RECURSO ESPECIAL Nº 1.503.689 - DF (2014/0343872-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	PAULO NICOLA VENTURELLI
RECORRENTE	:	VICENTE DE PAULA AMARAL
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO DO AMARAL E OUTRO(S) - DF028581
RECORRIDO	:	INSTITUTO CONAB DE SEGURIDADE SOCIAL - CIBRIUS
ADVOGADA	:	CLAUDIA SANT'ANNA VIEIRA - DF008834

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado:

> CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CIBRIUS. INSTITUTO CONAB DE SEGURIDADE SOCIAL. ÍNDICE DE REAJUSTE. TR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO PARA INPC.
> 1. A cláusula que estipula a Taxa Referencial como índice de atualização monetária na previdência privada, desde que expressamente pactuada entre os contratantes, não pode ser considerada abusiva ou nula.
> 2. Mostra-se legal a utilização da TR para corrigir o benefício complementar porque é o índice que reajusta as cadernetas de poupança.
> 3. Apelo conhecido e desprovido.

Opostos os embargos de declaração, esses foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente alegou violação aos artigos 21 da Lei Complementar n° 109/ 2001; 41-A da Lei n. 8.213/9; 51, IV, Lei n° 8078/90; à ADIN n° 493-0/DF; e às Súmulas n° 289 e 321 do STJ.

Argumentou, em breve síntese, que é ilegal a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de reajuste anual do benefício de complementação de aposentadoria, visto que ele não reflete a real variação do poder aquisitivo da moeda, devendo ser substituído, portanto, pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

Presentes os pressupostos de admissibilidade e ultrapassado o limite do

conhecimento do presente recurso, verifico que esse merece provimento, senão vejamos.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em desacordo com a jurisprudência desta Corte Superior, que se firmou no sentido de que o emprego exclusivo da TR, como fator de correção dos benefícios de complementação de aposentadoria privada, acarreta lesão significativa ao assistido, devendo, portanto, ser adotado, em seu lugar, o INPC como índice de atualização monetária.

É o que se depreende da leitura do seguinte trecho (fls. 249/252 e-STJ):

> "Conforme relatado, alegam os apelantes, em síntese, que é abusiva a cláusula que indexa o pagamento do índice TR, ao invés do INPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor - como índice de atualização dos benefícios previdenciários.
>
> Afirma a parte apelante que a aplicação da Taxa Referencial os coloca em extrema desvantagem, em razão da depreciação monetária, devendo ser considerada nula, nos termos do art. 51 da Lei 8078/90.
>
> Em que pese a argumentação trazida pelo apelante, tenho que sua insurgência não merece prosperar.
>
> A cláusula que estipula a Taxa Referencial como índice de atualização monetária na previdência privada, desde que expressamente pactuada entre os contratantes, não pode ser considerada abusiva ou nula.
>
> In casu, verifica-se segundo documento colacionado aos autos que a Taxa Referencial foi expressamente entabulada entre as partes, conforme se depreende do inciso XVII, do art. 3º, pag. 31 e fls. 75 dos autos, in verbis:
>
>> Índice do Plano: Índice de atualização dos depósitos da caderneta de poupança com aniversário no dia 1º (primeiro) de cada mês, deduzido o percentual fixo mensal de 0,5% (meio por cento) correspondente aos juros, podendo ser substituído por outra taxa ou índice equivalente, desde que aprovado pelo Conselho Deliberativo da Entidade, com base no parecer técnico do Atuário, e devidamente aprovado pelo Órgão Governamental competente. (grifei)
>
> De acordo com a legislação atual, art. 12 da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, com a redação dada pela Medida Provisória nº 567, de 3 de maio de 2012, e art. 7º da Lei nº 8.660, de 28 de maio de 1993, a remuneração dos depósitos de poupança é composta de duas parcelas,

sendo a remuneração básica, dada pela Taxa Referencial - TR.

Nesse ínterim, não há razão para se modificar o decisum hostilizado, motivo pelo qual adoto seus fundamentos:

> "Diante da eleição da Taxa Referencial como índice de atualização dos benefícios previdenciários, inexiste ilegalidade tampouco abusividade na sua utilização. Pelo contrário, a substituição do indexador, tal como pleiteado nesta demanda, pode render, em última análise, o desequilíbrio atuarial do sistema contributivo de capitalização, prejudicando, mais tarde, não apenas os demais participantes e assistidos do Instituto, mas o próprio Demandante, cujos benefícios poderão restar comprometidos. A relação travada entre os litigantes é regida por normas de direito privado, especialmente pelas regras insertas no estatuto da previdência privada devidamente aprovada pelos seus integrantes que prescreve que a correção da aposentadoria complementar se daria pelo índice de atualização das cadernetas de poupança. Mostra-se legal a utilização da TR para corrigir o benefício complementar porque é o índice que reajusta as cadernetas de poupança."
>
> Colaciono aresto desta Corte como amparo ao entendimento ora esposado:
>
> (...)

Nesse sentido, "[a] alteração unilateral das condições de custeio do benefício, como quer o autor, na verdade, além de não encontrar fundamento legal, acarreta a transferência de recursos a ele sem a devida contribuição, já que não há qualquer previsão estatutária para a aplicação do INPC para o reajuste. Toda a arrecadação é programada com previsão para a realização de reajustes pela TR, de modo que a modificação para a incidência do INPC implica em inesperada despesa à entidade previdenciária.

Vale lembrar que o benefício de previdência privada é regido por regras próprias, que visam garantir o equilíbrio econômico-financeiro entre as receitas obtidas pelas entidades e a manutenção dos benefícios. A realização de contribuição pelo segurado não pode ser confundida com um investimento em aplicação financeira, razão por que inexiste fundamento para que os valores vertidos devam ser reajustados pelo suposto índice que melhor reflita a desvalorização da moeda." (Acórdão n.723626, 20110112080438APC, Relator: JOÃO EGMONT, Revisor: LUCIANO MOREIRA VASCONCELLOS, 5ª

> Turma Cível, Data de Julgamento: 09/10/2013, Publicado no DJE: 21/10/2013. Pág.: 182)"

Nesse sentido, os seguintes julgados:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR. REVISÃO. SÚMULA Nº 289/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADOÇÃO. INDEXADOR INIDÔNEO. SUBSTITUIÇÃO. NECESSIDADE. ÍNDICE GERAL DE PREÇOS DE AMPLA PUBLICIDADE.
>
> 1. 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 índice 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.
>
> 2. 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).
>
> 3. 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.
>
> 4. 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.
>
> 5. 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.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 549.633/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, j. 6/2/2018, DJe 14/2/2018.)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. ALEGADA OFENSA AO ART. 6º DA LINDB. RECURSO ESPECIAL - VIA INADEQUADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não há falar em ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando o v. acórdão conclui, de modo integral e com fundamentação suficiente e clara, a controvérsia trazida no recurso.

2. Inviável o conhecimento do recurso especial por violação ao artigo 6º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, uma vez que os princípios nela contidos são institutos de natureza eminentemente constitucional.

3. "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" (REsp 1.610.944/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017).

4. Cabimento da revisão judicial do contrato para substituir a TR pelo INPC, como índice de atualização monetária dos benefícios. Julgados desta Corte.

3. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(AgInt nos EDcl no AREsp 740.360/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, j. 12/12/2017, DJe 2/2/2018.)

A propósito, confira-se o seguinte precedente emanado da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, órgão ao qual compete pacificar matérias relativas a Direito Privado, assim ementado:

> 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 INIDÔNEO. 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. 26/9/2018, DJe 19/10/2018)

Assim, merece reforma o acórdão recorrido, por estar em evidente contrariedade com a jurisprudência firmada no âmbito desta Corte Superior.

Ademais, como salientado no item 9 da ementa acima citada, “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."

Em face do exposto, dou provimento ao recurso especial para julgar parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, a fim de condenar a parte ré a revisar os benefícios previdenciários da autora, com a incidência dos índices de correção monetária estipulados pelos órgãos reguladores do sistema de previdência privada, em instrumentos normativos próprios (ORTN, OTN, IPC, BTN, TR e IPCA), nas respectivas épocas de vigência, inclusive, com a substituição da TR pelo IPCA, a partir de 5/9/1996.

As diferenças de pagamento dos benefícios previdenciários deverão ser atualizadas monetariamente e os juros de mora incidirão a partir da citação.

Invertida a sucumbência, condeno a Fundação recorrida ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora