

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE AS ALTERAÇÕES DOS REGULAMENTOS DAS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA

Gisleni Valezi
Raymundo¹

RESUMO

As relações privadas estabelecidas entre os participantes e o fundo de previdência privada, com o aumento da longevidade da população mundial, passam a ter grande importância econômica, já que os valores vertidos ao plano são aplicados em fundo de investimento por todo o mundo, constituindo-se como fator de equilíbrio econômico. Nesse contexto, a análise jurídica do art. 17 da LC 109/2001, que trata das mudanças dos regulamentos dos planos de benefícios e do direito adquirido dos participantes diante dessas alterações regulamentares, é relevante para demonstrar a importância da busca pelo equilíbrio econômico financeiro dos fundos das entidades de previdência privada, que passam a protagonizar o cenário econômico-social. Diante disso, o presente trabalho objetiva tecer breves ponderações sobre os contratos de previdência privada e a aplicabilidade do art. 17 da LC 109/2001 frente às alterações dos regulamentos dos planos de benefícios e seus impactos no

¹ Gisleni Valezi Raymundo é advogada em Curitiba no escritório Wambier e Arruda Alvim Wambier, bacharel em Direito pela PUC-PR, especialista em Direito Público pela Escola da Magistratura Federal do Paraná e pós-graduanda em Teoria Geral do Direito pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (gislenivr@yahoo.com.br)

equilíbrio econômico- financeiro dessas entidades.

PALAVRAS-CHAVE: Previdência privada, equilíbrio econômico financeiro, art. 17 da LC 109/2001.

ABSTRACT

Private relations established among the participants and private pension funds, with increasing longevity worldwide, begin to have great economic importance, the values that have shed the plan are applied to fund the entire world, becoming a factor of economic equilibrium. And in this context, the legal analysis of art. 17 LC 109/2001, which deals with changes in regulations governing benefit plans and the existing rights of participants before these regulatory changes, it is important to emphasize the search for economic and financial balance of private security entities, which are for a major economic -social. In this light, this work aims to make a brief considerations on contracts for private pension and the applicability of art. 17 LC 109/2001 on the amendments to the rules of the benefit plans and their impact on economic and financial balance of these entities.

KEY WORDS

Pension plan, economic-financial equilibrium, the applicability of art. 17 LC 109/2001.

**Breves considerações sobre as alterações
dos regulamentos das entidades de
previdência privada fechada**

**Gisleni Valezi
Raymundo²**

Nos termos do art. 202, *caput*, do texto constitucional, o regime de previdência privada é facultativo, contratual e baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado. No mesmo sentido estabelece a redação do art. 1º da Lei Complementar n. 109/2001.

É por isso que os regulamentos dos Planos de Benefícios de cada entidade de previdência privada são “micro legislações”³, sendo corrente discutir se as alterações dos regulamentos os planos de benefícios se aplicam a todos os participantes indistintamente ou, ainda, se reservam apenas àqueles que não se tornaram elegíveis para o gozo de algum benefício previdenciário.

O Decreto n. 6.435 de 1977 é omissivo quanto às alterações processadas nos regulamentos de benefícios. Com o advento da Lei Complementar n. 109/2001, as modificações das normas internas dos fundos de previdência foram tratadas pelo art. 17, cuja redação prevê: “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”.

Embora a lei tenha trazido critérios de resolução de conflitos de sucessão de regulamentos no tempo, muitas ainda são as dúvidas práticas sobre a aplicação das diferentes e sucessivas normas internas dos fundos de benefícios.

Até porque, por diversas vezes, essas normas são modificadas não apenas pela vontade unilateral da entidade de previdência, mas por disposições de lei ou atos normativos emanados da entidade competente reguladora do setor de previdência privada.

O objetivo da lei, como se pode notar da leitura do art. 17, é respeitar o direito adquirido⁴. Isso fica claro quando o legislador

² Gisleni Valezi Raymundo é advogada em Curitiba no escritório Wambier e Arruda Alvim Wambier, bacharel em Direito pela PUC-PR, especialista em Direito Público pela Escola da Magistratura Federal do Paraná e pós-graduanda em Teoria Geral do Direito pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (gislenivr@yahoo.com.br)

³ Microssistemas legislativos, a exemplo da Lei de locações, Código de Defesa do Consumidor, dentre outros.

⁴ “Direito adquirido é a consequência de uma lei, por via direta ou por intermédio de fato idôneo que, tendo passado a integrar o patrimônio do adquirente, não se fez valer antes da vigência da lei nova sobre o mesmo objeto” (AMARAL, Francisco. Direito Civil: Introdução. 5.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 105).

dispôs que as alterações dos planos⁵ aplicam-se a todos os participantes⁶, observado o “direito acumulado de cada participante”. Portanto, em regra, os benefícios serão reputados direito adquirido dos participantes quando esses reunirem todas as condições estabelecidas no regulamento para a respectiva elegibilidade.

Essa idéia é reforçada pela redação do art. 68, §1º da LC nº 109/2001: “os benefícios serão considerados direito adquirido do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano”.

Por vezes, contudo, a delimitação ou definição do direito adquirido pode adquirir feições diversas, já que o parágrafo único do art. 17 estipula que se aplicarão aos participantes as disposições regulamentares vigentes à época que em esses se tornaram elegíveis para o gozo de algum benefício previdenciário.

Embora a letra da lei tenha resolvido a aparente colisão de normas, o que pode gerar conflitos nessa sucessão de regulamentos no tempo, é difícil definir, por exemplo, se a aplicação do regulamento vigente à época da contratação do plano se

sobrepõe ao regulamento vigente à época em que o participante se tornou elegível para o gozo de seu benefício.

Por vezes, o intérprete aplica aos contratos de previdência privada os mesmos princípios das relações de consumo ou até mesmo das relações entre particulares, esquecendo-se de que o contrato de previdência privada é pacto de caráter mutualista e que, nesse caso, os valores destinados ao fundo de pensão não serão revertidos em benefício individual, mas da própria coletividade que compõe o fundo⁷.

Sobre o tema, CAZETTA (2006, p. 106) ensina:

os contratos de previdência complementar não atribuem ao participante direito adquirido a regime de previdência complementar, mas tão-só ao cumprimento das obrigações que decorrem da execução dos planos até a sua modificação (por alteração do conteúdo do regulamento do plano) ou a sua rescisão unilateral, decorrente do pedido de resgate ou de transferência de reservas ou, no caso do patrocinador, de requerimento de retirada de patrocínio⁸.

⁵ O art. 35 da LC 109/2001 prevê que os participantes farão parte dos conselhos deliberativos e fiscal, o que demonstra que a modificação do regulamento não é exercida unilateralmente pelos patrocinadores.

⁶ Desde que aprovadas pelo órgão regulador e fiscalizador das entidades de previdência privada.

⁷ Wladimir Novaes MARTINEZ, ao ponderar sobre a dinâmica dos contratos de previdência privada cita Sebastião Manuel Soares Povoas: “Na sua complexidade, estes contratos têm uma dinâmica muito ativa, sendo continuada e frequentemente sujeitos a alterações que decorrem da vontade tanto da entidade e da empresa, como da vontade de cada um dos inscritos, e de fatos relativos à operação do plano” (“Previdência Privada”, Fundação Nacional de Seguros, Rio, Edt. 1990, vol. II, p. 309).

⁸ CAZETTA, Luís Carlos. *Previdência Privada: O regime jurídico das entidades fechadas*. Porto Alegre:

A discussão sobre a sucessão de leis ou atos normativos no tempo, bem como sobre a violação ao direito adquirido já foi objeto de debate nos Tribunais Superiores.

Embora o texto constitucional preveja, em seu art. 5º, XXXVI, que a lei não prejudicará o direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada, o Eg. STF já se pronunciou e decidiu que o direito adquirido não deve ser interpretado como garantia absoluta, por meio do julgamento da ADI n. 3105-8⁹, por exemplo.

Nessa ação se discutia a constitucionalidade da Emenda Constitucional n. 41/2003 que determinou a incidência de contribuições previdenciárias, no regime geral de previdência, sobre os benefícios percebidos pelos servidores inativos. A principal tese levantada pela autora, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, era a de que citada Emenda Constitucional violava o direito adquirido daqueles que já tinham reunido os requisitos para o gozo do benefício previdenciário.

Sérgio Antonio Fabris, 2006. p. 106.

⁹ A ADI foi julgada improcedente, por maioria. Tinha como objeto de discussão a redação do art. 4º da EC 41/2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações. Foram vencidos a Ministra Ellen Gracie e os Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello.

Sobre a evolução do direito e a necessária mitigação do direito adquirido, o voto do Min. Joaquim Barbosa naquele julgamento foi pontual, ao ponderar que:

Além de antidemocrática, a tese que postula a imutabilidade perpétua de certas características de nosso pacto é ilusória. No constitucionalismo moderno, somente por intermédio dos procedimentos de emenda constitucional e da jurisdição constitucional, fenômeno jurídico hoje quase universal, é que se consegue manter a sincronização entre a Constituição e realidade social, cuja evolução é contínua e se dá em ritmo avassalador [...] A evolução do pacto constitucional deve ser a regra, sob pena de se criar um choque de gerações, que pode até mesmo conduzir à esclerose do texto constitucional e do pacto político que ele materializa.

Como se vê, a mutabilidade das relações sociais vem influenciado, continuamente as decisões judiciais. E nesse contexto, a relativização da coisa julgada é um exemplo disso. O tema ganhou notoriedade com as demandas de investigação de paternidade, apontadas como “precursoras” da relativização da coisa julgada¹⁰.

¹⁰ Nesse sentido, Cândido Rangel Dinamarco cita Eduardo Couture, comentando a relativização da coisa julgada: “*Maneja o sugestivo conceito de coisa julgada delinqüente e diz que, se fecharmos caminhos para a desconstituição das sentenças passadas em julgado, acabaremos por outorgar uma carta de cidadania e legitimidade à fraude processual e às formas delituosas do processo*”. (DINAMARCO,

Aliás, a teoria civilista dos contratos, há muito vem discutindo a rigidez da cláusula *rebus sic stantibus* e desmistificando o fato de que as cláusulas contratuais sejam imutáveis¹¹.

Nos regulamentos de previdência privada o tema merece maior atenção, pois, por vezes, as alterações contratuais são imprescindíveis para o próprio equilíbrio econômico-financeiro do plano, como ensina Wladimir Novaes MARTINEZ (2003, p. 179):

no pertinente à relação jurídica de previdência privada acresce-se a responsabilidade do gestor em relação à clientela protegida; não promover alterações cabíveis ao equilíbrio do plano representa prejuízo futuro à coletividade. Já ressaltamos a prevalência do técnico sobre o jurídico [...] De pouco adiantará observar a rigidez da força vinculante da vontade contida nos contratos, caso ausentes os recursos programáticos capazes de fazer cumprir satisfatoriamente a obrigação avençada¹².

Nesse mesmo sentido, o Eg. TJRJ¹³ já teve a oportunidade de se manifestar, ao julgar pelo não provimento da Apelação do participante que pleiteava pelo reconhecimento de direito adquirido diante de mudanças de regulamentos do plano de previdência privada.

Naquela oportunidade, salientaram-se os impactos das mudanças sociais nos planos de entidades de previdência privada:

Nesta perspectiva atemporal, pode-se concluir pela mutabilidade da situação institucional, que tende a se modificar na mesma medida da modificação das situações sociais, dentre as quais medidas assistenciais, que se movem no plano da denominada reserva do possível, que pressupõe obtenção de recursos pelas instituições para cumprimento de suas obrigações sociais. Seria truismo lembrar a quase falência do sistema de previdência social no Brasil e o conseqüente reflexo nos planos de aposentadoria complementar, de natureza privada, fato social determinante de intensa atividade normativa para possibilitar a prestação dos benefícios para um número cada vez maior de pessoas habilitadas. Isto por si só já autorizaria mudanças e adaptações das normas privadas que

2003, p. 232).

¹¹ Para Luís Carlos Cazetta, é direito potestativo do patrocinador alterar a relação jurídica que mantém com os participantes (CAZETTA, 2006, p. 107).

¹² MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à Lei Básica da previdência Complementar*. São Paulo: LTR, 2003, p. 179.

¹³ No mesmo sentido AC – 2008.001.02853 – Rel. Elton Leme – 17 CC – j. 02.04.08 : “A situação institucional vigorante não configura ato jurídico, como o é o contrato, mas sim um fato jurídico que pode durar indefinidamente e, por isso, está sujeita à mutabilidade da situação institucional, que tende a se modificar na mesma medida da modificação das situações sociais. 3. Por isso, são admitidas as mudanças e adaptações das normas privadas que regulam os planos de benefício, como é o caso do novo regulamento do Plano em questão, de modo a preservar seus objetivos primordiais, em atendimento ao equilíbrio financeiro atuarial, mesmo que pontualmente surjam reflexos negativos quando em comparação com o regime regulamentar anterior.”

regulam os planos de benefício, como é o caso do regulamento outorgado pela empresa estatal em pauta aos seus empregados. Não bastassem estas razões jurídicas, a situação em referência restou elevada a nível constitucional (art. 202 da CF, com a redação dada pela EC 20/98) e regulamentada pela Lei Complementar nº. 109/2001¹⁴.

Como se percebe, os contratos de previdência privada, fruto do Estado de Bem-Estar Social, são um marco das relações jurídicas da contemporaneidade. Ainda mais quando se nota que eles têm como função precípua garantir a qualidade de vida de uma população mundial que envelhece cada dia mais tarde, assumindo importante função social.

Por isso, as relações estabelecidas entre os participantes e a entidade de previdência privada devem preservar ao máximo o equilíbrio econômico e financeiro do plano de benefícios, garantindo a preservação do fundo garantidor do pagamento dos direitos.

Daí porque a análise das alterações dos regulamentos do plano (legal), a teor do que dispõe o art. 17 da LC 109/2001, não pode impedir a manutenção do equilíbrio atuarial do plano, a ponto de extingui-lo.

Nesse particular, o direito adquirido dos participantes ao gozo de determinado benefício deverá ser interpretado à luz da

coletividade, que aqui se traduz pelo fundo de benefícios.

Referências

- AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 5.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BALERA, Wagner. *Comentários à Lei de Previdência Privada*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- CAZETTA, Luís Carlos. *Previdência Privada: O regime jurídico das entidades fechadas*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2006.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do Processo Civil*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à Lei Básica da previdência Complementar*. São Paulo: LTR, 2003.
- _____. *Direito Adquirido na Previdência Social*. 2.ed. São Paulo: LTr, 2003.

Consultas na internet:

- www.abrapp.org.br/portal/adm/editor/UploadArquivos/DicionarioTermosTecnicos.pdf
- www.atuarios.org.br

¹⁴ AC – 2008.001.04230 – Rel. Edson Vasconcellos - 17 CC – j. 19.03.08.