

Benefício previdenciário - Plano de suplementação - Paridade - Previdência oficial - Reajuste - Aumentos reais - Regulamento dos benefícios - Inteligência das cláusulas - Interpretação ampla - Atualização com adequação à elevação do custo de vida - Inovação recursal - Questões de fato - Inocorrência - Art. 517 do CPC - Interpretação - Argumento jurídico novo - Possibilidade - Voto vencido

Ementa: Direito civil, processual civil e legislação especial. Ação ordinária. Plano de suplementação de benefício previdenciário. Paridade com o reajustamento pago pela previdência oficial. Não exclusão expressa dos aumentos reais. Análise da cláusula contratual. "Reajuste". Interpretação ampla. Atualização que permite adequação à elevação do custo de vida.

- Não há qualquer vedação para que as partes tragam argumentos jurídicos novos em sede recursal, reputando-os pertinentes ao seu interesse, para justificar e corroborar a tese que leva à procedência ou improcedência do pedido, desde que não operem modificação no cenário fático.

- Tratando-se de plano de suplementação privada de benefícios previdenciários, cujo regulamento garante paridade com o reajustamento periódico pago pela previdência oficial, sem mencionar expressamente a exclusão dos aumentos reais, há que se conferir a interpretação mais ampla ao vocábulo reajuste, a fim de que este venha a encampar tanto a atualização do poder aquisitivo do benefício quanto o acréscimo que lhe incorpora efetivo aumento, garantindo dessarte a congruência entre o valor da parcela à própria elevação do custo de vida.

- Afastar a preliminar (não conhecimento parcial do recurso) e no mérito dar provimento.

- Voto vencido. Apelação cível. Ação de cobrança. Reajuste de aposentadoria. Índices expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Aumento real. Ausência de previsão no regulamento.

- O regulamento da entidade de previdência privada não deixa dúvidas de que as suplementações de aposentadoria devem ser reajustadas "segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social". A entidade não está, assim, obrigada a aplicar percentuais de aumento real, superiores à recomposição inflacionária, ante a ausência de tal previsão no regulamento.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.822907-7/001 - Comarca Belo Horizonte - Apelante: S.F.S.N. Apelada: F.V.R.D.S.S. - Relator: DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO AO RECURSO VENCIDO O VOGAL.

Belo Horizonte, 11 de maio de 2011. - *Sebastião Pereira de Souza* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA (Relator) - Cuida-se de ação ordinária que S.F.S.N. ajuizou em face da F.V.R.D.S.S. - V. narrando em resumo que recebe suplementação de pensão/aposentadoria privada paga pela ré, prevendo o regulamento respectivo que o benefício deve ser reajustado nas mesmas datas em que forem reajustados os benefícios mantidos pelo INSS e segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Sucedo que a requerida não teria cumprido o pactuado uma vez que não teria implementado totalmente o reajuste pertinente a maio de 1995, no percentual de 42,857%, e de maio de 1996, no percentual de 15%, de sorte que o cálculo do benefício teria ficado deficitário, observando-se diferenças de 10,2743% e 3,7492%, respectivamente conforme Leis nºs 8.880/94 e 9.032/95 e Portarias Ministeriais de nºs 2.005/95 e 3.253/96.

Pediu, nesses termos, a procedência do pedido para condenar a requerida ao pagamento das diferenças acima vindicadas, bem como à incorporação definitiva dos percentuais ao benefício, observado o reflexo nas prestações vencidas.

Citada, a ré apresentou defesa na forma de contestação arguindo preliminares e prejudicial de prescrição. No mérito, afirmou que os reajustes pretendidos não são devidos, já que o plano de suplementação de aposentadoria/pensão tem legislação própria e que não se vincula à previdência social, sendo regida por bases atuariais, que propiciam equilíbrio econômico e sua solvência.

Encerrada a instrução probatória, foi enfim proferida a sentença de f. 386/390, que afastou as preliminares, acolheu parcialmente a prejudicial de prescrição e, no mérito, julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento principal de que os reajustes pretendidos na inicial se referem a aumentos reais concedidos ao salário mínimo e aos benefícios de previdência social, incrementos que não seriam garantidos aos participantes do plano de suplementação de pensão/aposentadoria pago pela ré, nos termos do regulamento.

Contra tal decisório investe a autora, via do presente recurso de apelação, asseverando que não há que se falar em aumento real do benefício, mas sim mera recomposição do poder aquisitivo da moeda; que o regulamento do plano de suplementação prevê, em seu art. 21, § 3º, que o benefício deve ser reajustado nas mesmas datas em que forem reajustados os benefícios mantidos pelo INSS e segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, o que não teria sido cumprido.

Pede nesses termos o provimento do recurso, reformando-se a sentença e julgando-se procedentes os pedidos iniciais.

Contrarrazões nas f. 399/414.

Conheço do recurso, já que presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade recursal.

1. Preliminar: inovação recursal.

Alega a recorrida em suas contrarrazões recursais que houve inovação recursal, vedada por nosso ordenamento jurídico-processual, uma vez que teria sido arguida matéria nova ao postular a apelante a respeito do art. 58 do ADCT da Constituição Estadual, não invocado quando do ajuizamento da ação, que versa sobre reajustes concedidos pelo INPS (INSS) em abril de 1995 e abril de 1996.

Pede o não conhecimento do apelo nessa quadra. O art. 517 do CPC estatui de forma hialina que:

Art. 517. As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

Sucedo que a questão inaugurada no apelo (acerca do art. 58 do ADCT da Constituição Estadual) não configura questão de fato, mas sim de direito, razão pela qual não há óbice para que tenha berço em sede recursal.

A recorrente apenas invocou o texto constitucional, reputando-o pertinente ao seu interesse, para justificar e corroborar a tese que leva à procedência do pedido, sem que operasse modificação no cenário fático.

Em suma, não houve inovação quanto à matéria fática, mas sim de conjuração de argumento jurídico novo, que entende a parte confluir para a concretização de seu interesse, pretendendo a análise da questão à luz daquele novo argumento (dispositivo contido no art. 58 do ADCT da Constituição Estadual), o que se afigura possível.

Dessarte, rejeito a preliminar.

2. Mérito:

Toda a questão controvertida nestes autos diz respeito, em suma, à comunicabilidade ou não entre os reajustes realizados a título de aumento real nos benefícios da previdência oficial e o plano de suplementação de pensão pago à parte recorrida.

Com efeito, a Portaria nº 2.005/95 do Ministério da Previdência e Assistência Social dispunha que o índice total a ser aplicado aos benefícios da previdência oficial no período (42,8572%) desdobrava-se da aglutinação de dois percentuais: o acumulado do IPC-R, destinado ao efetivo reajuste dos benefícios, isto é, à recomposição de seu valor facial, e mais 10,2743%, que tinha por escopo imprimir-lhes aumento real.

Similarmente, a Portaria Ministerial nº 3.253/96 impunha o total a ser aplicado aos benefícios pagos pela previdência oficial (15%) também constituído por dois percentuais: 11,2508%, com finalidade de reposição

das perdas inflacionárias, e mais 3,37%, com o intento de crescer aumento real às parcelas de benefício pagas aos segurados.

As teses aqui discutidas são obviamente contrapostas quanto ao tema e repousam na interpretação do disposto no regulamento do plano de previdência privada, mormente o art. 21, § 3º, do regramento básico da V., que assim dispõe (f.198):

As suplementações referidas no art. 19, itens II e III, serão reajustadas nas mesmas datas em que forem reajustados os benefícios mantidos pelo INPS e segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não podendo, em qualquer hipótese, ser os benefícios corrigidos por índices inferiores àquele obtido com base na variação do valor nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN.

Enquanto a autora, ora recorrente, entende que tal permissivo encampa inclusive os aumentos reais observados, defende a ré, aqui apelada, que estão excluídos os valores pagos pela previdência oficial sob tal rubrica.

A mera leitura do regulamento em voga, no entanto, não nos permite inferir estejam excluídos do reajuste paritário os índices acrescidos a título de ganho ou aumento real nos benefícios pagos pela previdência oficial, visto que não há sequer a utilização de tal vocábulo na referida cláusula contratual.

Somente os negócios jurídicos benéficos são interpretados de forma restrita (art. 114 do Código Civil de 2002 e art. 1.090 do Código Civil revogado), donde se infere que os que não são dotados de tal característica devem ter interpretação mais abrangente.

Reajustar, por definição, quer significar "tornar vencimentos, ordenado, preço, etc., proporcionados à elevação do custo de vida", segundo Aurélio Buarque de Holanda Ferreira (*Dicionário Aurélio eletrônico*, versão 3.0, 1999 - definição do verbete: reajustar).

A despeito de os atos normativos pertinentes aos índices aplicados fazerem clara distinção entre o acréscimo garantido a título de aumento real e aquele que encerra mera recomposição do valor da moeda, não há no regulamento cláusula que exclua de forma suficiente a incidência de uma ou outra espécie de atuação sobre o valor do benefício suplementar.

Há, pois, que se conferir a interpretação mais ampla ao disposto no regulamento privado, de forma que o reajuste venha a encampar tanto a atualização do poder aquisitivo do benefício quanto o acréscimo que lhe incorpora efetivo aumento, garantindo dessarte a congruência entre o valor da parcela e a própria elevação do custo de vida.

No mesmo caminhar já se manifestou este Tribunal:

Ação ordinária. Plano de previdência privada. Suplementação de aposentadoria. Observância do regulamento

básico. Reajustamento. Índices divulgados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Exclusão do aumento real. - Em que pese o reconhecimento de que a finalidade dos fundos particulares é mera complementação daquele pago pela previdência do governo, o que descarta o vínculo entre os critérios de reajuste de ambos, estando em vigor, à época da aposentadoria dos apelados, o regulamento básico que ordenava o reajuste da suplementação do benefício no tempo e no modo adotados pela Previdência Social, constata-se o liame estabelecido com os benefícios previdenciários e, por conseguinte, a necessidade de que sejam concedidos os mesmos reajustes e aumentos reais repassados pela Previdência Social. (TJMG - Apelação Cível nº 1.0105.04.108758-3/001, Governador Valadares, Nona Câmara Cível, Rel. Des. Osmando Almeida, julg. em 26.06.2007, DJMG de 07.07.2007.)

Quero concluir que, nesse cenário, de duas uma: ou a entidade de previdência modifica o regulamento dos benefícios, fazendo constar de forma clara a exclusão que deseja fazer valer, ou faz adequar o seu sistema atuarial de forma a suportar os gastos necessários à correta atualização da suplementação paga aos segurados.

Insta acrescentar, por último, que não houve irrisignação da recorrente acerca do capítulo da sentença que acolheu a prescrição no que tange às parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, sendo de se manter o decisório nessa quadra.

3. Conclusão:

Nessa ordem de idéias é que dou provimento ao recurso para julgar procedente em parte o pedido inicial e condenar a requerida, ora apelada, a pagar à autora as diferenças decorrentes do reajuste a menor na suplementação de seu benefício, nos percentuais de 10,2743% e 3,7492%, no entanto a partir de dezembro de 2002 apenas, reconhecendo-se a prescrição da pretensão com relação às parcelas anteriores a este mês e ano. Condeno, ainda, a parte ré a incorporar definitivamente citados percentuais no benefício pago à parte autora, a partir do trânsito em julgado.

Sobre o valor das parcelas vencidas deverá incidir correção monetária desde o pagamento a menor (Súmula 43/STJ) e juros de mora desde a citação válida, até o efetivo cumprimento da obrigação.

Diante do novo resultado da demanda, reconheço a sucumbência recíproca. Condeno, dessarte, a parte requerida a pagar os honorários do advogado patrocinador da parte autora, os que fixo em 15% sobre o valor das parcelas vencidas e mais doze vencidas [arts. 20, § 3º, e 260 do CPC (AgRg no REsp 646.945/RS, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 29.06.2009, DJe de 10.08.2009)].

Condeno, na outra mão, a parte autora a pagar os honorários do advogado ex adverso, os que fixo em R\$ 1.500,00 (art. 20, § 4º, CPC).

Custas processuais, inclusive recursais, meio a meio.

Em qualquer caso, deverá ser observada a gratuidade judiciária deferida à parte autora (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

É como voto.

DES. OTÁVIO DE ABREU PORTES - De acordo com o Relator.

DES. WAGNER WILSON FERREIRA - Apelação cível. Ação de cobrança. Reajuste de aposentadoria. Índices expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Aumento real. Ausência de previsão no regulamento. - O regulamento da entidade de previdência privada não deixa dúvidas de que as suplementações de aposentadoria devem ser reajustadas "segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social". A entidade não está, assim, obrigada a aplicar percentuais de aumento real, superiores à recomposição inflacionária, ante a ausência de tal previsão no regulamento.

Voto divergente.

Peço vênia ao eminente Desembargador Relator para dele divergir, pois, na hipótese dos autos, os pedidos iniciais não procedem.

Pleiteiam os autores o reajuste das suas aposentadorias segundo os índices expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social em maio de 1995 e de 1996, nos termos do regulamento da apelada.

A previsão contida no §3º do art. 21 do regulamento do plano de previdência da apelada assim dispõe:

§ 3º As suplementações referidas no artigo 19, itens II e III, serão reajustadas nas mesmas datas em que forem reajustados os benefícios mantidos pelo INPS e segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não podendo, em qualquer hipótese, ser os benefícios corrigidos por índices inferiores àquele obtido com base na variação do valor nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN.

Analisando o artigo transcrito, verifico que o mesmo diz respeito à recomposição do valor das aposentadorias em razão das perdas inflacionárias, em cumprimento ao que determina a Súmula 289 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 289: A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

De acordo com o que afirmam os apelantes, os índices cuja aplicação pleiteiam foram definidos pelas Portarias nºs 2.005/95 e 3.253/96 do Ministério da Previdência e Assistência Social.

A Portaria nº 2.005/1995 definiu como índice total a ser aplicado aos beneficiários da Previdência Social, em 1995, o percentual de 42,8572%, sendo 29,5471% a título de reajuste dos benefícios e 10,2743% a título de aumento real.

Do mesmo modo, a Portaria nº 3.253/1996 definiu como índice total a ser aplicado aos beneficiários da Previdência Social, em 1996, o percentual de 15%, sendo 11,2508% a título de reajuste dos benefícios e 3,37% a título de aumento real.

No entanto, ao contrário do que sustentam os requerentes, o regulamento da apelada não deixa dúvidas de que as suplementações de aposentadoria devem ser reajustadas “segundo os índices de reajustamento expedidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social”. Não há que se falar, assim, em obrigatoriedade de aplicação dos percentuais de aumento real, ante a ausência de tal previsão no regulamento do plano.

Nesse sentido:

Civil e processual civil - Ação de cobrança - Reajuste de complementação de aposentadoria e de pensão - Previdência privada - Recurso não protelatório - Conhecimento - Carência de ação - Inocorrência - Prescrição total - Não verificação - Complementação de aposentadoria - Aplicação de todos os índices do INSS referentes a maio de 1995 e de 1996 - Resultado da soma de reajuste e de aumento real - Ausência de previsão no contrato - Inaplicabilidade - Desequilíbrio atuarial - Pedido improcedente - Reforma da sentença - Recurso conhecido e provido. - Deve ser conhecido o recurso de apelação que não tem natureza protelatória. - Não resta caracterizada carência de ação se as partes são legítimas, se há interesse de agir e se o pedido é juridicamente possível. - Nas obrigações de trato sucessivo, a violação do direito acontece de forma contínua, renovando-se o prazo prescricional em cada prestação periódica não cumprida. Sendo assim, a prescrição ocorre tão somente em relação à pretensão de parcela anterior aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da demanda, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91. - Prevendo o regulamento da entidade de previdência privada a aplicação apenas de índice de reajuste de complemento de aposentadoria e de pensão idêntico ao aplicado pelo INSS, corrigido o valor conforme regulamento, não há que se falar em diferença de correção a título de aumento real, não contratado. - Inexistindo estipulação no regulamento do plano, a entidade de previdência privada não se obriga a dar aumento real aos aposentados e pensionistas, sob pena de violação ao equilíbrio atuarial, já que não há previsão de custeio para tanto. Recurso conhecido e provido. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0105.03.095618-6/001, 17ª Câmara Cível, Des.ª Rel.ª Márcia De Paoli Balbino, DJ de 29.01.2009.)

Ação ordinária - Previdência privada - Complementação da aposentadoria - Reajuste - Aumento real. - O regulamento básico da suplementação da aposentadoria prevê o reajuste, nas mesmas datas e segundo os mesmos índices de reajustamento expedidos pelo Ministério do Trabalho e Assistência Social, não prevendo aumentos reais, superiores à recomposição inflacionária, concedida pela Previdência Social.

Prejudicial rejeitada e recurso provido. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0105.03.102672-4/001, 10ª Câmara Cível, Des. Rel. Roberto Borges de Oliveira, DJ de 26.08.2008.)

Ação de cobrança - Previdência privada - Obrigação de trato sucessivo - Prescrição quinquenal - Requerimento de aplicação do total dos índices da previdência social, referentes a 1995 e 1996 - Percentuais resultantes da soma de reajuste e aumento - Entidade - Dever de apenas recompor o valor real dos benefícios - Pedido julgado improcedente. - Nas obrigações de trato sucessivo, a violação do direito acontece de forma contínua, renovando-se o prazo prescricional em cada prestação periódica não cumprida. Sendo assim, impõe-se reconhecer a prescrição, tão somente em relação à pretensão do reajustamento anterior aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da demanda, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91. - Prevendo o regulamento da entidade de previdência privada que o reajuste dos benefícios seria feito de acordo com a regulamentação do Ministério da Previdência e da Assistência Social, e deixando-se claro, nas Portarias nºs 2.005/95 e 3.253/96, que os índices divulgados por tal órgão incluíam uma parcela de reajuste e outra de aumento real do valor a ser pago, a requerida apenas tem o dever de aplicar a primeira parte do índice, recompondo o valor a ser recebido pelos beneficiários em face das perdas inflacionárias. - A entidade de previdência privada deve sempre zelar pela manutenção do equilíbrio econômico-financeiro de sua contabilidade, de modo a fazer com que suas receitas sejam suficientes para o pagamento dos beneficiários. Em vista disso, para que se pudesse aplicar um aumento real sobre os benefícios pagos, seria necessária proporcional elevação de suas receitas, o que provocaria grande aumento das contribuições pagas pelas pessoas que participam da ré e ainda se encontram na ativa. Do contrário, o aumento real dos benefícios provocaria grave desequilíbrio nas contas da requerida, o que poderia facilmente conduzir à sua quebra, deixando a descoberto todos os beneficiários, inclusive os já aposentados. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0105.03.105756-2/001, 17ª Câmara Cível, Des. Rel. Eduardo Mariné da Cunha, DJ de 31.01.2008.)

Apelação - Ação ordinária - Previdência privada - Suplementação de aposentadoria - Reajuste - Aumento real - Impossibilidade. - Não está obrigada a entidade de previdência privada a reajustar a suplementação de aposentadoria por ela custeada adotando índices que espelham, de acordo com a política governamental, reajustes com ganhos reais acima da inflação. A concessão de aumento real aos benefícios previdenciários não se estende àqueles pagos por entidade de previdência privada se não há expressa disposição estatutária nesse sentido. (TJMG, Apelação Cível nº 1.0105.04.127925-5/001, 14ª Câmara Cível, Des. Rel. Dídimo Inocêncio de Paula, DJ de 16.11.2006.)

Dessarte, sendo incontroversa a aplicação dos índices de reajuste de 29,5471% em maio de 1995 e de 11,2508% em maio de 1996, tal como previsto no regulamento, o pedido deve ser julgado improcedente.

Conclusão.

Com essas considerações, divirjo do e. Relator e nego provimento ao recurso, para julgar totalmente improcedentes os pedidos iniciais. Ônus sucumbenciais nos exatos moldes da sentença.

É como voto.

Súmula - REJEITARAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O VOGAL.