



ADVOCAIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À PREVIC – BRASÍLIA (DF)

PARECER Nº 53/2017/CGCJ/PF-PREVIC/PGF/AGU
SEI Nº 44011.001089/2017-24
INTERESSADO: MULTIPENSIONS Bradesco - Fundo Multipatrocinado de Previdência Privada
ASSUNTO: Proposta de alteração de Regulamento. Alcance das alterações sobre os participantes elegíveis, os assistidos e os futuros pensionistas.

EMENTA. Direito Previdenciário. Entidades Fechadas de Previdência Complementar. Alteração de regulamento de plano de benefícios. Substituição de índice de reajustamento. Possibilidade. Observância das regras regulamentares vigentes quando do cumprimento dos requisitos para o gozo de benefício (*tempus regit actum*). Inteligência dos arts. 17, *caput* e parágrafo único, e 68, parágrafo 1º, da Lei Complementar nº 109/2001. Inexistência de direito adquirido ou de direito acumulado à extensão da imutabilidade das regras relativas à aposentadoria, ao futuro (eventual) benefício de pensão, para o qual ainda não tenham sido cumpridos todos os requisitos para a concessão.

I – RELATÓRIO

1. Por intermédio do Despacho CAL 0048297, a Coordenação-Geral para Alterações submete alguns questionamentos ao Diretor de Licenciamento Substituto, sugerindo ainda a manifestação desta Procuradoria Federal, acerca de dúvida jurídica surgida a partir da análise de proposta de alteração do regulamento do Plano de Benefícios MARTINSPREV – CNPB n. 1998.0011-56, encaminhada à Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC pela entidade Multipensions Bradesco – Fundo Multipatrocinado de Previdência Privada (doc. n. 0013977).
2. Segundo esclareceu a consulta no presente caso, existem dispositivos regulamentares, especificamente no Capítulo XI – Disposições Transitórias, que asseguram a um grupo de participantes, aposentadoria sob a forma de renda vitalícia e, em caso de falecimento, concessão de pensão por morte para os cônjuges, também sob a forma de renda vitalícia; no entanto, dentre as alterações propostas pela entidade Multipensions Bradesco, uma delas é “a substituição do IGPM que vem sendo utilizado para reajustar essas rendas vitalícias, pelo IPCA, além de pequenos ajustes em outros dispositivos.”
3. Segue a consulta mencionando que com base no parágrafo único do artigo 17 da Lei complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, a Coordenação-Geral para Alterações determinou que a entidade incluísse no texto regulamentar “*dispositivos que preservassem, para os assistidos e elegíveis, as condições atualmente vigentes, qual seja a previsão de que os assistidos e elegíveis possam optar pela manutenção do índice de reajuste em vigor na data da alteração.*”
4. Relata ainda a CGAT que a entidade fechada de previdência complementar formulou consulta, por mensagem eletrônica, questionando se “*bastaria estabelecer que será assegurado aos participantes elegíveis e aos assistidos já em gozo de benefício, aposentadoria ou pensão, a opção por continuar tendo o respectivo benefício reajustado pelo IGPM*”, pois conforme seu entendimento “*a opção pelo índice anterior não alcançaria as futuras pensões ainda que decorrentes do falecimento de participantes que tinha preservado esse índice.*”
5. O despacho originário da presente consulta sugere que, no entendimento da Coordenação-Geral para Alterações –

CGAT, o pleito de substituição dos indexadores estaria condicionado à observância das regras do *caput* do art. 17 da Lei Complementar n. 109/01 e de seu parágrafo único, segundo as quais as alterações regulamentares de planos de benefícios de previdência complementar fechada devem respeitar o direito adquirido de cada participante e não afetariam os participantes que já tenham cumprido os requisitos para a obtenção dos benefícios. Nesse sentido, *“tem-se exigido que as entidades incluam, previamente à aprovação, dispositivos que preservem as mesmas condições em vigor na data em que os participantes se tornaram elegíveis ao benefício de aposentadoria programada.”*

6. Ao final, porém, a CGAT/DILIC faz as seguintes indagações, dirigidas a esta Procuradoria:

“1) a aplicação do regulamento vigente na data em que o participante tornou-se elegível ao benefício de aposentadoria é assegurada somente ao participante ou se estende, também, aos futuros pensionistas, que só poderão ser elegíveis com o falecimento do participante?; e

2) essa aplicação restringe-se a alterações que envolvam, sob qualquer forma, o benefício para o qual foram cumpridas as condições de elegibilidades, ou aplicam-se indistintamente a todos os dispositivos regulamentares inclusive, quando for o caso, ao grupamento dos benefícios de risco como, por exemplo, aposentadoria por invalidez, pensão ou pecúlio por morte cujas elegibilidades são respectivamente a comprovação da invalidez ou falecimento do participante?”

7. Por fim, antes do encaminhamento do processo à PF/PREVIC, o Diretor de Licenciamento-Substituto registrou o entendimento da Diretoria de Licenciamento, no sentido de que *“o direito a ser preservado restringir-se-á aos participantes elegíveis e aos já em gozo de benefícios, sejam aposentados ou pensionistas, e a eles será assegurada a aplicação dos dispositivos que diga respeito aos benefícios, tais como elegibilidade, formas de cálculo e critérios de concessão e manutenção.”*

8. É o relatório.

II - ANÁLISE JURÍDICA:

9. Indo direto ao ponto da consulta, verifica-se que os questionamentos formulados pela DILIC dizem respeito aos institutos do “direito adquirido” e “direito acumulado”, previstos na legislação em vigor (Lei Complementar 109/2001).

10. Tem-se que ditos mecanismos visam a preservação e estabilização das relações jurídicas, de forma a dar segurança e higidez no cumprimento do contrato previdenciário.

11. Sendo mais específico, a questão se originou em decorrência da proposta de alteração do regulamento do plano, no qual se pretende a adoção do IGPM, que vem sendo utilizado para reajustar as rendas vitalícias, pelo IPCA.

12. A DILIC exortou a Entidade a que fosse preservado ao participante elegível ou assistido a opção de permanecer com o índice acordado por ocasião do perfazimento dos requisitos de acesso, no que parece ter sido atendida.

13. Em comunicação eletrônica a Entidade aventa que para as pensões a conceder não seria necessário o oferecimento da manutenção do índice originário (IGPM), *“já que o direito adquirido ao índice anterior, em nosso entendimento, é do participante e não do beneficiário” (à pensão).*

14. Essa a questão prática que gerou os questionamentos da DILIC antes transcritos.

II – a) Breves comentários acerca da mutabilidade dos contratos em Previdência Complementar Fechada.

15. A primeira diretriz acerca da relação jurídica que congrega os sujeitos dos contratos previdenciários – Entidade Fechada, patrocinador e participante/assistido – é a de que se trata de relação jurídica de direito privado, sujeita ao regramento do direito civil, de modo geral, sem deixar ao largo as normas específicas firmadas principalmente pelos preceitos do art. 202, da Constituição Federal, bem assim, as diretrizes traçadas pelas Leis Complementares nº 108 e 109/2001.

16. Deixando um pouco à margem os demais elementos caracterizadores do regime previdenciários complementar, no momento nos interessa focar no aspecto da contratualidade (e sua estabilidade) para fins de resolver a presente consulta.

17. Na teoria geral dos contratos, o pilar em se assenta o negócio jurídico de direito privado é justamente na força obrigatória (*pacta sunt servanda*) das avenças.

18. Todavia, a autonomia da vontade dos particulares em matéria de previdência complementar fechada não é, com o perdão pela redundância, absolutamente plena. Necessário que essa relação jurídica tenha curso dentro de balizas traçadas pelas normas de ordem pública que organizam e dão operacionalidade ao sistema.

19. Acerca do assunto, entendemos de grande pertinência a manifestação já produzida por esta Procuradoria da Previc, da lavra da Procuradora Federal Dra. Dirlene Gregorio Píres da Silva, veiculada na INFORMAÇÃO Nº 48/2013/PF-PREVIC /PGF/AGU, que reproduzimos a seguir:

"18. Na relação entre EFPC, patrocinadora e participantes as regras são estabelecidas nos estatutos, convênio de adesão e regulamentos dos planos de benefícios, encontrando-se no âmbito da autonomia privada, da liberdade negocial. Nas palavras de Daniel Pulino:

"A autonomia privada consiste, justamente, na possibilidade, reconhecida pelo direito aos particulares, de se autoregrar, criando normas negociais, que servirão para disciplinar seus próprios interesses. (...)

É por meio da autonomia privada reinante no setor, que se expressa de modo mais agudo justamente pela combinação da facultatividade e deste caráter contratual que marcam constitucionalmente o regime de previdência complementar, que as partes (patrocinadores ou instituidores, participantes ou assistidos, e as entidades de previdência complementar), justamente por este aspecto negocial que ora tomamos por foco, poderão, segundo seus interesses (pautadas, claro, por suas possibilidades econômicas concretas), desenhar livremente (dentro dos limites aos quais nos referiremos logo à frente) 'a extensão, os limites e os efeitos' da proteção previdenciária que resolverem entre si estabelecer, valendo isso, quer no momento de início da proteção complementar (p. ex., criação do plano previdenciário e montagem do respectivo regulamento; criação ou escolha da entidade administradora; oferta do plano e respectivas adesões pelos participantes), quer no de seu desenvolvimento (as concessões dos benefícios contratados, são a razão de ser de todo o regime, além das eventuais alterações no regulamento ou no estatuto, eventuais transferências de gerenciamento dos planos, opção pelos institutos do autopatrocínio ou benefício proporcional diferido, também eventual equacionamento de resultados deficitários, etc.) e mesmo no momento de eventual encerramento autônomo daquela proteção (p. ex., desfiliação dos participantes ou retirada de

patrocínio)."

(PULINO, Daniel. Previdência Complementar. Natureza jurídico-constitucional e seu desenvolvimento pelas Entidades Fechadas. São Paulo: Editora Modelo, 2011. pp. 282-283.)

19. Dentro da autonomia privada as partes pactuam e estabelecem as normas e diretrizes da relação de previdência complementar, o que, no entanto, não se dará de modo absoluto, pois deverá operar-se dentro dos limites fixados pela ordem legal. Jamais se poderá cogitar de uma autonomia privada suprema' no âmbito de qualquer relação contratual.

20. Em outras palavras, as normas de previdência complementar, estabelecidas tanto na Constituição Federal como nas Leis Complementares nº 108/2001 e nº 109/2001, além das resoluções e instruções dos órgãos regulador e fiscalizador, circunscrevem o âmbito de liberdade contratual para que as partes possam livremente decidir, existindo por outro lado, um núcleo imutável a ser obedecido, que não pode ser transacionado pela EFPC, patrocinadores e participantes. São exemplos: a carência mínima de 60 (sessenta) contribuições mensais e cessação do vínculo para que participante possa se torna elegível (inc. I, art. 3º da LC nº 108/2001); a estrutura organizacional da EFPC regida pela LC nº 108/2001 deve ser constituída por conselho deliberativo, conselho fiscal e diretoria executiva (art. 9º da LC nº 108/2001); o resultado deficitário será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições (art. 21 da LC nº 109/2001). etc.

20. E segue mais adiante a referida INFORMAÇÃO Nº 48/2013/PF-PREVIC/PGF/AGU:

62. Os contratos previdenciários têm execução longa e diferida. Dessa forma, o surgimento de eventos que determinem mudança no estado de fato contemporâneo à celebração do contrato, resultando excessiva onerosidade no cumprimento da obrigação, poderá o conteúdo do vínculo contratual ser alterado com vistas a restabelecer o equilíbrio presente por ocasião de sua formação, observado, no entanto, o chamado direito

acumulado.

63. A ocorrência de eventuais mudanças no regulamento do plano de previdência privada, desde que respeitado o direito adquirido e o direito acumulado de cada participante inscrito no plano, é algo natural e no mais das vezes tecnicamente necessário, especialmente quando se tem em vista que se está diante de relação de longuíssimo prazo como é o caso da relação previdenciária.

64. Aliás, será sempre necessário fazer ajustes pontuais nas regras dos planos de benefícios, até para que se preserve o seu equilíbrio no longo prazo.

65. Tais ajustes no sistema brasileiro encontram supedâneo legal (art. 17 da Lei Complementar nº 109/2001) e também ocorrem nos sistemas previdenciários dos demais países ocidentais (sistemas europeus e ibero-americanos).

66. Há mudanças até mesmo obrigatórias nas condições dos planos (como aumentos ou diminuições nos valores das contribuições ou dos benefícios), visando adequá-los à situação financeira superavitária ou deficitária (vide arts. 20 e 21 da LC 109/01).

67. Tal possibilidade está relacionada ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro. Esse princípio determina que os planos previdenciários devam ter viabilidade econômico-financeira no presente e no futuro, com equivalência entre o ativo líquido do plano e o passivo atuarial.

68. LEONARDO ANDRÉ PAIXÃO, em artigo doutrinário, acrescenta: "Em razão das mudanças nas situações de fato - as relações de previdência complementar são de longuíssimo prazo, não raro durando, do ingresso do participante no plano até o óbito do pensionista, mais de cinquenta anos - não é razoável que o regulamento de um plano de previdência seja imutável. Por isto, a lei faculta a alteração dos regulamentos, que dependem da prévia e expressa aprovação do órgão fiscalizador, nos termos do art. 33 da LC 109/01". (PAIXÃO, Leonardo André. *A Previdência Complementar Fechada: Uma visão Geral*. PAIXÃO, Leonardo André. *A Previdência Complementar Fechada: Uma visão Geral*.)

21. Verifica-se, portanto, pelo que está posto acima, que os contratos de que estamos a tratar obviamente carregam em si a força obrigatória de cumprimento (*pacta sunt servanda*). Não obstante, explícita ou mesmo implicitamente, estão sujeitos a modificações no curso do tempo, seja para manter seu equilíbrio financeiro-atuarial, seja pela superveniência de normas cogentes, seja ainda para se adaptar a novas realidades.

22. E por mais estranho que possa parecer, não se trata puramente da aplicação de outro axioma (em contraposição ao *pacta sunt servanda*) proclamado pela teoria da imprevisão (*rebus sic stantibus*), salvo melhor juízo. Ocorre que a imprevisão, no caso a eventual não confirmação das hipóteses atuariais, não é exatamente um fato imprevisível.

23. É intrínseco à ciência atuarial a possibilidade de não confirmação das premissas do plano previdenciário. O modelo atuarial adotado para o plano pode vir a não se confirmar por fatores internos (premissas equivocadas) e mesmo por elementos externos (superveniência de normas, decisões judiciais, p. ex.)

24. Bem por isso que os planos de benefícios/custeio devem ser anualmente revistos, conforme determinam os arts. 18 e seguintes, da LC 109/2001, que tratam das circunstâncias de desequilíbrio, de modo a garantir um permanente monitoramento quanto à hígidez e segurança dos planos e das entidades, fundados justamente na inerência da variação das condições originariamente convencionadas.

25. De modo que, em razão principalmente da duração do pacto previdenciário, pode-se dizer que é da essência do contrato previdenciário a possibilidade de sua mutação no tempo, não sendo isto um fato imprevisível.

26. Mas alguma proteção jurídica deve recair sobre essa relação contratual, que assegure minimamente o cumprimento dos compromissos assumidos.

27. Nesse contexto é que ganham relevo as figuras do "direito adquirido" e do "direito acumulado", sobre as quais passaremos a discorrer na sequência.

II – b) DIREITO ADQUIRIDO e EXPECTATIVA DE DIREITO:

28. A noção mais abrangente sobre em que consistiria o chamado "direito adquirido" nos é dada pela Lei de Introdução ao Código Civil (art. 6º, § 2º), que determina que direito adquirido é aquele que pode ser exercido imediatamente por seu titular, ou alguém por ele, bem como aqueles cujo começo do exercício tenha termo já fixado, ou condição preestabelecida, inalteráveis pela vontade de terceiros.

29. Há que se ponderar, ainda, que além da definição clássica desse ancestral instituto no contexto da teoria geral do direito, no ambiente de previdência complementar ele adquire especial destaque, e até mesmo uma definição legal específica quando se refere aos benefícios previdenciários fundados nesse regime, veiculada pelo § 1º, do artigo 68, da

Lei Complementar nº 109, de 2001, in verbis:

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.

§ 2º A concessão de benefício pela previdência complementar não depende da concessão de benefício pelo regime geral de previdência social."

30. Note-se que a lei de regência diz expressamente que só existe direito adquirido, para fins de fruição de benefícios, quando efetivamente concretizadas TODAS as condições preestabelecidas para a concessão do mesmo.

31. Antes desse marco de aquisição do direito, tudo o que existe é o que a doutrina e a jurisprudência convencionaram denominar de "expectativa de direito". Diga-se que essa figura (expectativa de direito), conforme reiterada e consolidada construção jurisprudencial, não recebe proteção nem acolhida pelo ordenamento jurídico, como adiante melhor detalharemos.

32. São inúmeros os julgados, nos diversos graus de jurisdição, que mencionam essa situação de expectativa de direito, mas trazendo o assunto para mais perto do tema previdenciário, procuraremos nos ater àqueles que tratam mais especificamente dos questionamentos que nos foram colocados a exame.

33. Do Superior Tribunal de Justiça, dentre tantos, colhemos os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO. SUPOSTA MODIFICAÇÃO DO TETO DE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME DE PREVIDÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO. PRECEDENTES. 1. 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. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 989392 DF 2007/0231179-6, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 08/04/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/04/2014).

.....

"Seja sob a égide da Lei nº 6.435/77 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. (...)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”.

(REsp1421951/SE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, 3ª Turma, j. 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

.....

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. RECURSO ESPECIAL. 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. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL, DE COMPETÊNCIA DO STJ. TESE DE VIOLAÇÃO AO ATO JURÍDICO PERFEITO. MANIFESTO DESCABIMENTO. PLEITO QUE NÃO TEM NENHUM SUPEDÂNEO NA AB-ROGADA LEI N. 6.435/1977 NEM NA VIGENTE LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. SISTEMA DE CAPITALIZAÇÃO, BUSCANDO ASSEGURAR O CUSTEIO DOS PLANOS POR LONGO PRAZO. PILAR DO REGIME DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRATO DE TRABALHO E CONTRATO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. VÍNCULOS CONTRATUAIS DISTINTOS, SUBMETIDOS À NORMATIZAÇÃO E PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS. INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO NA RELAÇÃO CONTRATUAL, ALHEIA AO EQUILÍBRIO ATUARIAL DO PLANO DE BENEFÍCIOS, AO FUNDAMENTO DE QUE AS REGRAS DA AVENÇA DEVEM PERMANECER INALTERADAS OU OBSERVAR A MAIS RECENTE, SE MAIS FAVORÁVEL AO PARTICIPANTE. DESCABIMENTO. DEVER DO ESTADO DE RESGUARDAR OS INTERESSES DOS DEMAIS PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

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

2. 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).

3. 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.

4. 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.

5. "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 08/04/2014, DJe 14/04/2014)

6. Os 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.

7. Ademais, como assentado no precedente da Segunda Seção, julgado nos moldes do rito estabelecido pela Lei n. 11.672/2008, referente ao REsp n. 1.207.071-RJ, da relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, o exame da legislação específica que rege as entidades de

previdência privada e suas relações com seus filiados (art. 202 da CF e suas Leis Complementares 108 e 109, ambas de 2001) revela que o sistema de previdência complementar brasileiro foi concebido, não para instituir a paridade de vencimentos entre empregados ativos e aposentados, mas com a finalidade de constituir reservas financeiras, a partir de contribuições de filiados e patrocinador, destinadas a assegurar o pagamento dos benefícios oferecidos e, no caso da complementação de aposentadoria, proporcionar ao trabalhador aposentado padrão de vida próximo ao que desfrutava quando em atividade, com observância, todavia, dos parâmetros atuariais estabelecidos nos planos de custeio, com a finalidade de manutenção do equilíbrio econômico e financeiro.

8. Agravo regimental não provido.

[AgRg no REsp 1452280/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, j. em 23/09/2014]

34. Resta assente e livre de dúvidas, portanto, que o ordenamento jurídico, tanto geral quanto específico, somente dá proteção e intangibilidade ao "direito adquirido" e não à mera "expectativa de direito".

35. Trazendo o raciocínio dos julgados transcritos para o contexto do questionamento que nos foi apresentado, ou seja, alteração do Regulamento de Plano, devemos observância ao disposto no art. 17, da LC 109/2001:

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.

36. Temos que o *caput* do disposto legal é categórico em afirmar que as alterações nos regulamentos se aplicam a todos os participantes.

37. Na sequência, em seu parágrafo, exclui da sujeição às alterações aqueles participantes que já completaram os requisitos à fruição dos benefícios, isto é, àqueles que já tenham incorporado o direito ao seu patrimônio jurídico, àqueles que já possuem “direito adquirido” ao benefício, e nesse caso as regras de estabilização desse direito serão aquelas vigentes no momento em que preenchidos os requisitos preestabelecidos.

35. Cabe mencionar, de passagem, que a imutabilidade das regras se refere tão somente ao benefício em si mesmo considerado, sendo perfeitamente legítimas e aplicáveis a todos os participantes, sem exceção, outras regras novas de caráter geral, como modificações em normas de governança, gestão, reequilíbrio atuarial, por exemplo.

36. Portanto, mostra-se absolutamente correto o entendimento da DILIC quando determina que as alterações posteriores no regulamento do plano não podem alcançar somente as situações já consolidadas pelo direito adquirido ao benefício (Despacho CAL 0084414).

“2. A propósito, registramos o entendimento desta Diretoria no sentido de que o direito a ser preservado restringir-se-á aos participantes elegíveis e aos já em gozo de benefícios, sejam aposentados ou pensionistas, e a eles será assegurada a aplicação dos dispositivos que diga respeito aos benefícios, tais como elegibilidade, formas de cálculo e critérios de concessão e manutenção.”

37. O cerne da questão concreta a ser resolvida no presente estudo reside em elucidar se à pensão que viria, eventualmente, a ser concedida como decorrência da aposentadoria já adquirida, se aplicariam as normas vigentes no momento da obtenção do direito à aposentadoria ou, diversamente, as regras que estiverem em vigor na data da obtenção ao direito à pensão.

38. Sem aprofundar em cada uma das figuras, é preciso ter claro que “aposentadorias” (programada ou decorrente de invalidez) e “pensão” são benefícios absolutamente distintos e autônomos, com regras de elegibilidade e fatos geradores totalmente diversos, e com titulares também diferentes.

39. Portanto, o direito à imutabilidade das regras da aposentadoria não pode repercutir no benefício de pensão, porque primordialmente se trata de outro benefício, de outro direito. Devem permanecer as regras do momento da concessão da aposentadoria até quando esta existir. Uma vez que a aposentadoria seja cessada (por qualquer motivo!!), cessam igualmente as regras contratuais que sobre ela recaiam.

40. A pensão não é extensão da aposentadoria, até porque a pensão pode nunca vir a ser concedida, como no caso de o assistido sobreviver a todos os seus dependentes. Evidentemente, não se trata de prolongamento de um mesmo direito, mas de direitos diversos.

41. Pode-se até cogitar que os dependentes tenham “expectativa de direito” em eventualmente virem a usufruir do benefício da pensão.

42. Mas vimos que a imutabilidade das regras dos regulamentos impera somente quando adquirido o direito ao benefício, não quando presente a mera expectativa de aquisição.

43. Nesse ponto há que se fixar, em prestígio ao primado da legalidade, que o direito adquirido ao benefício de pensão só se perfaz com a ocorrência do evento **morte** do participante/assistido.

44. E as regras aplicáveis ao benefício de pensão serão aquelas vigentes ao tempo da sua concessão (ou da aquisição do direito), presente o postulado afirmado no brocardo “*tempus regit actum*”. São inúmeros os julgados, inclusive do Supremo Tribunal Federal, nesse sentido, conforme abaixo transcrevemos alguns:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 320.179-4 RIO DE JANEIRO

RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

(...)

.....

Julgado em 20/05/2015 - PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 603.580 RIO DE JANEIRO

RELATOR :MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

RECTE.(S) :FUNDO ÚNICO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO

ESTADO DO RIO DE JANEIRO – RIOPREVIDÊNCIA

RECTE.(S) :ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR APOSENTADO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003, PORÉM FALECIDO APÓS SEU ADVENTO. DIREITO DO PENSIONISTA À PARIDADE. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO: ART. 3º DA EC 47/2005. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PARCIAL. PROVIMENTO.

I – O benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

(...)

45. Partindo desses pressupostos já definidos, temos que as regras a serem aplicadas ao benefício de pensão por morte devem ser aquelas vigentes ao tempo do fato gerador do aludido benefício, isto é, aquelas vigentes na data da morte do instituidor (participante/assistido), e ainda desde que preenchidos os demais requisitos de elegibilidade. Uma vez preenchidos todos os requisitos à fruição da pensão, essas regras (relativas ao benefício da pensão) é que estarão imunes a futuras alterações no regulamento do plano.

46. Volvendo ao caso sob exame, que envolve discussão sobre a possibilidade de alteração de índice de reajuste de benefícios para pensões ainda não concedidas - mais exatamente, se deve ser preservado para as pensões futuras o mesmo índice de reajuste segundo a regra que estava vigente ao tempo da concessão da aposentadoria - , mostra-se

deveras oportuna a reprodução do julgado a seguir, do Superior Tribunal de Justiça – STJ, que cuida especificamente dessa temática, e exatamente em caso envolvendo Previdência Complementar Fechada:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO DO REGULAMENTO. ALTERAÇÃO DO INDEXADOR. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PLEITO DE MESCLA DE ÍNDICES VANTAJOSOS. NORMAS ANTIGAS E NOVAS. INSTITUIÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. INADMISSIBILIDADE. TEORIA DO CONGLOBAMENTO.

1. Busca-se saber se norma do regulamento do ente de previdência privada relativa ao indexador de correção monetária da aposentadoria complementar pode ser alterada quando o assistido estiver em gozo do benefício e se é possível a mescla de regras de estatutos diferentes para favorecer o aderente.

2. **Ao participante que cumprir todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria complementar** é assegurada a aplicação das disposições regulamentares vigentes na data em que o benefício se tornou elegível. **Observância do direito adquirido** (arts. 17, parágrafo único, e 68, § 15, da Lei Complementar nº 109/2001).

(...)

4. **O assistido não possui direito adquirido a determinado índice de correção monetária, mas ao benefício previdenciário complementar em si mesmo e à efetiva atualização monetária de seu valor.** (destacamos)

5. Há diversos indicadores da economia, muitos dos quais sem a finalidade própria de aferir a inflação. Dentre os que medem, existem aqueles instituídos para apenas alguns setores econômicos. Nesse contexto, caso seja adotado um índice inadequado para atualizar as verbas previdenciárias suplementares, com o passar do tempo, substanciais prejuízos ocorrerão ao assistido, que perderá gradualmente o seu poder aquisitivo com a corrosão da moeda, dando azo ao desequilíbrio contratual. Além disso, restará frustrado o objetivo principal da Previdência Complementar, que é propiciar ao inativo padrão de vida semelhante ao que desfrutava em atividade.

(...)

(REsp 1463803/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015)

46. Se alguma dúvida houvesse quanto à questão concreta ora apresentada, estaria certamente dissipada pelo esclarecedor aresto transcrito.

47. De modo que, em resumo, a conclusão desse estudo é no sentido de que é juridicamente possível alterar regras de acesso (elegibilidade) e manutenção de pensões, quando ainda não concedidas, inclusive quanto a índices de reajuste, vez que: (1) tratam-se de direitos e benefícios (aposentadorias e pensão) distintos e autônomos; (2) com fatos geradores e momentos aquisitivos diversos; (3) com titulares de direito próprios de um e outro benefício (assistidos e beneficiários, respectivamente); (4) sendo a pensão uma mera expectativa de direito enquanto não ocorrido o marco inicial de sua fruição (morte do participante/assistido); e (5) as regras incidentes sobre determinado benefício (no caso a aposentadoria) só podem produzir efeitos enquanto este existir.

II – c) DIREITO ACUMULADO:

48. A questão posta parece estar suficientemente resolvida pelo que até aqui já foi colocado. Não obstante, como a legislação e a consulta mencionam a outra figura de preservação de direitos (“direito acumulado”) no segmento de previdência complementar, faremos a seguir alguns breves comentários, sustentando a não incidência do referido

instituto na resolução da presente questão.

49. A par do instituto do “direito adquirido”, figura já bastante estudada na teoria geral do direito, e normatizado com especificidade pela legislação de previdência complementar, essa mesma legislação acena com outra figura, a do “direito acumulado”, mencionado no art. 17, da LC nº 109/2001, antes transcrito, e também no parágrafo único, do art. 15, da mesma lei:

“Art. 15. Para efeito do disposto no inciso II do caput do artigo anterior, fica estabelecido que:

.....

Parágrafo único. O direito acumulado, corresponde às reservas constituídas pelo participante ou à reserva matemática o que lhe for mais favorável.”

50. De fato, acerca do “direito acumulado”, consoante sinaliza a DILIC no Despacho CAL 0048297:

“nenhuma definição minimamente clara se observa no arcabouço legal que rege as entidades fechadas previdência complementar, com exceção do conceito de direito acumulado para fins de portabilidade, inserto no parágrafo único do art. 15 da própria LC 109/2001 e no art. 15 da Resolução CGPC nº 06/2003, cujo viés, em ambos, é unicamente financeiro.”

51. Com efeito, a figura do “direito acumulado” tem seus contornos apenas esboçados nos dispositivos legais mencionados, carecendo de um aprofundamento teórico que balize com maior clareza sua abrangência e operatividade para além do que já existe até o momento, que se restringe à sua aferição financeira.

52. Sem pretender neste momento verticalizar sobre o tema, o que se pode afirmar com algum grau de certeza é que para que haja acumulação de partes desse direito, para assim redundar num direito definido, sem dúvida há que se pressupor que esse direito deve pertencer à categoria daqueles que não se adquirem por ato ou evento único.

53. A noção de acumulação, pressupõe a ideia de fracionamento, de pedaços.

54. Infere-se que o direito (final/pleno) a ser alcançado dependerá da gradual acumulação de eventos particulares (frações de direito), que vão se agregando ao patrimônio jurídico do seu titular, no curso do tempo ou em razão de outros eventos preestabelecidos.

55. Exemplo clássico seria no caso em que o participante contribui mensalmente para o atingimento do benefício de aposentadoria (programada), que normalmente conjuga número de contribuições com o fator idade. Assim, mês a mês e ano a ano, vão se acumulando valores e decursos de tempo que não podem simplesmente ser ignorados pelos agentes da relação contratual, segundo dispõe a lei.

56. Ocorrendo algum fato interruptivo da relação jurídica (rompimento do vínculo, retirada de patrocínio, saldamento do plano, etc), que impeça o acesso definitivo ao benefício programado (**pleno**), a legislação determina que as frações acumuladas do direito, já agregadas ao patrimônio jurídico do participante, sejam reconhecidas e asseguradas para fins de **proporcionalização** do direito ao benefício originariamente avençado.

57. Isto pode se dar de diversas formas, dentre elas a via da portabilidade dos recursos (art. 14, inc. II, da LC 109/2001), e até mesmo o estabelecimento de um benefício proporcional diferido (art. 14, inc. I, da LC 109/2001).

58. Nessa linha de ideias, voltando ao caso sob exame, que trata da eventual repercussão das regras de aposentadoria no futuro (e incerto) benefício de pensão que dele venha eventualmente a decorrer, tem-se que se afigura inviável, do ponto de vista lógico e jurídico, associar o benefício da pensão com o instituto do “direito acumulado”, porque o benefício de pensão não se adquire na forma de acumulação de partes, de frações. O fato gerador principal (*sine qua non*) da pensão é exatamente o evento morte, de realização única e instantânea. Não há frações de direitos que juntados, acumulados, proporcionariam a concessão de um benefício pleno.

59. De modo que, sob o ângulo que nos é dado enxergar, não conseguimos harmonizar juridicamente a figura do “direito acumulado”, enquanto instrumento de preservação de direitos, com a suposta imutabilidade de regras relativas à aposentadoria já concedida (ou fruível), cuja intangibilidade deva ser perpetuada até mesmo para depois da sua cessação (!!), com repercussão no benefício de pensão que lhe venha suceder.

III – CONCLUSÃO:

60. Por todo o exposto, respondendo conjuntamente aos dois questionamentos formulados pela DILIC, a conclusão desse estudo é no sentido de que é juridicamente possível alterar regras de acesso e manutenção de pensões, quando ainda não concedidas, inclusive quanto a índices de reajuste, vez que: (1) tratam-se de direitos e benefícios (aposentadorias e pensão) distintos e autônomos; (2) com fatos geradores e momentos aquisitivos diversos; (3) com titulares de direito diversos (assistidos e beneficiários, respectivamente); (4) sendo a pensão uma mera expectativa de direito enquanto não ocorrido o marco inicial da sua fruição; e (5) a preservação das regras incidentes sobre determinado benefício (no caso a aposentadoria) só pode produzir efeitos enquanto este existir, não se estendendo a outros benefícios.

61. Submeto à consideração do Sr. Procurador-Chefe.

[assinado eletronicamente]

Cornélio Medeiros Pereira

Procurador Federal

Coordenador-Geral de Consultoria e Assessoramento Jurídico

PF/PREVIC



Documento assinado eletronicamente por **CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA, Coordenador(a)-Geral de Consultoria e Assessoramento Jurídico**, em 21/08/2017, às 18:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.preciv.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0067788** e o código CRC **4ECB31EB**.

Previdência Complementar, desde 1977 protegendo o futuro de seus participantes.