constituindo novo advogado.
13. Sindipetro PE e PB, fl. 2399, constituem novo patrono, outorga em 18.09.2007. Fl. 2400, mesmo sindicato outorga procuração a dirigentes sindicais da FUP.
14. Sindipetro PR e SC, fl. 2415, constitui novo patrono em 20.09.2007.
15. Sindipetro - RN, fl. 2430, constitui novo patrono em 17.09.2007.
16. Sindipetro RS - Fl. 2466, apenas junta cópia do Estatuto e ata de posse.
17. Sindipetro Unificado do Estado de São Paulo - Fl. 2474, constituiu novo patrono em 18.09.2007.
18. Veja-se mais: em 04.10.2007 o então patrono único das entidades autoras foi "notificado extrajudicialmente" pela FUP a juntar acordo aos autos. Na mesma data encaminhou telegrama solicitando a íntegra de tal acordo, bem como a relação das entidades representadas pela FUP e respectivos mandatos que autorizavam a tal. Em 08.10.2007 recebe o então único patrono telegrama assinado pelo Coordenador da FUP, supostamente em nome das demais entidades autoras, comunicando sua desconstituição.
19. Repete-se: instado a peticionar em 04.10, desconstituído em 08.10, MAS AS PROCURAÇÕES JÁ ESTAVAM OUTORGADAS A NOVOS PATRONOS DESDE 11.09.2007.
20. Conclui-se, pela vista dos autos —
 - a. O Sindipetro-MG não outorgou procuração a advogado, mas a dirigente sindical.
 - b. O Sindipetro-RS juntou apenas seu Estatuto e ata de posse. Não juntou nova procuração.

2.2. DAS ASSINATURAS NO "TERMO DE TRANSAÇÃO"

1. Veja-se que à fl. 2495, petição conjunta entre alguns autores e os réus, são qualificados os signatários.

2. Dos 14 signatários, dois são réus. Restam 12 assinaturas de autores, portanto.
3. Ocorre que o 12º signatário da petição, Sindipetro MG, não constituiu novo advogado: constituiu dirigente sindical não detentor de capacidade postulatória.
4. De outra parte, o 13º signatário não junta nova procuração — Sindipetro RS.
5. No Termo de Transação que juntam, no entanto, qualificam TAMBÉM entidades sindicais não signatárias: especificamente, Sindipetro Duque de Caixas; Sindipetro Belém; Sindipetro Litoral Paulista (antigo Sindipetro Santos, Cubatão e São Sebastião).
6. Na página das assinaturas, folha 2513 em diante, assina o Sindipetro AM, que NÃO ESTÁ QUALIFICADO E NÃO É PARTE NA AÇÃO; assina o Sindipetro-RS, que não junta nova procuração aos autos. NÃO ASSINAM os Sindicatos do Litoral Paulista, do Pará, de Duque de Caxias.
7. As assinaturas, portanto, não correspondem às qualificações ao início do Termo.

3. DO SUBSTITUTO PROCESSUAL E SUA CONDIÇÃO

- De início, repare-se que o Substituto Processual é detentor do DIREITO PROCESSUAL e NÃO do Direito Material.
- Implica dizer, portanto, que descabe ao substituto processual dispor do Direito Material.
- Implica dizer ainda mais: que nenhuma iniciativa concernente ao Direito Processual que impacte, ainda de forma indireta, o Direito Material poderá ser tomada pelo Substituto Processual.

3.1. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO POR NÃO TITULARIDADE DO DIREITO MATERIAL

- A amplitude dos poderes do substituto processual é tema antigo. A título de mera rememoração histórica, veja-se WALDEMAR MARIZ DE OLIVEIRA JÚNIOR¹ —

Embora sendo parte, o substituto processual sofre limitações ou restrições em suas atividades.

Quando examinamos a opinião dos doutrinadores estrangeiros sobre a matéria, tivemos a oportunidade de afirmar que CHIOVENDA elucidou que alguns atos da parte não podem ser praticados pelo substituto, pois a lei lhes confere importância apenas quando procedem daquele que é o titular da relação material, ou de quem seja representante ou órgão do titular. Assim, o substituto não pode jurar, confessar, renunciar, desistir da ação ou reconhecer o direito substancial.

¹ Substituição Processual, RT, SP, 1971, 1ª ed, pág 164.

Quase no mesmo sentido manifestar-se ZANZUCCHI e, entre nós, JOÃO BONUMÁ asseverou que não é lícito ao substituto praticar atos de disposição processual, "que só o titular da relação substancial pode legitimamente praticar, como confessar o pedido, renunciar o direito ou a ação, transigir, etc.". Lembra o mesmo autor que o chamado à autoria pode confessar o pedido, mas o denunciante poderá prosseguir na ação (art. 95 do CPC).

Não temos dúvidas em aceitar a orientação doutrinária acima apontada, eis que a confissão, a renúncia, a desistência da ação, o reconhecimento do pedido e a transação importam, direta ou indiretamente, em disposição do direito substituído.

Como vemos, o substituto, não obstante sendo parte, e, portanto o *dominus* da ação, não pode praticar atos de disposição, como os aludidos, em virtude de não ser o titular do direito material, que pertence ao substituído.

- Com efeito, é o substituto processual o guardião dos direitos de terceiros, dos direitos daqueles que substitui. Ensina RICARDO DE BARROS LEONEL² —

"Há previsão, no ordenamento, de que os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Não se trata de transação na acepção precisa do vocábulo. Como modalidade de composição de litígios, a transação só se caracteriza caso sejam feitas concessões substanciais por parte de ambos os transigentes quanto ao objeto material do litígio. No compromisso de ajustamento não há concessão alguma por parte do ente público legitimado, mas sim submissão do responsável pela lesão ao cumprimento dos preceitos protetivos, em respeito aos interesses supra-individuais.

Deste modo, o compromisso de ajustamento, como forma de conciliação, amolda-se melhor à espécie denominada "submissão", não à transação, como usualmente é tratada, pela impossibilidade de renúncia total ou parcial dos legitimados quanto ao direito material. (...)

Pelos mesmos motivos, não podem os habilitados a agir em juízo efetuar composições em que haja o afastamento da tutela integral ao interesse, com renúncia, ainda que parcial, ao direito material. "

- A seguir —

Integrando os interesses supra-individuais a esfera jurídica de terceiros, e sendo indisponíveis, torna-se inviável a renúncia por parte dos legitimados. A legitimação é concedida apenas para promoção da demanda em juízo, não para responder a demandas, tampouco para a prática de atos de disposição material.

² Manual do Processo Coletivo, RT, SP, 2002, pág. 323.

Daí a impossibilidade de transação, sendo viável só a submissão no compromisso de ajustamento, com composições, judiciais ou não, relativas apenas ao conteúdo processual do litígio: forma, prazos e modo de cumprimento da obrigação.

Este o cerne do princípio da indisponibilidade do objeto da demanda coletiva. O compromisso de ajustamento de conduta do demandado deve prever o cumprimento integral da obrigação de direito material, pois nem mesmo em pequena fração do todo será possível a disposição (renúncia) a qualquer momento.

Não se pode falar em renúncia de interesses supra-individuais, mas nada impede a desistência da ação, que é disciplinada pelo ordenamento ao prever a assunção da demanda por outro co-legitimado se houver abandono ou a desistência infundados pelo que propôs.

4. MENEZES VIGLIAR frisa³ —

O juiz não poderá, diante do teor do mencionado §6º do art. 5º da Lei 7.347/85, homologar compromisso de ajustamento proposto por co-legitimado que não detenha a qualidade de órgão público. Se homologação houver, nenhuma validade terá e esse fato não impedirá o ajuizamento de nova ação civil pública por outro co-legitimado. A Lei nº 8.078/90 prescreve essa forma que, se não observada, invalida o ato.

Qualquer um dos co-legitimados, ainda, poderá discutir em juízo o mérito do acordo, porque o co-legitimado que o tiver firmado não será titular do direito material que jaz na subjacente relação jurídica material. Assim, a integralidade da satisfação do direito/interesse transindividual, pelo agente causador da lesão, deve ser observada, sob pena de um outro co-legitimado, sob o argumento da indisponibilidade do direito material, ajuizar uma nova demanda, o que seria plenamente viável.

5. Por fim, exaustivamente TEORIA ALBINO ZAVASCI leciona⁴ —

"A substituição processual tem eficácia apenas no plano do processo. Quem defende em Juízo, em nome próprio, direito de outrem, não substitui o titular na relação de direito material, mas sim, e apenas, na relação processual. Como consequência, ao substituto é vedado praticar qualquer ato que, direta ou indiretamente, importe em disposição do direito material tutelado. São dessa natureza a transação e o reconhecimento do pedido, atos que, conseqüentemente, não estão abrangidos pelas faculdades próprias da substituição processual. Sendo indisponível, para o substituto processual, o direito material objeto da demanda, fica igualmente fora dos seus poderes a prática de atos que, mesmo tendo natureza processual, podem, ainda que indiretamente, comprometer a higidez daquele direito. É o caso da confissão, que não tem valor em juízo quando feita por substituto

³ José Marcelo Menezes Vigliar, Ação Civil Pública, Atlas, SP, 1999, 4ª ed, pág. 88.

⁴ PROCESSO COLETIVO, Teori Albino Zavaschi, SP, 2007, RT, 2ª ed, pág. 78 -

processual (CPC art. 351). Da mesma forma, não se produzem efeitos da revelia contra o substituto processual (art. 320, II), sendo-lhe vedado, ainda, assumir ônus probatório não previsto em lei (art. 333, parágrafo único, I).

6. Adiante, continua o Ministro abordando especificamente a completa IMPOSSIBILIDADE de transação⁵ —

Impossibilidade de celebrar transação

A substituição processual é de natureza adjetiva típica e ali se esgota. Quem defende em juízo, em nome próprio, direito de outrem não substitui o titular na relação de direito material, mas, sim e apenas na relação processual, onde ocupa a posição que, normalmente, seria ocupada pelo substituído. Como consequência, não pode o substituto praticar ato algum que, direta ou indiretamente, importe disposição do direito material, que não lhe pertence. "É o que afirma Chioevenda, dizendo, em seguida, que pode haver atos da parte aos quais a lei confere importância somente quando procedem daquele que seja titular da relação material (juramento, confissão, renúncia, desistência da ação, reconhecimento do direito material) ou daquele que seja representante ou órgão do titular. Tais atos não poderão ser realizados pelo substituto, estando, portanto, sua atividade limitada à sua própria condição", lembra Waldemar Maria de Oliveira Júnior, invocando, no mesmo sentido, farto ensinamento doutrinário. (...) É que a transação, como escreveu Pontes de Miranda, "É negócio jurídico bilateral, em que duas ou mais pessoas acordam em concessões recíprocas, com o propósito de pôr termo à controvérsia sobre determinada ou determinadas relações jurídicas, seu conteúdo, extensão, validade ou eficácia". Esta a razão que o levou a concluir que "a transação judicial tem conteúdo de direito material e só é processual o efeito de pôr termo ao processo (...)", que "a transação, negócio jurídico de direito material, tem de existir, ser válida e ser eficaz segundo os princípios de direito material que a regem"; e que "a feitura de transação, pendente a lide, homologada pelo Juiz (...), não a processualiza: a homologação é para reconhecer-lhe eficácia quanto à relação jurídica processual, que é entre os figurantes da transação e o juiz, e só por decisão dele se pode desfazer, cessando, então, para o Estado, o dever da prestação jurisdicional prometida".

Bem se vê, por via da consequência, que o negócio jurídico da transação não dispensa os requisitos de validade estabelecidos na lei material. Não autorizado a dispor do direito material em ato extrajudicial, não assiste ao substituto processual legitimação para fazê-lo em transação tendente a extinguir o processo.

7. A lógica se impõe: ninguém pode transacionar o que não é seu. Direito Processual é uma coisa, Direito Material é outra. Pode-se dispor de um, não se pode dispor do outro. Pode-se dispor do primeiro desde que não haja impacto ao segundo.

⁵ Op. Cit, pág 151

3.2. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO POR ENVOLVER DIREITOS INDISPONÍVEIS

1. Veja-se que está em discussão a insuficiência de recursos de um FUNDO COMUM, destinado a complementar aposentadorias e pensões.
2. Tal fundo não é individualizado. Não tem cotas que pertençam a um ou outro. Assemelha-se a um lago, por todos os beneficiários utilizado.
3. Dentre os beneficiários, há os aposentados por invalidez, inclusive por alienação mental; há órfãos pensionistas.
4. Ou seja, o fundo comum protegido pela ação judicial — o objeto material da ação — pertence, também, a hipossuficientes, inclusive menores.
5. Daí a absoluta impossibilidade de entidade associativa transigir, transacionar ou renunciar a direitos de terceiros, particularmente direitos de menores e aposentados por invalidez.
6. Continua, a propósito, TEORI ALBINO —

Por outro lado, ainda que, subjetivamente, estivesse habilitado a transacionar em nome do substituto, é certo que o substituto processual só poderia fazê-lo em relação a direitos considerados disponíveis. "Só quanto a direitos patrimoniais de caráter privado se permite a transação", dispõe o Código Civil, em seu artigo 841. Quanto aos direitos indisponíveis "(...) a lei, soberanamente, os protege mesmo contra a vontade declarada de seu titular", ensina com propriedade Sérgio Sahione Fadel. Exemplos dessa proteção nos dá o Código de Processo Civil em vários de seus dispositivos: quando considera sem valor a confissão, em juízo, de fatos relativos a direitos indisponíveis (art. 351), quando impede que sobre eles recaiam os efeitos da revelia (art. 320, II) e, ainda, quando proíbe que, a respeito deles, a parte assumida ônus probatório não previsto em lei (art. 333, parágrafo único, I). Ora, "a legitimação para agir conferida ao Ministério Público nos casos de ação civil atende sempre ao interesse público. Este interesse é indisponível, dado que o direito substancial derivado do interesse público é indisponível. Isso vale ainda que se trate de direito meramente patrimonial, pois, legitimado o Ministério Público para vir a juízo agir na defesa desse interesse, ele se transforma de privado em público. Logo, o Ministério Público não poderia praticar atos que importem disposição do direito material como, v.g., a renúncia ao direito, a confissão, a transação e o reconhecimento jurídico do pedido, no caso de estar no pólo passivo, como parte, na relação jurídica processual".

A impossibilidade de celebrar transação não impede, entretanto, que o Ministério Público nas ações que tenham por objeto obrigações de fazer ou não fazer, ajuste com o réu o modo de dar atendimento à prestação exigida, inclusive para o efeito de admitir a substituição da execução específica por outras providências que levem a resultado equivalente. Aqui não haveria nem concessão nem transigência alguma em relação ao direito em si mesmo, vale dizer, não haveria transação. Ademais, a lei, hoje, faculta a juiz determinar, no lugar da prestação específica, providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento (CPC art. 461; Lei 8.078/90, art. 84). Ora, se a tanto pode chegar a sentença, não há como deixar de reconhecer às partes a

faculdade de, elas próprias, levarem ao juiz proposta consensual, a ser homologada, com conteúdo e nos limites em que pode se dar o provimento sentencial. É nesse contexto que se situam, também, os compromissos de ajustamento de conduta, de que trata o artigo 5º, parágrafo 6º da Lei 7.347/85, que outro objetivo não devem ter senão o de viabilizar a adequação da conduta "as exigências legais, mediante cominações". Ainda que se possam considerar tais compromissos, genericamente, como transação, isso "não significa abrir mão do direito material, mas, em realidade, limita-se à forma e termo do ajuste, a fim de garantir uma maior proteção do bem difuso em litígio".

7. Ou seja, a Transação também não se confunde com o Ajustamento de Conduta — factível apenas a partir da iniciativa do Ministério Público, e que é mera modalidade de reconhecimento da procedência do pedido.

3.3. DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSAÇÃO PELA OPOSIÇÃO DE AUTORES

1. Por último, veja-se que, mesmo que fosse possível a transação e a renúncia de direitos trazida a juízo, não há unanimidade dos autores substitutos — muito menos unanimidade dos substituídos, o que seria exigido em fundo comum, coletivo, de natureza condominial.
2. Mesmo na teratológica hipótese, portanto, levam as entidades autoras ora petionantes a ação adiante, buscando a solução efetiva de mérito e a solução real da controvérsia a partir de sentença judicial efetiva.
3. Não há que se falar em transacionar, portanto, quando parcela das entidades autoras se recusam a coonestar o ato absolutamente lesivo ao fundo comum que custeie aposentadorias e pensões.
4. Tal já foi exposto em tópico específico, ratificada tal posição pela doutrina.

3.4. DAS CONSEQUÊNCIAS DESSA CONDIÇÃO DE TITULAR DO DIREITO PROCESSUAL E NÃO DO DIREITO MATERIAL COLETIVO

1. Descabe ao Substituto Processual, portanto, dispor do Direito de seus substituídos. Assim é por duas razões: a primeira, porque não é o efetivo titular do Direito Material; a segunda, porque no caso específico em tela há Direito COLETIVO, ou seja, a um fundo indivisível que custeará as aposentadorias e pensões de todos. Sendo fundo COMUM, é impossível que se delibere soluções diferentes para um grupo em relação a outro; que se permita o acesso diferenciado às reservas da entidade por um grupo em relação a outro.
2. Ainda mais: é imprescindível atentar, ainda, para a dimensão do "acordo" entabulado: desborda dos contornos da própria ação judicial proposta. Significa dizer: é requerido ao Juízo que profira sentença — de homologação do acordo — sobre algo que nunca foi trazido a Juízo, ou seja, sobre o que nunca houve lide, ou, se houve, não se deu na presente ação.

3. Ora, a celebração de qualquer avença que desborde dos contornos da ação é impossível. Reza, com efeito, o Código de Processo Civil —

Art. 129. Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.

4. Daí que, visando, sempre, evitar-se a fraude processual, é inadmissível que faça parte de uma sentença — a de homologação — aquilo que nunca foi objeto da ação.

5. Conclui-se, portanto: o Substituto Processual é titular do Direito Processual. Não é “Substituto Material”, mas processual. Não pode, portanto, fazer concessões; e não pode fazer concessões, também, porque diz respeito a fundo coletivo, comum, destinado a amparar tanto a órfãos quanto a velhos.

6. Dispõe, pois, do Direito Processual. Pode ajuizar ou não; pode recorrer ou não; mas não pode ceder direito de terceiros, ainda que sob a alcinha de transação. Não lhe é facultado transacionar.

4. DO ANTERIOR “ACORDO DE OBRIGAÇÕES” RECÍPROCAS FIRMADO PELAS MESMAS PARTES

1. Ainda em abril do ano de 2006, as mesmas partes que juntam o Termo de Transação firmaram um “Acordo de Obrigações Recíprocas – AOR”. Naquele documento que se comprometiam a entabular negociações relativas a objetos da ação.

2. Aquele Acordo já trazia irregularidades: já fazia referência a temas alheios à presente demanda. Já buscava a implementação de novo plano de benefícios sem que sequer seu teor fosse conhecido. Pode-se dividir o objeto daquele acordo em —

- a. Implementação de um novo plano para os novos empregados — É alheio à presente ação e não necessita de homologação judicial ou concordância de entidades sindicais. Além disso, seu Regulamento não foi trazido a Juízo.
- b. Encerramento de ações relativas ao chamado PPV – Plano Petrobrás Vida. Trata-se de plano nulificado pela Justiça Federal, Seção Judiciária do DF. A rigor, compromete-se a Petrobrás a desistir de seu recurso. É questão alheia à presente ação.
- c. Alterações de pontos do atual Regulamento do Plano Petros — É a chamada “repectuação”. Diz respeito a direitos individuais; além disso, desborda dos contornos da presente ação. São, portanto, descabidos de discussão na presente sede, nada impedindo que sua discussão seja feita diretamente entre entidades sindicais, Petrobrás e Petros, desde que respeitada a legalidade e a inteireza do plano de benefícios. As redações modificadas não foram trazidas a Juízo, o que torna descabido pedido de homologação de acordo sobre tal item.

- d. Revisão do Custeio da Fundação Petros — O Regulamento da Petros é anterior à Emenda Constitucional nº 20 e aos Atois complementares 108 e 109. A revisão, conforme se demonstrado, implica redução das contribuições da patrocinadora.
- e. Mudança de gestão da Fundação Petros – Essencialmente, pela adoção de Diretores eleitos. É tema alheio à presente ação.
- f. Criação de um BPO – Benefício Proporcional Opcional, para o pessoal da ativa, visando seu ingresso no novo Plano. Não diz respeito ao objeto da ação e quebra a regra do Plano Petros, ocasionando cessação do ingresso de receitas e, em consequência, desequilíbrio atuarial do Plano. Não diz respeito ao objeto da presente ação.
- g. Questões específicas relativas à presente ação — Esse último item diz respeito a alguns dos objetos, que passaremos a abordar.

4.1. DOS OBJETOS DO ENTÃO ACORDO DE OBRIGAÇÕES RECÍPROCAS QUE DIZEM RESPEITO À PRESENTE AÇÃO

1. A Cláusula 4ª daquele AOR estabelece — “(i) revisão do custo atuarial dos compromissos relativos ao Convênio “Pré-70”; (ii) introdução dno Plano Petros do Sistema Petrobrás dos Fatores de Correção denominados “FAT e FC, bem como; (iii) alteração do critério de cálculo das Pensões; (iv) adequação das contribuições normais das Patrocinadoras ao Plano Petros do Sistema Petrobrás em montante igual àquele recolhido como contribuições pelos participantes e assistidos (inclusive pensionistas)”.

2. Assim era discriminado naquela AOR —

a) Introdução do Fator de Reajuste Inicial e Fator de Correção no Regulamento do Plano PETROS no Sistema Petrobrás

(a.1) As PARTES concordam que: (i) a introdução do fator de reajuste inicial (“FAT”) e do Fator de Correção (“FC”) por meio da repactuação do Regulamento do Plano Petros do Sistema Petrobrás, aprovada pela Secretaria de Previdência Complementar do Ministério da Previdência Social, em 25 de setembro de 1984, pelo Ofício 244, deram origem a encargos adicionais para cobertura do custeio da variação atuarial do referido Plano;

(b) Convênio Pré-70 – Revisão do custo atuarial dos compromissos decorrentes do Convênio Pré-70, considerando os diversos pagamentos feitos e, principalmente, o ocorrido no ano de 2001, em função da atualização das premissas atuariais;

(b.1) As partes concordam que a utilização de novas tábuas biométricas, mais aderentes à massa de participantes e assistidos (inclusive pensionistas), revelou um incremento obrigacional do Plano Petros com o grupo de participantes admitidos na Petrobrás antes da instituição do Plano Petros do Sistema Petrobrás

(denominado Grupo Pré-1970), superior ao aporte realizado pela Petrobrás a esse título em 31.12.2001.

(b.2) As partes ajustam que os impactos no Plano Petros do sistema Petrobrás, decorrentes do "FAT e FC" e do "Convênio Pré-70", conforme apurado nos laudos apresentados pela empresa de consultoria do Plano Petros do Sistema Petrobrás (STEA - Serviços Técnicos de Estatística e Atuária), e auditados e validados pela Assessoria da FUP, serão atualizados e analisados, pela referida empresa, devendo o resultado final do referido estudo ser aprovado, de comum acordo, pelas Patrocinadoras do Plano em questão e pelas entidades representativas, especialmente em relação aos valores e critérios de cálculo de correção a serem adotados.

(b3) As partes reconhecem que, com a presente repactuação, nada mais poderá ser discutido, questionado ou reivindicado, seja a que título for, em decorrência da introdução, no Plano Petros, do "FAT e FC", e do "Convênio Pré-70", como também relativamente à retirada da premissa da "geração futura" do referido Plano em 2002, que foi suportada com os aportes de recursos realizados pelas patrocinadoras ao Plano naquele mesmo ano, com base nos laudos apresentados pela empresa de consultoria do Plano Petros do Sistema Petrobrás (STEA - Serviços Técnicos de Estatística e Atuária) e devidamente aprovado nas instâncias da Fundação Petros.

3. A Cláusula 4ª daquele AOR, por sua vez, rezava —

(a) A Petrobrás e demais Patrocinadoras do Plano Petros do Sistema Petrobrás assumem a responsabilidade, naquilo que lhes tocam e observando a correspondente proporcionalidade, por pagamentos a serem feitos ao referido Plano que digam respeito à (i) revisão do custo atuarial dos compromissos relativos ao Convênio "Pré-70"; (ii) introdução no Plano Petros do Sistema Petrobrás dos Fatores de Correção denominados "FAT e FC", bem como; (iii) alteração do critério de cálculo das pensões; (iv) adequação das contribuições normais das Patrocinadoras ao Plano Petros do Sistema Petrobrás em montante igual àquele recolhido como contribuições pelos participantes e assistidos (inclusive pensionistas), condicionado: à implementação das cláusulas e condições estabelecidas no presente documento.

(b) Cumpridos pelas partes os compromissos e implementadas as demais condições estabelecidas neste Acordo de Obrigações Recíprocas, as Patrocinadoras do Plano Petros do Sistema Petrobrás se obrigam, em até 60 dias, a firmar com a Petros documento de compromisso financeiro referido nesta cláusula, onde ficarão reguladas as obrigações e condições de pagamento decorrentes do presente compromisso;

4.2. DAS CONCLUSÕES SOBRE O A.O.R. ANTERIOR

1. Viu-se que, dos 7 aspectos destacados no tal Acordo de Obrigações Recíprocas, tão somente o último item diz respeito à presente ação. Os demais são absolutamente impertinentes.

2. Quanto aos itens objeto da presente ação, eram abordados —

a. Pré-70

b. FAT-FC

c. Geração Futura

d. Pensionistas

3. Veja-se que aquele Acordo não é objeto trazido ao Juízo. Foi mero acerto entre algumas das partes, absolutamente incipiente, como protocolo inicial de intenções. Mesmo assim, dado que não tinha eficácia jurídica, podia abordar temas diversos que diziam respeito à vontade das partes, NADA OBSTANTE os direitos individuais e os direitos materiais dessem, sempre, ser preservados.

4. Veja-se que na condição de "protocolo de intenções" sequer são referidos valores e forma de pagamento. Era, portanto, genérico, embora já evado de referências ilegais e alheias à presente causa.

5. Agora, no entanto, a pretexto de cumprir o referido Acordo, é trazido o "Termo de Transação" a Juízo, sobre o qual detalhadamente se discorrerá.

3. O referido "Termo de Transação trazido a Juízo DESBORDA até mesmo daquele anterior irregular acordo firmado.

5. DA ANÁLISE ESPECÍFICA DA MINUTA ORA APRESENTADA E SUA IMPUGNAÇÃO

1. Se, de um lado, sendo titular da ação o substituto processual, não é possível a transação, de outro é absolutamente possível o RECONHECIMENTO DE PARTE DO PEDIDO por parte dos réus, deixando-se que pontos não reconhecidos tomem o rumo do julgamento de mérito, da solução da controvérsia por meio da prestação jurisdicional estatal.

2. A minuta trazida a juízo, da qual os sindicatos peticionantes NÃO SÃO SIGNATÁRIOS, traz uma série de ilegalidades e de vícios.

3. Melhor a análise detalhada de cada cláusula.

5.1. DA CLÁUSULA SEGUNDA - OS SUPOSTOS PAGAMENTOS

1. À cláusula 2ª são referidos os tópicos específicos e os montantes de pagamento. Vejamos cada um dos pontos.

5.1.1. "GRUPO PRÉ-70"

1. O chamado contingente pré-70 é composto por aqueles que ingressaram na companhia ANTES da criação da Petros. A Petrobrás foi criada no ano de 1953, por meio da Lei 2004, assinada pelo Presidente Getúlio Vargas. Antes da Petrobrás já existia o Conselho Nacional do Petróleo, cujos funcionários foram incorporados à Petrobrás quando da criação da petrolífera.

2. Pois bem: quem ingressou na Petrobrás em 1954 contava, em 1970, 26 anos de trabalho na companhia. Aposentou-se, digamos, em 1974. Esses 26 anos são o chamado "serviço passado do contingente pré-70",

valores que necessariamente devem ser aportados pela patrocinadora, eis que foi a patrocinadora quem ofertou o plano, assumiu o risco e JÁ ASSUMIU os valores relativos a tal contingente.

3. Diga-se que o Regime de Capitalização, conforme largamente exposto, passou a ser obrigatório com o advento da Lei 6.435/77. Antes disso, não havia a necessidade de formação da reserva proporcional para o pessoal da ativa, apenas para os aposentados.
4. Os valores já calculados e já assumidos pela Petrobrás relativos aos Pré-70, no entanto, se mostraram insuficientes para a cobertura desses compromissos. Demonstrou-se, ainda, na Inicial, o desacerto daqueles cálculos, inclusive porque desconsideravam a existência de grande número de aposentadorias especiais. Daí a necessidade de reforço de tal aporte, objeto da ação.
5. O valor apontado no Termo de Transação trazido a Juízo é de R\$ 1.463.861.999,75, em 31.12.2006, a ser corrigido até o momento da assinatura de OUTRO INSTRUMENTO. Veja-se, no entanto, que o Relatório elaborado pela Perita Judicial aponta esse valor, em 31.12.2005, em R\$ 1,705 bilhão. Há, aí, de início, diferença inexplicável.
6. Há irregularidade ainda mais grave. Veja-se que o tema é remetido a OUTRO CONTRATO, e tal OUTRO CONTRATO NÃO É TRAZIDO A JUÍZO. Ou seja, o Termo de Transação NÃO DISCIPLINA EFETIVAMENTE SEU SUPOSTO OBJETO.
7. Algo é trazido a juízo requerendo-se homologação, E AO MESMO TEMPO A ÍNTEGRA DA AVENÇA É SONEGADA DA APRECIACÃO PELO JUÍZO.
8. Veja-se o item Veja-se o item 2.1.(i)b) —

"Este valor será atualizado na data de assinatura dos instrumentos previstos no item 2.6, conforme descrito no item 2.3. O compromisso assim atualizado, descontados eventuais pagamentos realizados a partir dessa data, será corrigido mensalmente pelo IPCA divulgado pelo IBGE e será pago ao final de 20 anos, acrescido de juros de 6% ao ano, pagos semestralmente, conforme especificado nos documentos previstos no item 2.6."

9. Essa referência perdurará por todo o "Termo de Transação": a remessa do tema a outros instrumentos, sonegando ao Juízo sua apreciação. Observe-se que é referido "SERÁ PAGO AO FINAL DE 20 ANOS". Significa dizer: NADA agora; NADA em 5 anos; NADA em 10 anos; NADA no 19º ano. O pagamento se dará AO FINAL DO VIGÉSIMO ANO.
10. Veja-se que reza o item "d" da mesma cláusula —

"(d) Esse compromisso é de natureza atuarial, pois os valores de pagamento podem oscilar no tempo em função do comportamento de premissas financeiras e demográficas presentes nos respectivos cálculos atuariais do seu objeto, exigindo acompanhamento conforme procedimento descrito nos instrumentos previstos no item 2.6."

11. Duas irregularidades há no item "d" acima referido.

a. O prazo para pagamento, fixado em "AO FINAL DE VINTE ANOS". Significa dizer que há CARÊNCIA VINTENÁRIA, o que é absolutamente inusitado em previdência complementar.

b. A "correção atuarial" de tais valores, conforme item "d" acima.

12. Veja-se que esse contingente é o de menor longevidade. Suas aposentadorias foram pagas, até agora, utilizando-se as reservas dos contingentes mais jovens. A expectativa de vida desse contingente é pequena, já que são pessoas que ingressaram na companhia ANTES DE 1970. Ingressaram na companhia HÁ MAIS DE 37 ANOS.
13. Ora, se a expectativa de vida desse contingente é de 5, ou 7, talvez 10 anos, COMO FINANCIAR TAIS VALORES EM 20 ANOS? Veja-se que o tempo de financiamento é absurdo principalmente porque ULTRAPASSA a expectativa de vida.

14. Pois bem: e se tal contingente vier a desaparecer, todo, antes do final do prazo vintenário de pagamento fixado?

15. Há aí a segunda armadilha. A tal "correção atuarial". Significa dizer que a cada ano a companhia perguntará ao atuário do plano "quanto devo a título de pré-70?". Daqui a 8 anos responderá o atuário: "não há mais compromissos relativos aos pré-70 porque tal contingente já faleceu".

16. Veja-se o absurdo: quando se diz "correção atuarial", em verdade significa indagar anualmente ao atuário quanto ainda é devido. E em 5, 7, dez anos, NADA SERÁ DEVIDO. Se o pagamento é ao final de 20 anos, NADA SERÁ PAGO!

17. Esse contingente de aposentados e pensionistas JÁ CONSUMIU VALORES. Consumiu de onde? Consumiu das reservas dos mais novos. E quem reporá as reservas dos mais novos? Na verdade, OS MAIS NOVOS SERÃO LESADOS, eis que não terão recompostos os valores que verteram para financiar o contingente mais antigo.

18. Tem-se aí LESÃO ENORME, absoluta, absurda tanto contra o contingente pré-70 quanto às gerações posteriores. Veja-se que em diversas oportunidades a Fundação Petros AUMENTOU AS CONTRIBUIÇÕES dos participantes justamente porque lhe faltavam os recursos devidos pela patrocinadora.

19. A tal "correção atuarial" proposta é um engodo porque ULTRAPASSA A EXPECTATIVA DE VIDA DESSE CONTINGENTE E NÃO REPÕE OS VALORES JÁ GASTOS COM ESSE UNIVERSO.

5.1.1.1. DO PRAZO VINTENÁRIO PARA PAGAMENTO A CONTAR DE 1978

20. O tema — o prazo de financiamento de dívidas — já foi longamente abordado na Inicial. Originalmente tal prazo — de financiamento de serviço passado foi fixado em 05 anos, conforme Resolução MPAS/CPC 01, de 1978, de outra parte, assim já trazia —

50. As entidades que em 1º de janeiro de 1978 vinham operando planos de previdência complementar em regime financeiro

diversos do exigido pela nova regulamentação, procederão, no prazo de 5 (cinco) anos, à adaptação do montante das reservas técnicas aos novos valores exigidos.

21. A mesma Resolução, a seguir, foi alterada. Em seu item 39 ampliou o prazo de 05 para 20 anos, ainda em 1978 —

39. No cálculo das reservas, sempre de acordo com os estatutos da entidade e o regulamento do plano, serão separadas, se necessário, as parcelas correspondentes a compromissos especiais, com gerações de participantes existentes na data de início da entidade, sem que tenha havido a arrecadação correspondente de contribuições, podendo ser estabelecida uma separação entre o compromisso normal e esse compromisso especial, e previsto um prazo não superior a 20 (vinte) anos, para a integralização da reserva correspondente.

22. Veja-se: em 1978 foi concedido um prazo de 05 anos; no mesmo ano, tal prazo para pagamento do serviço passado foi prorrogado para 20 anos. Estaria esgotado, portanto, em 1998. Tinha-se um momento de transição. Até então, o regime de funcionamento das entidades era a chamada Repartição de Capitais de Cobertura, onde a reserva necessária era apenas para os benefícios já concedidos.

23. Repare-se, a propósito, que tal era o regime de funcionamento dos antigos IAPs — Institutos de Aposentadoria e Pensão: havia apenas a Reserva de Benefícios Concedidos, integralmente capitalizada; não havia, no entanto, a Reserva de Benefícios A CONCEDER, ou seja, a acumulação proporcional do pessoal da ativa. Com o advento da Lei 6.435/77, foi implantado novo regime jurídico, obrigando àquela capitalização também da reserva dos ativos, eis que os recursos então existentes se destinavam ao pagamento exclusivamente dos já aposentados.

24. Concedeu o legislador, então, o prazo de 20 anos para integralização das reservas. Assim, em 1998 a íntegra das reservas de benefícios A CONCEDER deveria estar constituída.

25. DEZ ANOS APÓS o decurso do prazo vintenário, comparece a Petrobrás para FINANCIAR NOVAMENTE sua dívida. E o faz para o período de MAIS VINTE anos. Dessa vez, no entanto, sem pagamentos no decorrer do período vintenário, mas NO FINAL de tal período.

26. Ou seja, o que deveria estar integralmente pago em 1998 somente será pago em 2027. O prazo total de financiamento, portanto, é de 50 ANOS. A ilegalidade é completa, absoluta.

27. Veja-se que a “correção atuarial” é absurda. Trata-se do chamado RISCO EXPIRADO, ou seja, de contingente JÁ APOSENTADO, de recursos JÁ NECESSÁRIOS E EM GRANDE PARTE JÁ UTILIZADOS.

28. Em vez de pagar tais valores JÁ EM USO HÁ LONGO TEMPO, é proposto tão somente o pagamento de JUROS de 6% ao ano, e NUNCA o pagamento do valor principal. O principal NÃO SERÁ HONRADO. O plano foi desfalcado de recursos e não terá suas reservas recompostas.

29. Conclui-se: o Plano Petros continuará utilizando recursos DOS MAIS NOVOS para pagar os compromissos DOS MAIS ANTIGOS. E tais

recursos não serão pagos: apenas juros de 6% ao ano até a morte do último beneficiário. É financiamento para não ser pago em seu principal, apenas juros mínimos de 6% ao ano, efetivamente pífios frente à rentabilidade, hoje, nos diversos mercados.

5.1.1.2. DA RESOLUÇÃO CGPC 17 E DA NECESSÁRIA CAPITALIZAÇÃO

30. Veja-se a Resolução CGPC 17, de 11.07.1996, do Conselho de Gestão da Previdência Complementar. Assim estabelece —

Art. 1º É exigida garantia das patrocinadoras, quando da formalização de instrumento de parcelamento de dívida resultante do não cumprimento das obrigações pactuadas e assumidas perante as entidades fechadas de previdência privada.

31. A seguir, são estabelecidas as EXIGÊNCIAS MÍNIMAS para tais instrumentos de financiamento —

Art. 3º Do instrumento legal que formalizar o parcelamento da dívida deverão constar, no mínimo, os seguintes elementos:

I - Discriminação do montante da dívida, prazo concedido para sua quitação, valor nominal das parcelas, data de vencimento, encargos financeiros e mecanismos de correção que observem, no mínimo, o estabelecido nos respectivos estatuto ou regulamento;

II - Definição dos encargos financeiros e mora por eventual atraso das parcelas, de acordo com o inciso I; e

III - Cláusula que disponha sobre:

a) a transmissão dos direitos e obrigações expressamente contratados, para a sucessora da patrocinadora vinculada à Administração Pública que, nos termos da lei, seja privatizada;

b) a transmissão dos direitos e obrigações da patrocinadora para a sucessora, nos casos das diversas modalidades de reorganização societária.

32. A mesma Resolução, a seguir —

Art. 5º O instrumento legal mencionado nesta Resolução deverá estar respaldado em parecer técnico do atuário responsável pelos planos de benefícios da entidade fechada de previdência privada, que se manifestará sobre os seguintes tópicos:

I - a compatibilidade do prazo de vigência do contrato e do valor das prestações ali pactuadas, com a necessidade de cobertura dos dispêndios globais assumidos pela entidade;

II - processo de capitalização estipulado;

III - outros aspectos considerados relevantes para o cumprimento das obrigações estatutárias e regulamentares.

32. Perceba-se, portanto: mesmo quando é possível o financiamento de dívidas — e, no caso das reservas relativas aos pré-70 os valores já deveriam ter sido cobertos ainda em 1998, final do prazo vintenário — É EXIGIDO O PROCESSO DE CAPITALIZAÇÃO, conforme inciso II acima.

33. Tal regime de capitalização NÃO É OBEDECIDO no “Termo de Transação” trazido a juízo: tão somente é prometido o pagamento DE JUROS, e NÃO do principal. O principal desaparecerá no prazo de 10, 15 anos, eis que adotado o ilegal critério atuarial.

5.1.1.3. DA RESOLUÇÃO CGPC Nº 18, de 28.03.2006

1. Veja-se que em 28 de março de 2006 foi editada a Resolução CGPC 06, do Conselho de Gestão da Previdência Complementar, atualizando normas técnicas para as entidades fechadas de previdência complementar em seu Regulamento.

2. Assim se extrai do Regulamento aprovado pela Resolução CGPC nº 18 —

10. O prazo máximo para amortização de parcela de reserva matemática de benefícios a conceder, não coberta pela contribuição normal, equivalerá ao somatório do produto de cada tempo de serviço futuro pela projeção do valor do benefício programado dos participantes ativos, sendo este valor dividido pelo somatório do valor do benefício programado dos participantes ativos, de tal forma que este encargo esteja totalmente integralizado quando da concessão do benefício.

11. O prazo máximo para amortização de parcela não coberta de reserva matemática de benefícios concedidos equivalerá ao somatório do produto do valor do benefício pela expectativa média de vida completa do participante assistido, sem considerar sua reversão em pensão, sendo o resultado dividido pelo somatório do valor do benefício.

3. Conclui-se daí:

- a. Os benefícios a conceder devem estar absolutamente fundados na data da aposentadoria.
- b. Eventual excepcional financiamento da Reserva de Benefícios CONCEDIDOS, ou seja, dos aposentados, somente poderia ser feita tendo como tempo limite a expectativa de vida do grupamento e respeitada a liquidez necessária do plano.

4. Ora, já dissemos que se está referindo, especificamente, ao contingente que ingressou na Petrobrás antes de 1970 e ao contingente de pensionistas. A expectativa de vida desse contingente NÃO É de 20 anos.

5. Ainda mais, e repete-se *ad nauseam*: não se trata de financiamento em 20 anos, MAS DE CARÊNCIA VINTENÁRIA. Financiamentos prevêem o pagamento de juros MAIS principal. Nesse caso, o pagamento é apenas de juros durante vinte anos, até que o principal DESAPAREÇA pelo desaparecimento do próprio contingente.

6. Não há financiamento: há anistia de dívida.

5.1.2. APORTE RELATIVO AO FAT-FC

1. Diz respeito, conforme exposto na Inicial, a critério adotado para o cálculo inicial dos valores de aposentadoria, por expressa determinação da patrocinadora.

2. Ao item "a" do "Termo de Transação" em análise é referido montante de R\$ 2.619.827.087,26.

3. É repetida a cláusula relativa ao pagamento vintenário —

c) O valor deste compromisso líquido será atualizado na data de assinatura dos instrumentos previstos no item 2.6, conforme descrito no item 2.3. O compromisso assim atualizado,

descontados eventuais pagamentos realizados a partir dessa data, será corrigido mensalmente pelo IPCA, divulgado pelo IBGE e será pago ao final do período de 20 anos, acrescido de juros de 6% a.a. pagos semestralmente, conforme especificado nos documentos previstos no item 2.6.

4. A seguir é acrescentado —

d) Esse compromisso é de natureza financeira, pois corresponde ao impacto gerado no passivo do Plano Petros, em decorrência do estabelecimento dos fatores de correção dos benefícios, para atender aos compromissos assumidos pelas PATROCINADORAS conforme exigido pela Secretaria de Previdência Complementar.

5. Veja-se que, aqui, foi definido o compromisso como FINANCEIRO, não mais como atuarial, o que está correto. O prazo fixado, no entanto, é absurdo. Tal fator de correção foi implantado ainda na década de 80.

6. Significa dizer, portanto, que o Plano JÁ CONSUMIU recursos relativos a tal pagamento. Se já consumiu, de onde extraiu recursos? Dos valores vertidos pelos novos participantes e de eventuais resultados positivos do plano, que deveriam reverter a todos. O prazo é absurdo, supera a expectativa de vida de boa parte dos participantes do plano, não bastasse também ser ilegal.

7. E ainda mais se indaga: como fica a LIQUIDEZ do Plano de Benefícios? Se os valores serão pagos somente no final de 20 anos, como esse contingente será pago até lá? São garantidos somente JUROS semestrais sobre tais valores, o que é absolutamente insuficiente.

8. Tem-se, portanto, cláusula lesiva ao plano de benefícios e, em consequência, ao patrimônio coletivo dos participantes.

5.1.3. CRITÉRIO DE CÁLCULO DAS PENSÕES

1. A Fundação Petros vem descumprindo o seu Regulamento no que se refere ao cálculo de pensões. Não há, portanto, necessidade de qualquer modificação de Regulamento, mas simplesmente cumprir o que está está contratado. Tais pagamentos são inferiores ao devido.

2. A cláusula proposta prevê a solução de tal problema SOMENTE COM EFEITOS FUTUROS. Os efeitos passados, no entanto, não são abrangidos, consolidando-se a lesão a esse contingente hipossuficiente.

3. Veja-se que se trata de viúvas de funcionários da Petrobrás, sem maiores informações sobre a companhia, e menores ainda a respeito do plano de previdência complementar. A Petrobrás e a Petros reconhecem, agora, a lesão que vêm praticando a esse contingente hipossuficiente. No entanto, pretendem a solução tão somente futura da lesão praticada.

4. O aporte fixado no item 2.1.(iii).a) é de R\$ 682.462.550,00.

5. Ao item b) novamente é fixado —

b) Este valor será atualizado na data de assinatura dos instrumentos previstos no item 2.6, conforme descrito no item 2.3. O compromisso assim atualizado, descontados eventuais pagamentos realizados a partir dessa data, será corrigido mensalmente pelo IPCA divulgado pelo IBGE, e será pago ao final

do período de 20 anos, acrescido de juros de 6% ao ano pagos semestralmente, conforme especificado nos documentos previstos no item 2.6.

6. A seguir, é referido —

c) Esse compromisso é de natureza atuarial, pois o valor a pagar pode oscilar no tempo em função do comportamento de premissas financeiras e demográficas presentes nos respectivos cálculos atuariais de seu objeto, exigindo acompanhamento conforme procedimento descrito nos instrumentos previstos no item 2.6.

7. Mais uma vez, portanto, a referência a “natureza atuarial”. O contingente de pensionistas é o de menor longevidade no plano. É a última etapa de pagamentos.

8. Estima-se em 5, 6, no máximo 8 anos a sobrevida desse contingente. O que ocorrerá ao final de 8 anos? A Petrobrás indagará ao atuário da Petros: “qual minha responsabilidade frente ao contingente de pensionistas?” E será respondido: tal contingente já faleceu, não há qualquer responsabilidade.

9. Ocorre, no entanto, que os valores pagos a esse contingente saíram de outras fontes da Petros. Outras rubricas foram desfalcadas. Veja-se a contribuição dos participantes mais novos: foram vertidas ao plano, seriam aplicadas no generoso mercado financeiro às taxas que a própria Petros vem obtendo. Assim não ocorreu, no entanto. Esses recursos foram direcionados diretamente para o pagamento das pensionistas, impedindo que se beneficiassem das oportunidades do mercado. É o chamado “custo de oportunidade”, que adiante será melhor referido.

34. A dita “natureza atuarial”, aqui, encobre efetiva fraude. Em no máximo 10 anos nada haverá a ser pago. Foi Pontes de Miranda quem disse⁶ —

O ato só aparente, o ato não sério, não entra no mundo do direito, que se há de basear em relações sérias entre os homens.

5.1.4. DA PREMISSA “GERAÇÃO FUTURA”

1. Longamente exposta na Inicial, e também constante do laudo pericial, a questão relativa à premissa da Geração Futura. Trata-se de premissa atuarial que previa o ingresso de novos empregados no Plano. Tais empregados contribuiriam com mais do que receberiam. Assim, a diferença seria alocada para a geração atual.

2. Em outras palavras, parte das reservas relativas aos atuais seria financiada pelos futuros empregados. A Petrobrás, no entanto, unilateralmente vedou o acesso de novos empregados ao Plano. A mesma patrocinadora que informava o ingresso de novos participantes impediu a entrada desses novos participantes no Plano.

3. Ao parágrafo final da fl. 496 há confissão explícita: “por outro lado, a perspectiva de criação de outro plano de benefícios específico para novos empregados, solicitado pela Petrobrás, justifica a preocupação com o

⁶ Tratado de Direito Privado, RT, SP, 1983, T-I, pág. 53

equacionamento do efeito da “geração futura” sobre o Plano atual. Mas a patrocinadora-instituidora da Petros está ciente dos efeitos sobre o equilíbrio atuarial da Fundação decorrente de não mais oferecer aos novos empregados a opção de se inscrever no plano vigente.”

4. A Petrobrás, por sua vez, TAMBÉM RECONHECE a procedência do pedido à fl. 6226, quando assim afirma — “é importante lembrar que a utilização do conceito de “geração futura”, praticado também em outros países, na verdade diminui o valor das contribuições no presente e foi apoiada nela que a Petros pôde ser viabilizada em 1970 e, nessa mesma trilha, outros Fundos de Pensão existentes no País. Por outro lado, a perspectiva de criação de outro plano de benefícios específico para novos empregados justifica a preocupação com o equacionamento do efeito da “geração futura” sobre o Plano atual.”

5. Sem dúvida, desde a Contestação havia reconhecimento de tal pedido. Agora, busca-se transformar o reconhecimento da procedência do pedido em “transação” às custas dos direitos de terceiros hipossuficientes.

6. Assim reza o item 2.1.1 —

“As partes acordam que em relação à retirada da premissa sobre a geração futura não haverá qualquer outro aporte financeiro, sendo necessária apenas a liquidação financeira do objeto com os consequentes ajustes contábeis das partes, Petrobrás e Petros, decorrentes da presente transação.”

7. A redação é propositalmente feita para encobrir. Nada diz, nada disciplina. Tenta aparentar que simplesmente houve desistência de tal objeto.

8. Não é assim que ocorre. Ainda no ano de 2002, após o ajuizamento da presente ação, a Petrobrás adiantou valores à Petros, a título de “migração para novo Plano de Benefícios”. Tal migração foi nulificada pela Justiça Federal, Seção Judiciária do Distrito Federal.

9. Aquele montante permaneceu na Petros, aguardando devolução à Petrobrás. O que está dito na cláusula em análise é que aquele montante, agora, abaterá valores relativos à Geração Futura. Ocorre, no entanto, que TAMBÉM AQUELES VALORES DE 2002, e que diziam respeito a pagamento parcial de valores então devidos, são objeto de contestação na cautelar de atentado incidental à presente ação. E assim ocorreu porque foram títulos federais, com vencimento em até 32 anos, repassados à Petros pelo seu valor de face.

10. A cláusula aqui sob análise diz respeito ao RECONHECIMENTO INEQUÍVOCO do pedido. Os recursos não serão devolvidos à Petrobrás; permanecerão na Petros. Há ingresso de títulos governamentais na Petros, portanto, ainda que pelo valor de face e não pelo valor de mercado.

5.1.5. DA DISPENSA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO

1. As entidades fechadas de previdência privada têm um fundo administrativo, destinado, justamente, ao custeio de sua estrutura. Não se trata, apenas, da estrutura necessária ao controle das contribuições

vertidas, mas à seleção e ao acompanhamento das aplicações realizadas pela entidade, de controle cada vez mais necessário.

2. O custo administrativo dessas entidades, portanto, é extremamente significativo. De cada valor vertido, parte é destinada a tal fundo, podendo representar até mesmo 15% das contribuições vertidas.

3. Assim reza o item 2.1.2 —

2.1.2. Devido à característica de pagamento de compromisso decorrente de Transação Judicial não haverá incidência de taxa administrativa sobre os eventos mencionados no item 2.1, a não ser em situação excepcional referente ao objeto "pré-70", detalhada no documento específico previsto no item 2.6.

4. Ou seja, é dito que não haverá incidência de taxa de administração. A seguir, é dito que haverá exclusivamente para o chamado "contingente pré-70", remetendo o tema, como acontece em todos os tópicos do Termo proposto, "aos instrumentos previstos no item 2.6".

5. Mais uma vez tem-se cláusula absurda. Qual a "característica de pagamento de compromisso decorrente de Transação Judicial" que evita a incidência de taxa de administração? Por que assim ocorre? Em verdade, mais uma vez o termo busca RETIRAR PATRIMÔNIO coletivo dos aposentados, dispensando o pagamento de valores efetivamente devidos.

6. Ou seja, não tem o substituto processual poderes para dispor do Direito Material referente a patrimônio coletivo em discussão. Aqui, concretamente, houve RENÚNCIA A DIREITO MATERIAL.

7. Há ato de efetiva prodigalidade às custas do patrimônio de terceiros.

5.1.6. DA GARANTIA OFERECIDA - item 2.4

1. Vê-se à cláusula 2.4 —

"As partes acordam que as patrocinadoras oferecerão, como forma de garantia, caução de títulos públicos federais contabilizados em seus respectivos patrimônios, ou outro tipo de garantia de comum acordo pelas partes, em valor equivalente aos montantes dos compromissos aqui assumidos, devidamente corrigidos conforme especificado na Cláusula 2.1 e com vigência adequada à duração".

2. Ai tem-se curiosa garantia: a garantia que permanece EM MÃOS DO DEVEDOR! Ou seja, é garantia que nada garante, e que remete tudo a outro instrumento que não o Termo trazido ao Juízo.

3. Leia-se a cláusula em conjunto com a do pagamento ao final de 20 anos: será pago semestralmente o valor relativo ao bônus de tais títulos. Como na maior parte dos casos há "correção atuarial", em 10 anos nada mais será devido. E as patrocinadoras embolsarão tais títulos, ou seja, embolsarão o principal.

5.1.7. DA CLÁUSULA DE REMESSA A OUTROS INSTRUMENTOS NÃO TRAZIDOS A JUÍZO

1. Veja-se, enfim, a multirreferida cláusula 2.6 —

"Os valores a serem aportados ao Plano Petros e condições de pagamento, referidos na cláusula 2.1 do presente, serão reconhecidos em instrumentos de compromisso financeiro específicos a serem celebrados entre a Petrobrás e as demais patrocinadoras do Plano Petros e a Fundação Petrobrás de Seguridade Social – Petros, naquilo que lhes tocam e observada a correspondente proporcionalidade.

2.6.1. Os instrumentos de compromisso financeiro específicos a que se referem o item 2.6. deverão ser celebrados no prazo máximo de 60 dias contados a partir da homologação deste instrumento de Transação.

2.6.2. Os instrumentos de compromisso financeiro específicos mencionados no item 2.6 passarão a integrar este instrumento de Transação, para todos os fins de direito.

2.6.3. Os instrumentos relativos aos objetos da diferença apurada na revisão do custo atuarial dos compromissos relativos ao Convênio Pré-70 e da revisão dos critérios de cálculo da Suplementação de Pensão, que têm natureza atuarial, serão reavaliados anualmente, mediante a comparação das correspondentes provisões matemáticas para cada um desses compromissos com a respectiva cota parte no patrimônio do Plano Petros, para assim identificar a eventual necessidade de ajustes atuariais ou a debitar dos valores destes instrumentos de compromisso financeiro específicos.

2. A íntegra da avença é remetida a instrumentos onde AS ENTIDADES SINDICAIS não participam! Ou seja, é delegado aos réus formular os termos efetivos da avença.

3. E tais contratos que efetivamente regularão os ditos pagamentos são sonogados ao Juízo. Ou seja, é requerida a homologação sobre algo de teor desconhecido.

4. Eis aí a gravidade do tema: a minuta REMETE AOS RÉUS A SOLUÇÃO da controvérsia. Tais contratos que serão firmados não contarão com a anuência ou o visto das entidades autoras. Tem-se, então, originalíssima situação onde é requerido ao Juízo que DELEGUE AOS RÉUS que decidam a forma de cumprimento das obrigações.

5.1.8. DAS REFERÊNCIAS A "REACTUAÇÃO"

1. Há referências a "reactuação do Plano Petros". Tal reactuação, de legalidade aqui não referida, não é objeto da presente ação. Não diz respeito, portanto, à ação judicial ora em curso.

2. Ou seja, tem-se componente absolutamente estranho à lide sobre o qual é buscada a força do comando sentencial homologatório. É objeto estranho, alheio, não diz respeito à presente ação, não é objeto de debate.

3. Ainda mais: é feita referência à implantação de novo plano de benefícios a ser oferecido aos novos empregados das patrocinadoras.
4. Qual o plano? Qual seu teor? Quais os benefícios garantidos? Qual o Regulamento desse novo plano?
5. NADA DISSO é trazido a Juízo. E mesmo assim atrevem-se a buscar a homologação judicial, ou seja, a sentença sobre o que é absolutamente desconhecido pelo Juízo.
6. Todas as cláusulas, portanto, que dizem respeito a novo plano de benefícios simplesmente devem ser retiradas do Termo trazido a Juízo, sob pena de configurar a homologação judicial do que é absolutamente desconhecido.

5.2. DO REBAIXAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DA PETROBRÁS

1. Há armadilha terrível colocada na redação do Termo de Transação. Assim consta, inicialmente —

"Considerando que as partes signatárias reconhecem que o nível de contribuições dos participantes e assistidos e das patrocinadoras para o Plano Petros deve ser estabelecido a cada exercício, conforme as necessidades e ajustes demonstrados nas avaliações atuariais anuais, impondo-se a indicação da revisão da forma de custeio do Plano Petros, adequando as contribuições normais das Patrocinadoras ao Plano em montante igual àquele recolhido como contribuições de participantes e assistidos, em consonância com a forma definida em lei;

2. No item próprio, Cláusula 5ª, assim consta —

5.1. As partes concordam que, para tornar o Plano Petros financeira e atuarialmente adequado, a Petrobrás indicará à Petros que proceda à revisão da forma de custeio do referido Plano, adequando as contribuições normais das Patrocinadoras ao montante recolhido como contribuições de participantes e assistidos, em consonância com a forma definida em lei para fins de paridade contributiva.

3. Tal cláusula é multiplamente lesiva. Em verdade, significa REDUZIR as contribuições da patrocinadora.
3. Veja-se o anexo Auto de Infração lavrado pela Secretaria de Previdência Complementar. Ali são instados os Conselheiros da entidade a explicar os motivos pelos quais em anos anteriores o somatório das contribuições NORMAIS da patrocinadora foi superior às contribuições dos participantes.
4. O Regulamento da Petros prevê a contribuição do Participante e MANTÉM EM ABERTO a Contribuição da Patrocinadora. Ou seja, é uma equação onde há uma constante — a contribuição do participante — e uma variável — a contribuição da patrocinadora. O equilíbrio da equação dá-se, por óbvio, pela variável da equação.
5. Sendo contrato ANTERIOR à paridade contributiva imposta pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998, para as contribuições NORMAIS, é evidente que NÃO SE APLICA o comando relativo à paridade contributiva.

6. Veja-se que o contrato firmado é ATO JURÍDICO PERFEITO. O contrato e seus efeitos são regulados pela legislação da época em que celebrados. Assim, é impossível a quebra de contrato por essa via, se legitimamente celebrado foi.
7. Ou seja: é ponto lesivo ao universo de participantes, por dois motivos. O primeiro, que a contribuição da Petrobrás, no ano passado, segundo a Secretaria de Previdência Complementar, foi maior do que o somatório das contribuições dos participantes. Segundo, porque a redação proposta permitiria o eventual rateio de déficit com os participantes, na proporção da paridade.
8. Tal seria possível? Também aí é evidente que não. O regulamento ao qual os participantes aderiram não lhes imputava qualquer pagamento de eventual déficit. Diferentemente, previa aquela regra já referida: contribuição fixa do participante, contribuição variável da patrocinadora.
9. Mais: não é objeto da presente ação.
10. O tema já rendeu longa discussão no Judiciário. Concluiu-se que —
- As entidades fechadas de previdência complementar são entes inequivocamente privados.
 - O vínculo do participante com tais entidades é inequivocamente contratual.
 - Contrato é ato jurídico perfeito.
 - Os contratos se regem pela regra vigente à época de sua celebração. Não há como apartar-se o contrato de seus efeitos. Quem contrata o faz justamente para que
11. Conclui-se, novamente: a cláusula é lesiva, apontada, no entanto, como se fosse benéfica ao universo de participantes. Cria um novo risco para participantes ativos e assistidos. NÃO PODE o substituto processual criar ônus material relativo a Direito Individual e Coletivo do universo de participantes.
12. O tema, no entanto, está incluído em outros tópicos — (a) prerrogativas exclusivamente processuais do substituto processual. E (b) "questões alheias à lide", ou seja, não diz respeito ao objeto da ação. De qualquer sorte, demonstrou-se, aqui, sua lesividade e a impossibilidade jurídica de sua adoção.

5.2.1. DA JURISPRUDÊNCIA QUANTO AO ATO JURÍDICO PERFEITO DE ADESÃO AO CONTRATO ORIGINAL

1. S.Exa. Min. DJACI FALCÃO assim relatava no RE 96.037-RJ, (RTJ 106/317) —

"Tratando-se de contrato legitimamente celebrado, as partes têm o direito de vê-lo cumprido, nos termos da lei contemporânea ao seu nascimento, a regular, inclusive, os seus efeitos. Os efeitos do contrato ficam condicionados à lei vigente no momento em que foi firmado pelas partes. Aí, não há que invocar o efeito imediato da lei nova."

2. O julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI-493/DF, DJ 04.09.1992, pág. 14089, relatada por S.Exa. Ministro MOREIRA ALVES, elucida de forma completa o tema, na melhor tradição das Supremas Cortes em orientar ao tempo em que julgam. À fl. 315 dos autos assim ensina S.Exa —

"Apesar de impostas pela lei certas cláusulas como obrigatórias num contrato, uma vez apostas a ele passam a integrá-lo como fruto de ato de vontade inclusive da parte que a ele adere, e, conseqüentemente, daí resulta que esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que a lei nova faça com relação a tais cláusulas, as quais somente são imperativas para os contratos que vierem a celebrar-se depois de sua entrada em vigor. Não há ato jurídico parcialmente perfeito, conforme suas cláusulas decorram da autonomia da vontade ou resultem de normas de ordem pública, para pretender-se que aquelas são infensas à retroatividade, ao passo que estas estão sujeitas à modificação imediata, que nada mais é — como já se viu — uma das espécies de retroatividade."

3. Em voto-*visa*, no mesmo julgamento, S.Exa. Min. CARLOS VELOSO assim sintetizava, à fl. 385 dos autos —

Vale dizer, no que toca ao efeito retroativo e ao efeito imediato, tanto os *facta praeterita* (fatos realizados) como os *facta pendencia* (efeitos de fatos realizados no regime da lei velha, ou situações em curso, mas decorrentes de fatos realizados anteriormente à lei nova) estão compreendidos no princípio da irretroatividade consagrado na Constituição Federal, art. 5º, inc. XXXVI, e na Lei de Introdução, art. 6º.

4. S.Exa. Ministro Relator Moreira Alves, logo ao início de seu voto, passava à conceituação da retroatividade para que se pudesse aquilatar, naquele julgamento histórico, a ofensa ou não a atos jurídicos perfeitos. Assim lecionava —

Quanto à graduação por intensidade, as espécies de retroatividade são três: a máxima, a média e a mínima. MATOS PEIXOTO, em notável artigo — "Limite Temporal da Lei" — publicado na Revista Jurídica da antiga Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil (vol. IX, págs. 9 a 47), assim as caracteriza:

"Dá-se a retroatividade máxima (também chamada reconstitutória, porque em geral restitui as partes aos "status quo ante") quando a lei nova ataca a coisa julgada e os fatos consumados (transação, pagamento, prescrição). Tal é a decretal de Alexandre III que, em ódio à usura, mandou os credores restituírem os juros recebidos. À mesma categoria pertence a célebre lei francesa de 2 de novembro de 1793 (12 brumário do ano II), na parte em que anulou e mandou refazer as partilhas já julgadas, para os filhos naturais serem admitidos à herança dos pais, desde 14 de julho de 1789. A carta de 10 de novembro de 1937, artigo 95, parágrafo único, previa a aplicação da retroatividade máxima, porquanto dava ao Parlamento a atribuição de rever decisões judiciais, sem excetuar as passadas em julgado, que declarassem inconstitucional uma lei.

A retroatividade é média quando a lei nova atinge os efeitos pendentes de ato jurídico verificados antes dela, exemplo: uma lei que limitasse a taxa de juros e não aplicasse aos vencidos e não pagos.

Enfim a retroatividade é mínima (também chamada temperada ou mitigada), quando a lei nova atinge apenas os efeitos dos atos anteriores produzidos após a data em que ela entra em vigor. Tal é, no direito romano, a lei de Justiniano (C. 4, 32, "de usuris", 26, 2 e 27 pr.), que, corroborando disposições legislativas anteriores, reduziu a taxa dos juros vencidos após a data da sua obrigatoriedade. Outro exemplo: o Decreto-Lei nº 22.626, de 7 de abril de 1933, que reduziu a taxa de juros e se aplicou, "a partir da sua data, aos contratos existentes, inclusive aos ajuizados (art. 3º)"

5. Continua o erudito Ministro Relator —

Nas duas primeiras espécies, não há dúvida alguma de que a lei "age para trás", e, portanto, retroage, uma vez que, inequivocamente, alcança o que já ocorreu no passado. Quanto à terceira espécie — a da retroatividade mínima —, há autores que sustentam que, nesse caso, não se verifica propriamente, a retroatividade, ocorrendo, aí, tão somente a aplicação imediata da lei. (...)

Essas colocações [de PLANIOL e ROUBIER] são manifestamente equivocadas, pois dúvidas não há de que, se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado. Nesse caso, a aplicação imediata se faz, mas com efeito retroativo. Por isso mesmo, o próprio ROUBIER (ob. Cit., nº 82, pág. 415) não pôde deixar de reconhecer que, se a lei nova infirmar cláusula estipulada no contrato, ela terá efeito retroativo, porquanto "ainda que os efeitos produzidos anteriormente à lei nova não fossem atingidos, a retroatividade seria temperada no seu efeito, não deixando, porém, de ser uma verdadeira retroatividade" ("et même si les effets produits antérieurement à la loi nouvelle n'étaient pas atteints, la rétroactivité serait tempérée dans son effet, elle n'en serait pas moins une rétroactivité véritable").

6. Lembremos, por último: anterior julgamento do Supremo Tribunal Federal considerava INCONSTITUCIONAL a Emenda Constitucional nº 03, conforme já transcrito de voto de S.Exa. Ministro Carlos Velloso, ou seja, expressamente afirmava que a emanção pética do PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO não pode ser agredida pelo constituinte derivado eventual.

5.3. DA CUSTO DE OPORTUNIDADE

1. As entidades capitalizadas, como os fundos de pensão, aplicam seus recursos no mercado. O "custo de oportunidade" diz respeito exatamente aos negócios que não fez, no período, e que são mensuráveis a partir (a) da rentabilidade média das aplicações da própria entidade; (b) da rentabilidade média do sistema de previdência complementar.

2. Já longamente referido na Inicial que tais entidades obrigam-se a render, no mínimo, indexador mais 6% ao ano. A rentabilidade é, sempre, maior do que esse valor. Na década de 90, por exemplo, a média do setor foi de 14% contra os 6% exigidos. Ou seja, foi mais do que o dobro.
3. Concretamente, sobre os valores passados simplesmente foi aberto mão do custo de oportunidade dos valores pretéritos, sem qualquer contrapartida; e também a modalidade de suposto pagamento não contempla tal custo, eis que os juros fixados são de apenas 6% ao ano, absolutamente inferiores à média obtida pela própria Petros em sua carteira de livre aplicação.
4. Há, aí, lesão. Há disposição de patrimônio de terceiros, de Direito Material, o que é impossível de ser feito pelo Substituto Processual.

5.4. DA HIPÓTESE DE PAGAMENTO EM TÍTULOS

1. A redação trazida a juízo "pagamento ao final de 20 anos" pode identificar — e a expressão "pode" é, sem dúvida, atípica em petição judicial — futuro pagamento em títulos governamentais.
2. Tais títulos teriam prazo de 20 anos, rendendo IPCA mais 6% ao ano. Ou seja, é o mínimo atuarial a que se obriga a Petros. Implica dizer que desses recursos não sairá qualquer excedente para o Plano, mas apenas o mínimo a que se obriga a entidade.
3. De qualquer maneira, indaga-se: quem receberia tais títulos pelo seu valor de face?
4. É regra aplicável às entidades fechadas de previdência privada que os títulos devem ser contabilizados pelo seu valor de mercado. É a chamada "marcação a mercado", determinada pelo Banco Central e pela Secretaria de Previdência Complementar. Tal regra se destina a impedir a burla, a fraude, obrigando à "precificação" dos ativos de forma permanente, a cada momento, ou seja, a cada mês.
5. Tais títulos são encontrados no mercado mediante deságio, justamente porque ninguém aceita um título vencível em 20 anos pelo seu valor de face.
6. Se o pagamento será feito em títulos, é necessário que tais títulos sejam trazidos a valor presente, precificados a valores de hoje.
7. Em síntese: caso aceite o pagamento em títulos, devem ser calculados a valor presente, ou seja, deve haver o DESÁGIO, na exata forma da contabilização desses ativos determinada pelo Banco Central do Brasil.
8. Implica dizer: caso seja do interesse da entidade o recebimento de títulos, NÃO PODE recebê-los pelo valor de face que aponta para daqui a 20 anos.

6. TABELA COMPARATIVA ATUARIAL

1. Vejamos as tabelas abaixo, elaboradas pelo Professor Atuário Clóvis Luís Marcolin. A Perícia Judicial tratava dos valores em 31.12.2005; o dito "Termo de Transação" trata desses valores em 31.12.2006.

SCLN 211, Bloco B, salas 101 e 102, Asa Norte, CEP 70.863-520 Brasília (DF)
Fone (61) 3349-3555 www.castagnamaia.com.br

Primeiramente, portanto, foram colocados os valores com a mesma referência de data, já para 31.12.2006.

2. O valor total encontrado pela Perícia Judicial foi de R\$ 11.966.456.123,39. O Termo de Transação aponta valores de R\$ 5.277.445.320,02 para os objetos que especifica.

DESCRIÇÃO	VALOR EM R\$	DIFERENÇA ENTRE 3 e 5	VALOR EM R\$
PRÉ-70	2.064.016.964,12	443.117.704,49	1.620.899.259,64
FAT e FC	2.904.150.555,39	3.278.897,51	2.900.871.657,87
PENSÕES	1.107.668.927,96	351.994.525,45	755.674.402,51
GERAÇÃO FUTURA	680.338.729,52	680.338.729,52	-
INTERBRÁS/PETROMISA	311.115.753,54	311.115.753,54	-
HORAS TURNO	-	-	-
RESOLUÇÃO 33	-	-	-
INCENTIVO À APOSENTADORIA	2.844.832.765,80	2.844.832.765,80	-
DECRETO 81.240/78-79	1.422.416.382,90	1.422.416.382,90	-
CUSTEIO ADMINISTRATIVO	631.916.044,15	631.916.044,15	-
	11.966.456.123,39	6.689.010.803,36	5.277.445.320,02

3. Quando vistos apenas os objetos referidos nos termos de transação, tem-se, em valores de 31.12.2007 —

	PERÍCIA	"TRANSAÇÃO"	DIFERENÇA
PRÉ-70	2.064.016.964,12	1.620.899.259,64	443.117.704,49
FAT-FC	2.904.150.555,39	2.900.871.657,87	3.278.897,51
PENSÕES	1.107.668.927,96	755.674.402,51	351.994.525,45
GERAÇÃO FUTURA	680.338.729,52	-	680.338.729,52
	6.756.175.176,99	5.277.445.320,02	1.478.729.856,98

4. Acrescenta o atuário — "Na transação, Petrobrás, alguns sindicatos e Fup resolvem ajustar o pagamento de R\$ 5,277 bilhões para um valor pericial apurado de R\$ 6,756 bilhões, ambos avaliados em 31-12-2007. Daí que tal ajuste implica um deságio de R\$ 1,478 bilhões em favor da PETROBRÁS e, conseqüentemente, em prejuízo do Plano Petros, e de seus Participantes e Assistidos que há mais de 30 anos vêm financiando o inadimplemento daquela empresa enquanto Patrocinadora do plano de benefícios em tela".
5. Abstraindo-se que serão pagos apenas juros; abstraindo-se que, efetivamente, o principal não será pago no que se refere aos Pré-70 e Pensões, há, aí, uma inexplicável diferença entre o que foi encontrado na Perícia Judicial e o que consta do termo trazido a Juízo.
6. Sobre tais valores NÃO ESTÁ CALCULADO o custeio administrativo. A diferença, portanto, é ainda maior. Foi simplesmente dispensado o Custo de Oportunidade, o que aumentaria os valores.

SCLN 211, Bloco B, salas 101 e 102, Asa Norte, CEP 70.863-520 Brasília (DF)
Fone (61) 3349-3555 www.castagnamaia.com.br

7. Mas salientemos: os itens relativos aos Pré70 e às Pensões sofrerão "correção atuarial". Nos próximos 20 anos serão pagos, apenas, 6% de juros ao ano sobre o principal que for encontrado a cada avaliação atuarial. Como a expectativa de vida dessa massa é inferior a 20 anos, serão pagos apenas juros de 6% ao ano sobre um capital a cada ano menor, justamente porque essa massa está em decréscimo. Em poucos anos, nada haverá de principal; serão pagos, portanto, 6% sobre nada.

8. É cláusula lesiva.

7. DAS CONCLUSÕES

- Já havia publicado a Petrobrás Fato Relevante informando ao mercado que reconheceria parcela das dívidas em litígio.
- Tal, e já foi dito em Juízo, foi objeto, inclusive, da primeira pergunta do candidato de oposição ao então e atual Presidente da República quando do debate realizado pela TV Globo às vésperas do segundo turno. Informou S.Exa. o Presidente da República que os valores seriam pagos porque se trata de contrato, e que os contratos devem ser honrados.
- Tal dívida já estava reconhecida, a propósito, nos demonstrativos juntados aos autos e enviados pela Petrobrás à SEC - Security Exchange Commission, a Comissão de Valores Mobiliários norte-americana, eis que a petrolífera mantém ADR - American Depositary Receipts naquela bolsa estadunidense.
- Vejamos a Lei das Sociedades Anônimas —

Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.

§ 1º O administrador eleito por grupo ou classe de acionistas tem, para com a companhia, os mesmos deveres que os demais, não podendo, ainda que para defesa do interesse dos que o elegeram, faltar a esses deveres.

§ 2º É vedado ao administrador:

- praticar ato de liberalidade à custa da companhia;

- Ou seja, não se trata de ato liberalidade. Há dívidas efetivamente reconhecidas e, agora, constantes de relatório em Perícia Judicial. Não tem a Petrobrás o direito de praticar liberalidade, e efetivamente não está praticando. Conhecia a dívida, em parte significativa dos casos já as havia reconhecido, e simplesmente não cumpria sua obrigação de pagar, ao tempo que a Fundação Petros silenciava a respeito.
- Ainda mais: auditorias governamentais já comprovavam essas dívidas, e tal foi exposto na Inicial.
- Há inequívoco reconhecimento da procedência de vários dos pedidos. Em determinados tópicos, o valor é inferior àquele encontrado pela Perícia Judicial, sem que qualquer explicação.
- A FORMA DE PAGAMENTO proposta, no entanto, é flagrantemente ilegal. Aquilo que deveria ter sido integralmente pago até o ano de 1998 é novamente renegociado para pagamento no ano de 2027. E situação

absurda que prorroga para 50 anos o que a lei fixou em 20. E não paga no decorrer do tempo: paga ao final do vigésimo ano.

- De outra parte, a "correção atuarial" é engodo trazido a Juízo. A partir do momento que calculada a responsabilidade atuarial, o passivo atuarial, tem-se, aí dívida financeira.
- Veja-se que em apenas duas hipóteses seria admitida a variação atuarial: caso o SINISTRO AINDA NÃO HOUVESSE OCORRIDO e caso a dívida ainda não tivesse sido integralmente calculada.
- No primeiro caso, ter-se-ia obrigação atuarial caso NENHUMA aposentadoria de pré-70 houvesse sido deferida. E a GRANDE MASSA de aposentados da Petrobrás, hoje, é composta de pré-70. Já dito que esse contingente teve o pagamento de suas aposentadorias e pensões feito a partir de outros recursos, particularmente daqueles vertidos pelo pessoal mais novo ainda em atividade. Implica dizer: não há como dar-se correção atuarial a valores JÁ UTILIZADOS PELO PLANO, que já DIMINUÍRAM SEU PATRIMÔNIO E A SUA LIQUIDEZ. Não há como dar-se "correção atuarial" ao que é risco expirado, ao sinistro já ocorrido.
- Veja-se que atuária é RISCO. Quantos automóveis podem colidir no universo de 1.000 segurados? Provavelmente 20. Esse é o dado atuarial. Quantos colidiram no ano passado? 22. O primeiro é uma estimativa atuarial; o segundo é o dado efetivo, o risco ocorrido, o cálculo financeiro.
- É trazida a Juízo, portanto, cláusula absurda, que prevê O IMPAGAMENTO tão logo faleça tal contingente — e o prazo de pagamento é AO FINAL de 20 anos. Implica aceitar-se que a Justiça sancione uma novação contratual onde os vícios originais continuem a erodir o patrimônio já constituído do Plano Petros. A Contratação por mais 20 anos importará Custos de Oportunidade, ou seja, em perdas de valores significativos uma vez que tal financiamento remunera o principal em tão somente 6% ao ano, enquanto os mercados, sem qualquer esforço, aceitam pagar mais de 12% para o mesmo período anual. Tal contratação visa tão somente remeter para daqui a duas décadas a forma de liquidação desses valores já há muito vencidos e necessários, hoje, ao patrimônio do Plano Petros.
- Atente-se que o plano Petros está com mais de 11 bilhões de reais indisponíveis para aplicações financeiras e investimentos produtivos em razão do lesivo contrato das NTN's série B, objeto da cautelar de atentado específica.
- Adicionar 20 anos ao 30 já transcorridos importa subtrair patrimônio do Plano Petros constituído pelas contribuições dos participantes e assistidos em favor da patrocinadora inadimplente.
- Tem-se, portanto, termo trazido a Juízo onde NADA SERÁ PAGO, exceto juros, e por breve período. Permanecerão os títulos públicos de posse das patrocinadoras, que deles se apropriarão tão logo "atuariamente" esse contingente não mais exista.
- Repare-se: eventuais dívidas podem, sim, ser limitadas essencialmente por duas premissas atuárias: a tábua de mortalidade e a taxa de juros utilizada pelo Plano de Benefícios. Ou seja, é feito determinado aporte para cobrir sinistro previsto. A sobrevida da

população coberta, no entanto, aumenta em 5 anos. Haverá necessidade de novo aporte. Tem-se aí a premissa atuarial efetiva, condicionante.

18. No caso concreto, tem-se valores JÁ UTILIZADOS PELO PLANO, que devem ser devolvidos às origens de onde foram retirados. Durante 30 anos os ativos do Plano Petros arcaram com o pagamento de obrigações que eram da patrocinadora Petrobrás, e que são objeto da presente ação.

19. Sintetiza-se, pois —

- a. O substituto processual é detentor do Direito Processual, não do Direito Material.
- b. Transação implica concessões de Direito Material, o que é impossível ao Substituto Processual.
- c. É requerida a homologação sobre temas que não fazem parte da ação, que sequer existem nos autos.
- d. É requerida a homologação sobre temas que remetem a contratos que serão firmados exclusivamente entre os réus, subtraindo-os da apreciação do Juízo.
- e. É requerida a homologação sobre "repactuação" sem que sequer seus termos sejam trazidos a Juízo.
- f. É requerida a homologação sobre desistência de direitos de terceiros hipossuficientes e que sustentam aposentadorias e pensões.
- g. É requerida a homologação sobre carência de 20 anos, com pagamento apenas de juros no período, e o desaparecimento do principal no prazo vintenário.

20. Concretamente, vê-se que há RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO em relação ao (a) Grupamento pré-70; (b) Geração Futura; (c) FAT-FC; (d) parte do pedido relativos às pensionistas.

21. Ocorre, no entanto, que a forma de pagamento proposta é ilegal, cabendo, quanto a tal, tão somente o reconhecimento da procedência do pedido pelos réus quanto aos tópicos específicos, e NÃO quanto à forma de pagamento e correção.

8. DOS REQUERIMENTOS

1. Assim sendo, é impugnado o Termo de Transação por absoluta impossibilidade jurídica de o substituto processual transacionar; porque dispõe de direitos de terceiros; porque diz respeito a patrimônio comum, coletivo, indivisível; porque prevê forma de pagamento esdrúxula e lesiva ao plano e seus participantes; porque em boa parte faz referência a temas absolutamente alheios à causa, nunca avaliados pelo Juízo.
2. Afirmam, pois, as entidades aqui representadas que não podem firmar Termo de Transação ou concordar com seu conteúdo, dadas as largas razões expostas na presente peça.

3. Assim sendo, requer-se que não seja homologado o Termo de Transação trazido aos autos.

4. Rogam pela continuidade da ação e pela remessa do tema à ilustre Perita Judicial para que responda à questão suplementar proposta.

Brasília (DF), 17 de janeiro de 2008.

Luis Antônio Castagna Maia
OAB - DF 13.377



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Juízo de Direito da 18ª Vara Cível da Comarca da Capital

2806
RFB

Processo nº 2001.001.096664-0

Ação Civil Pública

Autores: Federação Única dos Petroleiros - FUP e outros

Réus: Petrobrás Petróleo Brasileiro S/A e Petros Fundação Petrobras de Seguridade Social

DECISÃO

1) **Fls. 2695/2697 – 13º volume** - petição dos réus.

Defiro o pedido formulado. Considerando, porém, a petição de alguns dos autores, a fls. 2698/2786 (14º volume), impõe-se, antes, a manifestação dos demais Autores e dos Réus sobre os acrescidos. Após, então, seguirão os autos à vista do Ministério Público.

2) **Fls. 2698/2786 – 14º volume** – Aos demais Autores e aos Réus, sobre os acrescidos, na forma do artigo 398, do CPC;

3) **Fls. 2787/2788** – Defiro. Certifique-se conforme requerido.

4) **Fls. 2799/2800** – Digam as Rés sobre a proposta (R\$ 100.000,00) formulada pela Sra. Perita.

5) Ao cartório, para desapensar os três últimos volumes (12º, 13º e 14º volume), para facilitar o manuseio, a conclusão e a carga dos autos, quando necessário.

Rio de Janeiro, 18 de fevereiro de 2008.

Deante pela PETROS
18/02/08
01889447
RJ

Werson Rêgo
Juiz de Direito

Deante. pelo Petros.
pelo
Petros 64823
C. W. R. de 18/02/08