

RECURSO ESPECIAL Nº 1.793.590 - MG (2019/0019172-8)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : ERNANE RABELO DA COSTA
RECORRENTE : TEODOMIRO JOAO SILVERIO DA SILVA
RECORRENTE : VANDA NUNES DE CASTRO FULGENCIO
RECORRENTE : JUAREZ BAHIA MASCARENHAS
RECORRENTE : GILBERTO NEPOMUCENO SENA
RECORRENTE : RAQUEL GONTIJO DONNARD
RECORRENTE : RODRIGO GONTIJO DONNARD
RECORRENTE : PAULA GONTIJO DONNARD
ADVOGADOS : EDUARDA COTTA MAMEDE - MG058094
BRUNO DIAS GONTIJO E OUTRO(S) - MG100506
RECORRIDO : DESBAN - FUNDAÇÃO BDMG DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS : ROBERTO EIRAS MESSINA - SP084267
MARILENE DE FÁTIMA SILVA DINIZ - MG112794
GISELE ALVES DE LIMA E OUTRO(S) - SP336279
LARA CORREA SABINO BRESCIANI - DF024162

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO NA VIGÊNCIA DO NCPC.** PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. ATUALIZAÇÃO DOS BENEFÍCIOS COMPLEMENTARES. PREVISÃO ISOLADA DA TAXA REFERENCIAL NO ESTATUTO DA ENTIDADE COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA POR DETERMINADO PERÍODO. INIDONEIDADE DE APLICAÇÃO EXCLUSIVA DO CITADO INDEXADOR. SUBSTITUIÇÃO POR ÍNDICES GERAIS DE PREÇOS DE AMPLA PUBLICIDADE. ORIENTAÇÃO ESTABELECIDA NO JULGAMENTO DOS EARESP Nº 280.389/RS PELA SEGUNDA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

ERNANE RABELO DA COSTA, TEODOMIRO JOÃO SILVÉRIO DA SILVA, VANDA NUNES DE CASTRO FULGÊNCIO, JUAREZ BAHIA MASCARENHA, GILBERTO NEPOMUCENO SENA, RAQUEL GONTIJO DONNARD, RODRIGO GONTIJO DONNARD e PAULA GONTIJO DONNARD (ERNANE e outros) ajuizaram ação em desfavor de FUNDAÇÃO BDMG DE SEGURIDADE SOCIAL (DESBAN), cujos pedidos foram julgados improcedentes ao fundamento de que é válida a previsão no regulamento da entidade fechada de previdência privada da Taxa Referencial (TR) como índice de correção de benefícios, ainda que a partir de 2004 tenha sido substituído pelo Índice de Preços ao Consumidor

Amplo (IPCA) (e-STJ, fls. 1.037/1.040).

Irresignados, ERNANE e outros interpuseram apelação, que foi desprovida pelo Tribunal de origem em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - ALTERAÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - PREVISÃO EXPRESSA NO REGULAMENTO - APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) - CABIMENTO - SUMULA 295 DO STJ - SENTENÇA MANTIDA.

No Regulamento do plano de previdência complementar, há previsão de que os benefícios seriam reajustados com base na Taxa Referencial.

A Sum. 295 do STJ preconiza a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial (TR) desde que expressamente pactuada. (e-STJ, fl. 1.109).

Inconformados, ERNANE e outros interpuseram recurso especial com fundamento na alínea *c* do permissivo constitucional, apontando dissídio jurisprudencial tendo por paradigma precedente desta Corte Superior, ao argumento de que a previsão no estatuto da entidade fechada de previdência privada da TR como índice de correção de benefícios gerou aos recorrentes perdas financeiras substanciais durante o período em que foi aplicada aos benefícios complementares, devendo ser substituído pelo IPCA como forma de reposição inflacionária, a teor de pacífica jurisprudência, inclusive como foi realizado posteriormente.

Em juízo de admissibilidade, a Terceira Vice-Presidência do Tribunal estadual admitiu o apelo nobre (e-STJ, fls. 1.170/1.173).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo merece prosperar.

De plano, vale pontuar que o presente recurso especial foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

No que se refere à legalidade da previsão no estatuto da recorrida da TR como índice de correção de benefícios previdenciários complementares, verifica-se

que o aresto recorrido está em desconformidade com a jurisprudência desta Corte, que considera este fator, aplicado isoladamente, como inidôneo para a correção monetária da obrigação contratada, nos termos da ementa de recente pronunciamento da Egrégia Segunda Seção desta Corte Superior:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 6.435/1977. ÍNDICES OFICIAIS. TAXA REFERENCIAL. ADOÇÃO. INDEXADOR INIDÔNICO. SUBSTITUIÇÃO. NECESSIDADE. NORMA COGENTE. ÍNDICE GERAL DE PREÇOS DE AMPLA PUBLICIDADE.

1. A questão controvertida na presente via recursal consiste em definir se é possível a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária de benefício previdenciário complementar suportado por entidade aberta de previdência privada, sobretudo a partir de setembro de 1996.

2. O assistido possui direito adquirido ao benefício previdenciário complementar em si mesmo e à efetiva atualização monetária de seu valor, mas não a determinado índice de correção monetária. A substituição de um indexador por outro é possível desde que idôneo para medir a inflação, recompondo a obrigação contratada. Não pode incidir, dessa forma, índice aleatório, que privilegie, por um lado, a entidade de previdência privada ou, por outro, o participante.

3. A Taxa Referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui fator que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Inidoneidade da aplicação da remuneração da caderneta de poupança (a TR) para mensurar o fenômeno inflacionário. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. O Superior Tribunal de Justiça entende que a TR, desde que pactuada, é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/1991 (Súmula nº 295/STJ). Todavia, nos precedentes que deram origem ao enunciado sumular, verifica-se que a TR não era utilizada isoladamente, mas em conjunto com juros bancários ou remuneratórios (a exemplo da caderneta de poupança, dos contratos imobiliários e das cédulas de crédito).

5. A correção dos benefícios periódicos da complementação de aposentadoria unicamente pela TR acarreta substanciais prejuízos ao assistido, visto que há, com a corrosão da moeda, perda gradual do poder aquisitivo, a gerar desequilíbrio contratual. Precedentes do STJ.

6. Com a vedação legal da utilização do salário mínimo como fator de correção monetária para os benefícios da previdência privada (Leis nºs 6.205/1975 e 6.423/1977) e o advento da Lei nº

6.435/1977 (art. 22), devem ser aplicados os índices de atualização estipulados, ao longo dos anos, pelos órgãos do Sistema Nacional de Seguros Privados, sobretudo para os contratos de previdência privada aberta: na ordem, ORTN, OTN, IPC, BTN, TR e Índice Geral de Preços de Ampla Publicidade.

7. Órgãos governamentais já reconheceram a TR como fator inadequado de correção monetária nos contratos de previdência privada, editando o Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) a Resolução nº 7/1996 (atualmente, Resolução nº 103/2004) e a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), a Circular nº 11/1996 (hoje, Circular nº 255/2004), a fim de orientar a repactuação dos contratos para substituí-la por um índice geral de preços de ampla publicidade.

8. Após o reconhecimento da inidoneidade da TR para corrigir os benefícios previdenciários, ou seja, a partir da vigência da Circular/SUSEP nº 11/1996, deve ser adotado um Índice Geral de Preços de Ampla Publicidade (INPC/IBGE, IPCA/IBGE, IGPM/FGV, IGP-DI/FGV, IPC/FGV ou IPC/FIPE). Na falta de repactuação, deve incidir o IPCA (art. 1º, parágrafo único, do Anexo I da Circular/SUSEP nº 255/2004).

9. A eventual ausência de fonte de custeio para suportar o pagamento das diferenças de correção monetária não tem força para afastar o direito do assistido, pois a entidade de previdência privada tem a responsabilidade de prever a formação, a contribuição e os devidos descontos de seus beneficiários, de forma que a própria legislação previu mecanismos para que o ente previdenciário supere possíveis déficits e recomponha a reserva garantidora. Precedentes.

10. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EAREsp 280.389/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Segunda Seção, j. 26/09/2018, DJe 19/10/2018)

Nessas condições, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial a fim de considerar a TR, aplicada isoladamente, como indexador inidôneo para a correção dos benefícios previdenciários complementares durante o período pretendido pelos recorrentes, substituindo-a por índices gerais de preços de ampla publicidade, conforme a orientação fixada no julgamento dos EAREsp 280.389/RS. Determino a inversão dos ônus de sucumbência.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator

