



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.068 - RJ (2010/0220106-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE : JORGE GOMES FILHO E OUTROS
ADVOGADO : ANTÔNIO VIEIRA GOMES FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FUNDAÇÃO PREVIDENCIÁRIA IBM
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA E OUTRO(S)
MARCELO LAMEGO CARPENTER
SERGIO BERMUDEZ
EMBARGADO : IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO : PAULA MILANI PRAGMÁCIO TELLES E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRECLUSÃO PARA EXAME ACERCA DA DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RESGATE. O PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO VINDICANDO ANULAÇÃO DE PACTUAÇÃO FIRMADA ENTRE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E EX-PARTICIPANTES, PARTICIPANTES OU ASSISTIDOS DE PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA É DE 4 ANOS. DIREITO POTESTATIVO. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 178, INCISOS, DO CC. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ, EM VISTA DO JULGAMENTO, PELA SEGUNDA SEÇÃO, DO RESP. 1.201.529-RS.

1. É bem de ver que a questão acerca da decadência - um dos fundamentos autônomos da decisão monocrática ora recorrida - não está preclusa, pois o primeiro acórdão do recurso de apelação foi anulado por decisão colegiada da Quarta Turma, no REsp 767.984-RJ, dando provimento ao recurso especial interposto para anular o acórdão da apelação, para que fosse julgado o agravo retido.

2. Como é cediço, a prescritibilidade é a regra, só havendo falar em imprescritibilidade em hipóteses excepcioníssimas, como no tocante às ações referentes ao estado das pessoas. Somente alguns direitos subjetivos, observada sua envergadura e especial proteção, não estão sujeitos a prazos prescricionais, como na hipótese de ações declaratórias de nulidades absolutas, pretensões relativas a direitos da personalidade e ao patrimônio público. Dessarte, no tocante à previdência privada, consoante a jurisprudência do STJ, em cada recebimento de parcela a menor de benefício de previdência privada, previsto no regulamento do plano de benefícios, ocorre nova violação ao direito do beneficiário do plano e exsurgimento de pretensão condenatória relativa a essa lesão. Súmulas 291 e 427, ambas do STJ.

3. "A legislação especial de regência - art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 - estabelece apenas prazo prescricional, não disciplinando, no tocante à relação contratual autônoma de direito civil de previdência privada, o prazo decadencial para exercício de direito potestativo para pretender a anulação de ato praticado no âmbito desta relação, de modo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o prazo decadencial deve ser buscado no Diploma civilista." (REsp 1466196/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 31/03/2015)

4. Como decidido pela Segunda Seção, no REsp 1.201.529-RS, relatora p/acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, a anulação de avença firmada entre participantes ou assistidos de plano de benefícios de previdência privada e entidade previdenciária, por vício de consentimento, está sujeita ao prazo de decadência de 4 anos (art. 178 do CC).

5. Ademais, a Corte local afirma que, em que pese os autores terem procedido ao resgate das contribuições, poderiam, após o prazo decadencial para anulação do resgate - instituto jurídico, que implica no rompimento do vínculo contratual -, recolher apenas o montante das contribuições concernentes ao período. Todavia, em se tratando de plano de benefícios de previdência privada, essa solução é manifestamente inadequada, pois, enquanto a previdência social adota o regime de repartição simples, que funciona em sistema de caixa, no qual o que se arrecada é imediatamente gasto, sem que haja, por regra, um processo de acumulação de reservas, a previdência complementar adota o de capitalização, que pressupõe a acumulação de reservas para custeio do benefício contratado - mediante não apenas o recolhimento de contribuição dos participantes, assistidos e eventual patrocinador, mas também do resultado dos investimentos efetuados com essas verbas arrecadadas (de extrema relevância para a formação das reservas para custeio dos benefícios).

6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

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, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti (Presidente), Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de outubro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.068 - RJ (2010/0220106-8)

EMBARGANTE : JORGE GOMES FILHO E OUTROS
ADVOGADO : ANTÔNIO VIEIRA GOMES FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FUNDAÇÃO PREVIDENCIÁRIA IBM
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA E OUTRO(S)
MARCELO LAMEGO CARPENTER
SERGIO BERMUDEZ
EMBARGADO : IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO : PAULA MILANI PRAGMÁCIO TELLES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática de fls. 1.214-1.226, assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ESPECIAL. POR EQUÍVOCO DA AUTUAÇÃO DO PRESENTE FEITO, QUE NÃO FEZ CONSTAR O NOME DOS ADVOGADOS DE AMBAS RECORRENTES, PROCEDE A AFIRMAÇÃO ACERCA DE QUE NÃO HOUVE INTIMAÇÃO VÁLIDA. SEM EFEITO A DECISÃO DE FL. 1.192. O PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO VINDICANDO ANULAÇÃO DE PACTUAÇÃO FIRMADA ENTRE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E EX-PARTICIPANTES, PARTICIPANTES OU ASSISTIDOS DE PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA É DE 4 ANOS. DIREITO POTESTATIVO. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 178, INCISOS, DO CC. RECURSOS ESPECIAIS PROVIDOS.

Nas razões recursais, afirmam os recorrentes que, "*Após o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ter declarado a procedência dos direitos pleiteados pelos autores em acórdão proferido em 28/02/2002 (fls. 922/929), os zelosos advogados das Rés, ora embargadas já opuseram uma dezena de recursos, o que, em consequência, torna a tarefa de análise dos autos mais complexa e delicada, sobretudo pelo fato de a lide já possuir 6 (seis) números diferentes de recurso apenas no Superior Tribunal de Justiça com mais de uma decisão proferida em cada recurso, por vezes em sentidos contrários*".

Dizem que, no tocante ao "*tema 'decadência', que a questão já foi julgada em definitivo no Agravo nº 694323/RJ (2005/0116072-6), em decisão proferida pelo Ministro Massami Uyeda, em 30/11/06* ".

Afirmam ser "*de se notar que apenas a questão da ilegitimidade da Patrocinadora (IBM) foi objeto do último acórdão proferido pela Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro nos Embargos de Declaração na Apelação Cível nº*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2001.001.03374 (fls. 922/929)".

Diz que, *"portanto, a necessidade de aperfeiçoamento do julgado para que se declare sobre o ponto omissos, qual seja, a existência de novo julgamento sobre a exata mesma questão de direito (decadência) já decidida no Agravo de Instrumento nº 694.323/RJ transitado em julgado desde 26/03/2009 (Anexo 3)"*.

Requer *"a aplicação de efeitos infringentes aos presentes embargos, no caso de constatada a violação da coisa julgada prevista no artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal e nos artigos 472, 473 e 474 do Código de Processo Civil"*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.068 - RJ (2010/0220106-8)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
EMBARGANTE : JORGE GOMES FILHO E OUTROS
ADVOGADO : ANTÔNIO VIEIRA GOMES FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FUNDAÇÃO PREVIDENCIÁRIA IBM
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA E OUTRO(S)
MARCELO LAMEGO CARPENTER
SERGIO BERMUDEZ
EMBARGADO : IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO : PAULA MILANI PRAGMÁCIO TELLES E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRECLUSÃO PARA EXAME ACERCA DA DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RESGATE. O PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO VINDICANDO ANULAÇÃO DE PACTUAÇÃO FIRMADA ENTRE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E EX-PARTICIPANTES, PARTICIPANTES OU ASSISTIDOS DE PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA É DE 4 ANOS. DIREITO POTESTATIVO. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 178, INCISOS, DO CC. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ, EM VISTA DO JULGAMENTO, PELA SEGUNDA SEÇÃO, DO RESP. 1.201.529-RS.

1. É bem de ver que a questão acerca da decadência - um dos fundamentos autônomos da decisão monocrática ora recorrida - não está preclusa, pois o primeiro acórdão do recurso de apelação foi anulado por decisão colegiada da Quarta Turma, no RESp 767.984-RJ, dando provimento ao recurso especial interposto para anular o acórdão da apelação, para que fosse julgado o agravo retido.

2. Como é cediço, a prescritibilidade é a regra, só havendo falar em imprescritibilidade em hipóteses excepcionálíssimas, como no tocante às ações referentes ao estado das pessoas. Somente alguns direitos subjetivos, observada sua envergadura e especial proteção, não estão sujeitos a prazos prescricionais, como na hipótese de ações declaratórias de nulidades absolutas, pretensões relativas a direitos da personalidade e ao patrimônio público. Dessarte, no tocante à previdência privada, consoante a jurisprudência do STJ, em cada recebimento de parcela a menor de benefício de previdência privada, previsto no regulamento do plano de benefícios, ocorre nova violação ao direito do beneficiário do plano e exsurgimento de pretensão condenatória relativa a essa lesão. Súmulas 291 e 427, ambas do STJ.

3. "A legislação especial de regência - art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 - estabelece apenas prazo prescricional, não disciplinando, no tocante à relação contratual autônoma de direito civil de previdência privada, o prazo decadencial para exercício de direito potestativo para pretender a anulação de ato praticado no âmbito desta relação, de modo que o prazo decadencial deve ser buscado no Diploma civilista." (REsp



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1466196/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 31/03/2015)

4. Como decidido pela Segunda Seção, no REsp 1.201.529-RS, relatora p/acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, a anulação de avença firmada entre participantes ou assistidos de plano de benefícios de previdência privada e entidade previdenciária, por vício de consentimento, está sujeita ao prazo de decadência de 4 anos (art. 178 do CC).

5. Ademais, a Corte local afirma que, em que pese os autores terem procedido ao resgate das contribuições, poderiam, após o prazo decadencial para anulação do resgate - instituto jurídico, que implica no rompimento do vínculo contratual -, recolher apenas o montante das contribuições concernentes ao período. Todavia, em se tratando de plano de benefícios de previdência privada, essa solução é manifestamente inadequada, pois, enquanto a previdência social adota o regime de repartição simples, que funciona em sistema de caixa, no qual o que se arrecada é imediatamente gasto, sem que haja, por regra, um processo de acumulação de reservas, a previdência complementar adota o de capitalização, que pressupõe a acumulação de reservas para custeio do benefício contratado - mediante não apenas o recolhimento de contribuição dos participantes, assistidos e eventual patrocinador, mas também do resultado dos investimentos efetuados com essas verbas arrecadadas (de extrema relevância para a formação das reservas para custeio dos benefícios).

6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Os recorrentes pretendem a reforma da decisão unipessoal, razão pela qual recebo estes embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem aos princípio da fungibilidade recursal.

3. Para logo, cumpre observar que, muito embora os recorrentes afirmem que o Agravo de Instrumento n. 694.323/RJ teria confirmado a inoccorrência da decadência, é bem de ver que, consultando aquela decisão, na verdade, aquele feito remonta ao ano de 2009, e o relator, Ministro Massami Uyeda, aplicou a Súmula 7/STJ para negar provimento ao agravo.

Não procede, pois, a afirmação de que houve "novo julgamento sobre a exata mesma questão de direito (decadência) já decidida no Agravo de Instrumento nº 694.323/RJ, transitado em julgado desde 26/03/2009" .

É bem de ver que a questão acerca da decadência - **um dos fundamentos** autônomos **da decisão monocrática ora recorrida** - não está preclusa, pois o primeiro acórdão do recurso de apelação (fls. 814-816 e embargos de declaração fls. 964-966, julgado em 2014), foi anulado por decisão colegiada da Quarta Turma, relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro, proferida em 13 de outubro de 2009 que, dando provimento ao recurso especial interposto pela IBM para anular o acórdão da apelação, para que fosse julgado o agravo retido.

O mencionado precedente tem a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. BENEFÍCIOS.DECISÃO DO STJ EM AGRAVO DE INSTRUMENTO DETERMINANDO O JULGAMENTO DO AGRAVO RETIDO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO ANTES DO AGRAVO. VIOLAÇÃO AO ART. 559 DO CPC. OCORRÊNCIA.1 - Nos termos do art. 559 do CPC, o agravo retido deve ser julgado antes da apelação interposta.2 - Havendo decisão desta Corte Superior afastando a intempestividade do agravo retido e determinando seu julgamento, não poderia o eg. Tribunal a quo simplesmente julgá-lo prejudicado, em razão de já ter sido julgada a apelação.3 – Recurso especial provido.(REsp 767.984/RJ, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 26/10/2009)

Nesse mencionado precedente, Sua Excelência dispôs:

Manifesto o descumprimento de decisão superior.

Além do mais ofende, também, a regra emanada do art. 559 do Código de Processo Civil que determina expressamente que :

"A apelação não será incluída em pauta antes do agravo de instrumento interposto no mesmo processo".

Ademais, como dito no relatório, essa Corte Superior conheceu e deu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provimento a dois agravos de instrumento, a saber:

- agravo de instrumento nº 514111 - agravante FUNDAÇÃO IBM, determinou a cassação do v. acórdão referente aos embargos de declaração (fls. 162/164), a fim de que outro fosse proferido com o exame da matéria alusiva à decadência (fls. 816).

- agravo de instrumento nº 512752 - agravante IBM BRASIL, afastou a intempestividade do agravo retido, determinando que o eg. Tribunal a quo o julgasse como entendesse de direito. (fls. 819).

Assim sendo, é claro que o Tribunal *a quo lamentavelmente* descumpriu a determinação deste STJ, provocando uma grande confusão processual, arrastando o desfecho da prestação jurisprudencial buscada.

Inaceitável a negativa de prestação jurisprudencial ao deixar o eg. Tribunal de Origem, desde o juízo monocrático, de decidir a questão de ilegitimidade passiva suscitada pela Recorrente, determinada por esta Eg. Corte Superior.

Ante os fundamentos expostos, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL** para, cassando o v. acórdão recorrido, determinar que o Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro cumpra a decisão proferida nos autos do AG nº 512752 – STJ-, que determinou o julgamento do agravo retido às fls. 153/160 do apenso, manifestando-se, expressamente, sobre a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela recorrente, como lhe parecer de direito, prosseguindo-se no trâmite normal do processo.

É bem de ver que o próprio acórdão recorrido anotou, *in verbis*:

Conhecido e provido o Recurso Especial interposto pela IBM Brasil, tendo acordado, por unanimidade, os Senhores Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de cassar o v. acórdão recorrido e determinar que este eg. Tribunal de Justiça cumpra a decisão proferida nos autos do AG. nº 512752 - STJ, que determinou o julgamento do agravo retido às fls. 153/160 do apenso, manifestando-se, expressamente, sobre a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela recorrente, como lhe parecer de direito, prosseguindo-se no trâmite normal do processo. (fl. 1.088)

4. Com efeito, não merece acolhida a irresignação, devendo a decisão ora recorrida ser mantida por seus próprios fundamentos, *in verbis*:

2. Passo a apreciar os recursos especiais.

No tocante à tese, suscitada em contrarrazões dos recorridos, acerca de ser simples o prazo para interposição do recurso especial, por figurar apenas a sociedade empresária IBM no polo passivo, é manifestamente improcedente.

Como relatado, a presente demanda foi ajuizada pelos recorridos em face da entidade previdenciária e da patrocinadora, que figuram como corrés, tendo ambas manejado recursos especiais, inclusive admitidos.

Ademais, as corrés têm advogados distintos, sendo certo que ambas têm inequívoco interesse recursal, de modo que têm prazo em dobro para interposição de recurso.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 191 DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPC. SÚMULA 641/STF. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento pacificado de que o prazo só será contado em dobro, nos termos do art. 191 do Código de Processo Civil, nos casos em que a decisão recorrida cause gravame a litisconsortes com procuradores distintos, não tendo aplicabilidade quando o interesse recursal é apenas de um deles 2. Hipótese em que incide o enunciado da Súmula 641/STF, que dispõe: "Não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido".

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 609.179/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 27/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 191 DO CPC. INAPLICABILIDADE. CONTAGEM EM DOBRO DO PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DO LITISCONSORTE. SÚMULA 641/STF. APLICABILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o prazo recursal será contado em dobro, nos termos do art. 191 do Código de Processo Civil, apenas nos casos em que a decisão recorrida cause gravame a litisconsortes com procuradores distintos.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 584.131/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 06/02/2015)

3. No tocante à primeira tese recursal, suscitada pela patrocinadora, acerca de sua ilegitimidade passiva, é bem verdade que a relação contratual de emprego que mantinha com os autores não se confunde com a relação autônoma mantida entre (ex)participantes e entidade de previdência privada.

De fato, a relação contratual mantida entre os participantes de plano de benefícios de previdência privada fechada é autônoma e de direito civil, sendo relação contratual que não se comunica com a trabalhista mantida pelo patrocinador do plano de benefícios.

Essa é a lição assente na doutrina:

O *caput* do art. 202 da Constituição estabeleceu como princípio a autonomia da previdência privada em relação à previdência pública. Já o **dispositivo em questão deixa claro que o contrato de previdência privada é de Direito Civil. Há total autonomia entre o contrato de trabalho celebrado pelo empregado com o empregador em relação ao contrato de previdência privada estipulada entre o participante e a entidade de previdência privada instituída pelo patrocinador. São relações contratuais que não se comunicam.** (DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. *Curso de direito previdenciário*. São Paulo: Método, 2008, p. 630-632)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse mesmo diapasão é a iterativa jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - DISCUSSÃO ACERCA DA COMPETÊNCIA JURISDICIONAL PARA APRECIACÃO DE DEMANDA POSTULANDO A INCORPORAÇÃO DO AUXÍLIO CESTA ALIMENTAÇÃO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO APELO EXTREMO DO PARTICIPANTE, RECONHECENDO A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INSURGÊNCIA DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.

1. Incompetência da Justiça do Trabalho. **A Segunda Seção, no âmbito de recurso especial representativo da controvérsia, reafirmou a orientação jurisprudencial que pugna pela competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar demanda instaurada entre entidade de previdência privada e participante de seu plano de benefícios, decorrente de obrigação oriunda de contrato de natureza civil e que apenas de maneira indireta envolve aspectos da relação jurídica trabalhista** (REsp 1.207.071/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 27.06.2012, DJe 08.08.2012).

No mesmo sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento de recursos extraordinários sob o regime do artigo 543-B do CPC, decidiu caber à Justiça Comum o julgamento de processos decorrentes de contrato de previdência complementar privada, ante a inexistência de relação trabalhista entre o beneficiário e o fundo fechado previdenciário, razão pela qual incompetente a Justiça Trabalhista (RE 586.453/SE e RE 583.050/RS, julgados em 20.02.2013, pendentes de publicação). Na ocasião, determinou-se a modulação dos efeitos da decisão, a fim de manter a competência da Justiça do Trabalho para apreciação das causas em que já proferida sentença de mérito.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1269499/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/08/2013)

No entanto, o processo, em vista do reconhecimento pelo Juízo de piso da decadência, foi sentenciado antecipadamente, sem oportunizar aos autores produção de provas, e embora a causa de pedir imputando legitimidade passiva à patrocinadora seja um tanto confusa e inusitada, pois como reconhece a própria recorrente é afirmado coação e dolo por parte de ambas as rés (patrocinadora e entidade de previdência privada).

Ademais, o acórdão recorrido - embora sem esclarecimento acerca de elemento nos autos que propiciasse a convicção afirmada -, aludindo a julgado proferido em outra ação, assenta ter havido má-fé das recorrentes, de modo que, em vista dessa peculiar moldura fática, é temerário o reconhecimento da ilegitimidade passiva da patrocinadora, sem a prévia anulação das decisões proferidas pelas instâncias ordinárias para permitir a instrução processual (ampla defesa dos autores).

4. No entanto, é bem de ver que, no tocante à tese acerca da decadência, é possível e recomendável seu enfrentamento, por constituir matéria madura para exame - exclusivamente de direito -, cujo acolhimento resulta em resolução do mérito da demanda.

Assim, a principal questão controvertida, suscitada em ambos recursos especiais, consiste em saber qual é o prazo para que ex-participante de plano de benefícios de previdência privada, que efetuou o resgate das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contribuições vertidas, questione a higidez da avença firmada.

É oportuno transcrever o constante na sentença, que bem delineia a controvérsia:

6 - Conheço diretamente do pedido, eis que não há necessidade de produção de prova em audiência, conforme determina o art. 330, I, do CPC.

7- No tocante a preliminar de mérito, decadência, inicialmente, realmente para que se possa considerar o direito do Autor a previdência privada da IBM, é necessário a anulação do ato, contido na rescisão do contrato de trabalho, renúncia de direito a manutenção nos quadros da Ré, previdência privada. A alegação do Autor de que desconhecia o direito de permanecer associado, caracteriza que sua vontade foi proferida com erro. Pois bem, como vício de consentimento, a contagem do prazo para ingressar com a ação de anulação do contrato ou ato, se inicia com a celebração deste.

[...]

Primeiro porque o que se requer a manutenção nos quadros da Fundação e inclusive se reconhecido, como o próprio Autor afirma, deverá efetuar o pagamento pelo período em que não lhe foi concedido este direito e só então, quando atingir o direito a complementação de aposentadoria, é que poderá postular o pagamento. Assim, o pedido não é de cobrança [...].

[...]

9 - Antes mesmo de postular qualquer cobrança ou pagamento das contribuições terá o Autor que anular o instrumento viciado. Contando-se o prazo que é de quatro anos, a partir da celebração da avença, conforme preceitua o citado artº 178, § 9º, V, b do Código Civil, que se deu em 13 de maio de 1992, o prazo decadencial se expirou em 12 de maio de 1996, ou seja, três anos antes da propositura da presente. Desta forma, acolho a preliminar de mérito, impondo-se a extinção do processo, com fulcro no artº 269, IV do C.P.C.

O acórdão recorrido, por seu turno, dispôs:

Não obstante se reconheça do brilho da douda sentença entendo que na presente hipótese socorre direito aos autores em ver cassada a decisão para ter por restabelecida a qualidade de segurados participantes, a partir das rescisões de seus respectivos contratos de trabalho, da Fundação Previdenciária MBM, e desde que para tanto realizem satisfação das contribuições devidas por inteiro.

Atento a aplicação a hipótese do melhor direito tenho por mais justo reconhecer GI? aos recorrentes o direito pleiteado e limitado a contribuírem a partir do desligamento ,, voluntário da segunda apelada a participar dos quadros da primeira apelada como &) segurados participantes, vez que na ocasião não cuidaram as empresas de comunicar aos demissionários da delimitação que lhes seria imposta.

Tal fato, como já afirmado anteriormente nesta Câmara pelo voto do eminente desembargador Jorge de Miranda Magalhães prolatado na Apelação Cível nº 6790/00, em que se discutia a mesma hipótese envolvendo as empresas apeladas, retrata que houve má-fé na ocultação de direito do empregado em que poderiam permanecer no quadro da Fundação, desde que contribuíssem pessoalmente para obtenção dos benefícios.

Esse direito parece inequívoco de forma a amparar os recorrentes, especialmente diante do comportamento adotado e não compatível com os próprios desígnios estatutários e quando pela forma determinada de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contribuição não como se falar em quebra da o Fundação.

Por estas considerações dou provimento ao recurso para reformar o julgado, declarando pelo direito dos recorrentes em continuarem como segurados da segunda apelada mediante as contribuições devidas por inteiro, excluído qualquer direito postulado quanto aos danos por ventura provocados, condenadas as apeladas solidariamente ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado que em 15% sobre o valor dado à causa.

O acórdão dos aclaratórios consignou:

A arguição de decadência, pela ora embargante, com fulcro no art. 178 § 9º, V do CC, não merece ser acolhida, pois a aplicação de referido prazo decadencial seria pertinente apenas se os autores, ora Embargados, quisessem anular o ato que determinou a rescisão dos seus contratos de trabalho.

Os ora Embargados querem tão-somente, conforme evidenciado nos autos, continuar como participantes da fundação, mesmo após sua demissão, uma vez que foi omitida tal possibilidade pela Embargante.

Como é cediço, a prescritibilidade é a regra, só havendo falar em imprescritibilidade em hipóteses excepcionalíssimas, como no tocante às ações referentes ao estado das pessoas.

Somente alguns direitos subjetivos, observada sua envergadura e especial proteção, não estão sujeitos a prazos prescricionais, como na hipótese de ações declaratórias de nulidades absolutas, pretensões relativas a direitos da personalidade e ao patrimônio público.

Dessarte, não há falar em imprescritibilidade no caso em exame.

Esta é a lição da abalizada doutrina:

Em primeiro lugar, porque **as prescrições e as decadências visam a punir a inércia de um titular**. Alguém tem um direito, mas não o usa; pode cobrar a dívida, mas não a cobra; **pode anular o casamento, mas não o anula; quer dizer, a faculdade que a lei põe nas mãos do titular é, então, atingida pela prescrição ou pela decadência, o que os antigos exprimiam num brocardo: *juge silentium diuturnum silentium, jugis taciturnitas*".**

A essa razão acrescenta-se uma outra que é, **talvez, a razão fundamental em que se amparam os nossos dois institutos**. Esta influência do tempo consumido pelo direito pela inércia do titular serve a uma das finalidades supremas da ordem jurídica que é estabelecer a segurança das relações sociais. Tenho eu o direito de anular o meu matrimônio, mas não o faço. Passam-se anos e anos e a situação jurídica contrária ao meu direito se mantém, sem que eu me abalance a praticar os atos capazes de corrigi-la. Então, para que a insegurança não reine na sociedade, para que nós não estejamos expostos, a cada dia, à discussão de certas situações que o tempo já se incumbiu de consagrar, vem a prescrição considerar desaparecidos todos os defeitos e estender sua anistia sobre os defeitos porventura existentes nas relações entre os indivíduos.

Como se passou muito tempo sem se modificar o atual estado de coisas, não é justo que continuemos a expor as pessoas à insegurança que o nosso direito de reclamar mantém sobre todos, como uma espada de Dâmocles. Então, a prescrição vem e diz: daqui em diante o inseguro é seguro, quem podia reclamar não o pode mais. De



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modo que, vêem os senhores, o instituto da prescrição tem suas raízes numa das razões de ser da ordem jurídica: distribuir a justiça - dar a cada um o que é seu - e estabelecer a segurança nas relações sociais - fazer com que o homem possa saber com o quê conta e com o quê não conta. (DANTAS, San Tiago. *Programa de Direito Civil*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 342-349)

No ponto, a doutrina civilista, desde Windscheid - que trouxe para o direito material o conceito de *actio*, direito processual haurido do direito romano -, diferencia com precisão os direitos subjetivo e potestativo.

O primeiro é o poder da vontade consubstanciado na faculdade de agir e de exigir de outrem determinado comportamento para a realização de um interesse, cujo pressuposto é a existência de uma relação jurídica.

Nessa esteira, Caio Mário afirmava que o direito subjetivo, visto dessa forma, sugere sempre de pronto a ideia de uma prestação ou dever contraposto de outrem:

Quem tem um poder de ação oponível a outrem, seja este determinado, como nas relações de crédito, seja indeterminado, como nos direitos reais, participa obviamente de uma relação jurídica, que se constrói com um sentido de bilateralidade, suscetível de expressão pela fórmula *poder-dever*: poder do titular do direito exigível de outrem; dever de alguém para com o titular do direito. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v. 1. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 36)

Encapsulados na fórmula *poder-sujeição*, por sua vez, estão os chamados direitos potestativos, a cuja faculdade de exercício não se vincula propriamente nenhuma prestação contraposta (dever), mas uma submissão à manifestação unilateral do titular do direito, muito embora tal manifestação atinja diretamente a esfera jurídica de outrem.

Somente os direitos subjetivos estão sujeitos a violações, e quando ditas violações são verificadas, nasce para o titular do direito subjetivo a faculdade (poder) de exigir de outrem uma ação ou omissão (prestação positiva ou negativa), poder este tradicionalmente nomeado de **pretensão**.

Dessarte, por via de consequência, somente os direitos subjetivos possuem pretensão, ou seja, o poder de exigência de um dever contraposto, já que este dever inexistente nos direitos potestativos nem nos direitos que se exercem por meio de ações de estado:

A pretensão é própria dos direitos subjetivos, não existindo nos direitos potestativos nem nos direitos que se exercem por meio de ações prejudiciais ou de estado. Nas ações para o exercício de um direito potestativo, o *autor* não exige prestação alguma do *réu*, querendo apenas que o juiz modifique, por sentença, a relação jurídica que admite a modificação pretendida, como, por exemplo, a ação do foreiro para resgatar a enfiteuse e converter em propriedade plena a propriedade até então restrita. (GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 99)

Nesse passo, é bem de ver que "[o] art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 prestigia o entendimento consolidado no âmbito do STJ, à luz do ordenamento jurídico anterior à sua vigência, estabelecendo que prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes, na forma do Código Civil". (REsp 1117220/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 10/12/2013)

Nessa ordem de ideias, Ricardo Bechara Santos anota que o art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 não inova, pois prestigia o entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito do STJ, **no tocante às pretensões**, ressaltando a possibilidade de aplicação do Código Civil, para os demais prazos não contidos na Lei especial:

Tanto assim que a própria lei Complementar nº 109/2001 cuidou de estabelecer prazo de prescrição diferente do de seguro, fixando-o em cinco anos quanto a pretensão às prestações de benefícios não pagas e devidas em face do plano de previdência privada, enquanto que de um ano no que toca prestação do capital segurado ou indenização devida em face do contrato de seguro.

Força no entanto é reconhecer que, nesses planos do tipo PGBL, poderão haver alguns matizes prescricionais excepcionalmente diferenciados, se neles acaso não houvesse um evento futuro determinado para caracterizar o nascimento da pretensão, para daí poder fluir a prescrição, quer dizer, se a prestação da entidade de previdência dependesse de uma data em aberto para pagamento dos benefícios de renda ou pecúlio, que a qualquer tempo pudesse ser escolhida ao alvedrio do participante ou beneficiário, por exemplo, poderia não estar fluindo a prescrição, a não ser a partir do momento que restasse violado o direito do participante ou do beneficiário, nos exatos termos do art. 189 do Código Civil, segundo o qual, "violado o direito nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206". Todavia, como parece de regra haver um fato gerador da pretensão também nos planos de previdência privada, quer dizer, um momento definido na conclusão do contrato para o pagamento do benefício e conhecido do participante ou do beneficiário, o não exercício desse direito, uma vez dele ciente o titular, poderá determinar a prescrição extintiva pelo decurso do prazo de cinco anos.

[...]

Entementes, o prazo poderá ser de **dez anos** nas eventuais situações não alcançadas pelo prazo quinquenal em foco, por aplicação do prazo geral estabelecido no art. 205 do Código Civil, por falta de previsão de prazo específico no rol das situações previstas no art. 206 do mesmo Código.

Com efeito, estabelece o art. 75 da LC a definição **em cinco** anos do **prazo prescricional**, assim dispondo, *in verbis*:

[...]

Observa-se, desde logo, a largueza e amplitude do preceito legal supra, tanto que vai além dos benefícios de rendas e pecúlios, ao referir-se a "*prestações não pagas nem reclamadas na época própria*", o que significa um espectro bem mais amplo, para alcançar a toda espécie de prestação: renda, pecúlio, benefício saldado etc. Tão largo também que não distingue a figura do participante da do beneficiário, como que a dizer que a pretensão das prestações prescrevem, pelo mesmo prazo, independentemente de quem seja o seu titular.

Aliás, o dispositivo legal acima parece ter encontrado inspiração justamente na jurisprudência que por sua vez serviu de precedente para a recente Súmula nº 291 editada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete assim



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dispõe... (SANTOS, Ricardo Bechara. *Direito de seguro no novo código civil e legislação própria*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 749 e 750)

Com efeito, fica nítido que a legislação de regência estabelece apenas prazo prescricional, não disciplinando, no tocante à relação contratual autônoma de direito civil de previdência privada, o prazo decadencial para exercício de direito potestativo para pretender a anulação de ato praticado no âmbito desta relação, de modo que o prazo decadencial deve ser buscado no Diploma civilista.

5. Nesta senda, o sistema civil brasileiro de 1916, como é amplamente sabido, não tratou com muito esmero os institutos da prescrição e da decadência, atribuindo prazos ditos prescricionais a direitos potestativos, sujeitos evidentemente a decadência. Colhem-se como exemplos dessa errônea o pedido de anulação de casamento (art. 178, § 1º e § 4º, II, § 5º, I e II), a ação para contestar a paternidade de filho (art. 178, § 3º), a ação para revogar doação (art. 178, § 6º, I), ação do adotado para se desligar da adoção (art. 178, § 6º, XIII), **ação para anulação de contratos em razão de vício de vontade (art. 178, § 9º, inciso V)**.

Quanto à prescrição, desde o diploma revogado, o legislador optou por prever um prazo geral (art. 177) e situações discriminadas sujeitas a prazos especiais (art. 178), sem exclusão de outros prazos conferidos por leis específicas.

Grosso modo, esse método foi transferido para o Código Civil de 2002, que também prevê um prazo geral (art. 205) e prazos específicos (art. 206) de prescrição.

A distinção entre direitos potestativos e subjetivos, como bem assinala Caio Mário da Silva Pereira, muito embora seja de nítida feição acadêmica, mostrou-se fundamental para solucionar um dos mais antigos problemas de direito civil, o da diferença entre **prescrição e decadência**.

Assim, a prescrição é a perda da **pretensão** inerente ao direito subjetivo, em razão da passagem do tempo, ao passo que a decadência se revela como o perecimento do próprio direito potestativo, pelo seu não exercício no prazo predeterminado.

Esse é o antigo magistério de Antônio Luís da Câmara Leal:

Posto que **a inércia e o tempo sejam elementos comuns à decadência e à prescrição**, diferem, contudo, relativamente ao seu objeto e momento de atuação, por isso que, na decadência, a ineficácia diz respeito ao exercício do direito e o tempo opera os seus efeitos desde o nascimento deste, ao passo que, na prescrição, a inércia diz respeito ao exercício da ação e o tempo opera os seus efeitos desde o nascimento desta, que, em regra, é posterior ao nascimento do direito por ela protegido. (CAMARA LEAL, A. L. da. *Da prescrição e da decadência*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 115)

Corolário desse entendimento é o de que os deveres jurídicos que subsumem aos direitos subjetivos são **exigidos**, ao passo que os direitos potestativos são **exercidos** (AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 565).

Nesse passo, o prazo de prescrição, em essência, começa a correr tão logo nasça a pretensão, a qual tem origem com a violação do direito subjetivo.

Por outro lado, o prazo decadencial tem início no momento do nascimento do próprio direito potestativo, que deverá ser exercido em determinado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lapso temporal sob pena de perecimento:

*A pretensão é própria dos direitos subjetivos, não existindo nos direitos potestativos nem nos direitos que se exercem por meio de ações prejudiciais ou de estado. Nas ações para o exercício de um direito potestativo, o autor não exige prestação alguma do réu, querendo apenas que o juiz modifique, por sentença, a relação jurídica que admite a modificação pretendida, como, por exemplo, a ação do foreiro para resgatar a enfiteuse e converter em propriedade plena a propriedade até então restrita. (GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 99)*

Assim, com efeito, penso que, na vigência do Código Civil de 1916 (art. 178, § 9º, V) e na do Diploma vigente (art. 178, I), é de 4 anos o prazo de decadência para pleitear-se a anulação do resgate.

O art. 178, § 9º, V, "a", do CC/1916 e 178 do CC/2012, respectivamente, dispõem:

Art. 178. Prescreve:

§ 9º **Em quatro anos:**

V. **A ação de anular ou rescindir os contratos, para a qual se não tenha estabelecido menor prazo;** contado este:

- a) no caso de coação, do dia em que ela cessar;
- b) no de erro, dolo, simulação ou fraude, do dia em que se realizar o ato ou o contrato;

Art. 178. É de quatro anos o prazo de decadência para pleitear-se a anulação do negócio jurídico, contado:

I - no caso de coação, do dia em que ela cessar;

II - no de erro, dolo, fraude contra credores, estado de perigo ou lesão, do dia em que se realizou o negócio jurídico;

III - no de atos de incapazes, do dia em que cessar a incapacidade.

Com efeito, a adequada exegese das súmulas 291 e 427 do STJ é de que cuidam-se de hipóteses em que há previsão no regulamento do plano de benefícios (contratual) da verba vindicada, de modo que a cada recebimento a menor pelo beneficiário do plano previdenciário exsurge nova violação ao seu direito.

Confira-se a ementa de recente precedente deste Colegiado:

PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. DECISÃO QUE ANULA SENTENÇA PROFERIDA LIMINARMENTE RECONHECENDO A DECADÊNCIA, PARA DETERMINAR A REGULAR TRAMITAÇÃO DO FEITO, COM A SUBSEQUENTE CITAÇÃO DOS RÉUS. ARGUMENTO DE PRECLUSÃO PARA RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA. INVIABILIDADE. **AFIRMAÇÃO DE IMPRESCRITIBILIDADE PARA ANULAÇÃO DO RESGATE. DESCABIMENTO. O PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO VINDICANDO ANULAÇÃO DE PACTUAÇÃO FIRMADA ENTRE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E EX-PARTICIPANTES, PARTICIPANTES OU ASSISTIDOS DE PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA É**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE 4 ANOS. DIREITO POTESTATIVO. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 178, INCISOS, DO CC.

1. É descabido o fundamento utilizado pela Corte local acerca da preclusão para discussão da ocorrência da decadência, pois o primeiro acórdão - prolatado antes mesmo da citação dos réus -, em harmonia com o princípio processual da congruência, limitou-se a anular a sentença primeva para determinar o regular processamento do feito, ensejando a superveniente instauração do contraditório, na presente relação jurídica processual.

2. Como é cediço, a prescritibilidade é a regra, só havendo falar em imprescritibilidade em hipóteses excepcionalíssimas, como no tocante às ações referentes ao estado das pessoas. Somente alguns direitos subjetivos, observada sua envergadura e especial proteção, não estão sujeitos a prazos prescricionais, como na hipótese de ações declaratórias de nulidades absolutas, pretensões relativas a direitos da personalidade e ao patrimônio público. **Dessarte, no tocante à previdência privada, consoante a jurisprudência do STJ, em cada recebimento de parcela a menor de benefício de previdência privada, previsto no regulamento do plano de benefícios, ocorre nova violação ao direito do beneficiário do plano e exsurgimento de pretensão condenatória relativa a essa lesão. Súmula 427/STJ.**

3. A doutrina civilista, desde Windscheid - que trouxe para o direito material o conceito de actio, direito processual haurido do direito romano -, diferencia com precisão os direitos subjetivo e potestativo. O primeiro é o poder da vontade consubstanciado na faculdade de agir e de exigir de outrem determinado comportamento para a realização de um interesse, cujo pressuposto é a existência de uma relação jurídica. Encapsulados na fórmula poder-sujeição, por sua vez, estão os chamados direitos potestativos, a cuja faculdade de exercício não se vincula propriamente nenhuma prestação contraposta (dever), mas uma submissão à manifestação unilateral do titular do direito, muito embora tal manifestação atinja diretamente a esfera jurídica de outrem.

4. **A legislação especial de regência - art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 - estabelece apenas prazo prescricional, não disciplinando, no tocante à relação contratual autônoma de direito civil de previdência privada, o prazo decadencial para exercício de direito potestativo para pretender a anulação de ato praticado no âmbito desta relação**, de modo que o prazo decadencial deve ser buscado no Diploma civilista.

5. Como a ação foi ajuizada quase dez anos após o resgate, procedido em pactuação ("termo de adesão, quitação, transação e cessão de direitos com sub-rogação - devolução das contribuições do participante") com a ora extinta entidade de previdência privada fechada complementar Previ-Banerj, **é nítida a decadência para anulação (de cláusula) do negócio jurídico - que opera em 4 anos, conforme disposto no art. 178 do CC.**

6. Recurso especial provido.

(REsp 1466196/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 31/03/2015)

No mesmo diapasão, *mutatis mutandis*, a Segunda Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.201.529, relatora p/acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, pacificando a jurisprudência do STJ, perfilhou o entendimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não incide ao caso a prescrição quinquenal prevista na legislação especial de regência - art. 75 da Lei Complementar n. 109/2001 -, mas sim o prazo decadencial de 4 anos a contar da pactuação (art. 178 do CC de 1916 e do Diploma civilista em vigor), pois o que o autor pretende não é verba prevista no regulamento do plano de benefícios, mas "modificar o próprio contrato" firmado.

A mencionada decisão tem a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. REVISÃO DE PENSÃO. ÍNDICE DE CONTRIBUIÇÃO. FAIXA ETÁRIA. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO DO CÁLCULO. NEGÓCIO JURÍDICO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. ANULAÇÃO. DECADÊNCIA.

1. Não ofende o art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial.

2. Nos termos do art. 75 da LC 109/2001, assim como ocorria sob a égide da legislação anterior (Lei 3.807/60, Decreto 72.771/73 e Lei 8.213/91), a prescrição para reclamar o direito a prestações de benefício previdenciário é parcial, vale dizer, atinge apenas as prestações vencidas em período anterior a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. Hipótese, todavia, em que o autor da ação não se limita a pleitear prestações com base no contrato previdenciário em vigor quando se tornou elegível ao benefício. Pretende alterar a base da relação jurídica entre as partes; modificar o próprio contrato em que assentado equilíbrio atuarial do plano de previdência. Como fundamento para o pedido de revisão do benefício, invoca critérios estabelecidos no contrato celebrado em 1950, o que dependeria da anulação do contrato de 1983, que o substituiu, por vício de consentimento, pretensão sujeita ao prazo de decadência de 4 anos (art. 178, § 9º, V, "b", Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos, correspondente ao art. 178, inc. II, do CC/2002).

4. Recurso especial provido.

(REsp 1201529/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2015, DJe 01/06/2015)

No caso, a Corte local não reconheceu a decadência afirmando que, em que pese os autores terem procedido ao resgate das contribuições, poderiam recolher apenas aquelas concernentes a todo o período contratual, tal qual teriam recolhido se nunca tivessem se desligado do plano de benefícios.

A título de bem oportuno registro, essa solução é inadequada em se tratando de plano de benefícios de previdência privada, pois, enquanto a previdência social adota o regime de repartição simples, que funciona em sistema de caixa, no qual o que se arrecada é imediatamente gasto, sem que haja, por regra, um processo de acumulação de reservas, a previdência complementar adota o de capitalização, que pressupõe a acumulação de recursos para formação de reservas, mediante não apenas o recolhimento de contribuição dos participantes, assistidos e eventual patrocinador, mas também do resultado dos investimentos efetuados com essas verbas arrecadadas (que têm extrema relevância para a formação das reservas para custeio dos benefícios).

No entanto, em vista do acolhimento da tese acerca decadência - que, no caso, é manifesta -, cumpre extinguir o processo com resolução do mérito.

6. Diante do exposto, acolho o agravo regimental para dar provimento aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recursos especiais, reestabelecendo o decidido na sentença e, em reconhecimento da decadência, extinguir o processo com resolução do mérito, fixando as custas e honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em benefício dos patronos da patrocinadora e da entidade de previdência privada, que serão integralmente arcados pelos 5 autores, observada eventual concessão de gratuidade de justiça.

No mesmo diapasão:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E DE ALUNO-APRENDIZ. RECONHECIMENTO PELO INSS. UTILIZAÇÃO NA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INADMISSIBILIDADE. SISTEMA FINANCEIRO DE CAPITALIZAÇÃO. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À PREVIDÊNCIA OFICIAL.

[...]

5. Pelo regime de capitalização, o benefício de previdência complementar será decorrente do montante de contribuições efetuadas e do resultado de investimentos, não podendo haver, portanto, o pagamento de valores não previstos no plano de benefícios, sob pena de comprometimento das reservas financeiras acumuladas (desequilíbrio econômico-atuarial do fundo), a prejudicar os demais participantes, que terão que custear os prejuízos daí advindos.

6. O tempo ficto (tempo de serviço especial) e o tempo de serviço prestado sob a condição de aluno-aprendiz, próprios da previdência social, são incompatíveis com o regime financeiro de capitalização, ínsito à previdência privada. 7. Recurso especial provido. (REsp 1330085/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 13/02/2015)

5. Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0220106-8 **EDcl no AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.229.068 / RJ

Números Origem: 200100103374 337401 33742001 980010991085
994351319988190001

EM MESA

JULGADO: 06/10/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FUNDAÇÃO PREVIDENCIÁRIA IBM
ADVOGADOS : SERGIO BERMUDEZ
MARCELO LAMEGO CARPENTER
ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA E OUTRO(S)
RECORRENTE : IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO : PAULA MILANI PRAGMÁCIO TELLES E OUTRO(S)
RECORRIDO : JORGE GOMES FILHO E OUTROS
ADVOGADO : ANTÔNIO VIEIRA GOMES FILHO E OUTRO(S)

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JORGE GOMES FILHO E OUTROS
ADVOGADO : ANTÔNIO VIEIRA GOMES FILHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : FUNDAÇÃO PREVIDENCIÁRIA IBM
ADVOGADOS : SERGIO BERMUDEZ
MARCELO LAMEGO CARPENTER
ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA E OUTRO(S)
EMBARGADO : IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO : PAULA MILANI PRAGMÁCIO TELLES E OUTRO(S)

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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