



Processo: 0339468-26.2019.8.19.0001

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 22ª VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL DO RIO DE JANEIRO

Autor: ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS DA COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS (“ASAPAE”)

Réu: COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS (“CEDAE”)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, por meio da 5ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva da Cidadania da Capital, em atendimento ao despacho de fl. 2414, vem manifestar-se, como fiscal da lei, nos termos que segue.

I – BREVE SÍNTESE DA DEMANDA

Trata-se de ação civil coletiva com pedido liminar, proposta pela **ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS DA COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS (“ASAPAE”)** em face da **COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS (“CEDAE”)**, cujo objeto pretendido é a condenação da ré a recompor o déficit existente no seu fundo de previdência complementar e a restituir aos associados da autora os valores que teriam sido cobrados de forma abusiva e desproporcional.

O Autor sustenta a existência de uma má gestão, conjugada a um verdadeiro esquema criminoso implantado pela CEDAE, que culminou na acumulação de vultoso passivo, ensejando a violação do direito dos segurados e a cobrança de abusivas e desproporcionais contribuições extraordinárias que prejudicam, inclusive, a própria subsistência dos beneficiários deste sistema.

Em despacho de fls. 1192/1193 o magistrado determinou a regularização da representação processual, comprovando-se a autorização expressa de cada um dos associados, com a juntada da lista de representados. A parte autora apresentou os documentos nas fls. 1202 e seguintes.

A gratuidade de justiça foi indeferida em decisão de fl. 1346. Da referida decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento, cujo despacho inicial de fl. 1363 reconheceu a isenção geral disposta no artigo 18 da Lei nº 7347/1985, ensejando a reconsideração do juízo a quo em relação benefício à fl. 1368.

Às fls. 1.375/1.376 foi indeferida a medida de urgência requerida pela parte autora, por ausência de probabilidade do direito invocado e foi determinada a citação do réu.

A COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS – CEDAE apresentou sua contestação às fls. 1391/1488, alegando, preliminarmente:

- i. Inépcia da petição inicial e ausência de interesse de agir em relação aos planos Prece III e CV;
- ii. Ilegitimidade ativa e passiva;
- iii. Litispendência e coisa julgada em relação às ações coletivas em curso movidas por sindicatos da categoria;
- iv. Prescrição do direito alegado;

E no mérito:

- v. Considerações acerca do déficit apurado nos planos Prece I, Prece II e Prece CV;
- vi. Necessidade de equacionamento do plano deficitário;
- vii. Ausência de violação da dignidade da pessoa humana;
- viii. Composição e as atribuições da Diretoria e Conselhos da Prece;
- ix. Providências tomadas pela Prece para a responsabilização dos gestores;
- x. Participação de participantes nos ilícitos – prejuízos não podem ser imputados somente aos gestores indicados pela CEDAE;
- xi. Inexistência de responsabilidade civil da CEDAE – inexistência de atos ilícitos ou de nexos causal;
- xii. Reponsabilidade subjetiva - inexistência de comprovação de culpa;
- xiii. Inexistência de responsabilidade da CEDAE por indicação do Diretor – ausência de previsão legal;
- xiv. Inexistência de responsabilidade por suposto ato omissivo na fiscalização pela patrocinadora;
- xv. Ausência de comprovação ou quantificação do suposto dano material;
- xvi. Plano Prece CV - criação posterior à data das supostas fraudes alegadas;
- xvii. Plano Prece III que não existia à época dos fatos narrados;
- xviii. Limites da sentença - apuração das operações ilícitas - da necessidade de observância da base territorial e temporal dos substituídos.

Pela autora, às fls. 2358/2382, foi apresentada réplica rebatendo as alegações trazidas na contestação e aos documentos juntados pela ré.

À fl. 2390, o MM. Juiz determinou a intimação da ré sobre os documentos apresentados pela autora e a manifestação das partes em provas.

Às fls. 2398/2399 a ré se manifestou sobre os documentos e argumentos apresentados em réplica

e informou não ter outras provas a produzir. Por sua vez, a parte autora apresentou manifestação em provas às fls. 2404/2405.

Em decisão de fl. 2414 foi determinada a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação.

II- DAS ALEGAÇÕES DA RÉ

II. 1 – DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR EM RELAÇÃO AOS PLANOS PRECE III E CV

A ré sustenta a inépcia da petição inicial, sob alegação de que a parte autora baseia sua pretensão em delações premiadas e CPMLs em que teriam sido apuradas fraudes na gestão dos planos Prece I e II. Contudo, alega que o pedido também englobaria os planos Prece III e CV, criados em momento posterior às mencionadas denúncias, carecendo, pois, de interesse de agir em relação aos dois últimos planos, visto que, embora todos os planos sejam geridos pela PRECE, são totalmente autônomos, com formas de custeio e cálculo de benefício distintos e patrimônios distintos.

Todavia, não há que se falar em inépcia, posto que a petição inicial está em conformidade com os requisitos intrínsecos indicados no art. 319, e extrínsecos, indicados no art. 320, ambos do CPC/2015. Nesse parâmetro, a petição inicial está devidamente fundamentada e seus pedidos são específicos de condenação da ré, e, portanto, não se verifica, em tese, violação à literalidade dos dispositivos legais invocados.

Ademais, a causa petendi próxima não se assenta tão somente em delações, o que por si só não representaria irregularidade.

II. 2 – DA ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA

Aduz a ré que a associação autora careceria de legitimidade para pleitear sua condenação, posto que os beneficiários do plano de previdência não participariam do convênio entre CEDAE e Prece. E, em havendo necessidade de custeio pela Companhia, na condição de patrocinadora, caberia à Prece, se assim entendesse, buscar o aporte de recursos, judicial ou extrajudicialmente.

No entanto, não assiste razão a ré no que toca a ilegitimidade ativa, uma vez que o autor possui todos os requisitos para pleitear em nome dos associados o direito reclamado.

Neste sentido, o artigo 5º, inciso XXI, da CF/88 dispõe sobre a legitimidade das associações para a representação de seus filiados:

Art. 5º XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente.

Do simples compulsar dos autos verifica-se que a parte autora (às fls. 1202 e ss.), após regularmente intimada para esta finalidade, apresentou os documentos que comprovam a autorização expressa dos associados para a sua representação processual, não havendo, pois que se falar em ilegitimidade ativa.

Afirma a ré a sua ilegitimidade passiva, pois no tocante a restituição dos valores descontados dos participantes, estes seriam efetuados pela PRECE, com autorização da PREVIC, por imposição legal, sendo, pois, a PRECE o necessário sujeito passivo do referido pedido.

Há que se ressaltar, contudo, que a alegação de ilegitimidade passiva da ré também não merece prosperar, vez que, de acordo com a teoria da asserção e do fundamento jurídico apresentado pela parte autora, quem deve responder neste caso é justamente a CEDAE, havendo liame subjetivo entre a pessoa indicada como ré e a causa de pedir e pedido.

II. 3 – DA LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA EM RELAÇÃO ÀS AÇÕES COLETIVAS EM CURSO MOVIDAS POR SINDICATOS DA CATEGORIA

Sustenta a ré que haveria litispendência e coisa julgada em relação às ações coletivas movidas por sindicatos da categoria, onde se discutiria o equacionamento do plano Prece I, administrado pela PRECE, tendo a mesma causa de pedir e pedidos desta ação.

Cumpra observar, no entanto, através da documentação trazida aos autos pela ré, que embora refiram-se ao mesmo assunto, planos de previdência PRECE I e II, os objetos das ações mencionadas são distintos, pretendem a sustação da mudança para o plano PRECE CV, bem como condenações a título de danos morais e materiais, sendo, pois, ações autônomas, não subsistindo, por tanto, as alegações da ré.

II. 4 – DA PRESCRIÇÃO DO DIREITO ALEGADO

Alega ainda a ré a prescrição do direito autoral, pois, em que pese a autora não ter indicado a data específica em que teriam ocorrido os ilícitos alegados, considera, pelos documentos apresentados que as fraudes e gestão temerária teriam ocorrido nos anos de 2001 a 2007, tendo o ajuizamento da demanda somente ocorrido em 19/12/2019, estando, pois, prescrita a pretensão do direito, mesmo considerando o prazo máximo previsto no Código Civil de 10 anos (art. 205).

Neste ponto, assiste razão a parte autora quando ressalta em sua réplica o entendimento adotado pelo STJ no sentido de que “se a violação do direito é continuada, de tal forma que os atos se sucedem em sequência, a prescrição ocorre do último deles” (STJ, AgRg no AREsp nº 661.692/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 27.06.2017, DJe 04.08.2017).

Nessa senda, verifica-se pela inicial o relato de descontos de diversos participantes dos planos de previdência, ocorridos em novembro de 2019 e considerados abusivos pela parte autora, configurando, pois o objeto da presente ação e demonstrando que os supostos ilícitos alegados ainda ocorriam quando do ajuizamento da presente ação.

II. 5 – DO MÉRITO

As alegações que consistem em mérito da causa devem ser devidamente provadas pela parte autora, sendo este o seu ônus processual. O Ministério Público somente tecerá as considerações meritórias sobre os pontos controvertidos e as questões de direito relevantes para a decisão do mérito quando do seu parecer final.

III – CONCLUSÃO

Em virtude do exposto, a propositura da ação objetiva, precipuamente, a condenação da ré a recompor déficit existente no seu fundo de previdência complementar e a restituir aos associados da autora os valores que teriam sido cobrados de forma abusiva e desproporcionalmente.

Vale dizer nesta oportunidade que a demanda ajuizada é materialmente uma ação civil pública nos termos da Lei n. 7.347/85. Afinal, estamos diante de uma associação para defesa e coordenação dos

interesses econômicos e/ou profissionais de indivíduos que exercem a mesma atividade ou atividades similares ou conexas, que o faz mediante legitimação extraordinária prevista no art. 5º da sobredita lei. Logo, razão pela qual se encontra sujeita às regras da Lei de Ação Civil Pública, dentre elas a inscrita no §1º do art. 5º, o qual dispõe sobre a intervenção obrigatória do *Parquet* na condição de fiscal da lei.

Sobre o tema destaque-se a seguinte lição de Cândido Rangel Dinamarco:

As leis que disciplinam a *tutela coletiva* - notadamente a Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor - trazem das *class actions* norte-americanas uma postura diferente da nossa tradicional em face do princípio do *contraditório*, que ali não é visto como fonte de estrita exigência de participação de *todos* os titulares de um possível direito, como requisito de validade da sentença e sua imposição a todos. A iniciativa e participação de todos e cada um é substituída pela outorga de uma *legitimidade adequada* a instituições e entidades organizadas - de modo que, promovido o processo pela pessoa assim legitimada (entre nós, o Ministério Público, associações etc.: LACP, art. 5º, CDC, art. 82) (*supra*, n. 60), considera-se que os titulares do direito estiveram *ideologicamente* no processo e isso basta para que a garantia do contraditório esteja satisfeita. A *legitimacy of representation* pelo autor ideológico (*ideological plaintiff*) é um instrumento substitutivo da legitimidade individual consagrada no art. 6º do Código de Processo Civil, em prol da agilidade da tutela a grupos ou coletividades - o que inclusive permite que a sentença venha a produzir efeitos e adquirir autoridade de coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* conforme o caso (CDC, art. 103, incs. I-II).[1]

Por fim, o Ministério Público pugna pelo prosseguimento do feito com nova vista após a devida manifestação das partes nas respectivas fases processuais, nos termos do art. 179, inciso I, do NCPC.

[1] DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil I*. São Paulo: Malheiros Editores. 2004. p. 284.

Rio de Janeiro, 09 de abril de 2021.

PATRÍCIA DO COUTO VILLELA

Promotor de Justiça

Mat. 2127