RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	:	MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
R.P/ACÓRDÃO	:	MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"

INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI E OUTRO(S) - SP115762

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. CONCESSÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. REGULAMENTO DA ÉPOCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA. NORMAS REGULAMENTARES VIGENTES NA DATA DA ADESÃO. AFASTAMENTO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. DIREITO ACUMULADO. OBSERVÂNCIA. REGIME DE CAPITALIZAÇÃO. FUNDO MÚTUO. PRÉVIO CUSTEIO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-ATUARIAL. PRESERVAÇÃO.

1. Polêmica em torno da definição acerca do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada fechada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, devendo ser definido se é o vigente à época da sua aposentadoria ou aquele em vigor ao tempo de sua adesão ao plano de benefícios.

2. Tese para os fins do art. 1.040 do CPC/2015: O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado. Esse entendimento se aplica a quaisquer das modalidades de planos de benefícios, como os Planos de Benefício Definido (BD), os Planos de Contribuição Definida (CD) e os Planos de Contribuição Variável (CV).

3. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Moura Ribeiro acompanhando o Sr. Ministro Relator, e os votos dos Srs. Ministros Raul Araújo e Antonio Carlos Ferreira acompanhando a divergência, decide a Segunda Seção, por maioria, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva.

Para os fins repetitivos, foi firmada a seguinte tese: O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Villas Bôas Cueva. Vencidos os Srs. Ministros Relator e Moura Ribeiro (voto-vista).

Votaram com o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Aurélio Bellizze, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Marco Buzzi e Nancy Andrighi.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília (DF), 27 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	VITOR GIL PEIXOTO - RS057021 IGOR HAMILTON MENDES - RS061815 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811

LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298

INTERES. : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433

INTERES. : FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"

INTERES. : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"

INTERES. : ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"

INTERES. : ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292

INTERES. : ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : MARCELO DA SILVA - CE017053

INTERES. : ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792

INTERES. : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174

INTERES. : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADOS : MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418

DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906

INTERES. : ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151

INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO:

Cuida-se, na origem, de "*ação ordinária de cobrança de diferenças de complementação de aposentadoria*" (e-STJ fl. 2) movida por RONALDO XIMENES CARNEIRO em face da FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL em que se postulou, essencialmente, "*(...) b.1) obrigar, nos termos do artigo 461 do CPC, que a ré cumpra o regulamento estatutário, incluindo na complementação de aposentadoria do autor, em parcelas vincendas, o valor correspondente à diferença existente entre o valor efetivamente pago pelo INSS, então de R$ 2.054,92 e o SRBA da época (R$ 9.114,11), em valores a serem apurados em fase de cumprimento de sentença, mais juros à razão de 1% ao mês e correção monetária desde quando as parcelas se tornaram devidas; b.2) condenar a ré ao pagamento das diferenças mensais apuradas desde a data da aposentadoria e saída do empregador (06.07.2010), no valor histórico de R$ 1.388,00, até o efetivo cumprimento da obrigação, quantia a ser apurada em fase de cumprimento de sentença, mais juros à razão de 1% ao mês e correção monetária desde quando as parcelas se tornaram devidas*" (e-STJ fls. 9/10).

Para tanto, o autor afirmou que foi empregado do BANRISUL, estando aposentado por tempo de contribuição, contando, à época de sua aposentação, em 09/06/2010, com mais de 35 anos de contribuição, tendo aderido ao plano de previdência complementar em 1.977, cujo regulamento vigente era o editado em 1.964.

Fundamentando-se nas disposições do regulamento vigente por ocasião da contratação, bem como no princípio da boa-fé (deveres de informação, transparência e lealdade), aduziu que a ré está descumprindo o acordo firmado, pois complementa seu benefício a menor, quando, na realidade, possui direito a

receber 100 % do Salário Real de Benefício Atualizado (SRBA), considerado o cálculo do benefício do INSS com o fator previdenciário, o qual foi instituído pela Lei 9.876/99.

Em contestação, a fundação demandada, além de sustentar a sua ilegitimidade passiva e a necessidade de integração do BANRISUL como litisconsorte passivo necessário, defendeu (a) ser inaplicável a Lei 9.876/99, tendo em vista o respeito ao ato jurídico perfeito e ao equilíbrio atuarial do fundo, notadamente porque o contrato firmado entre as partes é anterior a vigência da lei; (b) ser imprescindível o prévio custeio para a manutenção do equilíbrio atuarial, razão porque postulou, em caso de condenação, autorização para efetuar os descontos fiscais e o recolhimento das contribuições necessárias para a constituição de reservas matemáticas para pagamento dos valores.

Em 1ª instância, o Juízo de Direito da 16ª Vara Cível do Foro Central de Porto Alegre/RS, além de afastar a preliminar arguida (ilegitimidade passiva), julgou procedentes os pedidos deduzidos para "*(...) a) determinar que a ré inclua na complementação de aposentadoria da parte autora o valor correspondente à diferença existente entre o valor efetivamente pago pelo INSS (o valor de fato pago, e não o valor a maior, em decorrência do fator previdenciário) e o salário real de benefício; b) condenar a requerida ao pagamento das quantias referentes às diferenças mensais referidas, desde a data da aposentadoria, até o efetivo cumprimento da determinação acima, corrigidas pelo IGP-M, desde a data em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de 1% ao mês, contados da citação*" (e-STJ fl. 215).

Os embargos de declaração apresentados pela parte ré foram acolhidos apenas para se indeferir o pedido de integração do BANRISUL como litisconsorte passivo.

Ainda irresignada, a FUNDAÇÃO BANRISUL interpôs apelação, a qual,

no que interessa ao presente recurso especial, foi provida pela Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por maioria de votos (e-STJ fls. 317/340).

O acórdão foi assim ementado:

> *APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL. SALÁRIO REAL DE BENEFÍCIO ATUALIZADO (SRBA). DIFERENÇA RELATIVAS AO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CÁLCULO DA APOSENTADORIA PELO REGIME PREVIDENCIÁRIO PÚBLICO DEVIDO A APLICAÇÃO DA LEI N. 9678/99. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 17 DA LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001 C/C ART. 202 DA CF/88. CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA ATUARIAL. Não há necessidade de realização de perícia para o deslinde da presente controvérsia, pois se trata de matéria exclusivamente de direito. Agravo Retido desprovido.*
> *ILEGITIMIDADE PASSIVA. A Fundação possui legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, haja vista que a parte autora postula parcelas referentes à complementação de aposentadoria, a qual é paga pela Fundação ré, restando demonstrada sua legitimidade.*
> *LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. O objeto veiculado na presente ação diz respeito exclusivamente à complementação de aposentadoria, o que afasta qualquer possibilidade de solidariedade do Banco ex-empregador, uma vez que não há mais relação trabalhista, tampouco qualquer vínculo com o autor.*
> *MÉRITO*
> *Os Estatutos e Regulamentos juntados aos autos ditam a forma como deverá ser calculada os valores da suplementação de aposentadoria do autor, devendo este cálculo obedecer ao Regulamento vigente à data da sua aposentadoria.*
> *O autor reuniu as condições necessárias para a obtenção do benefício de aposentadoria complementar somente na vigência de outro regulamento, o que não há de se falar em direito adquirido.*

Opostos embargos infringentes pelo autor, o Terceiro Grupo Cível do TJ/RS deu provimento ao recurso, também por maioria (e-STJ fls. 410/433), tendo o acórdão restado assim ementado:

> *EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL. DIFERENÇA*

DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FATOR REDUTOR. REGULAMENTO VIGENTE.
1. A parte autora objetiva a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e àquele percebido da Fundação, pois entende que no seu benefício complementar deve ser adicionado o valor atinente ao fator previdenciário, o qual começou a ser deduzido pela Previdência Oficial, após as modificações inseridas pela Lei n.º 9.876/99.
2. A parte autora aderiu ao plano de previdência complementar oferecido pela parte demandada em 1977. Logo, quando do ingresso do postulante no referido plano o Regulamento Geral de Benefícios vigente era aquele editado em 1964. Inteligência da Súmula n.º 288 do TST.
3. As disposições constantes no Regulamento de Benefícios da Fundação Banrisul, aprovado pela Secretária de Previdência Complementar, conforme ofício nº 07 de 06/01/1999, que a parte demandada utiliza como fundamento para pagamento do benefício complementar com base na legislação precedente não podem incidir no caso em tela. Isto se deve ao fato de que são posteriores à própria concessão do benefício complementar à parte postulante, bem como desfavoráveis em relação àquele vigente na data de ingresso da parte postulante ao referido plano, pois, a toda evidência, importa em afronta ao contido na Súmula n.º 288 do TST antes mencionada.
4. Assim, se revela indevida a não observância pela Fundação demandada da dedução feita pelo INSS relativa ao "fator previdenciário", após a entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99. Presente o fato de que o direito do postulante está previsto em contrato previdenciário mantido entre as partes e encontra respaldado no art. 13 do Regulamento Geral de Benefícios, vigente quando de seu ingresso no plano em questão. Embargos infringentes acolhidos. Maioria.

Os embargos de declaração opostos pela FUNDAÇÃO BANRISUL (e-STJ fls. 437/442) foram rejeitados (e-STJ fls. 444/451).

No recurso especial, a fundação demandada sustentou, destacando a existência de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 17, parágrafo único, e 68, § 1º, da LC 109/01, pois, segundo alega, deve ser aplicado o regulamento do plano de benefícios vigente à época da aposentadoria do associado, e não aquele em vigor ao tempo de sua adesão. Afirmou, ainda, a violação aos arts. 1º, 18, *caput* e § 3º, e 19 da LC 109/01, sob o fundamento de que é descabida

a majoração de benefício previdenciário mediante o acréscimo de parcela sobre a qual não houve prévio custeio.

Em contrarrazões (e-STJ fls. 554/563), RONALDO XIMENES CARNEIRO defendeu, preliminarmente, o não conhecimento do recurso especial, tendo em vista a ausência de prequestionamento dos dispositivos tidos por violados (Súmulas 211 do STJ, 282 e 356 do STF) e a inviabilidade do reexame da matéria de prova e interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7 do STJ). No mérito, sustenta o não provimento do recurso especial.

Por meio da decisão de fls. 618/620 (e-STJ), o recurso especial foi afetado ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/73, à época vigente, para a consolidação do entendimento desta Corte acerca da ***definição sobre o regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar***.

Após a manifestação da Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC (e-STJ fls. 626/635), seguiram-se vários pedidos de entidades da sociedade civil interessadas na intervenção na condição de *amicus curiae*, os quais foram plenamente atendidos, recebendo-se todas as manifestações como memoriais.

Considerando a quantidade de ações sobre o mesmo tema, a necessidade de uma abordagem mais abrangente possível, o grande número de interessados no julgamento da questão, determinei, consoante decisão de fls. 1.483/1.485 (e-STJ), a realização de audiência pública, na data de 31/08/2015, com vistas a municiar os integrantes desta Corte com informações indispensáveis ao deslinde da controvérsia.

Às fls. 1.597/1.603 (e-STJ), proferi decisão tornando pública a lista de entidades, e seus respectivos expositores habilitados a participar da audiência pública.

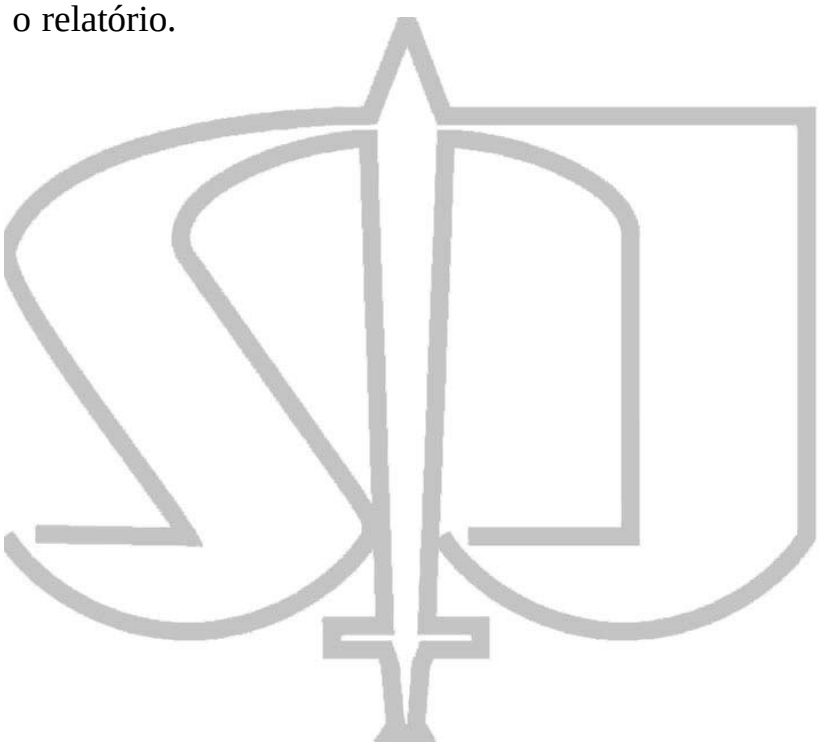
Foi realizada audiência pública, conforme notas taquigráficas juntadas aos autos eletrônicos em expediente avulso, inclusive com a honrosa presença dos eminentes Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, Aloysio Corrêa da Veiga, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Cláudio Mascarenhas Brandão, Augusto César Leite de Carvalho e Maria de Assis Calsing.

O Ministério Público Federal, em suas manifestações de fls. 182/191 1.263/1.275 e 1.653/1.655 do expediente avulso (e-STJ), opinou pelo provimento do recurso especial, consoante a seguinte ementa:

> *RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DA DIFERENÇA DECORRENTE DO REGIME GERAL. CONTRATO CELEBRADO ANTES DA LEGISLAÇÃO DESFAVORÁVEL AO BENEFICIÁRIO. APLICAÇÃO DAS REGRAS NO MOMENTO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS À APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO CUSTEIO. DIFERENÇA QUE NÃO CABE À FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL. SEGURANÇA GERAL DE TODOS OS ASSISTIDOS PROTEGIDA PELA ORDEM CONSTITUCIONAL.*
> *INTELIGÊNCIA DO ART. 202 DA CF. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1º, 17, PARÁGRAFO ÚNICO, 18, 19 E 68, §1º, DA LC 109/2001 CONSTATADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA.*
> *1. A Súmula 288/TST não deve incidir nos casos de previdência privada complementar, pois se mostra inadequada diante da norma constitucional que se sobrepõe quanto à independência com relação à regra geral de previdência social, não se prestando a afastar a aplicação das regras vigentes à data em que o beneficiário preenche todos os requisitos para a aposentadoria.*
> *2. O direito adquirido somente se concretiza mediante a integralização dos pressupostos à aposentação e não no momento da adesão ao plano, especialmente diante da necessidade de garantir-se a capacidade do regime de previdência privada em prol de todos os assistidos, assegurando o custeio dos planos aderidos pelos beneficiários.*
> *3. O art. 202, CF, além de enfatizar a independência entre a previdência privada e a do regime geral de previdência social, coíbe que se ponha em risco a solvência e a liquidez da seguridade social, em decorrência da ausência de constituição de reservas suficientes a garantir o benefício contratado e a manter o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial.*

4. Para os fins do art. 543-C do CPC: Considerando o ordenamento constitucional, que define a independência entre as previdências privada e social e que assegura o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial das entidades de previdência privada, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, deve ser aplicado o regulamento do plano de benefícios vigente à época da aposentadoria do associado, e não aquele em vigor ao tempo de sua adesão.
5. Parecer pelo provimento do recurso especial, com aplicação do enunciado do item "4" aos casos repetitivos.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	VITOR GIL PEIXOTO - RS057021 IGOR HAMILTON MENDES - RS061815 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811

		LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418
		DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DA MODALIDADE "BENEFÍCIO DEFINIDO". MODIFICAÇÃO DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE REGULAMENTO POSTERIOR À ADESÃO DO PARTICIPANTE. MUTAÇÃO DA OBRIGAÇÃO ESSENCIAL DO PACTO. DESNATURAÇÃO DA CAUSA DO CONTRATO. INVIABILIDADE.

1 - DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA:

1.1. Polêmica em torno da definição acerca do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada fechada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, devendo ser definido se é o vigente à época da sua aposentadoria ou aquele em vigor ao tempo de sua adesão ao plano de benefícios.

2 - FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. *O regime de previdência privada, de caráter complementar, nos termos do art. 202, caput, da Constituição Federal, é organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social (RGPS), sendo facultativo, baseado na constituição de reservas garantidoras do benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

2.2. *A relação jurídica estabelecida no âmbito do sistema previdenciário privado fechado compreende, no mínimo, três figuras:* ***(i) o patrocinador,*** *pessoa jurídica que institui (ou filia-se a) plano de previdência;* ***(ii) a entidade,*** *pessoa jurídica a qual se atribui a operação dos referidos planos, os quais obrigatoriamente devem se basear no regime de prévia constituição de reservas; e* ***(iii) o participante,*** *pessoa física que adere, por ato formal, ao plano de benefícios (LC 109/01, art. 8, I), ou assistido, que é o participante ou seu beneficiário já em gozo de benefício (LC 109/01, art. 8, II).*

2.3. *O contrato celebrado entre os participantes (assistidos) e as entidades privadas de previdência complementar (EFPC) apresenta características peculiares, fundamentais para a compreensão da sua natureza jurídica e para estabelecer os seus instrumentos de controle, quais sejam: a) liberdade de*

adesão, consubstanciada na possibilidade, ou não, de contratação e permanência nos planos de benefícios, além da circulação entre planos distintos; b) natureza eminentemente civil; e c) negócios jurídicos de longa duração, criando um vínculo jurídico complexo e contínuo.

2.4. *O regulamento do plano estatui os benefícios, os pressupostos para sua concessão, a forma de aporte de recursos, a aplicação do patrimônio, os requisitos de elegibilidade e outros aspectos que formam o conjunto de direitos e obrigações entre as partes (EFPC, patrocinadores, participantes e assistidos), devendo atender a "padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, como o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial" (LC 109/2001, art. 7º, caput).*

2.5. *O Conselho de Gestão da Previdência Complementar - CGPC, atendendo ao parágrafo único do art. 7º da LC 109/2001, mediante a Resolução nº 16/2005, normatizou as três modalidades básicas de planos de benefícios (Benefício Definido - "BD", Contribuição Definida - "CD" e Contribuição Variável - "CV"), possibilitando, ainda, às entidades a criação outras modalidades de benefícios.*

2.6. *Nos termos do art. 2º da referida resolução, "entende-se por plano de benefício de caráter previdenciário na modalidade de benefício definido aquele cujos benefícios programados têm seu valor ou nível previamente estabelecidos, sendo o custeio determinado atuarialmente, de forma a assegurar sua concessão e manutenção".*

2.7. *A LC 109/2001, ao referendar a necessidade de o custeio atender permanentemente o nível de contribuições necessários à constituição de reservas garantidoras dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios (art. 18, § 3º), previu expressamente o destino de eventual resultado superavitário obtido pela entidade (art. 20) e, do mesmo modo, a forma de solvência de circunstancial déficit (art. 21).*

2.8. *Relativamente à apuração de resultado deficitário, a legislação prevê, com a garantia da proporção entre as contribuições dos patrocinadores, participantes e assistidos, que o equacionamento poderá 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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador" (art. 21, § 1º), sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar (art. 21, caput).

2.9. *Qualificada como "obrigação de garantia", em que compete essencialmente ao participante o dever de pagar a contribuição necessária à formação de reserva financeira e, à EFPC, o dever de assegurar ao participante/assistido, por meio gestão técnica do fundo, o pagamento dos beneficios contratados, e em se tratando de pacto em que se afiançou, como elemento fundamental do ajuste, a prévia definição do benefício, o cumprimento do acordo de forma diversa resultaria, com prejuízo à legítima confiança depositada na situação constituída, em desnaturação da própria causa do contrato e, via de consequência, o inadimplemento.*

2.10. *A interpretação do artigo 17 da LC 109/01 deve, em atenção às demais normas relacionadas ao sistema de previdência complementar, buscar a preservação do conteúdo dos contratos firmados, permitindo, no caso dos benefícios de valor definido, a modulação, ajuste e readequação do custeio, mas sem a desnaturação da sua obrigação principal.*

3 - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/15:

3.1. O regulamento aplicável, para fins de cálculo da renda mensal inicial da complementação de aposentadoria, em se tratando de plano estruturado na modalidade "Benefício Definido" (BD), é aquele que não altere o benefício originalmente pactuado entre as partes, ressalvado o equacionamento de eventual déficit nas reservas garantidoras mediante o complemento das contribuições pelo participante ou assistido.

4 - CASO CONCRETO:

4.1. *A pretensão da parte autora diz respeito a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e aquele percebido da entidade fechada de previdência complementar (EFPC), postulando que seja adicionado o valor atinente ao fator previdenciário, que passou a ser deduzido pelo RGPS, após as modificações inseridas pela Lei n.º 9.876/99*

4.2. *No julgamento de recurso especial repetitivo (REsp 1.312.736/RS, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 16/08/2018), aplicável à hipótese dos autos, a Segunda Seção do STJ consolidou orientação no sentido de que a concessão do benefício de previdência complementar tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial dos planos.*

4.3. *Quando já concedido o benefício de complementação por EFPC, é inviável a inclusão de quaisquer reflexos remuneratórios nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria. Todavia, em nome da segurança jurídica, ficou expressamente consignada a modulação do entendimento firmado para admitir, excepcionalmente, "(...) o recálculo do benefício, nos termos pretendidos, nas ações da espécie propostas na Justiça comum até a data do julgamento do presente recurso repetitivo, condicionando-se tal recálculo ao prévio e integral restabelecimento das reservas matemáticas, por meio de aporte a ser vertido pelo participante, devendo a apuração dos valores correspondentes basear-se em estudo técnico atuarial, conforme disciplinado no regulamento do plano". Hipótese dos autos.*

4.4. *O acórdão recorrido, no presente caso, ao reconhecer o direito da parte autora à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar para adequá-lo à forma contratada ao tempo da adesão ao plano, possibilitando, ainda, a recomposição das reservas matemáticas com o aporte de valor a ser apurado por estudo técnico atuarial, está em consonância com a orientação estabelecida no presente julgamento.*

4.5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO (Relator):

Eminentes colegas. A polêmica do presente recurso especial situa-se em torno da definição do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, devendo ser definido se é aquele vigente à época da aposentadoria do associado ou aquele em vigor ao tempo de sua adesão ao plano de benefícios.

Consigno, inicialmente, que a afetação do tema presente neste recurso especial foi feita, embora ciente da existência de alguns precedentes no próprio Superior Tribunal de Justiça, a partir da constatação da multiplicidade de processos judiciais envolvendo a matéria, do grande número de interessados em sua discussão, além da sua manifesta repercussão social e econômica.

Essa última circunstância ficou evidenciada pelos dados colacionados aos autos pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC (e-STJ fl. 194 do apenso), segundo os quais, à época, somente o setor da previdência complementar fechada no Brasil congrega mais de 300 entidades, que administram em torno de 1.100 planos de benefícios, contemplando uma população protegida de 7,6 milhões de pessoas (700 mil em gozo de benefícios, 2,7 milhões em fase de contribuição e mais de 4 milhões de familiares designados), além de um patrimônio que ultrapassa os 720 bilhões de reais.

Por essa razão, após determinar a afetação do recurso ao rito estabelecido pelo art. 543-C do Código de Processo Civil/73 (atualmente regulado pelos arts. 1.036 e seguintes do CPC/15), decidi realizar a audiência pública no mês de agosto de 2015, cujas notas taquigráficas foram anexadas aos autos eletrônicos.

Ressalto que a audiência pública foi extremamente importante na formação do meu convencimento acerca das principais questões a serem dirimidas para a solução da controvérsia posta nos autos.

Nesse ponto, os meus agradecimentos a todos os participantes da audiência pública e a todas as pessoas que colaboraram para a sua realização, especialmente os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, os Srs. Ministros Aloysio Corrêa da Veiga, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Augusto César Leite de Carvalho, Cláudio Mascarenhas Brandão, além dos próprios Ministros e servidores desta Casa.

Ainda, justifico, principalmente em respeito aos jurisdicionados interessados na solução da controvérsia, a demora na disponibilização do processo para julgamento, tendo em vista, além da evidente complexidade jurídica da matéria, a existência de importante questão prejudicial trazida no recurso especial interposto pela FUNDAÇÃO BANRISUL, consistente na discussão a respeito da necessidade do prévio custeio para fins de eventual majoração de benefício previdenciário complementar - arts. 1º, 18, *caput* e § 3º, e 19 da LC 109/01, a qual foi resolvida pela Segunda Seção do STJ no julgamento do REsp 1.312.736/RS (Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 16/08/2018) na assentada do dia 08/08/2018, também sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, e integrará o presente voto.

De outro lado, embora reconheça que a decisão de afetação do presente recurso (e-STJ fl. 618/620) ter explicitado a questão jurídica de forma

abrangente, entendo imprescindível, até mesmo porque a tese para ser, como o próprio nome remete, representativa de uma controvérsia repetitiva não pode se desvincular das balizas do caso concreto, a delimitação do tema para fins de consolidação do enunciado, especialmente, como na hipótese, quanto às peculiaridades da modalidade de "*Benefício Definido*".

Há, ainda, relevante consideração acerca da existência de precedentes, sendo alguns deles com a minha expressa adesão, que, a par de apreciar questões jurídicas idênticas ou análogas à constante do presente recurso especial, não se dedicaram, salvo melhor juízo, a análise pormenorizada do tema com vistas à especificidade acima referida e as conseqüências dela decorrente.

1. Delimitação da questão jurídica representativa de controvérsia repetitiva, em face da moldura fática do processo:

O caso em julgamento, no presente processo, é bastante ilustrativo do tema jurídico discutido no presente recurso especial repetitivo.

Com efeito o demandante, RONALDO XIMENES CARNEIRO, na condição de participante do plano de benefícios ofertado pela FUNDAÇÃO BANRISUL, ajuizou ação de cobrança contra a entidade fechada de previdência complementar, objetivando o recebimento de diferenças de complementação de aposentadoria verificadas entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e aquele percebido da fundação demandada, ora recorrente.

Conforme alega o demandante, na época em que aderiu ao plano de benefícios oferecido (1.977), estava em vigor o regulamento editado em 1.964, segundo o qual as aposentadorias ali reguladas consistiam no pagamento de uma prestação correspondente a 100% da remuneração que o empregado percebia na data de sua concessão, descontadas quaisquer quantias recebidas

ou que viesse a receber da previdência oficial.

Fundamentou, portanto, a sua pretensão nas disposições do regulamento vigente ao tempo da contratação e no princípio da boa-fé objetiva com seus consectários lógicos (deveres de informação, transparência e lealdade).

A FUNDAÇÃO BANRISUL, de outro lado, sustenta que o não cumprimento do pactuado se justifica pela adoção, pelo órgão federal de previdência oficial, de novas regras para o cálculo do benefício do RGPS, aplicação do redutor denominado de "*fator previdenciário*" instituído pela Lei 9.876/99, o que gerou, de fato, uma diminuição no valor da aposentadoria e, via de conseqüência, no do benefício suplementar.

Defende essencialmente que, nos termos do art. 17, parágrafo único, da Lei Complementar 109/01, o regulamento aplicável ao assistido não seria o de 1.964, mas aquele vigente na data de aposentadoria, ou seja, o regulamento de plano de benefícios de 2.009 (Regulamento Plano de Benefícios I - fls. 112/132 do e-STJ).

Traz, ainda, a discussão relacionada à inviabilidade de majoração de benefício complementar sem o prévio custeio, nos termos dos arts. 1º, 18, *caput* e § 3º, e 19 da LC 109/01.

Nesse contexto, excluída a questão já solvida pela Segunda Seção do STJ relacionada ao prévio custeio e a modulação temporal ali referida, a polêmica do presente recurso especial situa-se, então, em torno da ***definição do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, devendo-se estabelecer se é aquele em vigor no momento da adesão ao plano de benefícios ou o vigente na data da aposentadoria do participante.***

Para a solução dessa questão específica, bem como da própria controvérsia concretamente estabelecida no caso dos autos, é necessário o

exame prévio das particularidades das relações jurídicas desenvolvidas no âmbito do sistema de previdência complementar, especialmente as características peculiares dos contratos firmados nesse segmento e as diversas modalidades de benefícios oferecidos, distinguindo os seus respectivos conteúdos e regimes jurídicos.

2. Modelo previdenciário brasileiro:

A compreensão do sentido jurídico do instituto da previdência complementar deve partir do seu significado etimológico.

O substantivo '*previdência*', etimologicamente, advém do verbo latino '*videre*', que significa a percepção pela visão, o qual precedido do prefixo '*prae*' - que designa antecipação -, resulta em '*praevidentia*', que, segundo Aurélio Buarque de Holanda (Dicionário Aurélio 2014), é a qualidade ou ato de previdente, antevidência.

Ainda, segundo o citado dicionário, trata-se de palavra sinônima de providência (do latim *providentia*), que, por sua vez, tem diversos significados, dentre eles o de "*prudência ou presciência do futuro para acautelamento com relação a ele*" e o de "*disposições ou medidas prévias para alcançar um fim, remediar qualquer necessidade ou regularizar certos serviços; prevenção*".

Transportando tal concepção para a seara jurídica, **Wladmir Novaes Martinez (***A seguridade social na Constituição Federal.* 2. ed. São Paulo: LTr, 1992) conceitua a previdência social "*como a técnica de proteção social que visa proporcionar os meios indispensáveis à subsistência da pessoa humana - quando esta não pode obtê-los ou não é socialmente desejável que os aufira pessoalmente através do trabalho, por motivo de maternidade, nascimento, incapacidade, invalidez, desemprego, prisão, idade avançada, tempo de serviço ou morte - mediante contribuição compulsória distinta, proveniente da sociedade e da cada um dos participantes*". Ou, segundo **Nair**

Lemos Gonçalves (*Novo benefício da previdência social: auxílio-inatividade*. São Paulo: Ibrasa, 1976) "*o evidente propósito de, antecipadamente, reunir recursos dos interessados e organizar mecanismos que pudessem e possam atender a contigências sociais prováveis e futuras*".

A Previdência Social, portanto, é o segmento da Seguridade Social composto de um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social que tem por objetivo proporcionar meios indispensáveis para a subsistência da pessoa e de sua família, contra eventual perda ou redução da remuneração, de forma temporária ou permanente, de acordo com a legislação vigente.

No Brasil, a Previdência Social é composta por diversos regimes previdenciários, cuja matriz é a própria Constituição Federal.

Entende-se por regime previdenciário "*aquele que abarca, mediante normas disciplinadoras da relação jurídica previdenciária, uma coletividade de indivíduos que têm vinculação entre si em virtude da relação de trabalho ou categoria profissional a que está submetida, garantindo a esta coletividade, no mínimo, os benefícios essencialmente observados em todo o sistema de seguro social - aposentadoria e pensão por falecimento do segurado*" **(Carlos Alberto Pereira de Castro e João Bastista Lazzari,** *"Manual de Direito Previdenciário"*. 16. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2014).

Segundo a legislação atual, é possível elencar os seguintes regimes existentes no país:

(a) **Regime Geral de Previdência Social/RGPS** (art. 201 da CF/88, Leis 8.212/91 e 8.213/91), que abrange obrigatoriamente todos os trabalhadores que possuem relação de emprego regida pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), de filiação compulsória e

automática, gerido pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS);

(b) **Regimes Próprios de Previdência Social/RPPS** (arts. 40, 42, §§ 1º e 2º, e 142, § 3º, X, da CF/88 e Lei 9.717/98), instituídos por entidades públicas, de ingresso compulsório para os servidores públicos ocupantes de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como das autarquias e fundações públicas e agentes públicos ocupantes de cargos vitalícios e militares; e

(c) **Regime Previdenciário Complementar** (art. 202 da CF/88, Leis Complementares 108/01 e 109/01), de ingresso facultativo e organizado de forma autônoma em relação aos demais regimes, que é operado por entidades abertas ou fechadas criadas com a finalidade de proporcionar renda adicional ao participante e/ou assistido, complementando àquela obtida nos regimes de filiação obrigatória.

3. Histórico da previdência complementar privada no Brasil:

A história da previdência complementar privada no Brasil se inicia com a criação do Montepio Geral de Economia dos Servidores do Estado (Mongeral), em 10 de janeiro de 1.835, por proposição do então Ministro da Justiça, o Barão de Sepetiba, quando, pela primeira vez, foram oferecidos planos de benefícios com características de facultatividade e mutualismo.

Do ano de 1.835 até a edição da Lei 6.435, de 15 de julho de 1.977, não havia, no ordenamento jurídico brasileiro, normas gerais destinadas a regular relações jurídicas relacionadas a planos de previdência complementar.

Havia, apenas, leis específicas, de alcance limitado, tanto no que diz respeito à extensão de benefícios quanto ao universo de participantes, como era o caso da legislação que disciplinava as caixas de previdência de determinadas categorias profissionais e os montepios.

Assim, coube à Lei 6.435/77 estabelecer a estrutura e o regime jurídico daquilo que veio a configurar o primeiro estágio verdadeiramente abrangente da previdência complementar privada. Foram introduzidas regras gerais básicas aplicáveis às relações jurídicas relativas ao processo de formação de poupança privada destinada ao custeio e à atribuição de benefícios previdenciários econômica e juridicamente apartados do regime geral de previdência social (RGPS).

Com o advento da Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro de 1.998, o sistema de previdência social no Brasil sofreu importantes modificações.

Dentre elas, no que importa ao presente caso, foi a nova redação conferida ao art. 202 da Constituição Federal em que se exigiu a elaboração de leis complementares para regulamentar a matéria.

Com o propósito, portanto, de dar efetividade a essas disposições constitucionais, revogou-se a Lei 6.435/77 com a edição de duas leis complementares:

(a) Lei Complementar 109, de 2.001, que dispôs, em caráter geral, sobre o sistema de previdência complementar (art. 202, *caput*, da CF);

(b) Lei Complementar 108, de 2001, voltada especificamente à disciplina das relações de patrocínio de planos de previdência complementar mantidos por entes públicos (art. 202, § 4º, da CF).

Complementando o ciclo de atualização da legislação, a Emenda Constitucional 41, de 19 de dezembro de 2.003, ao dar nova redação ao art. 40 da Constituição Federal, estabeleceu, nos parágrafos 14 a 16, a possibilidade de criação, por lei ordinária, de um regime complementar para o servidor público.

Finalmente, no dia 2 de maio de 2012, foi publicada a Lei 12.618, que instituiu o regime de previdência complementar para os servidores públicos

federais titulares de cargo efetivo, autorizando a criação de 3 (três) entidades fechadas de previdência complementar, sob a denominação de Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe), Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo (Funpresp-Leg) e Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (Funpresp-Jud).

4. Estrutura atual do sistema de previdência complementar privada:

O sistema brasileiro de previdência complementar é operado por dois tipos de entidades privadas:

(a) as entidades fechadas de previdência complementar (EFPC), sem fins lucrativos, comumente chamadas de fundos de pensão (art. 31 da LC 109/01);

(b) as entidades abertas de previdência complementar (EAPC), com fins lucrativos (art. 36 da LC 109/01).

As primeiras entidades são qualificadas como fechadas, pois a adesão a seus planos de benefícios é permitida apenas àqueles que possuem relação empregatícia com a empresa patrocinadora ou vínculo com a entidade associativa instituidora do plano de benefícios.

São constituídas como fundações ou sociedades civis, não possuindo finalidade lucrativa, conforme expressamente estabelece o art. 31 da LC 109/2001.

Encontram-se submetidas ao controle do Ministério da Previdência Social, especialmente: (a) a Superintendência Nacional da Previdência Complementar – Previc, responsável pela fiscalização; (b) o Conselho Nacional de Previdência Complementar – CNPC, responsável pela regulação; (c) a Secretaria de Políticas da Previdência Complementar – SPPC, responsável pela formulação de políticas para a previdência complementar; e (d) a Câmara de

Recursos da Previdência Complementar – CRPC, responsável pela apreciação de recursos administrativos contra decisões da Previc relativas à aplicação de penalidades por infração à legislação.

As entidades abertas de previdência complementar, por sua vez, recebem tal qualificação, porque seus planos são oferecidos abertamente no mercado, sem a necessidade de prévio vínculo empregatício ou associativo do participante interessado.

Essas entidades, criadas a partir da LC 109/2001, são constituídas, necessariamente, como sociedades anônimas, conforme *caput* do art. 36 do referido diploma legal, detendo finalidade lucrativa, diversamente do que ocorre com as entidades fechadas de previdência complementar.

Submetem-se ao controle do Ministério da Fazenda, especificamente (a) a Superintendência de Seguros Privados – Susep, encarregado da fiscalização; e (b) o Conselho Nacional de Seguros Privados – CNSP, responsável pela regulação.

5. Princípios reitores do sistema de previdência complementar:

A matriz constitucional do sistema de previdência complementar, como já aludido no tópico anterior, é o *caput* do art. 202 da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional 20, de 1998), que assim dispõe:

> ***Art. 202.*** *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

A partir da leitura dessa disposição constitucional, é possível observar que o regime de previdência privada possui regras e princípios próprios, tais como (a) *complementaridade*, possibilitando a suplementação dos benefícios do RGPS para os trabalhadores de vinculação obrigatória e alternativa para

aqueles que não estão abrangidos pelos regimes oficiais; (b) *autonomia* (independência em relação aos benefícios concedidos do RGPS); (c) *facultatividade* (liberdade de adesão ou de permanência no sistema de previdência complementar); (d) *contratualidade* (natureza privada da relação jurídica obrigacional firmada entre as partes); e (d) *formação de reservas técnicas para fins de pagamento do benefício contratado* (equilíbrio atuarial do sistema).

6. Formação e desenvolvimento da relação jurídica de Previdência Complementar:

A relação jurídica que se instaura no âmbito do sistema previdenciário privado, nos termos do mencionado art. 202 da CF/88, constituída de forma autônoma em relação ao contrato de trabalho (§ 2º) e ao regime geral de previdência social (*caput*), compreende três figuras no âmbito das EFPC:

(i) *o patrocinador*, pessoa jurídica que institui (ou filia-se a) plano de previdência destinado a suplementar eventuais benefícios do RGPS;

(ii) *a entidade*, pessoa jurídica a qual se atribui a operação dos referidos planos, os quais obrigatoriamente devem se basear no regime de prévia constituição de reservas;

(iii) *o participante*, pessoa física que adere, por ato formal, ao plano de benefícios (LC 109/01, art. 8, I), ou *assistido*, que é o participante ou seu beneficiário em gozo de benefício de prestação continuada (LC 109/01, art. 8, II).

Tem-se, nesse contexto, uma relação jurídica complexa, marcada concomitantemente por uma vertente institucional e outra, de natureza contratual.

A vertente institucional diz respeito ao vínculo estabelecido entre o patrocinador ou instituidor e a entidade fechada de previdência complementar,

tendo suas bases firmadas em um convênio de adesão (LC 109/01, art. 13).

De outro lado, o aspecto contratual atine ao vínculo negocial entre estes e o participante/assistido.

O contrato mantido entre os participantes ou assistidos e as entidades privadas de previdência complementar (EFPC) apresenta algumas características particulares, que são fundamentais para a compreensão da sua natureza jurídica e para estabelecer os seus instrumentos de controle, especialmente: a) liberdade de adesão; b) natureza civil; e c) contrato de execução continuada de longa duração

A característica da liberdade de adesão deriva do princípio da facultatividade, consagrado na própria Constituição Federal (art. 202, *caput*), significando a possibilidade de vinculação, ou não, ao plano; a própria permanência dos filiados no regime e, até mesmo, a circulação entre planos distintos (*v.g.*, o direito à portabilidade previsto no art. 14, II, da LC 109/01).

Aliás, nesse sentido, chancelando a ampla discricionariedade de sujeição ao regime de previdência complementar, confira-se o seguinte entendimento do Supremo Tribunal Federal:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CARÁTER COMPLEMENTAR. ADESÃO. FACULDADE. LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO. 1. A faculdade que tem os interessados de aderirem a plano de previdência privada decorre de norma inserida no próprio texto constitucional [artigo 202 da CB/88].*
> *2. Da não-obrigatoriedade de adesão ao sistema de previdência privada decorre a possibilidade de os filiados desvincularem-se dos regimes de previdência complementar a que aderirem, especialmente porque a liberdade de associação comporta, em sua dimensão negativa, o direito de desfiliação, conforme já reconhecido pelo Supremo em outros julgados. Precedentes.*
> *Agravo regimental a que se nega provimento.* ***(RE 482.207-AgR, rel. min. Eros Grau, julgamento em 12/5/2009, Segunda Turma, DJE de 29/5/2009)***

Nessa mesma linha de consideração: RE 772.765-AgR, rel. Min. Rosa Weber, julgamento em 24/1/2013, Primeira Turma, DJE de 5/9/2014; e RE 603.891-AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, julgamento em 26/6/2012, Segunda Turma, DJE de 13/8/2012.

Destaque-se que essa característica, derivada do princípio da autonomia privada, também se manifesta quanto aos próprios patrocinadores e instituidores, em face da possibilidade, ainda que condicionada, de retirada do patrocínio (LC 109/01, art. 25).

Relativamente à natureza do acordo firmado entre os participantes ou assistidos e as entidades fechadas de previdência complementar (EFPC), firmou-se a jurisprudência do STF e do STJ no sentido de que tal contrato tem índole eminentemente civil, razão pela qual a competência para as demandas surgidas entre eles é da Justiça Comum, e não da Justiça do Trabalho.

Destaque-se, nesse ponto, os seguintes precedentes. No STF: RE 586.453, Relator p/ Acórdão Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/02/2013, PUBLIC 06/06/2013. No STJ: CC 123914/PA, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 01/07/2013).

Tais acordos, ainda, são negócio jurídicos de longa duração, consubstanciando contratos de trato sucessivo ou de execução continuada.

Modernamente, têm sido utilizadas as expressões *contratos relacionais* (**MACEDO JR, Ronaldo Porto**, *Contratos Relacionais e defesa do consumidor*, 2ª ed., São Paulo: Editora RT, 2007), ou *contratos cativos de longa duração* (**MARQUES, Claudia Lima**, *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais,* 5ª ed., São Paulo: Ed. RT, 2005) para identificar essas modalidades de negócios em que os contratantes estabelecem entre si um vínculo jurídico complexo, contínuo e

duradouro.

"*Nesses contratos*", pontua a Min. Nancy Andrighi no voto condutor do REsp 1.073.595/MG (2ª Seção, DJe de 29/04/2011), citando a doutrina especializada sobre o tema, "*para além das cláusulas e disposições expressamente convencionadas pelas partes e introduzidas no instrumento contratual, também é fundamental reconhecer a existência de deveres anexos, que não se encontram expressamente previstos mas que igualmente vinculam as partes e devem ser observados. Trata-se da necessidade de observância dos postulados da cooperação, solidariedade, boa-fé objetiva e proteção da confiança, que deve estar presente, não apenas durante período de desenvolvimento da relação contratual, mas também na fase pré-contratual e após a rescisão da avença. A proteção especial que deve ser conferida aos contratos relacionais nasce da percepção de que eles 'vinculam o consumidor de tal forma que, ao longo dos anos de duração da relação contratual complexa, torna-se este cliente cativo daquele fornecedor ou cadeia de fornecedores, tornando-se dependente mesmo da manutenção daquela relação contratual ou tendo frustradas todas as suas expectativas. Em outras palavras, para manter o vínculo com o fornecedor aceitará facilmente qualquer nova imposição por este desejada*'".

De outro lado, referindo-se ao modo de como se desenvolve o relacionamento das partes nesse tipo de contratação, **Luís Carlos Cazetta** ("*Previdência Privada: O regime jurídico das entidades privadas*". Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Ed., 2006, p. 44) sintetiza o seguinte:

> *(...)*
> *Essa relação jurídica (e o regime de sua execução) resulta da ocorrência sucessiva de eventos que, embora conexos, expressam manifestações autônomas de vontade.*
>
> *O primeiro deles corresponde à instituição da entidade de previdência e dos planos de benefícios que ela irá operar, ou, no caso de*

existência prévia da entidade - quando já instituída por outro patrocinador -, à adesão, pelo patrocinador, a regime jurídico previdenciário de natureza complementar já em execução.

O segundo se consubstancia na adesão, por interessado, a plano de benefícios instituído no momento da criação da entidade ou disponível a partir da assunção, pela patrocinadora, da relação de patrocínio.

O terceiro evento corresponde ao regime de cumprimento pelas partes (patrocinador, participante e entidade) de suas respectivas obrigações, de acordo com critérios que, durante toda a execução do contrato, expressem (ou se destinem a assegurar a correspondência entre os benefícios contratados e os recursos arrecadados e por arrecadar para o pagamento desses mesmos benefícios.

O quarto evento diz respeito à execução dos planos perante aqueles que já adquiriram direito ao gozo de benefícios.

Os dois primeiros eventos correspondem ao que se pode denominar período de formação da relação jurídica. Os outros dois, à fase de execução do contrato de previdência privada fechada. (...)

7. Plano de Benefícios e modalidades:

No regulamento do plano são estipulados os benefícios, os pressupostos para sua concessão, a forma de aporte de recursos, a aplicação do patrimônio, os requisitos de elegibilidade e outros aspectos que formam o conjunto de direitos e obrigações entre as partes (EFPC, patrocinadores, participantes e assistidos), os quais devem atender a "*padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, como o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial*" (LC 109/2001, art. 7º, *caput*).

Nas palavras de **Manuel Sebastião Soares Póvoas** (*"Previdência Privada. Filosofia, fundamentos técnicos, conceituação jurídica*". 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007), *"o plano previdenciário é uma elaboração intelectual que, considerando as necessidades de certo segmento da*

população ou de um conjunto definido de pessoas, se consubstancia num esquema de coberturas que as podem satisfazer, dentro das exigências dos organismos executivos e de controle da instituição".

O art. 7º da LC 109/2001, parágrafo único, estabelece que "*o órgão regulador e fiscalizador normatizará planos de benefícios nas modalidades de benefício definido, contribuição definida e contribuição variável, bem como outras formas de planos de benefícios que reflitam a evolução técnica e possibilitem flexibilidade ao regime de previdência complementar*".

O mencionado órgão regulador, à época da Lei Complementar, era o Conselho de Gestão da Previdência Complementar que, por meio da Resolução nº 16/2005, normatizou as três modalidades básicas de planos de benefícios, possibilitando, ainda, às entidades a criação outras modalidades de benefícios.

7.1. Plano de Benefício Definido ("planos BD"):

A Resolução CGPC nº 16/2005 o define da seguinte maneira:

> ***Art. 2º*** *Entende-se por plano de benefício de caráter previdenciário na modalidade de benefício definido aquele cujos benefícios programados têm seu valor ou nível previamente estabelecidos, sendo o custeio determinado atuarialmente, de forma a assegurar sua concessão e manutenção.*

Leciona **Wladmir Novaes Martinez** ("*Curso de Direito Previdenciário*". 3. ed. São Paulo. LTr, 2009) que "*o plano de benefício definido caracteriza-se pelo fato de o valor da prestação ser determinado no momento da adesão do participante ao sistema, com base em fórmulas de cálculo previstas no Regulamento Básico. Para garanti-lo, o segurador apreende contribuições variáveis no curso do tempo, necessárias para o atendimento das obrigações futuras".*

Duas, portanto, são as características essenciais a essa modalidade: a predeterminação do valor dos benefícios e a variabilidade das contribuições

para fins de garantia do pagamento do benefício.

7.2. Plano Plano de Contribuição Definida ("planos CD"):

O plano de contribuição definida, por sua vez, é previsto no art. 3.º da Resolução CGPC nº 16/2005, nos seguintes termos:

> ***Art. 3º*** *Entende-se por plano de benefícios de caráter previdenciário na modalidade de contribuição definida aquele cujos benefícios programados têm seu valor permanentemente ajustado ao saldo de conta mantido em favor do participante, inclusive na fase de percepção de benefícios, considerando o resultado líquido de sua aplicação, os valores aportados e os benefícios pagos.*

Nessa modalidade, como o próprio nome sugere, apenas o aporte e o período contributivo são estipulados contratualmente, sendo que o benefício a ser auferido posteriormente decorrerá, com possibilidade de variação ao longo do tempo, "*inclusive na fase de percepção de benefícios*", do desempenho e resultado das aplicações financeiras da entidade.

7.3. Plano de Contribuição Variável ("planos CV"):

Por seu turno, o plano de contribuição variável é definido da seguinte maneira pelo art. 4º da referida resolução:

> ***Art. 4º*** *Entende-se por plano de benefícios de caráter previdenciário na modalidade de contribuição variável aquele cujos benefícios programados apresentem a conjugação das características das modalidades de contribuição definida e benefício definido.*

O plano de contribuição variável, também denominado de *misto* ou *híbrido*, é aquele em que se mescla as características dos dois outros planos. Ou seja, é possível haver a utilização combinada das modalidades, inclusive com regimes financeiros diversos.

8. Regimes de custeio:

O custeio da Seguridade Social, que "*compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a*

assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social" (CF, art. 194), é feito por toda a sociedade, de forma direta e indireta nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais.

De modo geral, a Previdência Social brasileira adota o sistema contributivo, conforme indica o art. 201 da Constituição Federal, pois são os trabalhadores que contribuem, de forma compulsória, e em grande parte, para o custeio do regime, competindo ao Estado arcar de forma concorrente, na qualidade de garantidor da integridade do regime.

A forma como os recursos obtidos no sistema contributivo são utilizados podem ser divididos, a grosso modo, em dois regimes básicos: (a) repartição e (b) capitalização.

Sobre o tema, **Carlos Alberto Pereira de Castro** e **João Batista Lazzari** ("*Manual de Direito Previdenciário*". 16. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2014) esclarecem o seguinte:

> *Alguns sistemas adotam regras que estabelecem, como contribuição social, a cotização de cada indivíduo segurado pelo regime durante certo lapso de tempo, para que se tenha direito a benefícios. Assim, somente o próprio segurado - ou uma coletividade deles - contribui para a criação de um fundo - individual ou coletivo - com lastro suficiente para cobrir as necessidades previdenciárias dos seus integrantes. O modelo de capitalização, como é chamado, é aquele adotado nos planos individuais de previdência privada, bem como nos "fundos de pensão", as entidades fechadas de previdência complementar.*
>
> *Nesse sistema, a participação do Estado é mínima, e a do empregado vai variar conforme a normatização de cada sistema (vide art. 202 da Constituição, com a redação conferida pela Emenda Constitucional n. 20/98). Primordial no sistema de capitalização é a contribuição do próprio segurado, potencial beneficiário, que deverá cumprir o número de cotas ou valor estabelecido para garantir a proteção pelo sistema para si e seus dependentes.*
>
> *Já no sistema de repartição, as contribuições sociais vertem para um fundo único, do qual saem os recursos para a concessão de benefícios a*

> *qualquer beneficiário que atenda aos requisitos previstos na norma previdenciária. A participação do segurado continua sendo importante, mas a ausência de contribuição em determinado patamar não lhe retira o direito a benefícios e serviços, salvo nas hipóteses em que se lhe exige alguma carência. Como salienta Feijó Coimbra, este modelo repousa no ideal de solidariedade, no pacto entre gerações - já que cabe à atual geração de trabalhadores em atividade pagar as contribuições que garantem os benefícios dos atuais inativos, e assim sucessivamente, no passar dos tempos -, ideia lançada no Plano Beveridge inglês, e que até hoje norteia a maior parte dos sistemas previdenciários no mundo.*

Com efeito, o modelo de repartição tem como principal fundamento a solidariedade entre os segurados do sistema (RGPS, por exemplo), ou seja, os segurados na ativa contribuem para o pagamento dos benefícios do grupo de segurados inativos - "*pacto entre gerações*".

Quando aqueles passarem à inatividade, novos segurados estarão contribuindo e arcando com o pagamento destes benefícios e assim por diante.

Nesse modo, não há formação de reservas financeiras, mas tão-somente a busca por fluxo de caixa que atinja o equilíbrio entre as contribuições de ativos e os pagamentos de benefícios aos inativos.

De outro lado, o regime de capitalização, obrigatório para o sistema de previdência complementar (CF/88, art. 202, *caput*, e LC 109/01, art. 18, § 1º), tem como marca o pré-financiamento e a individualidade.

Cada participante contribui para a formação de uma reserva matemática que, de acordo com os cálculos atuariais, possibilitará o pagamento do benefício contratado, estabelecendo-se uma efetiva correspondência entre o custeio e o benefício de cada um.

Segundo a lição da **Prof. Judith Martins-Costa,** em parecer colacionado aos autos, "*os benefícios previdenciários futuros são custeados pelo esforço financeiro de acumulação de capital durante a fase laborativa, conforme teoria do ciclo de vida do Prêmio Nobel Franco Modigliani de*

renúncia de consumo e formação de poupança no presente para garantia de renda em momento futuro".

Relevante questão, freqüentemente referida na doutrina e jurisprudência, diz respeito à exata compreensão da aplicação do princípio do mutualismo no sistema de previdência complementar, notadamente se considerada a obrigatoriedade do regime de capitalização.

A propósito, **Arthur Bragança de Vasconcellos Weintraub** (*Manual de Direito Previdenciário Privado*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. p. 69/70) leciona:

> *Nossa Constituição, em seu art. 202, caput, determina que 'o regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo', previsão derivada da Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro de 1998. Houve uma patente dicotomia constitucional entre o regime de repartição simples (regime geral de previdência social - INSS) e o regime de capitalização (previdência privada).*
>
> *O regime previdenciário de repartição simples (pay as you go) pressupõe que quem está trabalhando paga os benefícios dos aposentados e pensionistas atuais. Logo, as gerações vindouras suportarão as aposentadorias da geração de agora. É a solidariedade entre gerações: receitas correntes cotizam despesas correntes. Há, portanto, um mutualismo intergerações na repartição simples.*
>
> *Há uma simbiose intergerações na repartição simples.*
>
> *No regime de capitalização (funding system), os participantes formam fundos (individuais ou coletivos) onde são investidos pecúlios destinados às suas aposentadorias. O objetivo da capitalização não pressupõe a solidariedade intergerações.*
>
> *Logo, cada participante pode seguir com seu plano previdenciário de forma independente entre gerações. Isto não é mutualismo, pois a solidariedade é mitigada. Juliana Pressotto Pereira Netto expressa esta ideia como uma 'diluição da solidariedade', ao se referir à Previdência Privada, observando a falta de 'comunicação entre os participantes' no que tange às contas de capitalização individualizadas. No mutualismo há uma necessidade simbiótica na sobrevivência do sistema. Existe sim,*

> *na capitalização financeira, uma protocooperação, onde a individualização é natural.*
>
> *O que demonstramos acima é que o conceito mais apropriado para o regime de capitalização financeira, no lugar do mutualismo ou da simbiose, é a protocooperação.*

9. Equilíbrio econômico-financeiro e atuarial:

Consoante a já referida previsão contida no *caput* do art. 202 da CF/88, cumpre à entidade de previdência complementar se estruturar de molde a garantir a segurança econômica e financeira dos planos previdenciários, constituindo reservas, obtidas dos participantes, assistidos, patrocinadores e instituidores, que assegurem o pagamento dos benefícios contratados.

Tal equilíbrio foi referendado em diversos dispositivos da LC 109/01, evidenciando a preocupação da regulação estatal do setor com a garantia de cumprimento das obrigações firmadas pelos figurantes da relação previdenciária.

O art. 3º, III, prevê que "*a ação do Estado será exercida com o objetivo de determinar padrões mínimos de segurança econômico-financeira e atuarial, com fins específicos de preservar a liquidez, a solvência e o equilíbrio dos planos de benefícios, isoladamente, e de cada entidade de previdência complementar, no conjunto de suas atividades*".

Já o art. 7º dispõe que "*os planos de benefícios atenderão a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial*".

O § 2º do art. 18, por sua vez, aduz que "*observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, o cálculo das reservas técnicas atenderá às peculiaridades de cada plano de benefícios e deverá estar*

expresso em nota técnica atuarial, de apresentação obrigatória, incluindo as hipóteses utilizadas, que deverão guardar relação com as características da massa e da atividade desenvolvida pelo patrocinador ou instituidor".

Daniel Pulino (*Regime de previdência complementar: natureza jurídico-constitucional e seu desenvolvimento pelas entidades fechadas.* São Paulo: Conceito, 2011. p. 289), no particular, enfatiza que "*(...) o que há de mais essencial para um plano de finalidade previdenciária é a consecução atual e, sobretudo, futura dos benefícios previdenciários previstos no regulamento do plano, de modo que a garantia de que isso vá realmente ocorrer, de que poderão ser efetivamente pagos os benefícios, constitui preocupação que deve prevalecer sobre qualquer outra que possa ocorrer a patrocinadores e participante do plano, por mais tentadoras que sejam no presente. Este valor não pode ser colocado em risco. É esta a mensagem que se extrai da Constituição e de inúmeros dispositivos da Lei Complementar n. 109, de 2001 (...)*".

10. Resultado superavitário e deficitário:

Os contratos mantidos entre os participantes ou assistidos e as entidades fechadas de previdência complementar, conforme visto, são celebrados para dispor sobre uma relação jurídica de longa duração, através do qual as partes concordam capitalizar fundos suficientes para garantir a percepção futura de benefícios previdenciários.

Impõe-se à EFPC, nesse contexto, uma gestão fortemente regulada e fiscalizada pelos órgãos de controle, na medida em que a solvência, liquidez e o equilíbrio econômico, financeiro e atuarial, como citado anteriormente, são os pilares de manutenção do sistema de previdência complementar.

Nesse cenário, embora a constituição e manutenção de tais fundos seja fundada em situações previsíveis pela ciência atuarial, a realidade é que

circunstâncias novas e, portanto, não previstas, podem ocorrer.

A propósito, **Flávio Martins Rodrigues** (*Fundos de pensão: temas jurídicos.* Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 71.) alerta:

> *Bem se sabe que planos previdenciários podem enfrentar resultados superavitários ou deficitários durante sua existência. A ciência atuarial, baseada em estatísticas, tende a projetar, com base em experiências passadas, resultados futuros, e o faz com razoável dose de acerto. Os últimos anos do século XX, contudo, foram tempos de mudanças impressionantes. O positivo avanço da ciência médica, alargando a expectativa de vida dos seres humanos e a revolução tecnológica, quando se consegue produzir mais, com maior nível de qualidade e menos trabalhadores, foram fatores imprevistos a causar desequilíbrios em planos previdenciários em todo o mundo, isto para ficarmos adstritos a fatos cuja visibilidade é mais aguda. Fatos novos, por conseguinte, demandam para o direito a busca de soluções também inovadoras para conflitos que naturalmente se põem.*

Assim, a LC 109/2001, ao referendar a necessidade de o custeio atender permanentemente o nível de contribuições necessários à constituição de reservas garantidoras dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios (art. 18, § 3º), previu expressamente o destino de eventual resultado superavitário obtido pela entidade (art. 20) e, do mesmo modo, a forma de solvência de circunstancial *déficit* (art. 21).

Relativamente à apuração de *superávit*, a sua destinação necessariamente passará pela constituição sucessiva de (i) reserva de contingência (art. 20, *caput*), até o limite de 25 % do valor das provisões matemáticas, para garantia dos benefícios contratados, em face de eventos futuros e incertos (art. 7º da Resolução MPS/CGPC 26, de 29/09/2008); e (ii) reserva especial (art. 20, § 1º), a qual será usada para ocasional revisão do plano de benefícios, sendo certo que "*a não utilização da reserva especial por três exercícios consecutivos determinará a revisão obrigatória do plano de benefícios da entidade*" (§ 2º), assegurada, se tal revisão implicar a redução de contribuições,

a proporção existente entre as contribuições dos patrocinadores e dos participantes/assistidos (§ 3º).

Quanto ao resultado deficitário, a legislação prevê, com a garantia da proporção entre as contribuições dos patrocinadores, participantes e assistidos, que o equacionamento poderá 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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador*" (art. 21, § 1º), sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar (art. 21, *caput*). Além do que, caso persista a insuficiência na constituição de reservas técnicas, provisões e fundos, ou na sua cobertura por ativos garantidores (LC 109/01, art. 44, I), e, reconhecida a inviabilidade de recuperação ou ausência de condição de funcionamento (LC 109/01, art. 48, *caput*), a entidade deverá ser liquidada.

11. Questio iuris:

Firmadas as premissas de julgamento, as quais tiveram o propósito de se evitar eventual aplicação de solução uniformizadora para hipóteses que, salvo melhor juízo, possuem importantes peculiaridades, notadamente às relacionadas à facultatividade e à contratualidade, ínsitas às relações formadas nessa seara jurídica, além das particularidades referentes ao plano de benefícios do tipo "*BD*", passo ao exame da controvérsia central que diz respeito à definição do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar.

Não desconsidero, conforme me referi anteriormente, a existência de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, alguns deles com a minha expressa anuência, que, embora tenham examinado questões análogas à

constante do presente recurso especial, não se dedicaram, com a devida vênia, a análise pormenorizada do tema com vistas às especificidades acima referidas e as conseqüências delas decorrentes.

***11.1 A obrigação pactuada entre os figurantes da relação previdenciária é de* garantia:**

Consoante alerta feito pela **Dra. Fernanda Barata Silva Brasil**, representante da SENERGISUL, na audiência pública realizada sobre o tema, no sentido de que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 202, estruturou todo o regime de previdência complementar com base na constituição de reservas para fins de garantir o benefício contratado. Ou seja, o bem jurídico a ser tutelado pelo sistema é, a toda evidência, o "*benefício contratado*", sendo o fundo financeiro o instrumento para a consecução desse fim.

Há que se reafirmar, nesse contexto, que o objeto central da relação de previdência complementar fechada é conferir uma garantia, aos participantes, contra riscos futuros e predeterminados contratualmente.

Em essência, do mesmo modo que compete ao participante o dever de pagar a contribuição necessária à formação de reserva financeira, atribui-se à entidade previdenciária o dever de assegurar ao participante ou assistido, por meio de gestão técnica e profissional do referido fundo, o pagamento dos beneficios contratados.

No particular, confira-se a lição da **Prof. Judith Martins-Costa** no parecer aludido:

> *(...)*
> *15. Toda relação obrigacional complexa está articulada num verdadeiro feixe de direitos, obrigações, deveres secundários, deveres de proteção, direitos formativos, ônus e faculdades, cabendo distinguir, na estrutura dos deveres entre as obrigações principais, deveres secundários, anexos e laterais (ou deveres de proteção). As 'obrigações primárias de prestação' (também ditas 'deveres principais'), correspondentes diretamente ao direito de crédito atribuído ao credor,*

têm por função concretizar o escopo da relação obrigacional em causa. No contrato de previdência complementar fechada, consistem, para os fundos, na obrigação de pagar o benefício ajustado - conforme o ajustado - satisfazendo o interesse do participante que é revestido, aliás, da tutela prevista nos termos do artigo 3º, inciso VI, da Lei Complementar 109. Ao participante, por sua vez, incumbe a obrigação de aportar a sua contribuição, sob pena de decair do direito à prestação prometida. À patrocinadora, enfim, cabe verter, em favor do participante, contribuição igualmente destinada à formação de reserva para a garantia do benefício contratado, na forma regulamentar, enquanto mantido o vínculo empregatício entre ambos, sem que tal obrigação tenha caráter trabalhista.

(...)

18. O objetivo do contrato se concretiza na segurança previdenciária e financeira de seus participantes, tão logo realizado o risco social previsto. Este objetivo é típico, uma vez que, paralelamente ao sistema de Saúde e da Assistência, a Previdência - composta pelo regime geral, regimes próprios e por regimes de previdência complementar, como os aqui examinados - integra uma espécie de tríade por meio da qual a sociedade, coletivamente, de forma direta e indireta, financia um conjunto integrado de ações destinadas a assegurar direitos básicos de proteção social, compondo, assim, a chamada Seguridade Social.

(...)

65. Consabidamente, as obrigações são dogmaticamente classificaveis em obrigações de meios, de resultados e de garantia. Nas obrigações de meio, o conteúdo da obrigação é a diligência: o devedor promete uma ação diligente e leal em benefício do credor, como a obrigação de realizar os 'melhores esforços' para a obtenção de certo resultado. Nas obrigações de resultado, diversamente, a prestação só se considera adimplida com a efetiva produção do resultado, apenas se exonerando o devedor nas hipóteses de caso fortuito e de força maior. Já nas obrigações de garantia (categoria dogmática que se agrega à distinção binária entre meios e resultados), o garante se obriga a cumprir, caso o devedor não cumpra, ou indenizar o declaratário, ou a reembolsá-lo, ou a prover a sociedade patrocinada com os meios necessários para essa cumprir, ou, ainda, garante a inexigibilidade de determinada obrigação. Diferentemente de uma obrigação de meios, em que a prestação não consiste numa simples atividade diligente e honesta do devedor em vista de um resultado; ou de uma obrigação de resultado, em que o comprometimento do devedor é com a efetiva produção de um resultado determinado, nas obrigações de garantia visa-se eliminar um risco que pesa sobre o credor garantido. O conteúdo da prestação principal é, pois, a eliminação de um risco. Explicando Fábio Konder

> *COMPARATO: '[e]liminar um risco significa 'a fortiori' reparar as consequencias de sua realização.*
> *(...)*
> *67. A pecualiridade das obrigações de garantia está em que o credor fica, por seu intermédio, plenamente assegurado no que concerne ao fato de o devedor não poder alegar a sua falta de culpa ou a ocorrência de circunstâncias de força maior.*
> *(...)*
> *70. Ora, ao apresentar plano que garantia a prévia definição dos benefícios, que se articulava justamente em torno dessa prévia definição, patrocinadora e entidades administradoras (fundos) se vincularam, obrigacionalmente, a prestar o benefício garantido (concorrendo também o participante, relevantemente, para a viabilização financeira da garantia por meo do devido pagamento das contribuições que lhe dizem respeito). Foi essa segurança prometida, sendo expressiva a denominação da doutrina germânica às obrigações de garantia (Sicherheitsleistung). A prestação por critério diverso importaria, assim, em manifesto inadimplemento contratual.*
> *71. A relevância prática da qualificação de terminada obrigação como de garantia está nas consequencias que produz: o devedor deve prestar o resultado prometido haja o que houver, é dizer: nem mesmo a força maior o exonera. Verifica-se, pois, a intangibilidade da prestação prometida como garantia.*

Qualificada, portanto, como "*obrigação de garantia*" e, em se tratando de pacto em que se afiançou, como elemento fundamental do ajuste, a prévia definibilidade do benefício, o cumprimento do acordo de forma diversa resultaria, sem sombra de dúvidas, em manifesto inadimplemento contratual, o que, à toda evidência, não se deseja.

11.2 Inalterabilidade da obrigação essencial do contrato de previdência complementar:

Referindo-se à intangibilidade da obrigação essencial do contrato, notadamente para os casos de benefício do tipo "*BD*", a **Prof. Judith Martins-Costa**, no parecer já mencionado, pronunciou-se, citando abalizada doutrina, da seguinte forma:

> *(...) De algumas décadas para cá, a doutrina tem jogado luz sobre*

uma noção já intuída pela antiga civilística, qual seja: em cada contrato concretamente examinado há uma obrigação atinente à própria 'essência' do regulamento de interesses (perspectiva jurídica) e da operação econômica (perspectiva econômica) que lhe é subjacente. A expressão 'essencial' ou 'fundamental' (termos que de ora em diante serão utilizados como sinônimos) traduz nesse contexto, aquilo que, em vista do contrato, é oposto à 'acidental', vale dizer, o que não pode ser modificado ou suprimido sem atentar à razão de ser objetiva do contrato. Indica, portanto, aquilo que é o atributo característico, constitutivo ou íntriseco do ajuste. Como está em uma estudiosa do tema, Nélia CARDOSO-ROULOT, 'le caractere essentiel de l'obligation renvoie ainsi à la structure interne du contrat, à sa réalité originaire, sa constitution primitive et irréductible'.

73. A utilidade prática da noção de obrigação principal é dupla: afastar, por inválidas e, por isso, ineficazes, as cláusulas e as condições que destroem a 'essência' (o fundamento ou razão de ser) do contrato, de um lado; e, de outro, servir como critério para avaliar a gravidade da inexecução contratual.

(...)

75. O essor, nos últimos decênios, da noção de obrigação fundamental muito deve aos juristas da Common Law. Naquele sistema, a noção encontra origem nas teorias da deviation e da fundamental breach, definindo-se, em síntese, como aquela 'obrigação que, em vista da relação obrigacional, tem o caráter de 'irredutibilidade', sendo detectada, nos casos concretos, pelo exame funcional dos fatos em causa. O caráter 'irredutível' significa que, na economia contratual, a obrigação fundamental, é aquela que não pode ser afastada, quebrada, apagada ou extirpada sob pena de o contrato, enquanto regulação de interesses econômicos dotado de sentido, deixar de ter um mínimo significado enquanto tal. Dito de modo mais singelo, é fundamental a obrigação 'cuja existência e execução são essenciais à sobrevivência do contrato e às legítimas expectativas das partes. Trata-se, portanto, de uma obrigação vital para o contrato concretamente considerado.

(...)

79. Na doutrina mais recente, sublinha Camila Vicenci FERNANDES: expurgada a obrigação fundamental 'o contrato perde o seu significado ou a razão de ser'. De fato, a obrigação fundamental é, além de imprescindível para a existência tale quale e a qualificação do contrato, também 'intangível' em razão de sua essencialidade', mesmo diante das transformações por que pode passar a relação obrigacional. A intangibilidade é uma condição necessária porque, se uma obrigação fundamental for quebrada ou suprimida, estar-se-á na presença de um atentado suficientemente grave, potencialmente gerador de um

> *intolerável desequilíbrio que beira, como se viu, a vedada potestatividade. Insista-se neste ponto, da maior relevância, em meu modo de ver, para o bom deslinde da causa. Como precisa na doutrina portuguesa Antônio PINTO MONTEIRO, 'não poderão afastar-se obrigações que constituam precisamente o elemento de identificação do contrato celebrado, a sua causa, ou seja, a função econômico-social típica desse contrato. E em trabalho anterior, averbei: 'A vedação não está limitada à descaracterização, apenas, dos essentialia negotii, mas de tudo o que pode caracterizar a 'obrigação fundamental', assim entendida aquela que, à vista do concreto programa econômico contratual, não pode ser quebrada ou extirpada sem que o contrato, como regulação de interesses econômicos dotada de sentido, deix[e] de ter significado enquanto tal'.*

Assim, eliminada a garantia da prévia definição do benefício numa relação jurídica que, como já diversas vezes reiterado, tem nessa característica o seu principal elemento nuclear e distintivo, o contrato previdenciário a que aderiram os participantes, conclui a **Prof. Judith Martins-Costa,** "*perderia o seu significado ou a razão de ser*", com notória violação aos princípios da segurança jurídica e proteção da confiança, reconhecidamente presentes em nosso ordenamento jurídico.

11.3. A interpretação possível ao art. 17 da LC 109/01:

Das conclusões até aqui alcançadas, subjaz o entendimento de que o artigo 17 da LC 109/01 não pode ser interpretado desvinculado das particularidades existentes nas relações estabelecidas no âmbito do sistema de previdência complementar, especialmente as referentes às características dos contratos firmados nesse segmento e às diversas modalidades de benefícios oferecidos pelas EFPC.

O art. 17, *caput*, ao dispor sobre a possibilidade de alteração dos regulamentos dos planos de benefícios e definir a sua aplicação aos participantes das EFPC, "*observado o direito acumulado de cada participante*", nada mais fez do que explicitar a viabilidade de utilização de

mecanismos para a adaptação do contrato às novas condições que lhe são impostas. Condições estas, considerado o aspecto temporal da relação jurídica, imprevisíveis à época de formatação do regulamento.

Nesse sentido, a interpretação possível, e compatível com as demais normas relacionadas ao sistema de previdência complementar, deve ser aquela que preserve o conteúdo dos contratos, a permitir, no caso dos benefício de valor definido, a modulação, ajuste e readequação do custeio, mas sem a desnaturação da sua obrigação principal.

12. Tese para os fins do art. 1.040 DO CPC/15:

Fixa-se a seguinte tese para fins do art. 1.040 DO CPC/15:

> ***O regulamento aplicável, para fins de cálculo da renda mensal inicial da complementação de aposentadoria, em se tratando de plano estruturado na modalidade "Benefício Definido" (BD), é aquele que não altere o benefício originalmente pactuado entre as partes, ressalvado o equacionamento de eventual déficit nas reservas garantidoras mediante o complemento das contribuições pelo participante ou assistido.***

13. Julgamento do caso concreto:

13.1 Conhecimento do recurso especial:

De início, cumpre apenas destacar a improcedência das alegações da recorrida relativamente às preliminares de não conhecimento do recurso especial, o qual, segundo verifico, cumpriu os requisitos constitucionais e legais exigidos para a sua admissão.

Sobre os óbices trazidos, afirmo que as matérias discutidas, além de infraconstitucionais (*v.g.*, no STF: ARE 742.083, DJe de 28/06/2013) e unicamente de direito, foram devidamente prequestionadas; e, no mais, restou demonstrada a divergência jurisprudencial entre os acórdão confrontados.

13.2 Questão prejudicial de mérito relacionada ao custeio prévio das

parcelas sobre as quais não incidiu contribuição para a formação de reserva matemática:

A pretensão da parte autora diz respeito a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e aquele percebido da entidade fechada de previdência complementar (EFPC), porque, em sua concepção, à sua suplementação deve ser adicionado o valor atinente ao fator previdenciário, o qual começou a ser deduzido pelo RGPS, após as modificações inseridas pela Lei n.º 9.876/99.

Discute-se, assim, a possibilidade de majoração do benefício complementar mediante o acréscimo de parcela sobre a qual, induvidosamente, não houve o prévio custeio.

Por ocasião do recente julgamento de recurso especial repetitivo (REsp 1.312.736/RS, Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 16/08/2018), o qual pode ser aplicado analogicamente à hipótese dos autos, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação no sentido de que a concessão do benefício de previdência complementar tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial dos planos.

Assim, quando já concedido o benefício de complementação por EFPC, é inviável a inclusão de quaisquer reflexos remuneratórios nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria, sob pena de ofender o comando normativo do art. 18, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei Complementar 109/2001 e de acarretar o desequilíbrio financeiro e atuarial do plano, pois não foram consideradas ao se formar a prévia e necessária reserva matemática para o pagamento do benefício.

No entanto, em nome da segurança jurídica e com o fim de evitar um

ocasional prejuízo a quem intentou ação idêntica e aguarda solução uniforme por parte do Poder Judiciário, ficou expressamente consignada a modulação do entendimento firmado para admitir, excepcionalmente, "*(...) o recálculo do benefício, nos termos pretendidos, nas ações da espécie propostas na Justiça comum até a data do julgamento do presente recurso repetitivo, condicionando-se tal recálculo ao prévio e integral restabelecimento das reservas matemáticas, por meio de aporte a ser vertido pelo participante, devendo a apuração dos valores correspondentes basear-se em estudo técnico atuarial, conforme disciplinado no regulamento do plano*".

Nesse contexto, por se ajustar analogicamente ao caso dos autos, entendo aplicável o entendimento firmado no referido recurso especial, assim como a ressalva temporal ali estabelecida, razão pela qual deve ser mantido o acórdão recorrido no tocante.

13.3. Caso concreto:

No caso dos autos, o acórdão recorrido proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ao reconhecer o direito da parte autora à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar para adequá-lo à forma contratada ao tempo da adesão ao plano, possibilitando, ainda, a recomposição das respectivas reservas matemáticas com o aporte de valor a ser apurado por estudo técnico atuarial, está em consonância com a orientação estabelecida no presente julgamento.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial, fixando a tese, nos termos da fundamentação.

Sem honorários recursais, diante da interposição do recurso em data anterior ao início da vigência do Novo Código de Processo Civil.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0031379-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.435.837 / RS**

Números Origem: 00111002452130 03858404120138217000 04474983720118217000 11002452130 111002452130 24521313920108210001 3858404120138217000 4474983720118217000 5211537120138217000 70045147048 70056612138

PAUTA: 28/11/2018 JULGADO: 28/11/2018

Relator
Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. SADY D´ASSUMPÇÃO TORRES FILHO

Secretária
Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298

INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente:
Dr. Josué Hoff da Costa, pela recorrente Fundação Banrisul de Seguridade Social;
Dra. Ana Carolina Ribeiro de Oliveira, pelo amicus curiae Abrapp;
Dr. Rafael Covolo, pelo recorrido Ronaldo Ximenes Carneiro;
Dra. Fernanda Barata Silva Brasil, pelos amici curiae Sinergisul e Federação Nacional das

Associações de Aposentados Pensionistas e Participantes em Fundos de Pensão do Setor de Telecom;
Dr. Gustavo Teixeira Ramos, pelos amici curiae Federação Interestadual dos Trabalhadores e Pesquisadores em Serviços de Telecomunicações e Federação Nacional dos Portuários;
Dr. César Vergara de Almeida Martins Costa, pelo amicus curiae Fenaspe;
Dr. Marthius Sávio Cavalcante Lobato, pelo amicus curiae Associação Nacional dos Participantes de Fundos de Pensão.

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao recurso especial e fixando tese repetitiva, pediu VISTA antecipadamente o Sr. Ministro Villas Boas Cueva.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Marco Buzzi.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	:	MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200

VOTO-VISTA
VENCEDOR

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA:

Trata-se de recurso especial, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015/art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973), interposto por FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL, com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que, por maioria, acolheu embargos infringentes.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

> *"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL. DIFERENÇA DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FATOR REDUTOR. REGULAMENTO VIGENTE.*
> *1. A parte autora objetiva a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e àquele percebido da Fundação, pois entende que no seu benefício complementar deve ser adicionado o valor atinente ao fator previdenciário, o qual começou a ser deduzido pela Previdência Oficial, após as modificações inseridas pela Lei n.º 9.876/99.*
> *2. A parte autora aderiu ao plano de previdência complementar oferecido pela parte demandada em 1977. Logo, quando do ingresso do postulante no referido plano o Regulamento Geral Benefícios vigente era aquele editado em 1964. Inteligência da Súmula n.º 288 do TST.*

3. As disposições constantes no Regulamento de Benefícios da Fundação Banrisul, aprovado pela Secretária de Previdência Complementar, conforme ofício nº 07 de 06/01/1999, que a parte demandada utiliza como fundamento para pagamento do benefício complementar com base na legislação precedente não podem incidir no caso em tela. Isto se deve ao fato de que são posteriores à própria concessão do benefício complementar à parte postulante, bem como desfavoráveis em relação àquele vigente na data de ingresso da parte postulante no referido plano, pois, a toda evidência, importa em afronta ao contido na Súmula n.º 288 do TST antes mencionada.
4. Assim, se revela indevida a não observância pela Fundação demandada da dedução feita pelo INSS relativa ao 'fator previdenciário', após a entrada em vigor da Lei nº 9.876/99. Presente o fato de que o direito do postulante está previsto em contrato previdenciário mantido entre as partes e encontra respaldado no art. 13 do Regulamento Geral de Benefícios, vigente quando de seu ingresso no plano em questão. Embargos infringentes acolhidos. Maioria" (fl. 411).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fl. 445).

No especial, a recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, contrariedade aos arts. 1º, 17, parágrafo único, 18, *caput*, e § 3º, 19 e 68, § 1º, da Lei Complementar nº 109/2001.

Na sessão do dia 28/11/2018, o Relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, negou provimento ao recurso especial e fixou tese repetitiva em voto assim sumariado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DA MODALIDADE 'BENEFÍCIO DEFINIDO'. MODIFICAÇÃO DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE REGULAMENTO POSTERIOR À ADESÃO DO PARTICIPANTE. MUTAÇÃO DA OBRIGAÇÃO ESSENCIAL DO PACTO. DESNATURAÇÃO DA CAUSA DO CONTRATO. INVIABILIDADE.
1 - DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA:
1.1. Polêmica em torno da definição acerca do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada fechada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, devendo ser definido se é o vigente à época da sua aposentadoria ou aquele em vigor ao tempo de sua adesão ao plano de benefícios.
2 - FUNDAMENTAÇÃO:
2.1. O regime de previdência privada, de caráter complementar, nos termos do art. 202, caput, da Constituição Federal, é organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social (RGPS), sendo facultativo, baseado na constituição de reservas garantidoras do benefício contratado, e regulado por lei complementar.
2.2. A relação jurídica estabelecida no âmbito do sistema previdenciário privado fechado compreende, no mínimo, três figuras: (i) o patrocinador, pessoa jurídica que institui (ou filia-se a) plano de previdência; (ii) a entidade, pessoa jurídica a qual se atribui a operação dos referidos planos, os quais obrigatoriamente devem se basear no regime de prévia constituição de reservas; e (iii) o participante, pessoa física que adere, por ato formal, ao plano de benefícios (LC 109/01, art. 8, I), ou assistido, que é o participante ou seu beneficiário já em gozo de benefício (LC 109/01, art. 8, II).
vínculo negocial entre estes e o participante ou assistido.

2.3. O contrato celebrado entre os participantes (assistidos) e as entidades privadas de previdência complementar (EFPC) apresenta características peculiares, fundamentais para a compreensão da sua natureza jurídica e para estabelecer os seus instrumentos de controle, quais sejam: a) liberdade de adesão, consubstanciada na possibilidade, ou não, de contratação e permanência nos planos de benefícios, além da circulação entre planos distintos; b) natureza eminentemente civil; e c) negócios jurídicos de longa duração, criando um vínculo jurídico complexo e contínuo.
2.4. O regulamento do plano estatui os benefícios, os pressupostos para sua concessão, a forma de aporte de recursos, a aplicação do patrimônio, os requisitos de elegibilidade e outros aspectos que formam o conjunto de direitos e obrigações entre as partes (EFPC, patrocinadores, participantes e assistidos), devendo atender a 'padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, como o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial' (LC 109/2001, art. 7º, caput).
2.5. O Conselho de Gestão da Previdência Complementar - CGPC, atendendo ao parágrafo único do art. 7º da LC 109/2001, mediante a Resolução nº 16/2005, normalizou as três modalidades básicas de planos de benefícios (Benefício Definido - 'BD', Contribuição Definida - 'CD' e Contribuição Variável - 'CV'), possibilitando, ainda, às entidades a criação outras modalidades de benefícios.
2.6. Nos termos do art. 2º da referida resolução, 'entende-se por plano de benefício de caráter previdenciário na modalidade de benefício definido aquele cujos benefícios programados têm seu valor ou nível previamente estabelecidos, sendo o custeio determinado atuarialmente, de forma a assegurar sua concessão e manutenção'.
2.7. A LC 109/2001, ao referendar a necessidade de o custeio atender permanentemente o nível de contribuições necessários à constituição de reservas garantidoras dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios (art. 18, § 3º), previu expressamente o destino de eventual resultado superavitário obtido pela entidade (art. 20) e, do mesmo modo, a forma de solvência de circunstancial déficit (art. 21).
2.8. Relativamente à apuração de resultado deficitário, a legislação prevê, com a garantia da proporção entre as contribuições dos patrocinadores, participantes e assistidos, que o equacionamento poderá 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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador' (art. 21, § 1º), sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar (art. 21, caput).
2.9. Qualificada como 'obrigação de garantia', em que compete essencialmente ao participante o dever de pagar a contribuição necessária à formação de reserva financeira e, à EFPC, o dever de assegurar ao participante/assistido, por meio gestão técnica do fundo, o pagamento dos benefícios contratados, e em se tratando de pacto em que se afiançou, como elemento fundamental do ajuste, a prévia definição do benefício, o cumprimento do acordo de forma diversa resultaria, com prejuízo à legítima confiança depositada na situação constituída, em desnaturação da própria causa do contrato e, via de conseqüência, o inadimplemento.
2.10. A interpretação do artigo 17 da LC 109/01 deve, em atenção às demais normas relacionadas ao sistema de previdência complementar, buscar a preservação do conteúdo dos contratos firmados, permitindo, no caso dos benefícios de valor definido, a modulação, ajuste e readequação do custeio, mas

sem a desnaturação da sua obrigação principal.
3 - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/15:
3.1. O regulamento aplicável, para fins de cálculo da renda mensal inicial da complementação de aposentadoria, em se tratando de plano estruturado na modalidade 'Benefício Definido' (BD), é aquele que não altere o benefício originalmente pactuado entre as partes, ressalvado o equacionamento de eventual déficit nas reservas garantidoras mediante o complemento das contribuições pelo participante ou assistido.
4 - CASO CONCRETO:
4.1. A pretensão da parte autora diz respeito a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e aquele percebido da entidade fechada de previdência complementar (EFPC), postulando que seja adicionado o valor atinente ao fator previdenciário, que passou a ser deduzido pelo RGPS, após as modificações inseridas pela Lei n.° 9.876/99.
4.2. No julgamento de recurso especial repetitivo (REsp 1.312.736/RS. rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 16/08/2018), aplicável à hipótese dos autos, a Segunda Seção do STJ consolidou orientação no sentido de que a concessão do benefício de previdência complementar tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial dos planos.
4.3. Quando já concedido o benefício de complementação por EFPC, é inviável a inclusão de quaisquer reflexos remuneratórios nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria. Todavia, em nome da segurança jurídica, ficou expressamente consignada a modulação do entendimento firmado para admitir, excepcionalmente, '(...) o recálculo do benefício, nos termos pretendidos, nas ações da espécie propostas na Justiça comum até a data do julgamento do presente recurso repetitivo, condicionando-se tal recálculo ao prévio e integral restabelecimento das reservas matemáticas, por meio de aporte a ser vertido pelo participante, devendo a apuração dos valores correspondentes basear-se em estudo técnico atuarial, conforme disciplinado no regulamento do plano'. Hipótese dos autos.
4.4. O acórdão recorrido, no presente caso, ao reconhecer o direito da parte autora à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar para adequá-lo à forma contratada ao tempo da adesão ao plano, possibilitando, ainda, a recomposição das reservas matemáticas com o aporte de valor a ser apurado por estudo técnico atuarial, está em consonância com a orientação estabelecida no presente julgamento.
4.5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO" (grifou-se).

Após, pedi vista antecipada dos autos para melhor exame da matéria.

A questão submetida ao presente julgamento sob o rito dos recursos repetitivos é definir o regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, se aquele vigente no momento da adesão ao plano de benefícios ou se o vigente na data da aposentadoria do participante.

Em outras palavras, cumpre saber se na previdência complementar fechada o regime regulamentar para o cálculo da renda mensal inicial de benefício de prestação

programada e continuada é o da data da adesão do participante ou o da data do cumprimento dos requisitos necessários à sua percepção.

Nesse contexto, para melhor compreensão da causa, impende asseverar, inicialmente, que a relação jurídica estabelecida entre o participante e a entidade fechada de previdência privada é de índole civil e estatutária e não trabalhista, não se confundindo, portanto, com a relação formada entre o empregador (patrocinador) e o empregado (participante). Com efeito, consoante os arts. 202, § 2º, da Constituição Federal e 68 da Lei Complementar nº 109/2001, as contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes.

Cabe assinalar também que, seja sob a égide da Lei nº 6.435/1977 (arts. 34, § 1º, e 42, IV) ou da Lei Complementar nº 108/2001 (arts. 4º e 6º) e da Lei Complementar nº 109/2001 (arts. 17 a 22), sempre foi permitida à entidade fechada de previdência privada alterar os regulamentos dos planos de custeio e de benefícios como forma de manter o equilíbrio atuarial das reservas e cumprir os compromissos assumidos diante das novas realidades econômicas e de mercado que vão surgindo ao longo do tempo. Por isso é que periodicamente há adaptações e revisões dos planos de benefícios a conceder, incidindo as modificações a todos os participantes do fundo de pensão após a devida aprovação pelos órgãos competentes (regulador e fiscalizador), observado, em qualquer caso, o direito acumulado de cada aderente, que na previsão do art. 15, parágrafo único, da Lei Complementar nº 109/2001 *"corresponde às reservas constituídas pelo participante ou à reserva matemática, o que lhe for mais favorável"*.

Assim, não há falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito do participante, à aplicação das regras de concessão da aposentadoria suplementar quando de sua admissão ao plano, sendo apenas assegurada a incidência das disposições regulamentares vigentes na data em que cumprir todos os requisitos exigidos para obtenção do benefício, tornando-o elegível. Esse entendimento está positivado nos arts. 17, parágrafo único, e 68, § 1º, da Lei Complementar nº 109/2001, a seguir transcritos:

> *"Art. 17. 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 o direito acumulado de cada participante.*
> *Parágrafo único. Ao participante que tenha cumprido os requisitos para obtenção dos benefícios previstos no plano é assegurada a aplicação das disposições regulamentares vigentes na data em que se tornou elegível a um benefício de aposentadoria."* (grifou-se)

"Art. 68. As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstos nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência complementar não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes.
§ 1º Os benefícios serão considerados direito adquirido do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano." (grifou-se)

Sobre o tema, cumpre transcrever a doutrina de Adacir Reis:

"(...)
Inicialmente, vale lembrar que a administração da entidade fechada de previdência complementar, ao propor uma mudança no regulamento do plano, proposição talvez destinada a saneá-lo, terá que submeter tal proposta ao crivo do conselho deliberativo da entidade, órgão colegiado que conta com representantes dos participantes e assistidos e dos patrocinadores.
O próprio art. 17 da LC nº 109/2001, ao estabelecer que as alterações regulamentares poderão ser promovidas sem a manifestação direta dos participantes e assistidos, fixa expressamente algumas condições. A primeira delas é que se excluam dos efeitos dessas alterações os participantes elegíveis à aposentadoria, os quais já teriam o direito adquirido às regras vigentes (...).
(...)
A segunda condição prevista pelo art. 17 para a alteração de regulamento é que, para os participantes ativos não protegidos pelo direito adquirido, seja observado o direito acumulado de cada um, isto é, o direito proporcionalmente adquirido pelo participante até a data da alteração do regulamento.
A terceira condição consiste na aprovação prévia e expressa dessas mudanças pelo órgão federal de supervisão das entidades fechadas de previdência complementar, a Previc, pois tal órgão oficial, por ter a incumbência de 'proteger os interesses dos participantes e assistidos dos planos de benefícios' (art. 3º da LC nº 109/2001), examinará a necessidade e a legalidade das alterações pretendidas pela entidade fechada de previdência complementar".
(REIS, Adacir. Curso Básico de Previdência Complementar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, págs. 70-71 - grifou-se)

Arnoldo Wald, discorrendo acerca da configuração do direito adquirido no sistema de previdência complementar, assim leciona:

"(...)
O problema da adequada garantia das aposentadorias pela previdência complementar existe em todos os países. À medida que a duração da vida aumentou, o tempo de trabalho foi diminuindo e se reduziu o crescimento da população, uma nova realidade social e econômica foi obrigando o legislador a intervir para assegurar os pagamentos futuros devidos pelo sistema. No Brasil, a reformulação da previdência, pela EC 20, abrangeu também a fixação de teto

para a contribuição do empregador no setor público, não mais permitindo que fosse superior a do segurado, o que também repercutiu na estrutura financeira dos fundos de pensão.

Compreende-se, assim, que, diante de dificuldades crescentes surgidas no setor, era dever do Poder Público restabelecer um novo equilíbrio entre as contribuições e os benefícios da previdência complementar, tendo em vista os direitos tanto dos atuais contribuintes como dos futuros beneficiários, o que foi feito com o recente Dec. 3.721, cuja constitucionalidade ora se discute nos tribunais, alegando-se direito adquirido do segurado ao regime vigente na data do seu ingresso no plano.

Ocorre que a vida não é estática e que não é possível estratificar as condições estabelecidas para a evolução do plano de um grupo de pessoas, não havendo como fazer sobreviver um contexto passado que já não existe, especialmente, quando se trata do regime jurídico de caráter institucional que complementa a previdência social.

(...)

Tanto a doutrina como a jurisprudência caracterizaram a adesão a um plano de benefícios na esfera da previdência complementar, como um contrato associativo, plurilateral, aberto e evolutivo, de cooperação, pelo qual o interessado aceita os deveres e direitos de um determinado regime legal de caráter dinâmico, baseado no equilíbrio econômico-financeiro da entidade, que é a garantia de todos os seus participantes. Existe, no caso, a liberdade de contratar ou não contratar, mas, uma vez feita a adesão ao plano, o participante deve aceitar as transformações que vierem a ser introduzidas, vinculando-se, pois, a um regime jurídico de caráter estatutário essencialmente dinâmico.

(...)

Assim, reconheceu-se que, embora decorrente de um contrato plurilateral, os benefícios da previdência privada tinham um regime institucional, como as próprias cooperativas e as sociedades anônimas, de conteúdo variável e evolutivo, aplicando-se de imediato a lei nova. Não haveria, assim, direito adquirido a um regime jurídico determinado, vigente no momento da adesão do participante.

(...)

Tratando-se, pois, do regime jurídico a ser adotado e aplicado no campo de previdência complementar, a lei nova se aplica imediatamente, não se admitindo a chamada retroatividade mínima em virtude da qual se consagra, em alguns casos, a ultra-atividade da lei antiga.

Quando há modificação do regime jurídico, o novo diploma legal só encontra barreira nos direitos que, efetivamente, já entraram no patrimônio do titular, sem dependerem de condição ou termo.

Não há, pois, dúvida quanto à existência de um verdadeiro regime jurídico, ao qual adere o interessado, devendo aceitar as suas modificações legais e regulamentares futuras, como aliás ocorre, também, em outros casos, como o das cooperativas e em outras organizações decorrentes inicialmente de uma adesão que cria uma posição contratual em virtude da qual o aderente se sujeita às normas estatutárias, regulamentares e legais, assim como às modificações que vierem a sofrer.

(...)

Os publicistas consideram que, no tocante aos direitos que se regem pelo regime estatutário, as obrigações ainda não vencidas, sendo suscetíveis de modificação pelo legislador, não constituem direitos

subjetivos, mas simples expectativas ou posição jurídica. É o caso de aderente ao plano em relação às prestações ainda não vencidas.

Em relação à previdência privada, a ausência de direito adquirido em relação às prestações futuras deflui do fato de serem alteráveis ao arbítrio do legislador, como já salientado pelo Min. Moreira Alves, ou da autoridade incumbida de sua regulamentação, não cabendo, pois, a aplicação do art. 6.°, § 2.°, da LICC. Outro argumento relevante enfatizado pela doutrina é o fato de se tratar de contrato por prazo indeterminado, ou de contrato de execução sucessiva ao qual se aplica a lei vigente no momento em que surge a exigibilidade da prestação.

(...)

Finalmente, Orlando Gomes distingue duas fases na relação entre o participante e a entidade de previdência privada:

a) a primeira, que é a da constituição da relação jurídica, a adesão, que considera de natureza contratual; e

b) a segunda, abrangendo a execução, que é estatutária e na qual cada fase deve reger-se pela lei vigente no respectivo momento em que ocorre, por considerar que as eventuais prestações periódicas devem ser consideradas como atos singulares de execuções juridicamente autônomas.

Partindo dessas premissas, conclui Orlando Gomes pela constitucionalidade das leis modificativas do regime da previdência complementar vigente no momento da adesão do participante. (...)

(...)

Assim, quer se admita a existência de regime estatutário, quer se prefira entender que há no caso um contrato de conteúdo dinâmico com aquisição sucessiva de direitos, a conclusão é idêntica."

(WALD, Arnoldo. A Reforma da Previdência Privada: A Constitucionalidade do Decreto 3.721, de 08.01.2001. Revista dos Tribunais, São Paulo/SP, Ano 90, vol. 791, Set. 2001, págs. 11-30 - grifou-se)

Depreende-se, desse modo, que o participante de plano de aposentadoria complementar somente possuirá direito adquirido a regime regulamentar de cálculo de renda mensal inicial de benefício suplementar quando preencher os requisitos necessários à sua percepção, devendo ser ressalvado, entretanto, o direito acumulado, que, na previdência privada, possui sentido estritamente financeiro: reservas constituídas pelo participante ou reserva matemática, o que for mais favorável a ele.

Por pertinente, cabe transcrever as seguintes ponderações de Fernando Nunes Simões e Manoel Moacir Costa Macêdo, que fazem uma distinção entre o direito acumulado e o direito adquirido, bem como o reflexo de tais institutos nas alterações de regulamentos pelos entes fechados de previdência privada:

"(...)

O direito previdenciário está classificado como sendo de direito de aquisição sucessiva, em que o direito é adquirido dia-a-dia, isto quer dizer ter direito sobre o que foi incorporado ao patrimônio, considerando a norma de incidência naquele momento. No direito previdenciário privado não pode ser diferente, o que faz surgir a idéia do direito acumulado.

(...)

Verifica-se que a finalidade do direito acumulado é preservar financeiramente o participante, mas segue a mesma linha de raciocínio do direito acumulado previsto no artigo 17 da Lei Complementar 109 de 2001, ou seja, preservar o que se incorporou ao patrimônio do participante.

(...)

Os contratos de previdência privada são também de natureza sucessiva, ou seja, os direitos e obrigações se estendem, são continuados, no tempo. Por sua vez, os contratos de natureza sucessiva comportam alteração ao longo de sua execução, pois, o direito depende de fatos e condições falíveis. No caso de regulamentos de planos de benefícios, o direito dos participantes fica subordinado ao cumprimento de requisitos regulamentares.

Esses fatos e condições devem ser analisados periodicamente, sendo que, ocorrendo alguma alteração, a expectativa de recebimento não se consuma, retirando o direito do participante, pelo fato da prestação - benefício -, cujo direito a ela não se aperfeiçoou, por não ter chegado a incorporar o seu patrimônio jurídico, porque interrompido o ciclo de formação do processo de constituição jurídica.

Assim, a alteração de regulamentos fundamentada em razões técnicas e sociais relevantes, passa a valer a partir do momento de sua aprovação, atingindo a todos que não preencheram os requisitos para o exercício do direito pleno a determinado benefício".

(SIMÕES, Fernando Nunes; MACÊDO, Manoel Moacir Costa. O Direito Acumulado dos Participantes dos Fundos de Pensão. Goiânia: Scala Gráfica e Editora, 2006, págs. 64, 76-77, 80-81)

Logo, tendo em vista a natureza *sui generis* do contrato de previdência privada (quer civil e estatutária, quer contrato de conteúdo dinâmico com aquisição sucessiva de direitos), conclui-se que, para fins de cálculo da renda mensal inicial da suplementação de aposentadoria, devem ser aplicadas as normas do regulamento em vigor na ocasião em que o participante implementou todas as condições de elegibilidade do benefício, ou seja, em que adquiriu o direito, sendo descabida a pretensão revisional para fazer incidir fórmula não mais vigente, prevista em regulamento da época da adesão ao plano, quando o que reinava era apenas a mera expectativa de direito.

Nesse sentido, os seguintes precedentes deste Tribunal Superior:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. SUSPENSÃO DO ARTIGO 543-C, DO CPC/1973. ARTIGO 1.037, II, DO CPC/2015. ORIENTAÇÃO DETERMINADA ÀS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LC N° 108 E 109, DE 2001. VERBAS CONCEDIDAS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. INCLUSÃO. PROVENTOS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. FONTE DE CUSTEIO. AUSÊNCIA.

(...)

3. 'No tocante ao regime de previdência privada complementar, é pacífica a orientação desta Corte de que o direito adquirido somente se aperfeiçoa no

momento em que o participante preencher os requisitos para a percepção do benefício previdenciário'. (AgRg no REsp 989.392/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 8/4/2014, DJe 14/4/2014).
4. É inviável o pedido de inclusão das verbas salariais incorporadas ao salário por decisão da Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos proventos de complementação de aposentadoria, por ausência de prévia formação da reserva matemática necessária ao pagamento do benefício.
5. Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt nos EDcl no REsp nº 1.640.960/SE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe 21/5/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR. EXTENSÃO A DEPENDENTES. REEXAME DE CONTRATO E CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.
1. Tratando-se de benefício previdenciário complementar, a jurisprudência do STJ é no sentido de que a legislação que o regulará será a vigente no momento em que preenchidos os requisitos para sua concessão. Incidência da Súmula n. 83/STJ.
2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático dos autos ou do contrato firmado entre as partes (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).
3. Agravo interno desprovido." (AgInt no AREsp nº 526.627/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 22/2/2018)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 3º E 51 DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIVERSAS ALTERAÇÕES REGULAMENTARES. REGULAMENTOS APLICÁVEIS. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO REGULAMENTO VIGENTE NA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS. NEGADO PROVIMENTO.
(...)
2. Esta Corte possui o entendimento de que, no regime de previdência privada complementar, o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante preencher os requisitos para a percepção do benefício previdenciário (AgRg no REsp 989.392/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, DJe de 14/4/2014).
3. In casu, com o advento de alterações ocorridas no curso do contrato, ausentes os requisitos à concessão do direito à aposentadoria, não há falar em direito adquirido a determinado regramento, pois este somente se garante com o cumprimento de todas as condições necessárias.
4. Agravo interno ao qual se nega provimento." (AgInt no AREsp nº 433.178/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 7/12/2016)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO

DE APOSENTADORIA SUPLEMENTAR. ADESÃO AO PLANO DE BENEFÍCIOS. DIREITO ADQUIRIDO. AFASTAMENTO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. EXIGÊNCIA INSTITUÍDA POR LEI. CARÁTER COGENTE. NORMAS APLICÁVEIS AO TEMPO DO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. EMBARGOS ACOLHIDOS.
(...)
2. No tocante ao regime de previdência privada complementar, é pacífica a orientação deste Tribunal Superior de que o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante preencher os requisitos para a percepção do benefício previdenciário (AgRg no REsp nº 989.392/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 14/4/2014).
(...)
4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes." (EDcl no AgRg no REsp nº 1.441.336/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 6/6/2016)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. REGULAMENTO. APLICAÇÃO. TEMA JURÍDICO SUBMETIDO AO RITO DOS REPETITIVOS. SOBRESTAMENTO. AFASTAMENTO. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. REVISÃO DO JULGADO. REEXAME. ANÁLISE DAS PROVAS DOS AUTOS E DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. REVISÃO NO CÁLCULO DO COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. NORMAS APLICÁVEIS AO TEMPO DO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)
4. No tocante ao regime de previdência privada complementar, a jurisprudência desta Corte entende que o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante preencher os requisitos para a percepção do benefício previdenciário. Precedentes.
5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp nº 741.321/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 29/2/2016)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APOSENTADORIA PROPORCIONAL NO REGIME GERAL. APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO HIPOTÉTICO. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS REGULAMENTARES VIGENTES QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. A previdência privada, fundada em sistema de capitalização, depende do equilíbrio de suas reservas para o sucesso dos planos, pautados em cálculos matemáticos e atuariais, devendo, por isso, manter estreita observância aos regulamentos da entidade e normas a disciplinarem o custeio e os benefícios.
2. Os cálculos atuariais, ao fixarem as contribuições de participantes e patrocinadores quando da adesão da recorrida ao plano de aposentadoria complementar, consideraram, consoante a legislação então vigente e as previsões regulamentares disciplinantes, a hipótese de que a aposentadoria seria com proventos integrais após trinta e cinco anos de vinculação ao regime de previdência oficial.

3. A alteração superveniente, abrindo a possibilidade da aposentadoria proporcional, aproveitada pela parte autora, exige, para que se mantenha o equilíbrio do plano, que o benefício atenda às contribuições pela participante vertidas no espaço reduzido de participação, evitando-se o repasse aos demais participantes da responsabilidade pelo pagamento da diferença a menor decorrente da aposentadoria proporcional pelo regime geral ao plano de previdência privada complementar.
4. Regularidade, assim, da adoção do benefício hipotético.
5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AgRg no REsp nº 1.380.209/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 14/8/2015)

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PATROCINADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. REGULAMENTO DA ÉPOCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA. NORMAS REGULAMENTARES VIGENTES NA DATA DA ADESÃO. AFASTAMENTO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.
1. Ação ordinária em que se discute se na previdência complementar fechada o regime regulamentar para o cálculo da renda mensal inicial de benefício de prestação programada e continuada é o da data da adesão do participante ou o da data do cumprimento dos requisitos necessários à sua percepção.
(...)
4. A relação jurídica estabelecida entre o participante e a entidade fechada de previdência privada é de índole civil e não trabalhista, não se confundindo, portanto, com a relação formada entre o empregador (patrocinador) e o empregado (participante). Assim, para a solução das controvérsias atinentes à previdência privada, devem incidir, prioritariamente, as normas que a disciplinam e não outras, alheias às suas peculiaridades.
5. Seja sob a égide da Lei nº 6.435/1977 ou das Leis Complementares nºs 108/2001 e 109/2001, sempre foi permitida à entidade fechada de previdência privada alterar os regulamentos dos planos de custeio e de benefícios como forma de manter o equilíbrio atuarial das reservas e cumprir os compromissos assumidos diante das novas realidades econômicas e de mercado que vão surgindo ao longo do tempo. Por isso é que periodicamente há adaptações e revisões dos planos de benefícios a conceder, incidindo as modificações a todos os participantes do fundo de pensão após a devida aprovação pelos órgãos competentes (regulador e fiscalizador), observado, em qualquer caso, o direito acumulado de cada aderente. Daí o caráter estatutário do plano de previdência complementar, próprio do regime de capitalização.
6. Não há falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito do participante, à aplicação das regras de concessão da aposentadoria suplementar quando de sua admissão ao plano, sendo apenas assegurada a incidência das disposições regulamentares vigentes na data em que cumprir todos os requisitos exigidos para obtenção do benefício, tornando-o elegível.
7. O participante de plano de aposentadoria complementar somente possuirá direito adquirido a regime regulamentar de cálculo de renda mensal inicial de benefício suplementar quando preencher os requisitos necessários à sua percepção, devendo ser ressalvado, entretanto, o direito acumulado, que, na previdência privada, possui sentido estritamente financeiro: reservas constituídas

pelo participante ou reserva matemática, o que lhe for mais favorável (art. 15, parágrafo único, da Lei Complementar nº 109/2001).
8. Não há ilegalidade no ato da entidade de previdência privada que aplicou fator redutor no cálculo da suplementação de aposentadoria do participante, visto que tão somente observou o regulamento em vigor na ocasião em que foram implementadas todas as condições de elegibilidade do benefício, ou seja, em que o direito foi adquirido, sendo descabida a pretensão de revisão da renda mensal inicial para fazer incidir fórmula não mais vigente, prevista em norma estatutária da época da adesão ao plano, quando o que reinava era apenas a mera expectativa de direito.
9. Recurso especial provido." (REsp nº 1.443.304/SE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 2/6/2015)

"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 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 -, 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." (REsp nº 1.184.621/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 9/5/2014 - grifou-se)

"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 nº 297.647/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 31/3/2014)

"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.
(...)
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 nº 10.503/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 14/12/2012)

Ademais, tal entendimento se aplica a quaisquer das modalidades de planos de benefícios, como os Planos de Benefício Definido (BD), os Planos de Contribuição Definida (CD) e os Planos de Contribuição Variável (CV).

Efetivamente, apesar de nos planos BD haver a predeterminação do valor dos benefícios, sendo variáveis as contribuições, isso não significa que o fator fixo estabelecido de antemão não possa ser alterado para outro patamar, assegurado o direito acumulado de cada participante, já que, no regime fechado de previdência privada, o direito adquirido somente se aperfeiçoa no momento em que o participante cumprir os requisitos para a fruição do benefício previdenciário. E tal compreensão não modifica a natureza da obrigação, que continua a ser de garantia (de pagamento do benefício de prestação programada e continuada).

É que o núcleo de intangibilidade contratual se iguala, na Previdência

Complementar Fechada, ao próprio direito acumulado do participante.

É por isso que o resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas poderá ser equacionado, *"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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador"* (art. 21, § 1º, da Lei Complementar nº 109/2001).

Nesse cenário, não há falar ainda em ofensa ao princípio da confiança ou em inobservância ao ato jurídico perfeito na tangibilidade das normas do regulamento do plano de benefícios - incluídas as que definem o cálculo da renda mensal inicial - quando não implementadas todas as condições de elegibilidade do benefício, visto se tratar de mera expectativa de direito do participante, desde que, em qualquer caso, seja observada a sua essência, isto é, o direito acumulado.

Por seu turno, o Ministério Público Federal, em sua manifestação, frisa a necessidade do prévio custeio (regime de capitalização), de primordial importância para a manutenção do equilíbrio econômico-atuarial do fundo mútuo, de modo que, por mais esse motivo, deve ser observado o regulamento do plano de benefícios vigente à época da aposentadoria do participante.

Eis a sua sugestão de tese repetitiva:

> *"(...)*
> *Considerando o ordenamento constitucional, que assegura o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial das entidades de previdência privada, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, deve ser aplicado o regulamento do plano de benefícios vigente à época da aposentadoria do associado, e não aquele em vigor ao tempo de sua adesão"* (fls. 1.274/1.275 - grifou-se).

Por pertinente, vale transcrever também o seguinte trecho do mencionado parecer do *Parquet* federal:

> *"(...)*
> *Não obstante o Regulamento Geral de Benefícios de 1964 – em vigor na data da contratação do plano –, em seu art. 13, previsse que '[D]o benefício de que trata este Capítulo será deduzida, sempre, toda e qualquer quantia que o associado esteja ou venha a receber do órgão de previdência social a que estiver filiado', referida norma não merece aplicação ao caso, pois, ao contrário do que decidido no âmbito dos embargos infringentes, deve incidir a legislação em vigor na data em que preenchidos os requisitos da aposentadoria. Isso porque, não obstante o enunciado da Súmula 288/TST, no sentido de que (i) '[A] complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito'; e (ii) '[N]a hipótese de coexistência de dois regulamentos de planos de previdência privada,*

instituídos pelo empregador ou por entidade de previdência privada, a opção do beneficiário por um deles tem efeito de renúncia às regras do outro', sua incidência nos casos de previdência privada complementar mostra-se inadequada ao se proceder à interpretação sistemática de toda a legislação que envolve beneficiário/ aposentadoria/ seguridade social/ fator previdenciário/ previdência privada complementar/ fonte de custeio, em especial, à luz da Constituição Federal, cujo art. 202 dispõe:

> *Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado e regulado por lei complementar.*

A doutrina, aliás, é muito esclarecedora quanto à assertiva de que a Súmula em exame não se presta a afastar a aplicação das regras vigentes à data em que o beneficiário preenche todos os requisitos para a aposentadoria, exatamente como preceituado pela lei complementar tida por violada neste recurso especial. Confira-se:

> *Imperioso retornar a Norma maior, ou seja, a Constituição Federal, a qual em seus arts. 202, § 2º e 195, § 5º, afasta do âmbito do contrato de trabalho, as relações dos Participantes com as Entidades Fechadas de Previdência Complementar, e exige a necessária fonte de custeio para que qualquer benefício possa ser alcançado, dando ênfase e sustentação ao regulamento de benefícios vigente à época da concessão do benefício.*
>
> *Portanto, o que se pretende demonstrar, é que a simplista aplicação da Súmula n. 288 do TST, não pode prevalecer, diante da existência de normas específicas que tratam da matéria, superando-a no tempo e no espaço.*
>
> *O direito é dinâmico e não pode ficar ao talento do judiciário, que prefere manter uma posição simplista, em detrimento do enfrentamento da lei.*
>
> *Súmula não é norma (…)*
>
> *(…)*
>
> *A Lei Complementar tem como propósito complementar, explicar, adicionar algo à Constituição.*
>
> *Assim sendo, impossível ignorar a legislação especial, como se ela inexistisse no ordenamento jurídico pátrio, prestigiando entendimentos e dispositivos legais alienígenas para o Sistema da Previdência Complementar.*

O Superior Tribunal de Justiça vai além. Diante de controvérsias sobre qual legislação deveria ser aplicada nos casos de previdência privada complementar – se as normas da data da adesão ao plano ou se as normas da data do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria –, reiteradamente, tem entendido que, além de destacar que o direito adquirido somente se concretiza mediante a integralização dos pressupostos à aposentação, a interpretação deve ser dada de modo a sustentar a capacidade do regime de previdência privada em prol de todos os

assistidos, assegurando o custeio dos planos aderidos pelos beneficiários. Nesse sentido, cabe transcrever recente julgado da eg. Quarta Turma:

(...)

Tal diretriz acertadamente adota ainda a orientação de que, apesar de a previdência privada complementar diferir da previdência social, é certo que importam os princípios do regime geral quanto ao equilíbrio financeiro e atuarial, como, ademais, pode se observar do próprio teor do contido no caput do art. 7º da Lei Complementar nº 109/2001, o qual dispõe:

> *Os planos de benefícios atenderão a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial.*

Nessas razões reside o entendimento de que a insurgência recursal quanto às apontadas violações e à alegada ocorrência de dissídio jurisprudencial, merece prosperar.

Antes da entrada em vigor da lei que introduziu no regime de previdência social o fator previdenciário, o beneficiário que aderia ao plano de previdência privada contribuía para fins de perceber, por ocasião da aposentadoria, complementação suficiente quanto ao valor equivalente ao que recebia durante a atividade laboral, vale dizer ao salário-real-de-benefício. Para tanto, a contribuição era hipoteticamente 'x' e a complementação era 'y'. Com o advento do fator previdenciário, que via de regra causa dedução no salário, nos moldes como decidido pelo Tribunal de origem, apesar de o valor da contribuição permanecer 'x', a complementação passa a ser 'y + fator previdenciário', sem, porém, a necessária fonte de custeio! Em outras palavras: a previdência privada complementar passa a arcar com custo para o qual não houve fonte equivalente e ainda decorrente de redução oriunda da previdência social, contexto que indubitavelmente gera sério risco de romper todo o seu sistema e de afetar a todos os contribuintes/assistidos/beneficiários.

Concordar com tal hipótese equivale a olvidar o ordenamento constitucional, cujas normas, conforme anteriormente ressaltado, além de enfatizar a independência entre a previdência privada e a do regime geral de previdência social, coíbem que se ponha em risco a solvência e a liquidez da seguridade social, em decorrência da ausência de constituição de reservas suficientes a garantir o benefício contratado e a manter o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial.

Nessa linha, a ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – ABRAPP, representante dos interesses comuns da entidades fechadas de previdência complementar e que se manifestou nos autos pela aplicação das normas vigentes à data do preenchimento dos requisitos da aposentadoria, bem expôs (fls. 1.118/1.121):

> *Tal entendimento se justifica diante do fato de o contrato de previdência complementar ter por característica o longo prazo. Por isso, a legislação aplicável à relação jurídica de previdência complementar possibilita a realização de alterações das condições contratuais previstas no regulamento do plano de benefícios, emprestando-lhe eficácia universal, observado um rito próprio, de modo a permitir sua contínua evolução, objetivando harmonizar-se com a própria dinâmica as necessidades sociais,*

econômicas e atuariais. É essa flexibilidade, prevista na norma especial de referência, que assegura a proteção previdenciária complementar, razão existencial das entidades fechadas de previdência complementar.

Eventual controvérsia entre uma entidade fechada de previdência complementar e um participante não é um conflito tipicamente bilateral, mas sim plurilateral, uma vez que o plano previdenciário está ancorado no princípio do mutualismo e da solidariedade coletiva, tendo por referência a elaboração de cálculos atuariais que levam em consideração o conjunto dos participantes e assistidos.

(…)

Vale ressaltar que a atuação da PREVIC tem por objetivo, além de proteger os participantes e assistidos (art. 3º, inciso VI da LC 109/01), monitorar o equilíbrio financeiro e atuarial dos respectivos planos de benefícios, princípio basilar de qualquer sistema previdenciário capitalizado, conforme dispõe o art. 202, caput, da CF e conforme já reconhecido em inúmeros precedentes desse STJ.

(…)

Adicionalmente, registre-se que os artigos 1º, 19, caput e § 3º, e 19 da Lei Complementar 109/01, estabelecem a necessidade de constituição de reservas (prévio custeio), de modo a garantir o permanente equilíbrio do plano de benefícios.

Tecidas essas considerações, clara está a violação aos arts. 1º, 17, parágrafo único, 18, caput e § 3º, 19 e 68, § 1º, todos da Lei Complementar nº 109/2001, assim como evidenciado está o dissenso jurisprudencial, mediante a indicação de paradigmas que apresentam similitude fático-probatória com o aresto recorrido, devidamente demonstrada com a realização do cotejo analítico procedido entre as decisões confrontadas.

Em conclusão, o acórdão recorrido merece reforma, quer em relação aos dispositivos de lei federal indicados, quer em relação ao dissídio jurisprudencial suscitado, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal (fls. 1.269/1.274 - grifou-se).

De igual maneira, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) alterou a redação da Súmula nº 288/TST, passando a contemplar o entendimento de que a complementação dos proventos de aposentadoria deverá ser regida pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para a obtenção do benefício.

A propósito:

"Súmula nº 288 do TST
COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA (nova redação para o item I e acrescidos os itens III e IV em decorrência do julgamento do processo TST-E-ED-RR-235-20.2010.5.20.0006 pelo Tribunal Pleno em 12.04.2016) - Res. 207/2016, DEJT divulgado em 18, 19 e 20.04.2016
I - A complementação dos proventos de aposentadoria, instituída, regulamentada e paga diretamente pelo empregador, sem vínculo com as entidades de

> *previdência privada fechada, é regida pelas normas em vigor na data de admissão do empregado, ressalvadas as alterações que forem mais benéficas (art. 468 da CLT).*
> *II - Na hipótese de coexistência de dois regulamentos de planos de previdência complementar, instituídos pelo empregador ou por entidade de previdência privada, a opção do beneficiário por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do outro.*
> *III – Após a entrada em vigor das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29/05/2001, reger-se-á a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício, ressalvados o direito adquirido do participante que anteriormente implementara os requisitos para o benefício e o direito acumulado do empregado que até então não preenchera tais requisitos.*
> *IV – O entendimento da primeira parte do item III aplica-se aos processos em curso no Tribunal Superior do Trabalho em que, em 12/04/2016, ainda não haja sido proferida decisão de mérito por suas Turmas e Seções."* (grifou-se)

Diante do explanado, propõe-se a seguinte tese jurídica para os efeitos dos arts. 1.038 e 1.039 do CPC/2015:

> O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado.

No caso concreto, o autor objetiva a cobrança da diferença de complementação de aposentadoria entre os proventos pagos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e o valor percebido pela entidade fechada de previdência privada, mais precisamente, busca a recuperação dos descontos do fator previdenciário, ao argumento de que deveriam incidir as normas estatutárias da época da adesão ao plano previdenciário.

De fato, o demandante aderiu ao plano de previdência privada em 1977 e aposentou-se por tempo de contribuição em 9/6/2010. Nesse ínterim, sobreveio a Lei nº 9.876/1999, que alterou o cálculo da aposentadoria paga pela Previdência Pública ao instituir o fator previdenciário. Por sua vez, em 2005, foi devidamente aprovada pela PREVIC alteração no regulamento do plano previdenciário dispondo, em linhas gerais, que o fundo não seria obrigado a compensar o prejuízo causado pelo referido redutor.

Ora, como visto, não há ilegalidade no ato da entidade de previdência privada que calcula a renda mensal inicial da suplementação de aposentadoria do participante segundo o regulamento em vigor na ocasião em que o benefício se tornou elegível, até porque segue o custeio e o montante da reserva garantidora até então formada.

Assim, como consignado no acórdão da apelação:

"(...)

Trata-se de ação Ordinária de Revisão de Benefícios em que a parte autora postula a diferença entre o salário real de benefício e o valor percebido pelo INSS na sua complementação de aposentadoria.

Observa-se que o autor Ronaldo Ximenes Carneiro, se aposentou por tempo de contribuição na data de 09/06/2010, contudo percebe-se que a apelada aderiu ao plano de previdência quando foi admitida pela empregadora em 1977.

A lei n. 9678/99, alterou o cálculo da aposentadoria pelo regime previdenciário público, o que surtiu efeitos nas suplementações da previdência privada, tendo em vista a redução do teto da aposentadoria oficial.

(...)

O posicionamento que vem se solidificando nesta Câmara, é que a complementação de aposentadoria deve se reger pelas normas vigentes à época do jubilamento.

Os Estatutos e Regulamentos juntados aos autos ditam a forma como deverá ser calculada os valores da suplementação de aposentadoria do autor, devendo este cálculo obedecer ao Regulamento vigente à data da sua aposentadoria.

Ademais, cabe considerar o disposto no art. 17 da Lei Complementar n. 109/2001, in verbis:

> *Art. 17. 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 o direito acumulado de cada participante.*
> *Parágrafo único: Ao participante que tenha cumprido os requisitos para obtenção dos benefícios previstos no plano é assegurada a aplicação das disposições regulamentares vigentes na data em que se tornou elegível a um benefício de aposentadoria.*
> *(...)*

Frisa-se que o autor reuniu as condições necessárias para a obtenção do benefício de aposentadoria complementar somente na vigência de outro Regulamento, o que não há de se falar em direito adquirido.

Observa-se ainda a Súmula 359 do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

> *'Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários, inclusive a apresentação do requerimento, quando a inatividade for voluntária.'*

No que tange ao fundo de custeio, permito-me chamar a atenção do art. 202 da CF, cuja redação resta clara, ao expressar manifestamente a idéia de que o regime de previdência privada é alicerçado na constituição de reservas ou receitas que garantam o benefício contratado.

> *Art. 202 – O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e*

regulado por lei complementar.

Nesse sentido, o custeio dos benefícios decorre de valores que são aportados pelos patrocinadores e participantes para a formação de reservas que irão garantir a percepção futura dos benefícios como a aposentadoria no caso dos autos ou pensão por morte a seus dependentes.

(...)

Desta feita, entendo que o autor não pode pleitear diferenças de valores em desacordo com as estipulações regulamentares, quanto mais acerca do fator previdenciário, não parecendo razoável transferir essa conta do valor recebido a menor a fundação ré.

Por derradeiro, fica evidente que, em caso de necessidade técnica devidamente comprovada, deverá haver a adaptação financeira do plano, por meio da alteração na estrutura dos benefícios, tendo como base um cálculo atuarial que assegura a saúde econômico-financeira do plano e a sua sustentabilidade.

Feitas essas considerações acerca do fundo de custeio, passo a análise do Regulamento a que foi calculado o benefício de previdência complementar da parte autora, qual seja o Regulamento de aposentadoria.

O regime jurídico em vigor quando do jubilamento da parte autora é o Regulamento Plano de Benefícios de 2009, que foi calculado com base no art. 68 que possui a seguinte redação:

> *Art. 68: Para fins desse Regulamento, entende-se como Benefício assegurado pela Previdência Social, aquele resultante da aplicação da legislação previdenciária vigente até 15.12.1998, não sendo responsabilidade do plano as modificações ulteriores na referida legislação que venham a reduzir o benefício básico a que o participante possa ter direito e por eventuais erros cometidos pelo órgão concessor da Previdência Social.*
>
> *Parágrafo único: Para efeitos do disposto no caput deste artigo, o benefício do plano será calculado considerando-se no cálculo do benefício da previdência oficial, o regramento baixado pela Lei n. 8.213/91 e alterações posteriores, anteriores à vigência da Emenda Constitucional n. 20/98.*

Assim, a partir da vigência do Regulamento de 2005, que restou devidamente aprovada pela PREVIC (órgão regulador), não teria a fundação obrigação de compensar esse prejuízo causado pelo redutor aplicado pela Lei n. 9678/99.

Desta feita, é inegável que nos planos de benefício definido, as relações entre seus participantes ativos, assistidos e patrocinadores são regidas pela precedência de custeio, pelo Princípio do Mutualismo e da Solidariedade.

Cabe a união de esforços entre todos os participantes, devendo os riscos do plano serem avaliados em função de todos os participantes e não de cada um individualmente, tendo em vista que consiste na atribuição proporcional dos encargos inerentes ao custeio de plano de benefícios, para a consecução do equilíbrio atuarial e financeiro.

Por derradeiro, concluo que tais benefícios devem estar incluídos no cálculo do valor da contribuição de forma a garantir a receita ou o custeio necessário para o pagamento dos futuros assistidos" (fls. 327/332 - grifou-se).

Com efeito, como já assentado nesta Segunda Seção em recurso repetitivo, *"a concessão do benefício de previdência complementar tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial dos planos"* (REsp nº 1.312.736/RS, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, DJe 16/8/2018). É certo que, naquele momento, foi permitida a modulação de efeitos para possibilitar a revisão da renda mensal inicial com o recolhimento posterior de contribuições, recompondo a reserva matemática, mas somente porque ocorreu ato ilícito do empregador e para preservar também a segurança jurídica, circunstâncias inexistentes na espécie.

Por fim, como assinalado no voto vencido dos embargos infringentes,

> *"(...) o desconto praticado pela previdência oficial em decorrência do denominado 'fator previdenciário', após a edição da Lei nº 9.876/99 e em relação aos que posteriormente a essa lei obtiveram o benefício, não pode ser compensado ou repassado à Fundação responsável pelo pagamento do benefício previdenciário privado, pois sem o prévio custeio e expressamente excluído nos termos do regulamento geral vigente entre as partes.*
>
> *Acrescento que a parte autora não perdeu seu direito acumulado, perante a entidade previdenciária, pois a parte deduzida de seus proventos é a que caberia à Previdência Social suportar, e que em razão de legislação posterior foi alterado.*
>
> *Portanto, o valor que foi convencionado e calculado atuarialmente pela Previdência Privada fechada continuou idêntico, em razão das reservas constituídas pela parte"* (fls. 432/433 - grifou-se).

Ante o exposto, com a devida vênia, divirjo do Relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, para propor nova tese repetitiva e, no caso concreto, dar provimento ao recurso especial a fim de restabelecer o acórdão da apelação.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0031379-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.435.837 / RS**

Números Origem: 00111002452130 03858404120138217000 04474983720118217000 11002452130 111002452130 24521313920108210001 3858404120138217000 4474983720118217000 5211537120138217000 70045147048 70056612138

PAUTA: 28/11/2018 JULGADO: 13/02/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretária
Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298

INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI E OUTRO(S) - SP115762

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Preferências solicitadas pelos Drs. JOSUÉ HOFF DA COSTA e FABRÍCIO ZIR BOTHOME representando a RECORRENTE FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL, pelo Dr.

GUSTAVO TEIXEIRA RAMOS representando as interessadas SENERGISUL e Outros, e pelo Dr. ESTEVÃO GOMES SOUZA LIMA representando a interessada ASSOCIAÇÂO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO.

CERTIDÃO

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

Preliminarmente, em questão de ordem suscitada pelo Sr. Ministro Moura Ribeiro, a Seção, por maioria, decidiu manter a afetação do repetitivo à Segunda Seção, vencidos os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Raul Araújo, Marco Buzzi e Moura Ribeiro, apenas quanto à afetação.

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva abrindo a divergência, dando provimento ao recurso especial e fixando tese repetitiva diversa, o Sr. Ministro Relator ratificou seu voto.

No mérito, após os votos dos Srs. Ministro Luis Felipe Salomão e Marco Aurélio Bellizze acompanhado em antecipação a divergência, pediu VISTA o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira e Raul Araújo.

Não participaram do julgamento no mérito os Srs. Ministros Marco Buzzi e Nancy Andrighi.

Votaram pela manutenção da afetação na Segunda Seção os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Paulo de Tarso Sanseverino, Antonio Carlos Ferreira, Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"

INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI E OUTRO(S) - SP115762

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

A controvérsia submetida a análise da Segunda Seção diz respeito a legislação aplicável nos casos de previdência complementar fechada – se as normas da data de adesão ao plano ou se as normas da data do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria.

Na sessão de 28/11/2018, o Relator, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, apresentou a seguinte tese repetitiva:

O regulamento aplicável, para fins de cálculo da renda mensal

> ***inicial da complementação de aposentadoria, em se tratando de plano estruturado na modalidade "Benefício Definido" (BD), é aquele que não altere o benefício originalmente pactuado entre as partes, ressalvado o equacionamento de eventual déficit nas reservas garantidoras mediante o complemento das contribuições pelo participante ou assistido.***

Na sequência o Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA pediu vista dos autos e, na sessão do dia 13/2/2019, apresentou voto divergente com a sugestão da seguinte tese repetitiva:

> ***O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado.***

Pedi vista dos autos para melhor analisar a questão trazida a debate.

A previdência complementar privada está prevista no art. 202 da CF, que está incluído no Título Da Ordem Social, que tem como objetivos gerais o bem-estar e a justiça sociais (art. 193 da CF). Assim se tem um tipo contratual híbrido, que reúne em seu núcleo normativo tanto interesses de direito patrimonial privado como interesses sociais públicos ligados à proteção do idoso e o consequente recebimento de uma aposentadoria digna.

O contrato de previdência complementar privada é de extensa e longa duração, suscetível a mudanças que afetem a política de custeio e investimentos da entidade que a administra.

Em razão de tais características, a LC 109/2001 prevê no art. 17 a possibilidade de alteração nos regulamentos dos planos. Nos artigos subsequentes, a lei de regência assegura condições para que as mudanças sejam equacionadas de acordo com o plano de previdência contratado, prevendo no art. 18 a elaboração de projeto de custeio anual, no art. 19 a constituição de reservas, no art. 20 a destinação do resultado superavitário e no art. 21 o equacionamento do resultado deficitário.

A entidade de previdência complementar privada tem a sua disposição vários dispositivos para solucionar os impasses que surjam no curso do contrato, cabendo a ela tomar as medidas administrativas pertinentes com a finalidade de manter o compromisso assumido no plano de benefício contratado. Destaque-se o disposto no art.

18, § 3º, que trata do plano de custeio:

> *Art. 18. O plano de custeio, com periodicidade mínima anual, estabelecerá o nível de contribuição necessário à constituição das reservas garantidoras de benefícios, fundos, provisões e à cobertura das demais despesas, em conformidade com os critérios fixados pelo órgão regulador e fiscalizador.*
>
> ***§ 3º. As reservas técnicas, provisões e fundos de cada plano de benefícios e os exigíveis a qualquer título deverão atender permanentemente à cobertura integral dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios,*** *ressalvadas excepcionalidades definidas pelo órgão regulador e fiscalizador.*

O art. 21 da LC 109/2001, por sua vez, prevê que o equacionamento do resultado deficitário deve ser promovido por patrocinadores, participantes e assistidos conjuntamente, na proporção em que contribuem para o plano de benefícios. No caso dos assistidos, deverá ser instituída contribuição adicional em decorrência da revisão do plano (art. 21, § 2º). Confira-se:

> *Art. 21. O resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar.*
>
> *§ 1º O equacionamento referido no caput poderá 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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador.*
>
> ***§ 2º A redução dos valores dos benefícios não se aplica aos assistidos, sendo cabível, nesse caso, a instituição de contribuição adicional para cobertura do acréscimo ocorrido em razão da revisão do plano.***
>
> *§ 3º Na hipótese de retorno à entidade dos recursos equivalentes ao déficit previsto no caput deste artigo, em conseqüência de apuração de responsabilidade mediante ação judicial ou administrativa, os respectivos valores deverão ser aplicados necessariamente na redução proporcional das contribuições devidas ao plano ou em melhoria dos benefícios.*

Apesar da solução dada pela lei para o caso de equacionamento do resultado deficitário, a FUNDAÇÃO BANRISUL atribuiu ao participante todo o ônus do custeio do impacto gerado pela instituição do fator previdenciário, como ressaltado no aditamento ao voto do Relator:

> *Veja-se que, na linha do que até aqui sustentado e considerado os fatos trazidos no caso concreto, a existência de eventual déficit nas reservas do plano de benefícios gerido pela Fundação BANRISUL, em decorrência da superveniente instituição do fator previdenciário pela Lei 9.876/99, deveria ser equacionado, nos termos do art. 21 da Lei Complementar 109/2001, com a colaboração do patrocinador, dos participantes e dos assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa ao dano ou prejuízo à EFPC.*
>
> *Todavia, diferente disso,* ***ao proceder a alteração unilateral do regulamento do plano de benefícios, a recorrente impôs todo o ônus de custeio do impacto gerado pela instituição do fator previdenciário ao participante, modificando substancialmente o critério de cálculo do benefício – que, assim, restou reduzido – e, via de consequência, transformando a certeza antes contratada em certeza.***

Penso que na hipótese dos autos é preciso atentar para as características do plano de previdência privada fechada na modalidade **benefício definido** e suas implicações sobre o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria complementar.

Segundo IVY CASSA os planos de benefício definido *caracterizam-se por serem aqueles em que o valor do benefício é determinado na data da contratação.* Nesse tipo de previdência complementar o valor do benefício é predeterminado, existindo variação apenas do valor da contribuição:

> *Os planos de benefício definido foram os primeiros a surgir no mercado. Caracterizam-se por serem aqueles em que o valor do benefício é determinado na data da contratação. A partir dessa premissa, o valor da contribuição é calculado atuarialmente (através de procedimentos matemáticos que utilizam variáveis probabilísticas combinadas com variáveis financeiras), observadas as bases técnicas definidas pelo órgão regulador.*
>
> *Nas palavras de Adacir Reis:* ***'é aquele no qual o participante sabe de antemão o quanto receberá de benefício, embora não saiba exatamente o quanto vai pagar, já que esse valor poderá variar de acordo com o plano anual de custeio, podendo diminuir ou aumentar a contribuição a partir da constatação de superavit (art. 20) ou déficit (art. 21).*** *Em outras palavras, no plano de benefício definido* ***a contribuição é indefinida, mas o valor do benefício é previamente definido na data de vinculação do participante ao plano,*** *calculado com base em regras estipuladas em regulamento e geralmente vinculadas ao salário da ativa ou à média extraída de um período de contribuição que antecede a aposentadoria****. No plano BD os cálculos são feitos levando em conta o total da massa de participantes. Existe aqui o chamado "mutualismo"'.*** (**Contrato de**

> **Previdência Privada.** São Paulo: MP Editora. 2009, p. 155 – sem destaques no original).

Por sua vez, LUÍS CARLOS CAZETTA esclarece que o regime de custeio no plano de benefício definido é variável:

> *Nos **planos de benefícios definidos**, estabelecem-se nos regulamentos os benefícios e o regime de custeio para a sua atribuição aos participantes, quando implementadas as condições e satisfeitos os critérios e carências correspondentes.*
>
> *Em vista da determinação prévia, nesse tipo de plano, dos benefícios contratados com os participantes, **o respectivo regime de custeio deve ser ajustado ao longo do período de capitalização das reservas, mediante a fixação de níveis de contribuições permanentemente aptos a conferir equilíbrio econômico e financeiro entre as reservas (e fundos e provisões) e os compromissos, presentes e futuros, apurados atuarialmente.***
>
> (**Previdência Privada – o regime jurídico das entidades fechadas.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. 2006, pp. 50/51).

Portanto, no plano previdenciário sob análise o benefício é previamente definido, mas o valor da contribuição é indeterminado, devendo ser calculado de forma a manter o poder aquisitivo almejado.

Nesse sentido há precedente da Quarta Turma firmando o entendimento de que ***nos planos previdenciários de benefício definido, não há direito adquirido a determinado regime de contribuições, as quais podem ser alteradas para manter o equilíbrio atuarial do plano sempre que ocorrerem situações que o recomendem ou exijam.*** (REsp 1.111.077/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quarta Turma, j. 4/8/2011, DJe 19/12/2011).

Desse modo, a FUNDAÇÃO BANRISUL deveria ter calculado as contribuições de acordo com o advento da Lei nº 9.876/99 que instituiu o fator previdenciário para cumprir o contrato firmado com o participante e lhe proporcionar remuneração como se estivesse em atividade.

Ao contrário do consignado no voto divergente, com o devido respeito, as diferentes modalidades de planos de benefícios implicam a adoção de soluções diversas.

No plano de **benefício definido** o valor da complementação de aposentadoria é predeterminado e as contribuições são variáveis. No plano de

contribuição definida o benefício é variável e o valor da contribuição é fixa, escolhida pelo participante.

Confira-se a definição dos planos de previdência complementar fechada:

> *O **plano de benefício definido (BD)** é a modalidade de acumulação de reservas em que o participante sabe quanto vai receber de benefício (preestabelecido) quando da recepção da aposentadoria. As contribuições mensais serão variáveis e dependerão do valor do benefício e dos resultados alcançados no mercado de capitais com a aplicação dos recursos em projeção atuarial.*
>
> *O **plano de contribuição definida (CD)** é a modalidade de acumulação de reservas em que o participante escolhe o valor da sua contribuição mensal (preestabelecida), normalmente um percentual dos seus rendimentos. Essas contribuições, a do participante e a do patrocinador, são acumuladas em contas individuais em seu nome, e, na data do benefício, o valor total acumulado, que reflete as contribuições feitas durante a carreira ativa acrescidas do retorno de investimentos obtido no período, é convertido em renda mensal vitalícia, de valor atuarialmente equivalente, ou numa renda certa por um período previamente escolhido pelo participante.*
>
> *Já o **plano misto** combina os modelos de contribuição definida (CD) e de benefício definido (BD). Constitui um plano com composição de contribuição definida na fase de acumulação (quando o participante contribuiu para as suas reservas) e que agrega alguns outros benefícios quando da percepção na aposentadoria, como o pecúlio, por exemplo, autorizados no momento da adesão ao plano.*
>
> (HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário.** São Paulo: Ed. Quartier Latin. 2012, 9ª edição, pp. 160/161).

Assim, enquanto nos planos de **benefício definido** não há direito adquirido a determinado **regime de contribuições**, nos planos de **contribuição definida** e nos planos mistos não há direito adquirido quanto ao **valor do futuro benefício.**

Nesse passo, a tese sugerida no voto divergente seria aplicável aos demais planos de benefício, não ao benefício definido, com o devido acatamento.

Na modalidade **benefício definido** as contribuições foram calculadas e pagas originalmente tendo por objetivo o benefício oferecido no momento da adesão ao plano previdenciário privado.

A aprovação pela **Secretaria de Previdência Complementar** do Regulamento de Benefícios da FUNDAÇÃO BANRISUL não impede o controle da

legalidade da regulamentação pelo STJ.

A FUNDAÇÃO BANRISUL desbordou da legalidade ao introduzir no regulamento alterações sem respeitar os pontos estruturais e as especificidades do plano contratado, que tem como característica principal o atributo da certeza de **"benefício definido"**, fator determinante para atrair a adesão dos participantes. Portanto, não cabe ao participante arcar com o prejuízo já que não tem o poder de determinar o próprio desconto, tampouco o desconto da parcela contributiva de seu patrocinador.

Como bem observou o Relator, *eliminada a garantia da prévia definição do benefício na relação jurídica que tem nessa característica seu principal ponto, o contrato previdenciário a que aderiram os participantes perderia o seu significado ou razão de ser, aí sim com notória violação aos princípios da segurança jurídica, proteção da confiança, reconhecidamente presentes em nosso ordenamento jurídico.*

Essa é a interpretação que melhor preserva o conteúdo dos contratos, permitindo a modulação, o ajuste e a adequação do custeio sem desnaturar o plano de benefício definido.

Nessas condições, rogando vênia a divergência, cujo voto traz brilhante e bem fundamentada posição jurídica, acompanho a tese repetitiva adotada pelo Relator e, no caso concreto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"

INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI E OUTRO(S) - SP115762

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

Presidente, pela ordem, sem prejuízo da vista – e de uma nova análise que possamos fazer a partir do voto-vista com que nos brindará o Ministro Moura Ribeiro –, mas se trata de uma matéria que eu já venho votando, reiteradamente, nesse mesmo sentido que nos trouxe o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, eu não tenho outro caminho a seguir a não ser manter a segurança jurídica, a estabilidade da nossa jurisprudência, sem óbice, claro, de, num momento futuro, a tese ser debatida nas Turmas, aparando uma aresta aqui e outra ali. Penso que o repetitivo é para fornecer segurança jurídica e para consolidar a jurisprudência da Casa. Tem sido assim na Segunda Seção, salvo situações excepcionalíssimas, em que precisamos debelar um enxame de demandas, aí, sim, afetamos sem um debate com mais densidade, ou então a formação de um consenso em sentido contrário, como foi o caso

mencionado pelo Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Dessa sorte, eu vou rogar vênia a Sua Excelência, louvar o trabalho extenso que fez – e não é apenas para fazer elogio de corpo presente –, Sua Excelência fez um trabalho muitíssimo abalizado do ponto de vista da técnica do Direito Civil, muito conceituado. Creio que, eventualmente, possamos lapidar um pouco mais esse entendimento, mas, hoje, em respeito à segurança jurídica e aos inúmeros casos que estamos julgando, eu vou pedir vênia e vou antecipar o meu voto acompanhando a divergência inaugurada pelo Ministro Ricardo Cueva.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.837 - RS (2014/0031379-3)

ADITAMENTO AO VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO:

Eminentes colegas, com a vênia devida, formulo o presente aditamento ao voto proferido na sessão anterior apenas para pontuar alguns fundamentos relacionados à tese ali sugerida.

Relembro que a questão central diz respeito à definição acerca do regulamento aplicável ao participante de plano de previdência privada fechada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar, sob a modalidade "*benefício definido*", devendo ser estabelecido se é o vigente à época da implementação das condições da aposentação ou aquele em vigor ao tempo de sua adesão ao plano previdenciário.

Nesse contexto, reafirmo, devido a importância de se balizar as premissas do presente julgamento, que diversamente do que ocorre com a Previdência Social Oficial (que engloba o Regime Geral de Previdência Social/RGPS e o Regime Próprio de Previdência Social/RPPS), prestada sob o regime de direito público, com filiação compulsória dos trabalhadores, cujos direitos e obrigações decorrem direta e especificamente da lei, a Previdência Privada, à luz do dispõe a atual redação do art. 202 da Constituição Federal de 1988, e nada obstante a forte regulação e fiscalização estatal do setor, possui *caráter privado* e a filiação dos participantes é apenas *facultativa*, tendo as relações jurídicas origem em um *contrato civil*, o que atrai inegavelmente, para a solução da controvérsia, a aplicação de princípios, normas e regras correspondentes, e não aquelas relacionadas ao Direito Público.

É por essa razão que se deve afastar, desde logo, quaisquer alegações relacionadas à seara publicista, especialmente à suposta inexistência de direito

adquirido a determinado regime jurídico, por manifestamente impertinente.

Essa tese, repetida seguidamente pelo Supremo Tribunal Federal em diversas hipóteses, não se aplica, portanto, ao caso dos autos.

Não se estabelece, repito, ainda que o sistema seja vigorosamente controlado por órgãos públicos e privados, relação jurídica entre o Estado propriamente dito e os participantes/assistidos, mas uma horizontal entre partes em patamar de igualdade, aqui considerada a relação plurilateral do contrato previdenciário. Nesse sentido, a referência correta diz com o respeito ao ato jurídico perfeito e a intangibilidade das situações definitivamente consolidadas (CF, art. 5º, XXXVI), e não com a discussão relacionada a direito adquirido a regime jurídico.

De outro lado, definida como "*obrigação de garantia*", em que compete essencialmente ao participante o dever de pagar a contribuição necessária à formação de reserva financeira e, à entidade fechada de previdência complementar, o dever de assegurar, por meio gestão técnica do fundo, o pagamento dos beneficios contratados (CF, art. 202), e em se tratando de pacto em que se afiançou, como elemento fundamental do ajuste, a prévia definição do benefício, o cumprimento do acordo de forma diversa (com alteração na forma de cálculo da renda mensal inicial) resultaria, com prejuízo à legítima confiança depositada na situação constituída, em desnaturação da própria causa do contrato.

Ora, a interpretação possível do artigo 17 da LC 109/01, conforme me referi na sessão do dia 28/11/2018, não pode ser desvinculada das particularidades existentes nas relações jurídicas estabelecidas no âmbito do sistema de previdência complementar, especialmente as referentes às características dos contratos firmados nesse segmento e às diversas modalidades de benefícios oferecidos pelas EFPC.

O art. 17, *caput*, ao dispor sobre a possibilidade de alteração dos regulamentos dos planos de benefícios e ao definir a sua aplicação aos participantes das EFPC, "*observado o direito acumulado de cada participante*", nada mais fez do que explicitar a viabilidade de utilização de mecanismos para a adaptação do contrato às eventuais novas condições que lhe são impostas. Condições estas, considerado o aspecto temporal da relação jurídica, imprevisíveis à época de formatação do regulamento.

Nesse sentido, a interpretação que melhor se compatibiliza com as demais normas relacionadas ao sistema de previdência complementar deve ser aquela que preserve o conteúdo dos contratos, permitindo, no caso do benefício de valor definido, a modulação, ajuste e readequação do custeio, mas sem a desnaturação da sua obrigação principal.

Foram essas as conclusões a que chegou o eminente Min. José Néri da Silveira em substancioso parecer lançado nos autos:

> *"(...)*
> *14.Diante dos termos da consulta, importa, desde logo, examinar a hipótese de 'plano de benefício definido', cuja compreensão foi descrita no item 12 acima, em face do art. 17 da Lei Complementar 109/2001.*
>
> *Impende, nesse sentido, por primeiro, reafimar o que já consignado neste parecer, item 5: o sistema de previdência privada é regido por regras distintas e princípios também diferentes dos que definem o sistema de previdência social, oficial. Não é possível, dessa maneira, vizualizar seus institutos em conformidade com as normas próprias do regime estatutário, baseado na lei e não no contrato. A contratualidade (CF, art. 202, caput e § 2º; LC 109, art. 68, caput) permeia a compreensão da previdência privada. Os trabalhadores, dela participantes, ao se inscreverem, facultativamente, em plano de benefícios, aderem à proposta formulada nos estatutos e regulamentos da respectiva entidade de previdência privada. Ajusta-se, na espécie, vínculo jurídico de natureza privada e civil, e não de caráter público, a teor do que ocorreria sob uma disciplina de tipo estatutário. Assim, os planos de benefícios, obrigatoriamente oferecidos a todos os empregados do patrocinador (LC 109, art. 16), logram sua adesão, segundo o postulado jusprivatístico da facultatividade (LC 109, art. 16, § 2º), diversamente do que acontece com a impositividade própria do*

sistema estatutário, legal e obrigatório, na previdência social, oficial.

Em decorrência da adesão em foco dos empregados a plano de benefícios da entidade fechada de previdência privada, sucede a configuração plena de ato jurídico perfeito a merecer a garantia do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Cuida-se, aí, de vínculo jurídico autônomo e inconfundível, também em relação ao contrato de trabalho que os participantes-contratantes mantenham com o empregador-patrocinador. (...)

Assim, a adesão a 'plano de benefício definido', constante do regulamento em vigor na data da inscrição dos participantes, não pode ser desconsiderada, - diante da natureza do benefício contratado, certo e específico, - com prejuízo inequívoco aos interesses dos contratantes-participantes, por via de alteração do regulamento em causa, procedida pela entidade contratante. Em hipótese tal ('benefício definido'), o direito ao benefício, certo e determinado, resultante do contrato, a ser eficaz, logo satisfeitos os pressupostos de tempo e contribuições, exsurge como efeito jurídico do ato de adesão ao plano estruturado no regulamento vigente, cabendo, assim, o amparo do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Dessa maneira, nas hipóteses de 'planos de benefício definido', se existe causa a conselhar disciplina regulamentar nova, esta há de preservar efeitos jurídicos dos contratos previdenciários civis vigorantes, entre eles o 'benefício definido', de que destinatários os participantes-contratantes, na condição de beneficiários das avenças de 'benefício definido', celelebradas sob a égide do regulamento da época de sua inscrição. Em sentido contrário, seria admitir-se que a entidade fechada de previdência privada possa, à sua vontade, em deliberação de seus órgãos diretivos, introduzir, no regulamento, base da adesão, quaisquer alterações, sem respeito sequer a pontos estruturais e essenciais da disciplina nele existente, inclusive, como na espécie em exame, o atributo da certeza de 'benefício definido', marca característica do plano de previdência privada que atraiu a adesão dos empregados-participantes. Se fosse periodicamente admissível alteração dessa índole no plano de 'benefício definido', relativamente também aos participantes que a ele aderiram, antes da pretendida alteração, não só estaria configurada vulneração ao princípio da 'pacta sunt servanda', que é da essência da contratualidade que preside a previdência privada, mas, também, a adoção, pura e simples, nesse domínio, do princípio estatutário, em que se afirma não existir direito a regime jurídico determinado, no âmbito da função pública e da previdência social, oficial.

Não comporta, além disso, afirmar que alterações introduzidas no contrato previdenciário, com modificações do regulamento da entidade

fechada, ut art. 17 da Lei Complementar 109/2001, hão de considerar-se válidas, desde logo, se aprovadas pelo 'órgão regulador e fiscalizador'. (...)

Dessa forma, o fato de o órgão público fiscalizador (entre cujas atribuições, está a de 'proteger os interesses dos participantes e assistidos dos planos de benefícios', - art. 3º, VI, da Lc 109/2001) haver aprovado as alterações do regulamento da entidade fechada de previdência privada (ainda quando o faça com minucioso exame do conteúdo das modificações), mesmo assim não significa emprestar-lhes selo de irrecusável validade, em termo a afastar, inclusive, a via de controle judicial de constitucionalidade e legalidade das normas regulamentares novas, a teor do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

(...)

Decerto, sendo o contrato previdenciário, na espécie, de natureza civil, os princípios gerais do Código Civil em vigor, no que couber, são aqui, também, invocáveis. A alteração de regulamento de plano de benefícios, na previdência privada fechada, acaba por definir novo modelo contratual, a ele se sujeitando as adesões de trabalhadores da patrocinadora que vierem a se filiar ao sistema. De acordo com o disposto no art. 17 da Lei Complementar 109/2001, as alterações devem aplicar-se, desde logo, a todos os participantes que aderiram ao plano de benefício disciplinado pelo regulamento anterior, ora modificado, com a ressalva do previsto no parágrafo único do mencionado dispositivo. No item 14 acima deste parecer, considerando, entretanto, os termos da consulta, registrei entendimento acerca da inviabilidade de se enquadrarem na compreensão do art. 17 em foco os participantes-contratantes de 'plano de benefício definido', desde que se pretenda, com a nova disciplina regulamentar, substituir o plano de benefício definido para, ad exempla, em seu lugar, instituir plano de contribuição definida, ou eliminar a certeza e pré-determinação do benefício contratado, com evidente prejuízo a esse contratantes, que a tanto não se podem submeter, diante dos efeitos do ato jurídico perfeito da adesão, na forma do regulamento modificado, bem assim da natureza do plano de benefício definido. Cumpre, ademais, acrescer, neste ponto, que alteração de tal espécie, não cabe deixar de tê-la como inequívoca quebra do princípio da confiança, que constitui elemento essencial das relações contratuais, eis que a adesão ao plano de benefício definido, por parte dos trabalhadores, se fez, à vista de proposta concreta de benefícios, determinados e certos, os quais ficariam frustados e impedidos de se tornarem eficazes, em favor desses contratantes-participantes, se houvesse de prevalecer, quanto a eles, o novo regulamento da entidade em apreço. Por igual, o princípio da

segurança jurídica seria aqui admissível invocar, em favor desses contratantes-participantes, na hipótese supra (CRF, art. 5º, caput e XXXVI). (...)

16. Em se cogitando de modificar a estrutura essencial de plano de benefício definido, objeto da consulta, ou ainda sua substituição por plano de contribuição definida, deixando à margem a situação jurídica constituída de contratantes-participantes, inscritos anteriormente, mediante adesão ao plano ora modificado, com a ocorrência de evidentes prejuízos a esses participantes, não tenho, por igual, como fundamento jurídico válido a alegação de as alterações, ut art. 17, da Lei Complementar 109/2001, haverem sido efetuadas por deliberação da entidade fechada de previdência privada, em razão da insuficiência, à época, de reservas garantidoras do pagamento dos benefícios devidos, ou por ser mais aconselhável instituir plano diverso como o de 'contribuição definida', ou ainda à vista do 'equacionamento de eventual déficit do fundo'.

(...)

A gestão financeira dos recursos garantidores dos planos de benefícios de natureza previdenciária há de ter em conta as características e peculiaridades de cada modelo de plano instituído na entidade. (...)

17.Outra questão deduzida na consulta concerne ao art. 21, § 1º, da Lei Complementar 109/2001, quando se tratar de resultado deficitário do fundo. Indaga-se se é admissível o equacionamento do resultado negativo, mediante a 'redução do valor dos benefícios a conceder', na forma prevista no art. 21, § 1º, aludido, considerando o disposto no art. 202, da Constituição federal, bem assim que os participantes, na vigência desse dispositivo constitucional e das Leis Complementares 108 e 109, de 2001, aderiram a plano de benefício definido, 'ou com critérios objetivos para seu cálculo e reajustamento'.

Dispõe o art. 21 da Lei Complementar 109/2001:' O resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar'. O parágrafo 1º do mesmo artigo reza:' § 1o O equacionamento referido no caput poderá 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 estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador'.

(...)

Tratando-se de norma genérica a do art. 21, § 1º, da Lei

> *Complementar 109/2001, na sua aplicação impende ponderar aspectos distintivos, quanto aos planos de benefícios, não considerados pela disposição legal em causa (...). Em realidade, são diferentes as situações dos contratantes-participantes de plano de benefício definido e de plano de contribuição definida, no que respeita ao benefício contratado, avença a se preservar, consoante a natureza do contato previdenciário privado, civil, regido por normas de direito privado, qual resulta do art. 202, da Constituição Federal. Se o benefício contratado é certo e pré-determinado, variando, no tempo, apenas a contribuição, esta dependente da interferência de múltiplos fatores, força será entender que, no equacionamento de solução de déficit do plano a que vinculados, ut art. 21, § 1º, da LC 109, os contratantes-participantes respectivos venham a ter consideradas as características essenciais desse plano de benefícios, ao qual aderiram, no ato de sua inscrição. Assim, se o plano de benefícios, objeto do equacionamento do déficit, prevê benefício certo e pré-determinado, a via a adotar-se, dentre as opções a se fazerem, na conformidade do dispositivo em apreço, há de ser 'aumento do valor das contribuições ou a instituição de contribuição adicional', o que pode ocorrer por prazo determinado, ou ainda, a preferência por outra solução, (...). A redução do valor dos benefícios seria modalidade em conflito com a natureza do plano de benefício definido, atingindo ponto substancial de sua estrutura jurídica, o que não logra amparo no art. 202 da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional 20/1998, nem no art. 5º, XXXVI, da Lei Maior, quanto ao ato jurídico perfeito.*
>
> *Compreendo, destarte, que, na hipótese proposta, o equacionamento de déficit de plano de benefício definido, administrado por entidade fechada de previdência privada, não cabe ser operado, a partir de 'redução do benefício contratado', mas, com o aumento do valor da contribuição ou instituição de contribuição adicional.*

Veja-se que, na linha do que até aqui sustentado e considerado os fatos trazidos no caso concreto, a existência de eventual déficit nas reservas do plano de benefícios gerido pela Fundação BANRISUL, em decorrência da superveniente instituição do fator previdenciário pela Lei 9.876/99, deveria ser equacionado, nos termos do art. 21 da Lei Complementar 109/2001, com a colaboração do patrocinador, dos participantes e dos assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à EFPC.

Todavia, diferente disso, ao proceder a alteração unilateral do regulamento do plano de benefícios, a recorrente impôs todo o ônus de custeio do impacto gerado pela instituição do fator previdenciário ao participante, modificando substancialmente o critério de cálculo do benefício - que, assim, restou reduzido - e, via de consequencia, transformando a certeza antes contratada em incerteza.

Portanto, a melhor exegese do disposto no artigo 17 da Lei Complementar 109/2001, que estabelece que as alterações regulamentares se estendem a todos os participantes ainda não elegíveis, é aquela que lhe propicia convívio harmônico com as demais disposições constitucionais e infraconstitucionais que simultaneamente incidem nos contratos previdenciários de natureza complementar.

É com esse mesmo norte interpretativo que se deve analisar o disposto no art. 68, § 1º, da LC 109/2001, segundo o qual "*os benefícios serão considerados direito adquirido do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano*".

Tal dispositivo, consoante expressamente referido, diz respeito às "*condições estabelecidas para elegibilidade*" do participante. Ou seja, se refere ao direito à aposentação propriamente dito, e não, como aqui discutido, à intangibilidade dos critérios para o cálculo do benefício, etapa posterior à concessão. Aliás, essa constatação é facilmente corroborada pela análise conjunta as demais regras previstas no artigo (*v.g.*: o §2º assinalada a independência entre a concessão do benefício complementar e a do RGPS).

Com essas considerações adicionais, e renovando as vênias aos colegas, ratifico o meu voto proferido na sessão do dia 28/11/2018 para, negando provimento ao recurso especial no caso concreto, propor a

seguinte tese para os fins do art. 1.040 do CPC/15:

O regulamento aplicável, para fins de cálculo da renda mensal inicial da complementação de aposentadoria, em se tratando de plano estruturado na modalidade "Benefício Definido" (BD), é aquele que não altere o benefício originalmente pactuado entre as partes, ressalvado o equacionamento de eventual déficit nas reservas garantidoras mediante o complemento das contribuições pelo participante ou assistido.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0031379-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.435.837 / RS**

Números Origem: 00111002452130 03858404120138217000 04474983720118217000 11002452130 111002452130 24521313920108210001 3858404120138217000 4474983720118217000 5211537120138217000 70045147048 70056612138

PAUTA: 28/11/2018 JULGADO: 27/02/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Relator para Acórdão
Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. SADY D´ASSUMPÇÃO TORRES FILHO

Secretária
Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS	:	JOSUÉ HOFF DA COSTA - RS056256 FABRICIO ZIR BOTHOME E OUTRO(S) - RS044277
RECORRIDO	:	RONALDO XIMENES CARNEIRO
ADVOGADOS	:	ROGERIO CALAFATI MOYSES - RS031295 VALÉRIA DE OLIVEIRA NASCENTE - RS046483 KÁTIA FERREIRA DE ALMEIDA MOYSES - RS040485 JOÃO MALTZ E OUTRO(S) - RS056390
INTERES.	:	SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PREVIC - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF - PR000000F
INTERES.	:	ABRAPP ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADA	:	ANA CAROLINA RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - DF027413
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	RICARDO GUIMARÃES SÓ DE CASTRO - RS038465 LUCAS ABAL DIAS E OUTRO(S) - RS091098
INTERES.	:	SENERGISUL - SINDICATO DOS ASSALARIADOS ATIVOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NAS EMPRESAS GERADORAS OU TRANSMISSORAS OU DISTRIBUIDORAS OU AFINS DE ENERGIA ELÉTRICA NO RS E ASSISTIDOS POR FUNDAÇÕES DE SEGURIDADE PRIVADA ORIGINADAS NO SETOR ELÉTRICO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939

		MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA - DF024298
INTERES.	:	FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVICOS DE TELECOMUNICACOES - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENS. E PART. EM FUNDOS DE PENS. DO SET. DE TELECOM - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS - DF005939 MARCELISE DE MIRANDA AZEVEDO - DF013811 LEANDRO MADUREIRA SILVA E OUTRO(S) - DF024298
INTERES.	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ANTÔNIO ESCOSTEGUY CASTRO E OUTRO(S) - RS014433
INTERES.	:	FENASPE FEDERACAO NACIONAL DAS ASSOCIACOES DE APOSENTADOS PENSIONISTAS E ANISTIADOS DO SISTEMA PETROBRAS E PETROS - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DA PETROS - APAPE - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS,PENSIONISTAS E ANISTIADOS DA PETROBRAS E SUBSIDIARIAS NO ESTADO DO RJ - "AMICUS CURIAE"
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AEPET - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	CESAR VERGARA DE ALMEIDA MARTINS COSTA E OUTRO(S) - RJ148292
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRAS NO CEARA - AASPECE - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	MARCELO DA SILVA - CE017053
INTERES.	:	ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA PETROBRAS E DEMAIS EMPRESAS EXTRATIVAS, PETROQUÍMICAS E DE REFINAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - ASTAPE-BA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ELIEZER SANTANA MATOS E OUTRO(S) - BA023792
INTERES.	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	FABRÍCIO ZIR BOTHOMÉ E OUTRO(S) - DF035174
INTERES.	:	FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS	:	MARCUS FLÁVIO HORTA CALDEIRA E OUTRO(S) - DF013418 DAYANNE ALVES SANTANA - DF036906
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS DOS CORREIOS - ADCAP - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	ADEMAR CYPRIANO BARBOSA E OUTRO(S) - DF023151
INTERES.	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN - SC018200
INTERES.	:	ASSOCIACAO DOS FUNDOS DE PENSAO E PATROCINADORES DO SETOR PRIVADO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI E OUTRO(S) - SP115762

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão

realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Moura Ribeiro acompanhando o Sr. Ministro Relator, e os votos dos Srs. Ministros Raul Araújo e Antonio Carlos Ferreira acompanhando a divergência, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva.

Para os fins repetitivos, foi firmada a seguinte tese: O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Villas Bôas Cueva.

Vencidos os Srs. Ministros Relator e Moura Ribeiro (voto-vista).

Votaram com o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Aurélio Bellizze, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Marco Buzzi e Nancy Andrighi.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.