



PLANOS DAS ENTIDADES FECHADAS

IVY CASSA
COORDENAÇÃO ANA RITA PETRAROLI

Petraroli | Advogados Associados



OS PLANOS DAS ENTIDADES FECHADAS

Quais são os tipos de planos das entidades fechadas de previdência privada?

As entidades fechadas atualmente oferecem aos participantes 3 tipos de planos, que são regulados pela Resolução CGPC n. 16/2015.

São eles: plano de benefício definido (BD), plano de contribuição definida (CD) e plano de contribuição variável (CV).

O QUE É UM PLANO BD?

No plano de benefício definido (BD), quando o participante contrata o plano, ele já estabelece o valor que idealiza receber quando se aposentar. É com base nessa meta

a ser atingida que são projetados pela entidade os valores das contribuições – tanto as que ele irá realizar, quanto as da patrocinadora.

Essas contribuições podem aumentar ou diminuir, conforme os resultados dos estudos atuariais.

Nesse tipo de plano, as questões atuariais e financeiras são muito importantes, pois para que seja possível atingir o patamar de benefício pretendido, além das partes terem que honrar com o cumprimento das contribuições, é preciso que haja uma convergência entre os fatores atuariais e financeiros. Ou seja, se a projeção atuarial realizada não for aderente com a realidade, ou se os investimentos feitos não obtiverem o sucesso esperado, não será possível honrar com o cumprimento das obrigações.

O QUE É UM PLANO CD?

Já no plano de contribuição definida (CD), o valor do benefício é ajustado permanentemente de acordo com a reserva acumulada pelo participante, inclusive quando ele já estiver recebendo seu benefício.

É importante destacar que, neste tipo de plano, o risco atuarial é gerenciado pelo próprio participante que, quando atingir a idade da sua aposentadoria, escolherá dentre as formas de benefícios existentes qual a mais adequada para o seu perfil: se uma renda em percentual do seu saldo, se uma renda por um prazo determinado, dentre outras.

O QUE É UM PLANO CV?

O plano de contribuição variável (CV) conjuga as características dos planos BD e CD, havendo duas fases com naturezas distintas. Naquela em que predominam os aspectos do plano BD, são considerados elementos de riscos de natureza atuarial e financeira. Já na em que predominam os aspectos de plano CD, predominam os riscos de natureza financeira.

PODE EXISTIR A MIGRAÇÃO DE UM PLANO BD PARA UM CD?



A Superintendência Nacional de Previdência Complementar – Previc, órgão de supervisão e fiscalização das entidades fechadas, admite a migração dos planos de BD para os planos de CD, desde que a operação seja aprovada por ela e realizada de maneira a respeitar os direitos adquiridos dos participantes que já se encontram aposentados ou que, ainda que não tenham solicitado um benefício, tenham preenchido todos os requisitos para a elegibilidade.

SE ALGUM DESSES PLANOS APRESENTAR DÉFICIT, QUEM SERÁ O RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DOS RECURSOS FALTANTES?



Quando faltam recursos em um plano de entidade fechada, como por exemplo quando os investimentos não tiveram a rentabilidade esperada ou fatores atuariais impactaram nos resultados pretendidos, o déficit deverá ser equalizado pelos participantes, patrocinadores e assistidos, na mesma proporção das suas contribuições, como dispõe o art. 21 da Lei Complementar n. 109/01.

Isso ocorre por meio do pagamento de contribuições extraordinárias, excedentes àquelas que as partes já pagariam em uma situação normal.

Caso esse déficit tenha sido originado por outras pessoas, por exemplo, por dirigentes ou terceiros que tenham causado dano ou prejuízo à entidade, caberá uma ação regressiva contra eles para que se possa reaver os valores daqueles que foram lesados.

QUAIS PROBLEMAS COSTUMAM CHEGAR AO JUDICIÁRIO ENVOLVENDO OS PLANOS?



É possível pleitear recursos quando não foi observado o princípio da contributividade?

O que diz a lei?

*Art. 202 da Constituição Federal. 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**. (caput) (grifamos)*

Ou seja, a previdência privada é um regime contributivo e, para que os seus usuários possam receber benefícios, é imprescindível que tenha havido contribuição.



O que diz o Judiciário?

O STJ reconhece que a capitalização é um pilar do regime de previdência privada e, sem haver pagamento da contribuição, calcada em estudo atuarial, não há de se falar em pagamento.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. PLEITO DE DEFERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA PAGAMENTO DE VERBA QUE NÃO É RECEBIDA PELOS BENEFICIÁRIOS DO PLANO DE BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PERÍCIA ATUARIAL PARA DEMONSTRAR

DESEQUILÍBRIO ATUARIAL QUE ADVIRÁ DO EVENTUAL ACOLHIMENTO DO PLEITO, ASSIM COMO A **AUSÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO**. PEDIDO DE PROVA QUE, EM VISTA DAS PECULIARIDADES DO REGIME DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, MOSTRA-SE, INEQUIVOCAMENTE, PERTINENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DE PRODUÇÃO DE PERÍCIA ATUARIAL, INCLUSIVE POR SER DEVER LEGAL DO ESTADO PROTEGER OS INTERESSES DOS DEMAIS BENEFICIÁRIOS E PARTICIPANTES DO PLANO. 1. Em regra, conforme iterativa jurisprudência desta Corte Superior, como o juiz é o destinatário da prova - cabendo-lhe, por força do art. 130 do Código de Processo Civil-, indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, para se chegar à conclusão se a produção de prova requerida pela parte é relevante para a solução da controvérsia é necessário o reexame de todos os elementos fáticos, a atrair a incidência do óbice intransponível imposto pela Súmula 7/STJ

2. Todavia, **no caso da relação contratual de previdência privada, o sistema de capitalização constitui pilar de seu regime, pois tem caráter complementar - baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado -**, adesão facultativa e organização autônoma em relação ao regime geral de previdência social. 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 (atuariais), embasados em estudos de natureza atuarial, e, ao final de cada exercício, devem ser reavaliados atuarialmente, de modo a prevenir ou mitigar prejuízos aos participantes e beneficiários do plano** (artigo 43 da ab-rogada Lei n. 6.435/1977 e o artigo 23 da Lei Complementar n. 109/2001). 3. Dessarte, é bem de ver que o fundo formado pelo plano de benefícios pertence à coletividade de participantes e beneficiários, sendo apenas gerido, sob estreita supervisão e fiscalização estatal, pela entidade de previdência privada, com o objetivo de constituir reservas que possam, efetivamente, assegurar os benefícios contratados em um período de longo prazo. 4. Assim, conforme remansosa jurisprudência, há muito consolidada nas duas Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, para revisão de benefício pago por entidade de previdência privada, segundo critérios diversos dos pactuados no contrato, é imprescindível perícia para resguardar o equilíbrio financeiro e atuarial. 5. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1337616 RS 2012/0165495-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 20/02/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/03/2014) (grifamos)

Há independência patrimonial entre os planos?



O que diz a lei?

A Resolução CGPC n. 14/04 criou o Cadastro Nacional de Planos de Benefícios das entidades fechadas e, no seu art. 3º, foi expressa:

Cada plano de benefícios possui independência patrimonial em relação aos demais planos de benefícios, bem como identidade própria quanto aos aspectos regulamentares, cadastrais e de investimentos.

*Parágrafo 1º: Os recursos de um plano de benefícios **não respondem por obrigações de outro plano de benefícios** operado pela mesma EFPC. (grifamos)*



O que diz o Judiciário?

O STJ reconhece a independência patrimonial entre os planos, ainda que vinculados a uma mesma entidade de previdência privada.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE PLANO DE BENEFÍCIOS, APÓS O AJUIZAMENTO DE AÇÃO VINDICANDO RESGATE. A DECRETAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA OU DE PLANO DE BENEFÍCIOS IMPLICA SUSPENSÃO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES INICIADAS SOBRE DIREITOS E INTERESSES RELATIVOS AO ACERVO E VENCIMENTO ANTECIPADO DAS OBRIGAÇÕES. CARACTERIZAÇÃO DE ERROR IN PROCEDENDO COMETIDO NA ORIGEM. A TEOR DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA,

CASO AINDA NÃO HAJA DECISÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO DEFERINDO O RESGATE, CUMPRE SER SUSPensa A TRAMITAÇÃO PROCESSUAL, NÃO NECESSITANDO O PARTICIPANTE PRATICAR NENHUM OUTRO ATO PARA RESGUARDAR SEUS INTERESSES. TODAVIA, NAS HIPÓTESES EM QUE, POR OCASIÃO DA DECRETAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, JÁ EXISTA DECISÃO SOB O MANTO DA COISA JULGADA, CABE AO CREDOR HABILITAR SEU CRÉDITO, QUE NÃO GOZARÁ DE PRIVILÉGIO, NEM DO BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO ART. 50, § 1º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. 1. **Há independência patrimonial entre os diversos planos de benefícios – ainda que vinculados à mesma entidade de previdência privada -; “mesmo nos planos de Benefício Definido, em que existe uma conta coletiva, não ocorre ‘distribuição de renda’, mas mutualismo, ou seja, todos os participantes encontram-se nas mesmas condições, repartindo os riscos envolvidos na operação” (CASSA, Ivy. Contrato de previdência privada. São Paulo: MP, 2009, p. 62- 83).** 2. Com efeito, o conteúdo do art. 49 da Lei Complementar n. 109/2001 impõe que a decretação da liquidação extrajudicial da entidade de previdência privada – ou de plano de benefícios – implica suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo e vencimento antecipado das obrigações, não fazendo nenhum sentido limitar o dispositivo apenas para o caso de liquidação extrajudicial da entidade previdenciária, mormente em vista da **independência patrimonial dos planos de benefícios administrados.** Precedentes das duas turmas de direito privado do STJ. 3. “Dessarte, a teor da legislação de regência, caso ainda não haja decisão com trânsito em julgado deferindo o resgate, isto é, rompendo o vínculo contratual entre participante e entidade de previdência complementar, cumpre ser suspensa a tramitação processual, não necessitando o participante praticar nenhum outro ato para resguardar seus interesses. Todavia, nas hipóteses em que, por ocasião da decretação da liquidação extrajudicial, já exista decisão sob o manto da coisa julgada material, cabe ao credor habilitar seu crédito, que não gozará de privilégio, nem do benefício concedido pelo art. 50, § 1º, da Lei Complementar n. 109/2001 (que dispensa aqueles que ostentam a qualidade de participantes e assistidos do plano de benefício em liquidação “de se habilitarem a seus respectivos créditos, estejam estes sendo recebidos ou não”).” (Resp 1190083/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, Dje 29/09/2015) 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – Edcl no Resp 1376944 / RJ – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2013/0092192-8, Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, T4 – QUARTA TURMA, Data do Julgamento 02/02/2016, Data da Publicação/Fonte Dje 10/02/2016) (grifamos)

O que é direito adquirido para fins dos planos de previdência privada?



O que diz a lei?

A lei complementar n. 109/01, no seu art. 68, parágrafo 1º, determina:

*Os benefícios serão considerados **direito adquirido** do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano. (grifamos)*



O que diz o Judiciário?

Há direito adquirido no que diz respeito ao benefício, mas não há ao regime de contribuições, as quais poderão ser reajustadas para equacionamento de resultado deficitário.

PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. RECURSO ESPECIAL. MIGRAÇÃO DE PLANO DE BENEFÍCIOS PARA OUTRO ADMINISTRADO PELA MESMA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO DAS ALÍQUOTAS DE CONTRIBUIÇÃO PAGAS AOS DIFERENTES PLANOS DE BENEFÍCIOS, AO ARGUMENTO DE NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE ISONOMIA. DESCABIMENTO. PLANOS DE BENEFÍCIOS QUE, AINDA QUE ADMINISTRADOS PELA MESMA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, TÊM INDEPENDÊNCIA PATRIMONIAL. REAJUSTE DE CONTRIBUIÇÃO DOS PARTICIPANTES E ASSISTIDOS PARA MANUTENÇÃO DO EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DO PLANO DE BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. TESE DE HAVER DIREITO ADQUIRIDO A DETERMINADO REGIME DE CONTRIBUIÇÕES. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. PLEITO QUE NÃO TEM NENHUM SUPEDÂNEO NA AB-ROGADA LEI N. 6.435/1977 NEM NAS VIGENTES LEIS COMPLEMENTARES N. 108 E 109, AMBAS DE 2001.

1. Há independência patrimonial entre os diversos planos de benefícios - ainda que vinculados à mesma entidade de previdência privada -; "mesmo nos planos de Benefício Definido, em que existe uma conta coletiva, não ocorre 'distribuição de renda', mas mutualismo, ou seja, todos os participantes encontram-se nas mesmas condições, repartindo os riscos envolvidos na operação" (CASSA, Ivy. Contrato de previdência privada. São Paulo: MP, 2009, p. 62- 83).

2. Na vigência da Lei n. 6.435/1977 (no mesmo sentido, dispõe o art. 23, parágrafo único, da Lei Complementar n. 109/2001), os planos de benefícios de previdência privada já eram elaborados com base em cálculos atuariais - prevendo benefícios e formação de correspondente fonte de custeio -; que, conforme o artigo 43 da ab-rogada Lei n. 6.435/1977, deveriam ao final de cada exercício ser reavaliados, com vistas à manutenção do equilíbrio do sistema. Como a entidade de previdência fechada é apenas administradora do fundo formado pelas contribuições da patrocinadora e dos participantes e assistidos - que participam da gestão do plano -, os desequilíbrios atuariais verificados no transcurso da relação contratual, isto é, a não confirmação da premissa atuarial decorrente de fatores diversos - até mesmo exógenos, como a variação da taxa de juros que remunera seus investimentos -, os superavit e deficit verificados, repercutem para o conjunto de participantes e beneficiários.

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

4. Com efeito, **muito embora a norma de regência ao caso (art. 21, § 1º, da Lei Complementar n. 109/2001) vede a redução dos benefícios concedidos, isto, em consonância com os arts. 17, parágrafo único e 68, § 1º, do mesmo Diploma, e reconheça direito adquirido ao benefício, no momento em que o participante se torna elegível, não estabelece direito adquirido ao regime de contribuições, que poderão ser reajustadas para equacionamento de resultado deficitário.**

5. Recurso especial não provido.

REsp 1384432 / SE. RECURSO ESPECIAL. 2012/0263642-0. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO.

T4 - QUARTA TURMA. Data do Julgamento 05/03/2015. Data da Publicação/Fonte DJe 26/03/2015.



A Petraroli Advogados Associados é um escritório de advocacia especializado em Seguros e Previdência Privada que, desde 1996, atua no consultivo e contencioso, entregando soluções sob medida para sua empresa ou setor jurídico. Formamos um time jovem, que enxerga a demanda do mercado de forma ampla, propondo em nossos serviços apoio e solução às diferentes necessidades das seguradoras e fundos de pensão.

Para saber mais sobre os nossos serviços, entre em contato:



www.petraroli.com.br



+55 11 3556.0000



petraroli@petraroli.com.br



IVY CASSA



IVY.CASSA@PETRAROLI.COM.BR

Mestre e bacharel em Direito pela USP, MBA em Seguros pela FGV/SP e especialista avançada em seguros de vida, saúde e previdência pela Universidad de Salamanca. Advogada atuante em seguros e previdência desde 2003. Presidente do Grupo de Seguros de Vida y Pensiones do Comitê Iberolatinoamericano da AIDA, Presidente do Grupo Nacional de Trabalho de Previdência Privada da AIDA, Diretora de Relações Internacionais e Membro do Conselho Executivo da Revista da AIDA. Recebeu, em 2011, do Ministério da Previdência, o Prêmio Rio Nogueira pelo seu trabalho "Contrato Previdenciário". É palestrante e professora de cursos voltados para o mercado financeiro, fundos de pensão e seguradoras. Autora de diversos artigos técnicos, capítulos e do livro "Contrato de Previdência Privada".