

STJ: Superávit na Previdência Privada, limites para destinação ao espólio de participante ou assistido

Flavio Martins Rodrigues
Pedro Diniz da Silva Oliveira

O crescimento na concessão de benefícios em razão de planos mais maduros administrados por entidades fechadas de previdência complementar (EFPC) no Brasil tem determinado seguidas e diversificadas discussões junto às nossas Cortes de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) julgou o recurso especial REsp nº 2.013.177/PR (2022/0212093-0), em sessão realizada no dia 07.03.2024, pela Terceira Turma, sob a relatoria da Ministra Nancy Andrighi, declarando que o espólio faz jus ao recebimento dos valores revertidos pela EFPC por força de superávits apurados nos exercícios anteriores ao falecimento de pensionista.

A decisão merece uma análise detalhada para afastar o que inicialmente pode parecer uma decisão na contramão da jurisprudência sedimentada pelo próprio STJ.

Com esse objetivo, nos voltamos para descrição do caso, que trata de ação de cobrança proposta pelo espólio de pensionista de plano de benefícios definido, com pedido de *“pagamento do superávit dos exercícios de 2013, 2014, 2015 e 2016”* e *“superávits cujos pagamentos eventualmente ainda não foram liberados e vierem a ser liberados somente após a decisão final nesta ação, em razão das formalidades de aprovação, formula-se pedido declaratório nos termos do art. 20 do CPC”*.

A parte autora narrou que o plano ao qual estava vinculada a autora da herança experimentou um superávit em 2012. Esse valor foi distribuído em 07.11.2016, antes do falecimento da pensionista em 14.12.2016, com interrupção de pagamento por parte do fundo de pensão.

A ação detalha que a pensionista recebia benefício desde 1995, com realização de contribuições até a data de seu falecimento em 2016, momento no qual o plano de benefícios havia alcançado seu quarto resultado superavitário. Essa circunstância fática é relevante, pois a revisão do plano de benefícios se torna obrigatória após a apuração e não utilização de superávits por três exercícios consecutivos, conforme regra regulatória¹.

A pensionista já recebia distribuição de superávit referente ao exercício de 2012, até a data de seu falecimento, quando o pagamento das demais parcelas passou a ser realizado em favor de seus herdeiros, na forma das regras de distribuição estabelecidas pela EFPC.

Contudo, a EFPC negou o pedido administrativo para pagamento para o espólio dos superávits apurados entre 2013 e 2016, com base em previsão do *“regulamento de destinação e utilização de reserva especial”*, tendo em vista que a pensionista falecida não constava como beneficiária ativa até o marco contratualmente estabelecido (31.12.2018).

Em verdade, o espólio apresentou requerimento para: (i) pagamento integral de superávit apurado de 2012, com distribuição autorizada em 07.11.2016; (ii) recebimento integral da distribuição do superávit apurado em 2015, com distribuição autorizada em 03.09.2018; e (iii) declaração de direito de recebimento proporcional do resultado superavitário apurado em 2016, ainda não autorizado pelo órgão fiscalizador, em razão de aprovação de distribuição por parte do conselho deliberativo da entidade.

A ação foi julgada improcedente pelo magistrado de primeira instância, diante da inexistência de obrigação de formação de reserva especial para destinação de superávit antes do falecimento da pensionista na forma do §2º, do art. 2º da LC 109/2001, bem como da ausência de demonstração probatória suficiente para

¹ Vide art. 12 da Resolução CGPC 26, de 10 de 29 de setembro de 2008:

Art. 12. A revisão do plano de benefícios poderá se dar de forma voluntária, a partir da constituição da reserva especial, e será obrigatória após o decurso de três exercícios.

Parágrafo único. A EFPC deverá manter controle dos valores apurados a título de reserva especial em cada exercício.

atestar pela contribuição da pensionista em prol da formação do resultado superavitário.

A decisão foi mantida pela 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, por unanimidade de votos, pontuando que *“inobstante a pensionista Rose Marie de Paula Soares, falecida em 14/12/2016, tenha sido participante do plano de previdência privada da ré, é fato que o direito à revisão do seu benefício e ao recebimento dos eventuais superávits nasceria tão somente após três exercícios consecutivos sem a utilização da reserva especial, depois de constituída a reserva de contingência”*.

Ainda, o Tribunal Estadual destacou: *“sobre os anos posteriores, repita-se, não há qualquer direito, pois quando a pensionista faleceu tinha apenas expectativa de direito, de sorte que seus herdeiros não têm nada a receber”*.

O espólio interpôs recurso especial alegando violação ao art. 18 e art. 20 da LC 109/2001, argumentando que a pensionista contribuiu até a data de falecimento em 2016, gerando direito adquirido sobre o resultado superavitário, ante a obrigatoriedade de sua distribuição.

Em voto da ministra Nancy Andrighi, a Terceira Turma do STJ muito bem delimitou a controvérsia *“em saber se o resultado superavitário assegura, desde logo, aos então participantes, assistidos e ao patrocinador, o direito à revisão obrigatória do plano de benefícios, com a eventual reversão dos valores correspondentes, **após satisfeitas as exigências legais e regulamentares**”* (grifos no original).

A relatora ainda adotou cautela em distinguir o caso em análise dos demais julgamentos proferidos pelas Turmas que compõe a Segunda Seção do STJ², preservando a jurisprudência consolidada no tribunal, que tem entendimento no

² Especificamente, foram mencionados os seguintes acórdãos para distinção: AgInt no REsp 1.778.950/DF, Terceira Turma, julgado em 30/08/2021, DJe de 02/09/2021; AgInt no REsp 1.683.023/DF, Quarta Turma, julgado em 11/04/2019, DJe de 08/05/2019; AgInt na TutPrv no REsp 1.742.683/DF, Quarta Turma, julgado em 12/03/2019, DJe de 19/03/2019; REsp 1.736.118/DF, Terceira Turma, julgado em 16/10/2018, DJe de 27/11/2018.

sentido de inexistência de direito adquirido sobre resultado superavitário antes da realização de revisão do plano de benefícios, devidamente aprovada pelo órgão fiscalizador.

Nas palavras da relatora, “**quando do seu falecimento, em 14/12/2016, ROSE MARIE não era elegível ao recebimento do superávit de 2013, tampouco dos anos seguintes, porquanto não havia, ainda, cumprido todos os requisitos fático-jurídicos para tanto, já que, à época, não havia transcorrido o período de três exercícios consecutivos sem a utilização da reserva especial correspondente**” (grifo no original).

Desse modo, a relatora entendeu que não se tratava de direito adquirido à reversão dos valores de superávit apurado dos exercícios de 2013, 2014 e 2015.

Sobre o prisma do direito acumulado, o voto apresentou posicionamento sobre a necessidade de observância da proporcionalidade contributiva quando da distribuição de resultado superavitário ou deficitário.

A relatora concluiu que “*como a reserva especial é constituída pelo que excede ao necessário para a garantia dos benefícios contratados, a descaracterizar, portanto, a sua natureza previdenciária, a devolução desse valor excedente, quando cabível, deve ser feita aos que efetivamente contribuíram e na proporção do quanto contribuíram para a sua formação, em respeito ao seu direito acumulado*”. Adicionalmente, acrescentou que a “*análise das normas que regem a matéria, aliada às considerações feitas pela doutrina, permite concluir, a partir da noção de acumulação ínsita à apuração do superávit do plano de benefícios, que o direito à reversão dos valores correspondentes à reserva especial se incorpora, gradualmente, ao patrimônio jurídico de quem contribuiu para o resultado superavitário, à medida em que há o decurso do tempo e se concretizam as demais exigências para a sua aquisição plena*”.

O posicionamento do STJ foi no sentido de inexistência de direito adquirido, contudo, houve o afastamento de uma mera expectativa de direito, declarando a existência de direito acumulado da participante sobre os critérios de distribuição

de superávit, ou, como entendeu a relatora “*se pode afirmar que a apuração do resultado superavitário cria uma expectativa de direito qualificada*”.

Nesse contexto, a relatora afirmou que, “*mesmo antes do preenchimento de todos os requisitos de elegibilidade para o recebimento dos valores revertidos, o participante/assistido já agregou uma parcela desse direito ao seu patrimônio jurídico, ao contribuir para a formação da reserva especial, parcela essa que, uma vez confirmada, com o decurso do tempo e o cumprimento das outras exigências normativas, passa a constituir um direito adquirido seu*”. Ressaltando, ainda, que a solução que “*melhor atende ao regime financeiro do sistema de previdência complementar fechado, sob a ótica do princípio da boa-fé objetiva, porquanto protege a justa expectativa de quem, com seu comportamento anterior de contribuir para o resultado superavitário e a formação da reserva especial, espera reaver os valores despendidos que excedem o necessário para a garantia dos benefícios contratados e o pagamento de despesas decorrentes da administração do plano de benefícios*”.

No caso concreto, a Terceira Turma deu provimento ao recurso especial interposto pelo espólio da pensionista, tendo em vista que a mesma “*contribuiu para a formação da reserva especial relativa ao superávit dos exercícios de 2013, 2014, 2015 e 2016 (proporcionalmente aos meses de janeiro a novembro)*”, razão pela qual “*faz jus, em respeito ao seu direito acumulado, à devolução, agora para o seu espólio, da fração que lhe correspondia dos valores efetivamente revertidos aos participantes/assistidos e ao patrocinador, após a revisão obrigatória do plano de benefícios aprovada pela Previc, a ser apurada em liquidação de sentença*”.

O voto apresentou preocupação com a distinção da situação analisada, de modo a preservar a jurisprudência do STJ acerca do direito adquirido e necessidade de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial dos planos de benefício.

Em que pese a preocupação da Ministra Relatora em manter hígidos os precedentes do STJ sobre previdência complementar fechada, deve-se ponderar

que o julgamento não terá, a nosso ver, atentado para algumas questões centrais de estruturação do regime de previdência complementar.

É importante observar a premissa de fato que amparou o julgamento, na qual os herdeiros de pensionista pleiteavam o recebimento de parcelas de superávit em razão de previsão contratual prevista no regulamento de destinação e utilização de reserva especial, observando a contratualidade imposta entre as partes nessa relação jurídica, na forma que preceitua o art. 202, *caput*, da Constituição Federal.

Assim, de modo algum ficou expresso posicionamento acerca da possibilidade de inclusão de benefício de aposentadoria ou pensão mantido com entidade fechada de previdência complementar como parte integrante do espólio de participante falecido, sobretudo tratando-se de um plano na modalidade de benefício definido.

No caso sob análise, decidiu-se pela inclusão das parcelas de distribuição de superávit no espólio para repartição entre os herdeiros em ação de cobrança, referente as parcelas devidamente apuradas até a data de falecimento da pensionista. Nas palavras da relatora, era devido o pagamento *“da fração que lhe correspondia dos valores efetivamente revertidos aos participantes/assistidos e ao patrocinador, após a revisão obrigatória do plano de benefícios aprovada pela Previc, a ser apurada em liquidação de sentença”* (sublinhou-se). O diferimento da apuração de valores evita que os herdeiros recebam parcelas não previstas no processo de distribuição de superávit, gerando desequilíbrio para o plano de benefícios, limitando a repartição à proporcionalidade da reserva do participante falecido, conforme contratualidade imposta entre as partes por força do regulamento.

Contudo, nos parece que a Ministra Nancy Andrighi se afastou da premissa de previsão do regulamento de destinação e utilização de reserva especial, ao passar a tratar da possibilidade de integração de superávit ao espólio de pensionista de forma abrangente.

A legislação e a jurisprudência não admitem a inclusão de reserva destinada para o pagamento de benefícios em plano de benefício definido administrado por entidade fechada de previdência complementar no processo de inventário como parte integrante de espólio para partilha entre os herdeiros, o que se manteve incólume neste julgamento.

É preciso ter claro que o princípio central dos regimes de previdência é o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial, na feliz expressão constitucional “*reservas que garantam o benefício contratado*” (art. 202, *caput*). Destacando-se os planos de benefício definido, esse equilíbrio não é perfeito: os planos terão variações – pequenos déficits e superávits – que não determinarão nem a chamada de contribuições extraordinárias e nem a distribuição de valores. Nesse sentido, a regulação e a LC 109/2001 admitem faixas de variações em que se entende que o equilíbrio está mantido, mesmo com algum nível de descompasso no resultado do plano de benefícios.

É evidente que vários fatores têm determinado o crescimento dos passivos atuariais, notadamente com o incremento da longevidade e a diminuição dos retornos dos investimentos. A prudência indica que a distribuição de superávit deve ser um procedimento cercado de cuidados para que valores distribuídos num momento não traga por consequência a falta de reservas mais adiante. As regras de distribuição de superávit, inclusive, impõem que fatos novos, que tragam novos e piores resultados para o plano, determinem a suspensão da distribuição do superávit. Pode-se concluir que mesmo resultados superavitários, cuja distribuição foi aprovada, podem ser interrompidos.

É necessário que tal dinâmica dos planos de benefícios definidos esteja contemplada no conceito de direito adquirido, expectativa de direito e direito acumulado.

Optamos, nesse momento, por não adotar o termo “*expectativa de direito qualificada*” diante da ausência de previsão legal que dê amparo jurídico para tal conceituação, devendo ser observado apenas o conceito de direito acumulado para compreensão do julgamento.

Sobre o direito adquirido, não parece existir maiores debates acerca de sua conceituação, sendo aquele oponível somente quando da reunião das condições de elegibilidade para recebimento de benefício, na forma do parágrafo 1º do art. 68 da LC 109/2001³, sendo importante lembrar que o STJ já sedimentou que não há direito adquirido a regime de custeio.

Por outro lado, a expectativa de direito compreende a situação do participante e beneficiário desde a adesão ao plano de benefícios até a concessão de renda complementar. Antes da aquisição do direito, há mera expectativa de direito, que nada garante àqueles vinculados ao plano de benefícios, mas que não é necessariamente desconsiderada no regime de previdência complementar capitalizado.

A incorporação de valores ao plano não pode ser desconsiderada, dessa forma a solução se dá pela fixação de regra de proporcionalidade, hoje positivada na garantia do direito acumulado, contida no art. 17, *caput*, da LC 109/2001⁴, que preserva determinados direitos do contrato previdenciário.

A análise do direito adquirido e direito acumulado deve preceder de minuciosa análise técnica dos procedimentos que culminaram no processo de distribuição de superávit, equacionamento de déficit e respectivas alterações regulamentares.

³ LC 109/2001:

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.

⁴ 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.

Em que pese a cautela inicial da relatora da decisão no tocante ao atendimento das regras estabelecidas no regulamento de destinação e utilização de reserva especial, a fundamentação não apresenta as premissas de fato que culminaram na conclusão final pelo desatendimento do direito acumulado no processo de distribuição de superávit, tratando da possibilidade de inclusão de superávit no espólio de pensionista de forma abrangente, remetendo a solução de fato para liquidação de sentença, o que, como o nosso maior apreço à Ministra Relatora, entendemos como inadequado.

A premissa do julgamento de que os valores alocados como superávit transformam-se em montantes não destinados a benefícios previdenciários – ficariam “fora” das reservas garantidoras do plano de benefícios e seriam valores inventariáveis – não nos parece a mais técnica. Os valores de superávit pertencem ao plano, i.e., aos participantes e assistidos vinculados no momento da distribuição. Tais montantes formam fundos “dentro” do plano e poderão ser utilizados para distribuição ou para recompor as reservas necessárias, se assim for preciso.

O “outro lado da moeda” é resultado deficitário. O resultado negativo não gera uma dívida para os participantes “fora” das reservas garantidoras do plano de benefícios. A mutualidade determina que essa dívida é de todo o grupo de participantes e poderá ser reduzida ou aumentada desde que se faça necessário, apurando-se a forma de sobrecarga de custeio para os participantes e assistidos vinculados ao plano no momento do equacionamento. E mais, a obrigação de custeio do déficit se extingue com a desvinculação do participante, inclusive pelo seu falecimento, não se transferindo para o seu espólio.

A previdência complementar fechada traz temáticas complexas que precisam ser enfrentadas a partir de preceitos técnicos, muitas vezes não jurídicos. Somente atingiremos o objetivo constitucional de que os planos possuam “*reservas que garantam o benefício contratado*” se, por exemplo, a dinâmica atuarial for observada.

De todo modo, entendemos que se trata de decisão pontual que deu enfrentamento a um caso concreto, mantendo o direcionamento da jurisprudência sedimentada pelo STJ no sentido de atender aos princípios constitucionais e legislação especial do regime de previdência complementar.

*Flavio Martins Rodrigues é sócio sênior do escritório Bocater

*Pedro Diniz da Silva Oliveira é advogado do escritório Bocater