

Ação de cobrança - Complementação de aposentadoria - Auxílio-cesta alimentação - Competência - Justiça Estadual - Agravo retido - Não provimento - Previdência privada - Concessão aos empregados da ativa - Natureza remuneratória - Aposentado - Direito à complementação de proventos - Equiparação salarial - Natureza do contrato

Ementa: Ação de cobrança. Auxílio-cesta alimentação - Competência. Justiça Estadual. Agravo retido não provido. Previdência privada. Concessão aos empregados da ativa. Natureza remuneratória. Aposentados. Direito à complementação de proventos. Equiparação salarial. Natureza do contrato.

- O direito pleiteado é de natureza eminentemente civil, obrigacional, sem repercussão trabalhista, não decorrendo do contrato de trabalho. Assim, compete à Justiça Comum Estadual o julgamento de ação de cobrança de complementação de aposentadoria movida pelo segurado contra instituição de previdência privada.

- O auxílio-cesta alimentação concedido ao empregado em atividade, por força de convenção coletiva de trabalho, tem natureza remuneratória, conforme definido pelo art. 457, § 1º, da CLT, e deve ser estendido aos aposentados, os quais têm o direito à complementação de seus proventos para equiparação com os salários dos ativos, respeitada a natureza do contrato firmado com a entidade de previdência privada.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0145.09.523332-9/001 - Comarca de Juiz de Fora - Apelante: Bradesco Vida Previdência S.A. - Apelado: Aldecirde Barreto de Souza - Relator: DES. ARNALDO MACIEL

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, VENCIDO O DES. VOGAL. NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, À UNANIMIDADE.

Belo Horizonte, 21 de julho de 2009. - *Arnaldo Maciel* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ARNALDO MACIEL - Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de f. 231/238, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Juiz de Fora, nos autos da ação de

Cobrança, ajuizada por Aldecirde Barreto de Souza em face do Bradesco Vida e Previdência S.A., que julgou procedente o pedido inicial, para condenar o apelante a repassar ao apelado a verba denominada "auxílio-cesta alimentação", bem como, ao pagamento dos valores devidos, e não repassados, desde 24.03.2004, devidamente atualizados pelos índices da CGJ, a partir da data em que deveriam ser pagos, além de juros legais de 1% ao mês, a partir da citação.

Na sentença de 1º grau, foi ainda condenado o apelante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, referente aos atrasados devidos, e não repassados ao apelado.

Em suas razões recursais de f. 240/261, o apelante, preliminarmente, requereu o conhecimento e provimento do agravo retido interposto às f. 223/230, para reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Comum, com a remessa dos autos à Justiça Especializada do Trabalho.

Quanto ao mérito, aduz o apelante que, por força da convenção coletiva de trabalho, o auxílio-cesta alimentação não possui natureza salarial, devendo ser conferido à referida convenção o mesmo *status* jurídico das normas contidas na CLT.

Defende que, além da convenção coletiva, o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) também contempla o auxílio-cesta alimentação como verbas não salariais.

Alega que, como o auxílio-cesta alimentação visa à indenização do trabalhador em atividade, propiciando meios para alimentação, somente pode ser deferido aos empregados da ativa, não podendo, portanto, ser utilizado como forma de reajuste.

Aduz que a imposição para o pagamento do referido auxílio viola princípios constitucionais e legais de segurança jurídica, bem como rompe o equilíbrio do plano e compromete a relação de custeio estabelecida.

Ressalta ainda que a atualização monetária deve-se dar a partir do ajuizamento da ação, e não a partir do vencimento de cada verba de auxílio-cesta alimentação.

Ao final, requer seja conhecido e provido o agravo retido, declarando a absoluta incompetência da Justiça Comum, determinando a remessa destes autos à Justiça Especializada do Trabalho.

Requer seja dado provimento ao recurso de apelação, para declarar indevido o pagamento da verba auxílio-cesta alimentação e, caso determinado o pagamento, que incida a correção monetária a partir do ajuizamento da ação.

Foi efetuado o preparo à f. 262 e o recurso recebido à f. 263.

O apelado apresentou contrarrazões à f. 264, afirmando que a competência para apreciação e julgamento do pedido é da Justiça Estadual, que o apelante é legítimo para figurar no polo passivo, por ser a fonte pagadora e que o auxílio-cesta alimentação é extensível

aos aposentados/pensionistas, em face da previsão no regulamento da entidade de previdência privada, em obediência ao princípio constitucional da isonomia.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conexão do agravo retido e da apelação.

Do agravo retido.

Preliminarmente, analiso o agravo retido interposto pelo apelante/agravante, arguindo a incompetência absoluta da Justiça Estadual para julgamento da ação.

Conforme se depreende dos autos, a relação jurídica estabelecida entre o autor e o réu, Bradesco Vida e Previdência S.A., está fundamentada no regulamento associativo de previdência, cuja natureza é eminentemente civil, ou seja, a ação proposta está embasada em contrato particular de previdência privada, não tendo como causa de pedir a relação de trabalho.

Em verdade, a relação jurídica entabulada entre as partes é de direito comum, de natureza privada, não havendo qualquer discussão acerca da relação empregatícia existente no passado, mas sim quanto ao descumprimento de obrigação contratual, não sendo, desse modo, atribuída a competência à Justiça especializada.

Nesse sentido, já decidiu esta Câmara:

Cobrança. Previdência privada. Complementação de aposentadoria. Auxílio-cesta alimentação. Competência jurisdicional. Legitimidade passiva. - 1. À consideração de que o pedido de complementação dos proventos de aposentadoria não se baseia no contrato de trabalho das funcionárias aposentadas, mas no regulamento da entidade de previdência privada, sem qualquer discussão a respeito da relação empregatícia havida no passado, configurada está a relação jurídica de direito comum, sendo a Justiça Comum Estadual competente para dirimir a controvérsia. - 2. Se o pedido inicial visa à complementação da aposentadoria, e esta é paga pela entidade previdenciária, outra pessoa, também apontada como ré, deve ser excluída do polo passivo da lide. - 3. Conforme a jurisprudência do STJ, o auxílio-cesta alimentação, por não ser prestação paga *in natura*, deve integrar a complementação da aposentadoria do aposentado quando também percebido pelos funcionários em atividade, em atenção ao princípio da isonomia (Ap. 1.0145.08.435158-7/001, Rel. Des. Guilherme Luciano Baeta Nunes, j. em 13.01.2009).

Ademais, o apelado já se aposentou e requer o acréscimo de parcela sobre a sua complementação privada de aposentadoria, a qual não foi observada no cálculo de seu benefício, cálculo e pagamento estes que competem à Bradesco Vida e Previdência S.A., por força de contrato, e obrigação esta que também não tem relação com o extinto contrato de trabalho.

Assim, por não tratar o caso em análise de relação decorrente de contrato de trabalho, mas sim relação obrigacional de contrato de previdência privada, é da competência da Justiça Comum Estadual o processamento e julgamento da presente ação, pelo que deve ser mantida a decisão agravada em seus exatos termos.

DES. GUILHERME LUCIANO BAETA NUNES - De acordo com o Des. Relator.

DES. MOTA E SILVA - Analisando o agravo retido, aviado contra decisão que rejeitou a preliminar de incompetência da Justiça Estadual, vejo que razão assiste à parte.

O art. 114 da CF/88, além de estabelecer a competência da Justiça do Trabalho em razão da natureza das partes, conciliando e julgando os dissídios entre empregados e empregadores, estende tal competência para atingir todas as controvérsias decorrentes da relação de trabalho, entre as quais se situam, indubitavelmente, aquelas originadas de controvérsias sobre o reajuste de complementação de aposentadoria pago por entidade de previdência privada instituída pelo empregador com tal finalidade.

Posto que seja a apelante uma fundação de previdência privada, ela somente existe em razão dos vínculos trabalhistas existentes entre o participante e o mantenedor, já que a adesão ao fundo de pensão tem como condição a existência de vínculo empregatício com o mantenedor.

Além do mais, no caso *sub judice*, o resultado da ação, ou seja, a procedência ou não do pedido contido na inicial, está umbilicalmente relacionado com a natureza jurídica do “auxílio-cesta alimentação” concedido em convenção coletiva de trabalho, ou seja, se o “auxílio-cesta alimentação” concedido se enquadra ou não na norma contida no art. 457, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, matéria eminentemente afeta à Justiça Especializada. Em momento nenhum se discutirá a cláusula contida no regulamento da 1ª apelante.

Nesse sentido, pacífica e atualíssima é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Complementação de aposentadoria. Competência da Justiça do Trabalho. Agravo regimental ao qual se nega provimento. - 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que compete à Justiça do Trabalho o julgamento das questões relativas à complementação de aposentadoria quando decorrentes de contrato de trabalho. - 2. As questões sobre legitimidade passiva, prescrição, natureza jurídica do abono pleiteado, limites da coisa julgada e fonte de custeio demandariam o exame da legislação infraconstitucional e de cláusulas de estatuto. - 3. Imposição de multa de 1% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, incisos II e III, e 17, inciso VII, do Código de Processo Civil (STF - 1ª Turma, AI-AgR 621056/PA, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, negaram provimento, v.u., DJ de 1º.02.2008).

Direito constitucional, previdenciário e processual civil. Jurisdição. Competência. Complementação de pensão ou de proventos de aposentadoria, quando decorrente do contrato de trabalho. Competência da Justiça do Trabalho. Recurso extraordinário: Pressupostos de admissibilidade. Prequestionamento. Agravo. - 1. Este é o teor da decisão

agravada: A questão suscitada no recurso extraordinário já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, segundo as quais compete à Justiça do Trabalho o julgamento das questões relativas à complementação de pensão ou de proventos de aposentadoria, quando decorrente do contrato de trabalho (Primeira Turma, RE-135.937, Rel. Ministro Moreira Alves, DJU de 26.08.94, e Segunda Turma, RE-165.575, Rel. Ministro Carlos Velloso, DJU de 29.11.94). Diante do exposto, valendo-me dos fundamentos deduzidos nesses precedentes, nego seguimento ao agravo de instrumento (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei 8.038, de 28.05.1990, e art. 557 do CPC.). - 2. E, no presente agravo, não conseguiu o recorrente demonstrar o desacerto dessa decisão, sendo certo, ademais, que o tema do art. 202, § 2º, da CF não se focalizou no acórdão recorrido. - 3. Agravo improvido (STF. 1º Turma. AI 198.260-1/MG. Relator Ministro Sydney Sanches. DJU de 16.11.2001).

Servidor inativo da Fepasa - Ferrovia Paulista S.A. Competência. - Se o servidor veio a aposentar-se sob o regime da CLT, competente para julgar as questões relativas à complementação de aposentadoria é a Justiça do Trabalho. Inexistência de ofensa ao disposto no art. 114 da Constituição. Recurso extraordinário não conhecido (STF. 1º Turma. RE-135.937-4/SP. Relator Ministro Moreira Alves. DJU de 26.08.1994).

Constitucional. Trabalho. Aposentadoria: complementação. Competência da Justiça do Trabalho. Normas contratuais: impossibilidade de sua apreciação em sede extraordinária. I. Complementação de pensão ou proventos de aposentadoria decorrente do contrato de trabalho. Competência da Justiça do Trabalho. II. Interpretação de normas contratuais: impossibilidade em sede extraordinária. III. RE não conhecido (STF. 2ª Turma. RE 165.575-5/RJ. Relator Ministro Carlos Velloso. DJU de 17.03.1995).

No mesmo sentido é a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho:

Agravo de instrumento da CEF e da Fundação dos Economizadores Federais - Funcef. Competência. Exame conjunto. Desprovemento. A C. SBDI-1 do TST vem se posicionando reiteradamente no sentido de que, quando a fonte da obrigação instituidora da complementação de aposentadoria decorre do contrato de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a matéria (TST, 6ª Turma, AIRR nº 167 704/2002-017-03-00, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, negaram provimento, v.u., DJ de 02.02.2007).

Justiça do Trabalho. Competência. Art. 114 da Constituição Federal. Complementação de aposentadoria. Funcef. - Para a fixação da competência da Justiça do Trabalho, cumpre examinar qual a natureza do pedido manifestado em juízo: se vinculado ao contrato de trabalho ou ao contrato de adesão a plano de previdência privada. O Regional, ao afastar a incompetência da Justiça do Trabalho, concluiu que o pedido está vinculado ao contrato de trabalho, consignando que, decorrendo a obrigação do contrato de trabalho dos recorridos para com a CEF, e, em sendo a Sasse mera executora das obrigações de sua patrocinadora, a controvérsia tem existência em razão própria do contrato de trabalho, pois que, se não fosse a sua existência, não se teria como discutir a presente pendenga. Explicitou também que: a

Sasse (primeira reclamada), autorizada a operar no ramo da previdência privada, foi contratada pela CEF para suceder a PREVHAB, que anteriormente complementava a aposentadoria dos empregados da Caixa Econômica Federal, originários do extinto BNH, conforme contrato acostado aos autos. E, finalmente, ressaltou que: a CEF é a patrocinadora, e, ao lado de seus empregados, contribui com recursos destinados à formação da reserva matemática destinada a suplementar a aposentadoria de todos os seus empregados, concluindo que o pedido decorre do contrato de trabalho e nele está diretamente vinculado. No contexto em que foi decidida a matéria, não há margem para se concluir pela violação do artigo 114 da Constituição Federal, uma vez que, assentando-se a causa de pedir na própria relação de emprego, revela-se competente esta Justiça especializada para apreciar e julgar o feito, nos termos do art. 114 da Constituição Federal. Agravos de instrumento da Sasse e da CEF não providos (TST-AIRR-1691/2001-011-03-00.5, 4ª T. Rel. Ministro Milton de Moura França, DJ de 1º.08.2003).

Pelo exposto, considerando tudo quanto foi visto, declaro a incompetência da Justiça Estadual. Caso a sentença hostilizada e determino a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Custas recursais, *ex lege*.

DES. ARNALDO MACIEL - Da apelação - mérito.

Insurge-se o apelante contra a decisão que julgou procedente o pedido inicial, para condená-lo ao pagamento do auxílio-cesta alimentação.

O autor/apelado ajuizou ação de cobrança em desfavor do Bradesco Vida e Previdência S.A., informando que recebe complementação de aposentadoria e que não lhe está sendo repassada a verba a que teria direito, qual seja auxílio-cesta alimentação.

Inicialmente, necessário ressaltar que o contrato firmado entre as partes diz respeito a plano de previdência privada complementar, no qual o apelado figura como participante, mediante o pagamento de contribuições, visando, após determinado período de contribuição, receber a complementação mensal à aposentadoria paga pelo Regime Geral de Previdência.

Dessa maneira, os fundos de previdência privada têm como finalidade a complementação da renda do trabalhador que se aposenta, em face da redução de rendimentos, considerando-se os valores sensivelmente reduzidos dos proventos pagos pela previdência oficial brasileira.

Ora, ao recolher contribuição mensal a um plano de previdência privada, o trabalhador visa primordialmente à manutenção de sua condição financeira quando vier a se aposentar, evitando sofrer o declínio de seus rendimentos em face dos escassos proventos advindos do INSS.

Assim, para que não sofram perdas salariais, os funcionários aposentados devem receber todas as reposições de caráter remuneratório pagas aos ativos da mesma categoria, em razão dos princípios da isonomia e da paridade previstos constitucionalmente no art. 40, § 4º, da Constituição da República.

Nessa esteira, faz-se necessária a análise do auxílio-cesta alimentação pleiteado no caso em julgamento, verificando-se sua natureza, se remuneratória ou indenizatória.

Com esse objetivo, vem o art. 457 da CLT dispor a respeito da remuneração, tratando o abono pago pelo empregador como integrante do salário:

Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§1º Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Portanto, diante da literalidade da lei, é incontestável o fato do abono pago pelo empregador compor a remuneração.

Dessa forma, possuindo o auxílio-cesta alimentação o caráter remuneratório e atuando como recomposição salarial concedida aos trabalhadores em atividade, deve ser estendido aos aposentados, sob pena de ser-lhes negada a equiparação de seus proventos com os salários pagos às mesmas categorias de empregados das quais fizeram parte.

Certo é que, já foi firmado pelos tribunais do País, o auxílio-cesta alimentação trata de verba de caráter salarial, de cunho assistencial, que integra o vencimento do empregado da ativa e deve incorporar o benefício de aposentadoria complementar, pago pelo apelante aos empregados aposentados da instituição financeira em referência.

Nesse sentido, vem-se manifestando a jurisprudência deste Tribunal:

Ação de cobrança. Convenção coletiva do trabalho. Abono e alimentação. Justiça Trabalhista. Incompetente. Verba salarial. Incidência para os ativos e inativos. - É competente a Justiça Comum para processar e julgar matéria relativa à complementação de aposentadoria em relação à previdência privada fechada, nada se discutindo sobre a relação de trabalho, dessa forma, não há que se falar em competência da Justiça Trabalhista. O abono e a alimentação previstos nas convenções coletivas do trabalho são considerados como verbas salariais, uma vez que incidem sobre a remuneração dos empregados ativos e que pela paridade constitucional deverão também incidir sobre a aposentadoria dos inativos (Número do processo: 1.0024.06.046926-9/001(1), Relator: Nicolau Masselli, j. em 27.02.2008, data da publicação: 14.03.2008).

No mesmo sentido, o entendimento do STJ:

Agravo regimental. Previdência privada. Complementação de aposentadoria. Auxílio-cesta alimentação. Interpretação de cláusula e reexame de prova. Súmulas 5 e 7/STJ.

I - Na esteira de precedentes desta Corte, o auxílio-cesta alimentação, por não constituir prestação paga *in natura* e em observância ao princípio da isonomia, deve integrar a com-

plementação da aposentadoria dos ex-empregados quando percebido por aqueles em atividade.

II - Decidida a questão com base na interpretação das normas estatutárias e no exame das circunstâncias fáticas da causa, esbarra o conhecimento do especial nos óbices das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal. Agravo improvido (Número do processo: 2005/0202785-0, Relator: Ministro Sidney Benetti, data do julgamento: 18.09.2008, data da publicação: 08.10.2008).

A negativa de pagamento, aos inativos, dos abonos recebidos pelos trabalhadores em atividade seria negar o próprio fim que deveria ser alcançado através do plano de previdência privada firmado, qual seja de complementar os parcos proventos pagos pelo Regime Geral de Previdência, proporcionando ao aposentado a manutenção da mesma condição financeira ostentada quando em atividade no mercado de trabalho.

Frise-se que o contrato de previdência privada complementar é contrato oneroso, através do qual os contratantes arcam com reiteradas contribuições pecuniárias, tendo como contraprestação a complementação de suas aposentadorias pela contratada, visando à equiparação entre os proventos dos aposentados com o vencimento dos empregados da ativa.

Assim, conforme inclusive já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, assumindo o auxílio-cesta alimentação caráter remuneratório e incorporando ao salário dos funcionários da ativa para todos os efeitos, inquestionável sua extensão aos inativos, visto que o ordenamento jurídico assegura a equiparação dos aposentados aos funcionários em atividade.

Quanto à atualização monetária, a despeito do que dispõe o § 2º do art. 1º da Lei 6.899/81, esta deverá incidir a partir da data em que o objeto da prestação se tornou devido, e não da propositura da ação, sob pena de enriquecimento ilícito, conforme inclusive resta estipulado no art. 389 c/c os arts. 394 e 395 do Código Civil de 2002, que estabelece a correção monetária como consequência da mora do devedor, não importando a data da propositura da ação.

Desse modo, decidiu bem a sentença, determinando que o pagamento do auxílio-cesta alimentação seja atualizado a partir de cada vencimento.

Por todo o exposto, nego provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação, mantendo-se na íntegra a sentença recorrida.

Custas, pelo apelante.

DES. GUILHERME LUCIANO BAETA NUNES - De acordo com o Des. Relator.

DES. MOTA E SILVA - No mérito, acompanho o voto proferido pelo eminente Des. Relator.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, VENCIDO O DES. VOGAL. NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO, À UNANIMIDADE.

...