

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.132 - SE (2018/0079868-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**  
**RECORRENTE** : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL  
PETROS  
**ADVOGADA** : ANA PAULA CAVALCANTE MILET - SE006474  
**ADVOGADOS** : NAYCA NEGREIROS FERREIRA - SE000487B  
DANIELLE COSTA NASCIMENTO NERES - BA042763  
CECÍLIA FERREIRA - BA039810  
**RECORRIDO** : JOSE LUENES MELO DE SANTANA  
**ADVOGADOS** : THAIS MAIA DE BRITTO FERNANDES - SE003225  
THIAGO D'AVILA MELO FERNANDES - SE000155B  
JOSE TUANY CAMPOS DE MENEZES - SE005720

**EMENTA**

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N.º 5 E 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.*

*1. A revisão das conclusões a que chegaram as instâncias ordinárias ensejaria incursão no acervo fático-probatório da causa, o que não se coaduna com a via do recurso especial, a teor do que dispõe os Enunciados n.º 5 e 7/STJ.*

*2. Ausência de interesse recursal no que tange à não incidência do CDC, pois essa pretensão foi reconhecida expressamente pelo Tribunal de Justiça.*

*3. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E DESPROVIDO.*

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição da República contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (fl. 333):

*APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - CONCESSÃO DA APOSENTADORIA COMPLEMENTAR - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA SUPLEMENTAÇÃO - DEMORA NA CONCESSÃO DA*

*SUPLEMENTAÇÃO - DANO MORAL E MATERIAL - INEXISTÊNCIA - MERO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL - RECURSOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS - DECISÃO UNÂNIME.*

Consta dos autos que JOSÉ LUENES MELO DE SANTANA ajuizou ação ordinária de concessão de suplementação de aposentadoria c.c. danos morais e materiais, com pedido de tutela antecipada, em desfavor da FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos contidos na inicial, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil para conceder a suplementação de aposentadoria ao autor, bem como a efetuar o pagamento das prestações vencidas e vincendas até a efetiva implementação do direito em folha de pagamento, incluído o 13º salário, bem como julgar procedente o pedido de indenização por danos morais e materiais.

Irresignadas, as partes interpuseram recurso de apelação.

O Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe negou provimento aos reclamos conforme a ementa acima transcrita.

Opostos embargos de declaração, estes restaram rejeitados nos seguintes termos (fl. 428):

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - DISPOSITIVO LEGAL - SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - INCIDÊNCIA DOS DISPOSITIVOS APLICÁVEIS À ESPÉCIE - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS REQUISITOS DO ARTIGO - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - DESCABIMENTO - NÃO OCORRÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES VEICULADAS NO ART.1022 DO CPC - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

Em suas razões, a recorrente alegou, preliminarmente, a perda do objeto do recurso especial, sob o fundamento de que o recorrido já recebe a suplementação da aposentadoria. No mérito, apontou negativa de vigência aos arts. 18, § 3º; 19 e 31, § 1º, todos da Lei Complementar n.º 109/2001; 3º, do Código de Defesa do Consumidor e ao disposto no Enunciado n.º 563/STJ, ao

argumento de que o estatuto consumerista não é aplicável a hipótese dos autos. Acenou pela ocorrência de dissídio jurisprudencial. Requereu, por fim, o provimento do recurso especial.

Houve apresentação de contrarrazões às fls. 385/393.

É o relatório.

Passo a decidir.

O recurso não merece provimento.

**1. No que tange à perda do objeto da presente demanda:**

O Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, ao analisar a questão, destacou o seguinte (fl. 335):

(...)

*A demanda cinge-se a aferir se devida a demora na concessão do benefício de suplementação de aposentadoria ao autor que cumpriu todos os requisitos para tanto e, ainda, se esta demora tem o condão de causar o danos moral e material.*

*Dessa maneira, pugna o demandante, nesta demanda, a concessão da suplementação e os danos moral e material em razão da demora.*

*Nesta ordem de ideias, cumpre-me asseverar que o autor preencheu todos os requisitos para concessão do benefício. Destarte o autor se afastou (desligou) da Petrobrás em 16/06/2014, requerendo nesta oportunidade o pagamento da sua suplementação de aposentadoria, posto que cumpridos todos os requisitos do plano, mas a entidade somente promoveu esse pagamento em 25/11/2015.*

*Assim, até a data do ajuizamento da demanda (07/11/2014), a requerida não havia concedido o pagamento do benefício.*

*Portanto, registro que do afastamento da parte autora da Petrobrás com o pedido de concessão da suplementação de aposentadoria, já cumpridos todos os requisitos do plano, a Petros demorou pouco mais de 5 (cinco) meses para efetuar o primeiro pagamento de benefício ao autor.*

*Assim, o autor preencheu os requisitos exigidos quando, após aposentado pelo INSS, se desvinculou da empresa PETROBRAS (16.06.2014). Logo, a ele é devida a*

***suplementação desde a data da rescisão de trabalho, não logrando êxito a PETROS quando defende etapas a serem seguidas para a concessão, ademais, quando não se comprovou nos autos.***

*Logo, a confirmação da tutela antecipada, tal como procedeu o julgador de origem em seu julgado revela-se irretocável (g.n.).*

Nesse contexto, a revisão do julgado proferido pelo Tribunal de Justiça esbarra no óbice previsto no Enunciado n.º 7/STJ.

A propósito:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.***

***1. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado quando suficiente para a manutenção de suas conclusões impede a apreciação do recurso especial.***

***2. Alterar o decidido no acórdão impugnado, no que se refere à quebra da "affecio societatis" e exaurimento do objeto social, exige o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, procedimentos que são vedados pelas Súmulas 5 e 7, ambas do STJ.***

***3. Agravo não provido. (AgInt no AREsp 1560424/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2020, DJe 18/03/2020)***

***AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONTROVÉRSIA EMINENTEMENTE FÁTICA E NÃO JURÍDICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.***

***(...)***

***4. Além disso, da leitura do recurso especial de fls. 413-428, claramente se nota que a controvérsia é eminentemente fática e não jurídica, situação que também impede a análise da irresignação, uma vez que descabe ao STJ, na estreita via do recurso especial, proceder ao reexame de fatos, provas e convenções particulares, tendo em vista o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.***

***5. Agravo Interno não provido. (AgInt no AREsp 1550295/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA,***

**julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020)**

Ademais, verifica-se que o juízo de primeiro grau, ao proferir a sentença, apenas condenou a requerida a conceder a suplementação de aposentadoria ao autor desde a data do implemento das condições regulamentares em 16.06.2014, bem como a efetuar o pagamento das prestações vencidas a partir da referida data e vincendas até a efetiva implementação do direito em folha de pagamento.

(...)

*Ante todo o exposto, os pedidos JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES contidos na inicial, extinguindo o feito com resolução do mérito nos termos do art. 269, I, do CPC, para, confirmando os efeitos da tutela, condenar a requerida desde a data do implemento a conceder a suplementação de aposentadoria ao autor, das condições regulamentares em 16.06.2014, bem como a efetuar o pagamento das prestações vencidas a partir da referida data e vincendas até a efetiva implementação do direito em folha de pagamento, incluído o 13º salário. JULGO IMPROCEDENTES o pedido de indenização por danos morais e materiais.*

## **2. No que concerne à incidência do CDC:**

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as regras do Código Consumerista não se aplicam às relações de direito civil envolvendo participantes e/ou assistidos de planos de benefícios e entidades de previdência complementar fechadas.

A propósito:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. JULGAMENTO AFETADO À SEGUNDA SEÇÃO PARA PACIFICAÇÃO ACERCA DA CORRETA EXEGESE DA SÚMULA 321/STJ. INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DA ENTIDADE PREVIDENCIÁRIA (ABERTA OU FECHADA) ADMINISTRADORA DO PLANO DE BENEFÍCIOS, DEVEM SER SEMPRE OBSERVADAS AS NORMAS ESPECIAIS QUE REGEM A RELAÇÃO CONTRATUAL DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR, NOTADAMENTE O DISPOSTO NO ART. 202 DA CF E NAS LEIS COMPLEMENTARES N. 108 E 109, AMBAS DO ANO DE 2001. HÁ DIFERENÇAS SENSÍVEIS E MARCANTES ENTRE AS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA E FECHADA. EMBORA AMBAS***

EXERÇAM ATIVIDADE ECONÔMICA, APENAS AS ABERTAS OPERAM EM REGIME DE MERCADO, PODEM AUFERIR LUCRO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELOS PARTICIPANTES, NÃO HAVENDO TAMBÉM NENHUMA IMPOSIÇÃO LEGAL DE PARTICIPAÇÃO DE PARTICIPANTES E ASSISTIDOS, SEJA NO TOCANTE À GESTÃO DOS PLANOS DE BENEFÍCIOS, SEJA AINDA DA PRÓPRIA ENTIDADE. NO TOCANTE ÀS ENTIDADES FECHADAS, CONTUDO, POR FORÇA DE LEI, SÃO ORGANIZADAS SOB A FORMA DE FUNDAÇÃO OU SOCIEDADE SIMPLES, SEM FINS LUCRATIVOS, HAVENDO UM CLARO MUTUALISMO ENTRE A COLETIVIDADE INTEGRANTE DOS PLANOS DE BENEFÍCIOS ADMINISTRADOS POR ESSAS ENTIDADES, QUE SÃO PROTAGONISTAS DA GESTÃO DA ENTIDADE E DOS PLANOS DE BENEFÍCIOS. AS REGRAS DO CÓDIGO CONSUMERISTA, MESMO EM SITUAÇÕES QUE NÃO SEJAM REGULAMENTADAS PELA LEGISLAÇÃO ESPECIAL, NÃO SE APLICAM ÀS RELAÇÕES DE DIREITO CIVIL ENVOLVENDO PARTICIPANTES E/OU BENEFICIÁRIOS E ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR FECHADAS. EM VISTA DA EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ, A SÚMULA 321/STJ RESTRINGE-SE AOS CASOS A ENVOLVER ENTIDADES ABERTAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. COMO O CDC NÃO INCIDE AO CASO, O FORO COMPETENTE PARA JULGAMENTO DE AÇÕES A ENVOLVER ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA FECHADA NÃO É DISCIPLINADO PELO DIPLOMA CONSUMERISTA. TODAVIA, NO CASO DOS PLANOS INSTITUÍDOS POR PATROCINADOR, É POSSÍVEL AO PARTICIPANTE OU ASSISTIDO AJUIZAR AÇÃO NO FORO DO LOCAL ONDE LABORA(OU) PARA O INSTITUIDOR. SOLUÇÃO QUE SE EXTRAÍ DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1. Por um lado, o conceito de consumidor foi construído sob ótica objetiva, porquanto voltada para o ato de retirar o produto ou serviço do mercado, na condição de seu destinatário final. Por outro lado, avulta do art. 3º, § 2º, do CDC que fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de prestação de serviços, compreendido como "atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração" - inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária -, salvo as de caráter trabalhista.

2. Há diferenças sensíveis e marcantes entre as entidades de previdência privada aberta e fechada. Embora ambas exerçam atividade econômica, apenas as abertas operam em regime de mercado, podem auferir lucro das contribuições vertidas pelos participantes (proveito econômico), não havendo também nenhuma imposição legal de participação de participantes e assistidos, seja no tocante à gestão dos planos de benefícios, seja ainda da própria entidade. Não há intuito exclusivamente protetivo-previdenciário.

3. Nesse passo, conforme disposto no art. 36 da Lei Complementar n.

109/2001, as entidades abertas de previdência complementar, equiparadas por lei às instituições financeiras, são constituídas unicamente sob a forma de sociedade anônima. Elas, salvo as instituídas antes da mencionada lei, têm, pois, necessariamente, finalidade lucrativa e são formadas por instituições financeiras e seguradoras, autorizadas e fiscalizadas pela Superintendência de Seguros Privados - Susep, vinculada ao Ministério da Fazenda, tendo por órgão regulador o Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP.

4. É nítido que as relações contratuais entre as entidades abertas de previdência complementar e participantes e assistidos de seus planos de benefícios - claramente vulneráveis - são relações de mercado, com existência de legítimo auferimento de proveito econômico por parte da administradora do plano de benefícios, caracterizando-se genuína relação de consumo.

5. No tocante às entidades fechadas, o artigo 34, I, da Lei Complementar n. 109/2001 deixa límpido que "apenas" administram os planos, havendo, conforme dispõe o art. 35 da Lei Complementar n. 109/2001, gestão compartilhada entre representantes dos participantes e assistidos e dos patrocinadores nos conselhos deliberativo (órgão máximo da estrutura organizacional) e fiscal (órgão de controle interno). Ademais, os valores alocados ao fundo comum obtido, na verdade, pertencem aos participantes e beneficiários do plano, existindo explícito mecanismo de solidariedade, de modo que todo excedente do fundo de pensão é aproveitado em favor de seus próprios integrantes.

6. Com efeito, o art. 20 da Lei Complementar n. 109/2001 estabelece que o resultado superavitário dos planos de benefícios das entidades fechadas, ao final do exercício, satisfeitas as exigências regulamentares relativas aos mencionados planos, será destinado à constituição de reserva de contingência, para garantia de benefícios, até o limite de

25% (vinte e cinco por cento) do valor das reservas matemáticas. Constituída a reserva de contingência, com os valores excedentes será estabelecida reserva especial para revisão do plano de benefícios que, se não utilizada por três exercícios consecutivos, determinará a revisão obrigatória do plano de benefícios.

7. As regras do Código Consumerista, mesmo em situações que não sejam regulamentadas pela legislação especial, não se aplicam às relações de direito civil envolvendo participantes e/ou assistidos de planos de benefícios e entidades de previdência complementar fechadas. Assim deve ser interpretada a Súmula 321/STJ, que continua válida, restrita aos casos a envolver entidades abertas de previdência.

8. O art. 16 da Lei Complementar n. 109/2001 estabelece que os planos de benefícios sejam oferecidos a todos os empregados dos patrocinadores. O dispositivo impõe uma necessidade de observância, por parte da entidade fechada de previdência complementar, de uma igualdade material entre os empregados do patrocinador, de modo que todos possam aderir e fruir dos planos de benefícios oferecidos que, por conseguinte, devem ser acessíveis aos participantes empregados da patrocinadora, ainda que laborem em domicílios diversos ao da entidade.

9. Dessarte, a possibilidade de o participante ou assistido poder ajuizar ação no foro do local onde labora(ou) para a patrocinadora não pode ser menosprezada, inclusive para garantir um equilíbrio e isonomia entre os participantes que laboram no mesmo foro da sede da entidade e os demais, pois o participante não tem nem mesmo a possibilidade, até que ocorra o rompimento do vínculo trabalhista com o instituidor, de proceder ao resgate ou à portabilidade.

10. À luz da legislação de regência do contrato previdenciário, é possível ao participante e/ou assistido de plano de benefícios patrocinado ajuizar ação em face da entidade de previdência privada no foro de domicílio da ré, no eventual foro de eleição ou mesmo no foro onde labora(ou) para a patrocinadora.

11. Recurso especial provido. (REsp 1536786/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 20/10/2015)

Tal entendimento restou cristalizado no Enunciado n.º 563, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não

incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas."

A propósito:

*AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. NÃO INCIDÊNCIA DO CDC. SÚMULA 563/STJ. 2. REGULAMENTO APLICÁVEL. AQUELE VIGENTE NO MOMENTO DE IMPLEMENTAÇÃO DAS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE, E NÃO NA DATA DE ADESÃO PELOS BENEFICIÁRIOS. RECURSO REPETITIVO. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO E DA SENTENÇA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO QUE SE IMPÕE. 3. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESCABIMENTO. NÃO FORMULAÇÃO DESSE PLEITO NA EXORDIAL. PRETENSÃO QUE, CASO ACOLHIDA, ACARRETARIA VEDADO JULGAMENTO EXTRA PETITA. 4. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Consoante dispõe a Súmula 563 do STJ o Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos previdenciários celebrados com as entidades de previdência complementar fechadas.*

*(...)*

*5. Agravo interno desprovido. (AgInt nos EDcl no REsp 1536090/SE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/03/2020, DJe 13/03/2020)*

Na hipótese dos autos, o Tribunal de Justiça, ao contrário do asseverado pela parte recorrente, afastou a incidência do CDC sob os seguintes fundamentos (fls. 334/335):

*(...)*

*Nessas primeiras linhas, é preciso asseverar que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável à relação jurídica mantida entre a entidade fechada de previdência privada e seus participantes, porquanto o patrimônio da entidade e respectivos rendimentos reverterem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, prevalecendo o associativismo e o mutualismo, o que afasta o intuito lucrativo.*

*Desse modo, o fundo de pensão não se enquadra no conceito legal de fornecedor, devendo a Súmula nº 321/STJ ser aplicada somente às entidades abertas de previdência complementar (g.n).*

# *Superior Tribunal de Justiça*

Dessa forma, carece de interesse recursal a parte ora recorrente.

**Ante o exposto, com base no art. 932, inciso IV, do CPC/15, conheço e nego provimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de março de 2020.

**Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO**  
**Relator**