



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.621 - MS (2010/0041709-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : FUNDAÇÃO ENERSUL
ADVOGADO : ÉRICA CASSINELLI PALMA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ADÃO FERREIRA DA SILVA - ESPÓLIO
REPR. POR : JORGE FERREIRA DA SILVA - INVENTARIANTE
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ARANTES DA SILVA E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ALTERAÇÃO REGULAMENTAR. INSTITUIÇÃO DO DENOMINADO "INSS HIPOTÉTICO" PARA O CÁLCULO DO BENEFÍCIO. ATINGE TODOS AQUELES PARTICIPANTES QUE NÃO SÃO AINDA ELEGÍVEIS AO BENEFÍCIO. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DE DIREITO ADQUIRIDO ÀS NORMAS DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA VIGENTE NA OCASIÃO DE SUA ADESÃO À RELAÇÃO CONTRATUAL. DESCABIMENTO. PLEITO QUE NÃO TEM NENHUM SUPEDÂNEO NA AB-ROGADA LEI N. 6.435/1977 NEM NA VIGENTE LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. SÓ HÁ DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO - NOS MOLDES DO REGULAMENTO VIGENTE DO PLANO - NO MOMENTO EM QUE O PARTICIPANTE PASSA A TER DIREITO AO BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. EMBARGOS COM FITO DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA. SÚMULA 98/STJ.

1. Na previdência privada, o sistema de capitalização constitui pilar de seu regime - baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado -, adesão facultativa e organização autônoma em relação ao regime geral de previdência social. Nessa linha, os planos de benefícios de previdência complementar são previamente aprovados pelo órgão público fiscalizador, de adesão facultativa, devendo ser elaborados com base em cálculos matemáticos, embasados em estudos de natureza atuarial, e, ao final de cada exercício, devem ser reavaliados, de modo a prevenir ou mitigar prejuízos aos participantes e beneficiários do plano (artigo 43 da ab-rogada Lei n. 6.435/1977 e artigo 23 da Lei Complementar n. 109/2001).

2. Os regulamentos dos planos de benefícios evidentemente podem ser revistos, em caso de apuração de déficit ou superávit, decorrentes de projeção atuarial que no decorrer da relação contratual não se confirme, pois no regime fechado de previdência privada há um mutualismo, com explícita submissão ao regime de capitalização.

3. Os desequilíbrios verificados, isto é, a não confirmação de premissa atuarial decorrente de fatores diversos - até mesmo exógenos, como por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exemplo a variação da taxa de juros que remunera os investimentos -, resultando em eventuais superávits ou déficits verificados no transcurso da relação contratual, repercutem para o conjunto de participantes e beneficiários.

4. Dessarte, os vigentes arts. 17, parágrafo único e 68, § 1º, da Lei Complementar 109/2001 dispõem que as alterações processadas nos regulamentos dos planos aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão público fiscalizador, só sendo considerados direito adquirido do participante os benefícios a partir da implementação de todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento vigente do respectivo plano de previdência privada complementar. Precedentes.

5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 24 de abril de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.621 - MS (2010/0041709-1)

RECORRENTE : FUNDAÇÃO ENERSUL
ADVOGADO : ÉRICA CASSINELLI PALMA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ADÃO FERREIRA DA SILVA - ESPÓLIO
REPR. POR : JORGE FERREIRA DA SILVA - INVENTARIANTE
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ARANTES DA SILVA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Adão Ferreira da Silva ajuizou ação revisional de benefício em face de Fundação Enersul. Narra que há anos aderiu ao plano de benefícios de previdência privada administrado pela ré, provendo contribuições para manutenção de seu custeio, todavia, ao desligar-se da patrocinadora, em 21 de março de 1997, constatou que o benefício suplementar vem sendo pago a menor.

Afirma que a requerida, de forma ilícita, aplica o disposto no art. 18 do Regulamento, considerando, para fins de complementação de aposentadoria, o valor que o beneficiário receberia se "na data de aceitação de sua inscrição na Fundação já fosse aposentado pela Previdência Social". Sustenta que a ré se utiliza ilicitamente "de valor hipotético e maior do que aquele que o Autor (a) efetivamente auferia pela aposentadoria do INSS, resultando em considerável prejuízo".

Aduz que outra irregularidade perpetrada pela entidade de previdência demandada consiste na instituição de desconto - com a denominação de contribuição - para compensar o pagamento do abono anual, que já consta do regulamento.

Assevera que a terceira irregularidade é a cobrança a título de plano de assistência médica, pois o estatuto social da ré prevê seu dever de "promover o bem-estar social de seus membros, a proteção da saúde", por isso já é finalidade do plano de benefícios a proteção à sua saúde, sendo abusiva a cobrança de valores para cobertura dessa despesa.

O Juízo da 4ª Vara Cível de Campo Grande julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial para determinar que a ré proceda à revisão "passando a utilizar no cálculo da complementação da aposentadoria e da pensão o valor efetivamente pago pelo regime geral da Previdência Social - INSS", na forma estabelecida pelo art 16 do regulamento do plano de benefícios - vigente, por ocasião da adesão do autor à relação contratual.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Interpôs a ré apelação para o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, que negou provimento ao recurso.

A decisão tem a seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO - FUNDAÇÃO ENERSUL - PREVIDÊNCIA PRIVADA E APOSENTADORIA COMPLEMENTAR - PAGAMENTO A MENOR - INOBSERVÂNCIA DA DISPOSIÇÃO DO REGULAMENTO DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - CORREÇÃO MONETÁRIA - SÚMULA 43 DO STJ - CÔMPUTO A PARTIR DO EFETIVO PREJUÍZO - SUCUMBÊNCIA - RECURSO CONHECIDO MAS IMPROVIDO.

Consoante o artigo 202 da Constituição Federal de 1988, o regime de Previdência Privada não está adstrito ao regime geral da Previdência Social, sendo assim, é regido pelo seu estatuto, regulamento e pelas normas infralegais emanadas da Secretaria de Previdência Complementar do Ministério da Previdência e Assistência Social, tendo por objetivo básico a concessão a seus participantes de benefícios complementares ou assemelhados aos da Previdência Social.

A correção monetária deve ser computada a partir do evento danoso (Súmula 43 do STJ).

Recurso conhecido mas improvido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados com imposição da multa prevista no art. 538 do CPC.

Interpôs a entidade de previdência recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, "a", da Constituição Federal, sustentando omissão e violação aos arts. 535 do CPC, 40 e 43 da Lei n. 6.435/1977 e 18, 19, 21 e 44 da Lei Complementar n. 109/2001.

Afirma que o acórdão recorrido, ao confirmar a sentença, contrariou os regulamentos do plano de benefícios, comprometendo o equilíbrio financeiro-atuarial, em prejuízo de todos os demais participantes.

Assevera não haver custeio para a majoração do benefício determinado pelas instâncias ordinárias, pois as reservas técnicas necessárias para garantir os benefícios são dimensionadas por técnicos, segundo critérios estabelecidos em normas atuariais e conjunturais, por isso cabe ser reconhecida a utilização do "INSS hipotético", pois prevista no Regulamento do plano.

Argumenta que o regulamento, aprovado em 1989, não previa datas distintas entre a percepção do benefício de previdência complementar contratado e a aposentadoria pelo INSS, já que até "23.07.1991 a aposentadoria pelo INSS somente acontecia quando o empregado se desligava da empresa, pois, não era permitido que o aposentado continuasse trabalhando. Isso só veio ocorrer quando foi editada a Lei n. 8.213, de 24.07.1991, ou seja, a pessoa aposentada passou a ter o direito de continuar trabalhando e, ao mesmo tempo, receber benefícios da previdência oficial" -, o que causa distorções, caso não seja aplicado o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"INSS hipotético".

Pondera que o critério do "INSS hipotético" é pacificamente aceito nos planos de benefícios de previdência complementar, sendo necessária a sua utilização para evitar que o benefício pago pelas entidades fechadas de previdência complementar não seja concedido sem a suficiente fonte de custeio.

Sustenta que, quando se formou a relação contratual, vigia a Lei n. 6.435/1977, que previa ao órgão público fiscalizador e regulador estipular condições técnicas sobre o custeio e determinar padrões mínimos adequados de segurança econômico-financeira.

Obtempera que os embargos de declaração que opôs buscaram o prequestionamento, não podendo ser considerados protelatórios, conforme a Súmula 98/STJ.

Em contrarrazões, afirma o recorrido que: a) o acórdão vergastado não violou ou negou vigência à Lei Federal; b) a recorrente pretende a interpretação contratual; c) para apreciação da tese quanto ao possível desequilíbrio financeiro e atuarial, é necessário o reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7/STJ; d) já cooperou com o fundo para ter direito à complementação de sua aposentadoria; e) a legislação visa assegurar que o participante não seja surpreendido por evento ao qual não deu causa; f) as reservas técnicas é que devem se adaptar ao contratado.

O recurso especial foi admitido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.621 - MS (2010/0041709-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : FUNDAÇÃO ENERSUL
ADVOGADO : ÉRICA CASSINELLI PALMA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ADÃO FERREIRA DA SILVA - ESPÓLIO
REPR. POR : JORGE FERREIRA DA SILVA - INVENTARIANTE
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ARANTES DA SILVA E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ALTERAÇÃO REGULAMENTAR. INSTITUIÇÃO DO DENOMINADO "INSS HIPOTÉTICO" PARA O CÁLCULO DO BENEFÍCIO. ATINGE TODOS AQUELES PARTICIPANTES QUE NÃO SÃO AINDA ELEGÍVEIS AO BENEFÍCIO. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DE DIREITO ADQUIRIDO ÀS NORMAS DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA VIGENTE NA OCASIÃO DE SUA ADEÇÃO À RELAÇÃO CONTRATUAL. DESCABIMENTO. PLEITO QUE NÃO TEM NENHUM SUPEDÂNEO NA AB-ROGADA LEI N. 6.435/1977 NEM NA VIGENTE LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. SÓ HÁ DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO - NOS MOLDES DO REGULAMENTO VIGENTE DO PLANO - NO MOMENTO EM QUE O PARTICIPANTE PASSA A TER DIREITO AO BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. EMBARGOS COM FITO DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA. SÚMULA 98/STJ.

1. Na previdência privada, o sistema de capitalização constitui pilar de seu regime - baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado -, adesão facultativa e organização autônoma em relação ao regime geral de previdência social. Nessa linha, os planos de benefícios de previdência complementar são previamente aprovados pelo órgão público fiscalizador, de adesão facultativa, devendo ser elaborados com base em cálculos matemáticos, embasados em estudos de natureza atuarial, e, ao final de cada exercício, devem ser reavaliados, de modo a prevenir ou mitigar prejuízos aos participantes e beneficiários do plano (artigo 43 da ab-rogada Lei n. 6.435/1977 e artigo 23 da Lei Complementar n. 109/2001).

2. Os regulamentos dos planos de benefícios evidentemente podem ser revistos, em caso de apuração de déficit ou superávit, decorrentes de projeção atuarial que no decorrer da relação contratual não se confirme, pois no regime fechado de previdência privada há um mutualismo, com explícita submissão ao regime de capitalização.

3. Os desequilíbrios verificados, isto é, a não confirmação de premissa atuarial decorrente de fatores diversos - até mesmo exógenos, como por exemplo a variação da taxa de juros que remunera os investimentos -,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resultando em eventuais superávits ou déficits verificados no transcurso da relação contratual, repercutem para o conjunto de participantes e beneficiários.

4. Dessarte, os vigentes arts. 17, parágrafo único e 68, § 1º, da Lei Complementar 109/2001 dispõem que as alterações processadas nos regulamentos dos planos aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão público fiscalizador, só sendo considerados direito adquirido do participante os benefícios a partir da implementação de todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento vigente do respectivo plano de previdência privada complementar. Precedentes.

5. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Não caracteriza, por si só, omissão, contradição ou obscuridade quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.

Portanto, não cabe confundir omissão, contradição ou obscuridade com entendimento contrário ao sustentado pela parte.

Logo, não há falar em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois o Tribunal de origem dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que tivesse examinado uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

Note-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. FATO NOVO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ.

[...]

2. O Tribunal de origem manifestou-se expressamente sobre o tema, entendendo, no entanto, não haver qualquer fato novo a ensejar a modificação do julgado. **Não se deve confundir, portanto, omissão com decisão contrária aos interesses da parte.**

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1047725/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 10/11/2008)

3. A questão controvertida fundamental consiste em saber se o benefício a que faz jus o participante de plano de benefícios de previdência privada tem que ser aquele especificado no regulamento do plano vigente por ocasião da contratação, ou se pode haver alteração regulamentar atingindo aqueles participantes que ainda não fazem jus ao benefício complementar.

A sentença, confirmada pelo acórdão recorrido, anotou:

O requerente **defende o seu enquadramento no item 16 do regulamento 001 do Plano de Benefício Previdenciário Complementar**, que assim estabelece:

[...]

Dos elementos trazidos aos autos, vê-se que o requerente somente se aposentou pelo INSS sete anos depois de sua inscrição junto à requerida. No caso, o requerente aderiu ao plano de benefício da requerida em 18/07/1989 e se aposentou pelo regime geral da Previdência Social (INSS) em 30/01/1997.

[...]

Com efeito, convém esclarecer, ante as teses advogadas na defesa, que a requerida, com base em novo regulamento, insiste em defender a aplicação do cálculo com a utilização do INSS hipotético.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

A nova redação dada a mencionado item é expressa no seguinte sentido (f. 177):

"15 - No caso dos participantes que venham a requerer complementação em época diferente daquela em que foi concedido o respectivo benefício pelo regime geral de previdência social, será entendida como se fossem tais benefícios calculados de acordo com as condições estabelecidas no subitem 18. 1.

15. 1 - Na hipótese prevista neste item 15, será calculado um Benefício hipotético segundo a sistemática utilizada pela Previdência Social, considerando-se, porém, como valores dos salários de contribuição, importância iguais aos salários reais de contribuição do interessado nos meses correspondentes, observados os limites estabelecidos pela legislação previdencial".

Assim, da análise da modificação introduzida pela requerida, extrai-se que esta **inseriu de forma clara a figura do INSS hipotético em seu regulamento.**

Porém, não há que se falar em aplicação do novo regulamento ao requerente [...] pois quando da adesão do requerente ao plano de benefícios, estes eram regulados pelas determinações do Regulamento anterior e não por essas novas modificações.

[...]

Convém ressaltar também que não prospera o rápido comentário da requerida pretendendo destacar riscos à sua condição econômica caso haja provimento do pedido.

O acórdão recorrido dispôs:

Julgou improcedentes os pedidos de suspensão dos descontos alusivos à "contribuição" e ao plano de assistência médica. Julgou procedente a pretensão para determinar a revisão do valor do benefício complementar concedido pela ré ao autor, amoldando-se nos termos do item 16 do Regulamento do Plano de Benefício Previdenciário Complementar. Condenou a ré ao pagamento das diferenças havidas com a citada alteração, a partir do mês de julho de 2001, atualizadas monetariamente pelo INPC/IBGE, nos moldes do item 16.1 do Regulamento, desde a data em que deveriam ter sido pagos (julho de 2001), acrescido de juros legais de 1% (um por cento), a partir da citação.

[...]

Outrossim, por oportuno, resalto que deixo de analisar as problemáticas acerca do desconto referente ao abono anual e a assistência médica, visto que o magistrado a quo os considerou legais e não houve recurso da parte autora quanto à decisão.

[...]

Logo, a sentença deve ser mantida na parte em que determina que o item 16 do regulamento do Plano de Benefício Previdenciário seja parâmetro para os cálculos de complementação da aposentadoria.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3.1. Para logo, cumpre observar que a matéria é infraconstitucional, inequivocamente, de competência desta Corte de uniformização da interpretação do direito federal.

Nesse sentido, cumpre observar recente decisão do STF, no ARE 742.083, em que foi reconhecida a ausência de repercussão geral e de matéria constitucional, assim ementada:

PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO RECEBIMENTO DE COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES NO PERÍODO DE ADESÃO AO PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (ARE 742083 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 13/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 28-06-2013 PUBLIC 01-07-2013)

Nesse mencionado precedente, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, Sua Excelência dispôs:

Entendo, contudo, que a **controvérsia debatida** no extraordinário não possui a repercussão geral pretendida, pois **está restrita ao plano infraconstitucional**.

A controvérsia dos autos **refere-se à possibilidade de entidade fechada de previdência complementar modificar de forma unilateral seus regulamentos e estatutos que alterarem a forma de cálculo do benefício previamente estabelecida em contrato**.

Assim, conforme se infere da delimitação temática destes autos, não se está perante debate de feição constitucional.

Na verdade, a controvérsia jurídica deste processo foi dirimida com fundamento na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei Complementar 109/2001), bem como na interpretação das cláusulas do estatuto e dos regulamentos da entidade de previdência complementar.

Ressalto que é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido do não cabimento de recurso extraordinário, sob a alegação de má interpretação, aplicação ou inobservância de normas infraconstitucionais, muito menos com a pretensão de reexame de provas ou cláusulas contratuais.

3.2. O artigo 202 da Constituição Federal consagra o regime de financiamento por capitalização, ao estabelecer que a previdência privada tem caráter complementar - **baseado na constituição de reservas** que garantam o benefício contratado -, adesão facultativa e organização autônoma em relação ao regime geral de previdência social.

Na mesma toada, dispõe o artigo 1º da Lei Complementar n. 109/2001, o regime de previdência privada é baseado na constituição de reservas que garantam o benefício.

Além do mais, consta da exposição de motivos da Lei Complementar n. 109/2001 que o regime de previdência complementar funciona basicamente como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrumento de poupança de longo prazo.

A doutrina especializada anota:

Até mesmo nos planos de Benefício Definido, em que existe uma conta coletiva, **não ocorre "distribuição de renda"**, mas **mutualismo, ou seja, todos os participantes encontram-se nas mesmas condições, repartindo os riscos envolvidos na operação.**

[...]

As entidades somente podem instituir e oferecer planos se houver um plano de custeio que lhes garanta o equilíbrio atuarial, o que significa que, para a concessão do benefício, deve haver uma contraprestação, que é o pagamento da contribuição. (CASSA, Ivy. *Contrato de previdência privada*. São Paulo: MP, 2009, p. 62-83)

Com efeito, a constituição de reservas no regime de previdência privada complementar deve ser feita por meio de cálculos embasados em estudos de natureza atuarial, que prevejam as despesas e garantam, em longo prazo, o respectivo custeio. (A *Contratualidade e a Independência Patrimonial dos Planos de Benefícios*, Anais do Seminário Aspectos Fundamentais dos Fundos de Pensão, São Paulo, CEDES, 2005, p. 68)

Flávio Martins Rodrigues tece considerações pertinentes acerca dos sistemas de repartição simples e capitalização (este adotado pelos planos de benefícios de previdência privada), reforçando que os valores alocados, na verdade, pertencem aos participantes e beneficiários do plano e que "eventos como aumento da expectativa de vida ou baixa rentabilidade dos ativos econômicos têm de ser suportados por todo o grupo envolvido, existindo, portanto, explícito mecanismo de solidariedade":

O regime de repartição simples é um método que funciona em regime de caixa, ou seja, o que se arrecada é imediatamente gasto, sem que haja, por regra, um processo de acumulação. Esse meio de custeio é tradicionalmente utilizado nos regimes de Primeiro Pilar, inclusive no Brasil pelo INSS.

[...]

Já o **sistema de capitalização** pressupõe a acumulação de valores [...] como a formiga da fábula de *La Fontaine*, evita os dissabores da escassez do inverno. Este processo, em geral, se dá de forma coletiva, na qual todos os integrantes do grupo (empregados-participantes e empregadores-patrocinadores) **alocam esforços financeiros que se transformam num grande patrimônio que será utilizado em favor de todos com vistas ao pagamento de benefícios devidos a cada pessoa ou dependentes daquela comunidade. Assim, eventos como aumento da expectativa de vida ou baixa rentabilidade dos ativos econômicos são também suportados por todo o grupo envolvido, existindo, portanto, explícito mecanismo de solidariedade.**

Os Segundo e Terceiro Pilares têm o custeio em regime de capitalização, sendo, por essa razão, os fundos de pensão e as sociedades seguradoras reconhecidos como os grandes detentores de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

poupança coletiva (chamados também de investidores institucionais). Nesse aspecto, ainda pode-se observar um equívoco comum, pois imagina-se que os montantes acumulados denotam uma capacidade elevada (muitas vezes até elevada capacidade tributária). **O que, de fato, ocorre, é que, nos modelos capitalizados, as reservas são coletivamente acumuladas ao longo de muitos anos para serem consumidas posteriormente. Assim, o patrimônio dos planos de previdência administrados por essas pessoas jurídicas está voltado para garantir compromissos futuros, representando não um grande patrimônio, mas um somatório de pequenas poupanças individuais com fins previdenciários. Caso estes valores sejam utilizados a maior no presente, haverá falta de recursos para o pagamento das prestações previdenciárias no futuro.**

[...]

Com relação aos custeio dos planos de benefícios previdenciários, estabeleceu-se que o mesmo está calcado na 'constituição de reservas'. Trata-se, portanto, de **custeio por capitalização**, como descrito anteriormente. Tantos os planos de entidades fechadas, como os planos das entidades abertas deverão acumular valores ao longo do tempo para satisfazer o pagamento dos benefícios previdenciários, independentemente de serem planos na modalidade de benefício definido ou contribuição definida."

[...]

Veja-se que no caso dos fundos de pensão, a universalidade de valores alocada junto aos planos de benefícios pertence não à entidade de previdência, mera administradora, mas ao conjunto de participantes e beneficiários abrangidos pelo plano. (A Contratualidade e a Independência Patrimonial dos Planos de Benefícios, Anais do Seminário Aspectos Fundamentais dos Fundos de Pensão, São Paulo: CEDES, 2005, p. 69,70,74 e 75)

4. Os planos de previdência complementar são de adesão facultativa, devendo ser elaborados com base em cálculos atuariais que, conforme o artigo 43 da ab-rogada Lei 6.435/77 e o artigo 23 da Lei Complementar 109/2001, ao final de cada exercício, devem ser reavaliados atuarialmente:

1796. Observância do cálculo atuarial - Desde a instituição, antes da aprovação da entidade, o empreendimento deve ter a assistência técnica do atuário (Nota Técnica). No curso da administração, **a presença do matemático é frequente e indispensável à segurança e equilíbrio do plano**. O pensamento do executante concentra-se nas normas contábeis, atuariais e jurídicas.

Por determinação do art. 23 da LBPC, a cada balanço, os planos de benefícios deverão ser apreciados por atuário ou instituto habilitado. **Igual se colhia no art. 43 da Lei n. 6.435/1977.**

[...]

O legislador busca frear as ações do administrador, opondo-se ao sistema oficial, onde tecnicamente prevalecente regime de repartição simples, mas, na verdade, orçamentário ou de caixa. (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de direito previdenciário*. 4 ed. São Paulo: LTR, 2011, ps.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.246 e 1.258-1.262)

Os regulamentos dos planos de benefícios evidentemente podem ser revistos, em caso de apuração de déficit ou superávit, decorrentes de projeção atuarial que no decorrer da relação contratual não se confirme, porquanto no regime fechado de previdência privada há um mutualismo e submissão ao regime de capitalização.

Essa é a precisa lição de Adacir Reis:

A mesma lei complementar federal que veda às entidades fechadas de previdência complementar a obtenção de lucro estabelece as regras de revisão do plano previdenciário em razão de apuração de superávit.

Por outro lado, se houver déficit, tal desequilíbrio negativo também repercute para o conjunto de participantes, assistidos e patrocinadores do plano de benefícios deficitário.

Superávit e déficit são dois fenômenos de desequilíbrio dos planos de benefícios.

[...]

Tais entidades, em si, não possuem sequer patrimônio, visto que os recursos por elas administrados são ativos garantidores dos planos de benefícios, os quais possuem, por força da LC 109/2001 (art. 34, I, *b*), "independência patrimonial". Além disso, o órgão regulador das entidades fechadas de previdência complementar é taxativo ao definir que "os recursos de um plano de benefícios não respondem por obrigações de outro plano de benefícios operado pela mesma EFPC".

Embora as entidades fechadas de previdência complementar sejam vistas como grandes detentoras de recursos, na verdade são grandes pagadoras de benefícios.

Por fim, vale lembrar que os participantes e assistidos têm representação nos conselhos deliberativos e fiscal das entidades fechadas de previdência complementar, participando, portanto, ativamente de sua gestão.

[...]

Nos planos previdenciários com componente atuarial, o **plano de custeio é formatado com base em hipóteses atuariais.**

[...]

Hipótese atuarial, é como o nome sugere, uma *hipótese*, **uma projeção, a qual pode ou não se confirmar com o tempo.** Também se usa no mercado a expressão *premissa atuarial*.

[...]

O custo do plano dependerá dos benefícios previstos no contrato previdenciário (regulamento do plano de benefícios) e das premissas adotadas para o seu financiamento, a começar pelas duas hipóteses básicas: taxa de juros e longevidade.

[...]

O plano de previdência complementar deve atingir o que chamamos de meta atuarial. A meta atuarial consiste na estimativa de desempenho que os investimentos feitos por esse plano de previdência devem alcançar.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O impacto da taxa atuarial de juros é muito grande na composição das reservas do plano previdenciário.

[...]

Já que as hipóteses ou premissas atuariais poderão ou não se confirmar no tempo, há necessidade legal de revisão anual do plano de custeio (art. 18 da LC 109/2001).

Existem hipóteses que dependem de estudos do atuário, como a taxa de longevidade. Há também hipóteses que dependem do patrocinador, como aumento real de salários. Há ainda hipóteses que dependem de análises macroeconômicas, como a taxa de juros.

[...]

O plano de benefícios deve estar em permanente equilíbrio financeiro e atuarial, conforme exige o art. 18 da LC 109/2001. (REIS, Adacir. *Curso básico de previdência complementar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 31, 35, 36, 82-86)

Com efeito, como a entidade de previdência fechada é apenas administradora do fundo formado pelas contribuições da patrocinadora e dos participantes e assistidos - sendo-lhe vedada até mesmo a obtenção de lucro -, os desequilíbrios atuariais verificados no transcurso da relação contratual, isto é, a não confirmação da premissa atuarial decorrente de fatores diversos - até mesmo exógenos, como a variação da taxa de juros que remunera seus investimentos -, os superávits e déficits verificados repercutem para o conjunto de participantes e beneficiários.

Nesse passo, o artigo 46 da Lei n. 6.435/1977 dispunha que, nas entidades fechadas o resultado do exercício, satisfeitas todas as exigências legais e regulamentares no que se refere aos benefícios, será destinado: à constituição de uma reserva de contingência de benefícios até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor da reserva matemática; e, havendo sobra, ao reajustamento de benefícios acima dos valores estipulados nos §§ 1º e 2º do artigo 42.

Não é despidendo ressaltar que o Decreto n. 81.240/1978 - que regulamentava as disposições da Lei n. 6.435/1977, revogado pelo n. Decreto 4.206/2002 - dispunha, no parágrafo único do art. 34, a determinação de revisão obrigatória do plano na hipótese de a sobra persistir por três exercícios financeiros consecutivos.

Nessa mesma toada, dispõe o vigente art. 20 da Lei Complementar n. 109/2001:

Art. 20. O resultado superavitário dos planos de benefícios das entidades fechadas, ao final do exercício, satisfeitas as exigências regulamentares relativas aos mencionados planos, será destinado à constituição de reserva de contingência, para garantia de benefícios, até o limite de vinte e cinco por cento do valor das reservas matemáticas.

§ 1º Constituída a reserva de contingência, com os valores excedentes será constituída reserva especial para revisão do plano de benefícios.

§ 2º A não utilização da reserva especial por três exercícios consecutivos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinará a revisão obrigatória do plano de benefícios da entidade.

§ 3º Se a revisão do plano de benefícios implicar redução de contribuições, deverá ser levada em consideração a proporção existente entre as contribuições dos patrocinadores e dos participantes, inclusive dos assistidos.

Todavia, é conveniente anotar que, coerentemente, no tocante ao déficit, o art. 21 da Lei Complementar n. 109/2001 também prevê que resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, podendo ser feito, dentre outras formas, por meio do aumento do valor das contribuições, instituição de contribuição adicional ou redução do valor dos benefícios a conceder, observadas as normas infralegais estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador.

Dessarte, à luz da ab-rogada Lei n. 6.435/1977 e da Lei Complementar n. 109/2001, é bem de ver que a legislação de regência, visando ao resguardado do equilíbrio financeiro e atuarial do plano de custeio, sempre previu a possibilidade de alteração do regulamento do plano de benefícios, inclusive dos valores das contribuições e benefícios; por isso, a teor do parágrafo único do art. 17 e do § 1º do art. 68, ambos da Lei Complementar n. 109/2001, só há falar em direito adquirido na ocasião em que o participante preenche todas as condições para o recebimento do benefício (torna-se elegível ao benefício).

Nesse sentido, Manuel Póvoas anota que, como os planos de benefícios devem ser avaliados atuarialmente em cada balanço, se houver conclusão acerca de sua inviabilidade, mantidas as bases atuais, por haver despesas superiores às previstas ou causas conjunturais, haverá necessidade de sua alteração, "que, normalmente, se traduz em aumento das contribuições ou diminuição dos benefícios":

Quando os arts. 24 e 43 da **Lei 6.435** estabelecem que "todos os planos de benefícios deverão ser avaliados tecnicamente, em cada balanço..." objetivam verificar se as previsões consideradas pelo atuário no plano se confirmaram ou não, e neste caso se são ou não aceitáveis dentro da evolução do plano. Considerando o caso da mortalidade, se morrem mais participantes que o previsto num ano, pode significar nada de preocupante; da mesma forma que, se antevia certa mortalidade e esta não se verificou, tal não pode ser interpretado como um benefício que a entidade possa dispor. O atuário tira suas conclusões da avaliação atuarial, elabora com elas nota técnica e submete-a à consideração do órgão executivo.

Se se chega à conclusão que o plano é inviável e que o custeio é superior ao previsto, terá que ser alterado o que, normalmente, se traduz em aumento das contribuições ou diminuição dos benefícios.

No caso de se traduzir em aumento de contribuições a expressão da reserva matemática será alterada, havendo que lhe fazer corresponder os necessários efetivos patrimoniais.

Mas os efetivos patrimoniais poderão também tornar-se insuficientes por causas conjunturais. (PÓVOAS, Manuel Sebastião Soares. *Previdência*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

privada: filosofia, fundamentos técnicos, conceituação jurídica. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 423 e 424)

5. De outra parte, os vigentes arts. 17, parágrafo único e 68, § 1º, da Lei Complementar 109/2001 dispõem expressamente que as alterações processadas nos regulamentos dos planos de benefícios aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão regulador e fiscalizador, só sendo considerados direito adquirido do participante os benefícios, a partir da implementação de todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano.

Essa é a firme jurisprudência do jurisprudente do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO ASSISTIDO.

[...]

2. Pretensão voltada ao reconhecimento da nulidade de alegada alteração unilateral do contrato de previdência complementar em prejuízo dos participantes que aderiram a regulamentação mais benéfica. Impossibilidade de reexame de cláusulas contratuais e demais provas. Incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ.

3. **No tocante ao normativo aplicável ao participante do plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário complementar, a jurisprudência do STJ é no sentido de que o direito adquirido a determinado regime regulamentar somente se perfaz com o preenchimento dos requisitos para sua percepção. Incidência da Súmula 83/STJ.**

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 10503/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 14/12/2012)

DIREITO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. REGULAMENTO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Aplica-se, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário complementar, o Regulamento vigente à época em que preenchidos os requisitos para a obtenção do benefício.

Precedentes.

2. Agravo não provido. (AgRg no AREsp 297.647/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TETO. AFASTAMENTO. OBEDIÊNCIA AO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS VERIFICADA NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS 5 E 7 DA SÚMULA DESTA CORTE. DIREITO ADQUIRIDO. REUNIÃO DE TODOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. As instâncias ordinárias não reconheceram a existência de direito adquirido dos beneficiários às regras de aposentadoria junto à entidade de previdência complementar da forma como pleiteadas, **ao argumento de que se tratava de direito em formação, que somente poderia ser considerado como patrimônio quando reunidos todos os requisitos para aposentação; e tal posicionamento não destoa da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.**

2. Restou consignado no acórdão a quo que a instituição de previdência privada, quando do cálculo dos valores das aposentadorias, observou as regras contidas no regulamento do plano de benefícios, bem como que a alteração ocorrida posteriormente atingiu a todos os beneficiários, porquanto nunca contribuíram com parcelas superiores ao limite imposto em lei; dessarte, rever tal posicionamento implica a incursão no caderno fático-probatório, circunstância vedada pelos enunciados 5 e 7 da Súmula deste Tribunal Superior de Justiça.

3. Agravo improvido.

(AgRg no REsp 331299/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2007, DJ 28/05/2007, p. 343)

PREVIDÊNCIA PRIVADA. Competência da Segunda Seção. Vale do Rio Doce (VALIA). Reajuste da Pensão. Art. 57 do ADCT.

1. Competência da Segunda Seção para apreciar recurso sobre previdência privada.

2. Estando o reajuste da pensão concedida ao empregado vinculado aos critérios da previdência social, **nos termos do regulamento vigente ao tempo da aposentadoria**, não pode ele ser atingido por posterior alteração legislativa.

3. Recurso conhecido em parte, mas não provido.

(REsp 150312/ES, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/1998, DJ 12/04/1999, p. 158)

No caso em julgamento, o autor, ora recorrido, limita-se a afirmar que a entidade de previdência privada fez alteração no regulamento do plano de benefícios - resultando em prejuízo ao seu benefício de previdência privada. Nesse contexto, observo que o art. 17, *caput*, da Lei Complementar n. 109/2001 estabelece que as alterações processadas nos regulamentos dos planos aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas - a partir de sua aprovação pelo órgão regulador e fiscalizador, observado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o direito acumulado de cada participante -; por isso, não comporta acolhimento o pleito exordial, pois é previsto por lei a possibilidade de alteração regulamentar a atingir todos os participantes.

6. No que tange à irresignação quanto à multa arbitrada com base no artigo 538 do Código de Processo Civil, de igual forma merece acolhida a irresignação, pois orienta a Súmula 98 desta Corte que embargos opostos com propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial para afastar a multa arbitrada com base no art. 538 do CPC e julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, estabelecendo custas e honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), serão integralmente arcados pelo autor.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0041709-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.184.621 / MS

Números Origem: 1060307286

20090059787

20090059787000101

PAUTA: 24/04/2014

JULGADO: 24/04/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: FUNDAÇÃO ENERSUL
ADVOGADO	: ÉRICA CASSINELLI PALMA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: ADÃO FERREIRA DA SILVA - ESPÓLIO
REPR. POR	: JORGE FERREIRA DA SILVA - INVENTARIANTE
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO ARANTES DA SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.