

Complementação de aposentadoria – STJ – Tema 955

Paulo Henrique Garcia Hermosilla

Advogado em São Paulo

*Mestre e Doutor em Direito Civil pela Universidade
de São Paulo*

*Assessor Jurídico - AJURE/Adjunta Campinas -
Banco do Brasil S/A*

RESUMO

Os reflexos das condenações trabalhistas sobre as contribuições devidas às entidades de previdência privada complementar têm gerado debate nos Tribunais Superiores. O Supremo Tribunal Federal definiu a competência da Justiça Comum para o processamento e o julgamento das ações propostas contra tais entidades. Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça determinou que, quando já concedido o benefício, é inviável a inclusão de outras verbas reconhecidas pela Justiça do Trabalho no cálculo da renda mensal inicial dos proventos, que a concessão do benefício tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, evitando o desequilíbrio atuarial, e que os eventuais prejuízos causados ao participante ou ao assistido que não puderam contribuir ao fundo na época própria ante o ato ilícito do empregador poderão ser reparados por meio de ação judicial a ser proposta contra o ex-empregador na Justiça do Trabalho.

Palavras-chave: Previdência privada. Complementação de aposentadoria. Tema 955. Indenização material.

ABSTRACT

The reflections of labor convictions on contributions as supplementary pension entities have generated debate in the Higher Courts. The Supreme Court defined the competence of the Common Justice for the processing and judgment of the actions proposed against such entities. Subsequently, the Superior Court of Justice determined that, when the benefit has already been granted, it is impossible to include other amounts recognized by the Labor Court in the calculation of the

initial monthly income of the earnings, that the granting of the benefit assumes the prior formation of a reserve mathematics, avoiding the actuarial imbalance and that any damages caused to the participant or to the assisted person who could not contribute to the fund at the proper time due to the employer's unlawful act may be repaired by means of a lawsuit to be brought against the former employer in Labor Court.

Keywords: Private pension. Supplemental retirement. Tema 955. Material damage.

Introdução

Um dos pedidos mais comuns constantes das ações trabalhistas é o pagamento de horas extras. Em caso de procedência do pedido, são incluídos nos cálculos de liquidação os reflexos sobre férias, terço constitucional, 13º salário e FGTS.

Essa é a consequência básica da condenação trabalhista.

Porém, também é muito comum que a condenação extrapole as verbas tradicionais e se estenda a outras verbas de natureza diversa, a exemplo dos valores devidos às entidades de previdência privada complementar, muito comuns no âmbito das chamadas "empresas estatais", cujo tema voltou à tona em função das decisões proferidas pelas cortes superiores acerca da competência para o processamento de tais pedidos.

A questão, aparentemente simples, representa um desafio, pois, apesar de flertar com o Direito do Trabalho, tem suas raízes fincadas no Direito Civil e no Direito Previdenciário e envolve cálculos atuariais.

A competência para processar e julgar as demandas aforadas em desfavor das entidades privadas de previdência complementar foi definida pela Suprema Corte, que a atribuiu à Justiça Comum, diante da autonomia da relação contratual previdenciária em relação ao vínculo laboral.¹

Posteriormente, a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar demandas envolvendo a indenização material por perdas e danos referentes aos prejuízos decorrentes da não inclusão de verba de natureza salarial no cálculo do benefício de complementação de aposentadoria foi definida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, via incidente de resolução de recursos repetitivos.

¹ STF, RE 586.453/SE e RE 583.050/RS

Ao apreciar o tema, a 2^a Seção do Superior Tribunal de Justiça definiu que, quando já concedido o benefício da complementação de aposentadoria por entidade fechada de previdência privada é inviável a inclusão dos reflexos das verbas remuneratórias reconhecidas posteriormente pela Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria².

Assim, os eventuais prejuízos causados ao participante ou ao assistido que não puderam contribuir ao fundo na época própria ante o ato ilícito do empregador, poderão ser reparados por meio de ação judicial a ser proposta em desfavor do ex-empregador perante a Justiça do Trabalho.³

Neste artigo serão abordados alguns apontamentos acerca da defesa patronal diante do posicionamento do STJ sobre o tema.

1 A escolha do tema

O tema é instigante pois, obviamente, o empregador procura mitigar o valor das condenações aplicadas pela Justiça do Trabalho, especialmente em demandas coletivas envolvendo o ambiente bancário, no qual os substituídos contam com sindicatos atuantes e escritórios de advocacia atentos aos interesses de seus clientes.

Como dito anteriormente, é comum constar das demandas trabalhistas os reflexos derivados da condenação principal referentes aos valores devidos às entidades de previdência privada complementar, ou seja, que o réu seja condenado a repassar os valores devidos àquelas entidades (cotas do empregador e do empregado), visando majorar o valor do benefício, especialmente quando o complemento de aposentadoria seja calculado com base no valor médio das contribuições e não com base na reserva individual.

² “A previdência complementar fechada é operada pelas Entidades Fechadas de Previdência Complementar (EFPC), também denominadas de ‘fundos de pensão’. Como apresentamos no Capítulo 3, os fundos de pensão são organizações de direito privado, sem fins lucrativos e que mantêm planos coletivos de previdência. São acessíveis somente por grupos de trabalhadores de empresas específicas ou órgãos de classe (de profissionais ou setoriais) que estabelecem contrato com os fundos de pensão para operação de seus planos de benefícios, ou constituem as suas próprias entidades.” (NESE, Arlete. Fundamentos da previdência complementar: da administração à gestão de investimentos / Arlete Nese, Fabio Giambiagi. São Paulo: Atlas, 2020)

³ STJ, Tema 955, posteriormente ampliado pelo Tema 1021.

Ocorre que alguns substituídos se aposentam no decorrer do longo processamento das demandas judiciais e passam a receber o valor do benefício antes mesmo do trânsito em julgado da condenação trabalhista.

Nesse caso, é evidente que a base de cálculo do benefício previdenciário complementar não foi enriquecida com as verbas oriundas daquela demanda.

Como consequência, o aposentado sofrerá um prejuízo no valor do benefício, cuja cobrança, após o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, deverá ser processada através de demanda própria, a ser proposta perante a Justiça do Trabalho, contra o ex-empregador e não mais através da Justiça Comum.

Dante disso, o profissional encarregado da defesa dos interesses patronais deve estar atento aos diversos cenários que podem se apresentar em relação à demanda pretérita, pois é a partir dessa referência que será elaborada a contestação, lembrando que incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir (CPC, art. 336), sob pena de preclusão.

Portanto, o sucesso da defesa reside não apenas na oposição das tradicionais preliminares e prejudiciais de mérito e na impugnação do *meritum causae* propriamente ditos, mas também no cotejo da petição inicial anteriormente ajuizada, a qual poderá revelar elementos importantes ao incremento da defesa.

E são vários elementos que podem auxiliar a elaboração da defesa, desde a própria ausência da demanda pretérita, passando pela existência da demanda, mas ausência do pedido de reflexo das verbas salariais pretendidas sobre a complementação de aposentadoria, pelo acolhimento da incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar o feito, pelo indeferimento dos reflexos e, por fim, por seu acolhimento, o que animou o autor a optar pelo tema, na tentativa de auxiliar os profissionais que atuam nessa seara a aprimorar as peças processuais e, quiçá, conseguirem melhores resultados.

2 Principais argumentos de defesa

A linha de defesa deve ser escolhida pelo próprio profissional, porém é influenciada pelo cenário que se apresenta no caso concreto, pela existência ou não de demanda anterior tratando do tema, pela data do ajuizamento, entre outros fatores.

Outra questão recorrente é que, em condições normais, o pedido será deferido, pois a jurisprudência vem se firmando no sentido de se aplicar ao caso o disposto nos arts. 186 e 927 do CC e no item “b” da tese fixada pelo STJ no REsp repetitivo 1.312.736/RS, fixando a responsabilidade do empregador na reparação dos prejuízos causados ao participante e o condenando ao pagamento da indenização por danos materiais equivalente à diferença entre o valor da aposentadoria complementar, paga pela entidade privada de previdência, e o valor que seria devido se a verba deferida no processo anterior houvesse integrado a base de cálculo do benefício como salário de participação.

Diante da perspectiva da provável condenação, deverá ser dada ênfase à oposição da prejudicial de mérito (prescrição) e aos pedidos subsidiários, a exemplo do requerimento de extinção do processo sem resolução do mérito em relação aos substituídos que, em demandas coletivas, já tenham ajuizado ação individual tratando do mesmo tema ou que tenham formalizado acordo extrajudicial⁴, considerando que a própria CLT prevê a possibilidade de composição amigável entre as partes, incluindo a homologação de tais acordos nos temas vinculados à Justiça do Trabalho (CLT, art. 652).

Essas medidas visam reduzir ou mesmo eliminar a responsabilidade do ex-empregador em demandas versando sobre o tema.

Em outras palavras, quem seja titular de plano de aposentadoria complementar e tenha pedido de verba salarial deferido através de demanda judicial (ex.: integração ao salário de anuênios, reconhecimento do caráter salarial do auxílio-alimentação, horas extras, etc.), faz jus aos reflexos da condenação sobre as contribuições devidas às entidades de previdência privada complementar, desde que a referida verba conste do estatuto da entidade previdenciária como integrante da base de cálculo do benefício de aposentadoria.

Entretanto, em outras tantas hipóteses a improcedência também é possível, cabendo ao profissional encarregado da defesa patronal opor todos os meios de impugnação disponibilizados pela legislação, a exemplo das preliminares, das prejudiciais de

⁴ CLT, Art. 625-E. “Aceita a conciliação, será lavrado termo assinado pelo empregado, pelo empregador ou seu proposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópia às partes.

Parágrafo único. O termo de conciliação é título executivo extrajudicial e terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.”

mérito e da impugnação meritória propriamente dita, mecanismos essenciais ao sucesso da defesa.

3 Preliminares

A principal preliminar a ser utilizada pela defesa é a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar o pedido e se justifica, pois a relação jurídica mantida entre o autor e a entidade de previdência privada complementar decorre do Direito Civil e do Direito Previdenciário e não propriamente do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho (CF, art. 114), cabendo à Justiça Comum o julgamento dos processos decorrentes de contrato de previdência complementar privada.

Além disso, ao contrário do que ocorre no regime geral de previdência social, a adesão ao plano de previdência privada complementar é facultativa e não integra o contrato de trabalho dos participantes (CF, art. 202, § 2º, da CF e LC 109/2001, art. 16, § 2º).

Partindo desse princípio, conclui-se que o empregador é responsável apenas pelas obrigações oriundas do contrato de trabalho, cabendo à entidade de previdência privada efetuar o complemento previdenciário, afastando o processamento da demanda no âmbito da Justiça do Trabalho.

Sobre o tema, confira-se o teor do art. 202, § 2º, da CF, com a redação dada pela EC 20/98:

Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
[...]

§ 2º As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes, nos termos da lei.

A relação entre o autor e a entidade de previdência privada complementar decorre de contrato civil de adesão voluntária, por meio do qual a entidade, com fulcro na Lei Complementar nº. 109/2001, assume o ônus de complementar a aposentadoria do assistido.

O C. STF reconheceu a incompetência da Justiça do Trabalho para processar e julgar questões relativas aos contratos de previdência complementar privada quando do julgamento do RE 586.453/SE e do RE 583.050/RS:

EMENTA Recurso extraordinário – Direito Previdenciário e Processual Civil – Repercussão geral reconhecida – Competência para o processamento de ação ajuizada contra entidade de previdência privada e com o fito de obter complementação de aposentadoria – Afirmação da autonomia do Direito Previdenciário em relação ao Direito do Trabalho – Litígio de natureza eminentemente constitucional, cuja solução deve buscar trazer maior efetividade e racionalidade ao sistema – Recurso provido para afirmar a competência da Justiça comum para o processamento da demanda - Modulação dos efeitos do julgamento, para manter, na Justiça Federal do Trabalho, até final execução, todos os processos dessa espécie em que já tenha sido proferida sentença de mérito, até o dia da conclusão do julgamento do recurso (20/2/13). 1. A competência para o processamento de ações ajuizadas contra entidades privadas de previdência complementar é da Justiça comum, dada a autonomia do Direito Previdenciário em relação ao Direito do Trabalho. Inteligência do art. 202, § 2º, da Constituição Federal a excepcionar, na análise desse tipo de matéria, a norma do art. 114, inciso IX, da Magna Carta. 2. Quando, como ocorre no presente caso, o intérprete está diante de controvérsia em que há fundamentos constitucionais para se adotar mais de uma solução possível, deve ele optar por aquela que efetivamente trará maior efetividade e racionalidade ao sistema. 3. Recurso extraordinário de que se conhece e ao qual se dá provimento para firmar a competência da Justiça comum para o processamento de demandas ajuizadas contra entidades privadas de previdência buscando-se

o complemento de aposentadoria. 4. Modulação dos efeitos da decisão para reconhecer a competência da Justiça Federal do Trabalho para processar e julgar, até o trânsito em julgado e a correspondente execução, todas as causas da espécie em que houver sido proferida sentença de mérito até a data da conclusão, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, do julgamento do presente recurso (20/2/2013). 5. Reconhecimento, ainda, da inexistência de repercussão geral quanto ao alcance da prescrição de ação tendente a questionar as parcelas referentes à aludida complementação, bem como quanto à extensão de vantagem a aposentados que tenham obtido a complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada sem que tenha havido o respectivo custeio.

Restando claro que o contrato de previdência privada complementar não integra o contrato de trabalho, conclui-se que a ação deve ser proposta na Justiça Comum e não na Justiça do Trabalho.

Desse modo, se a questão envolve a discussão do estatuto da entidade de previdência privada, não compete à justiça especializada determinar o recolhimento das contribuições àquele entidade, nem o recálculo das parcelas pagas.⁵

O calcanhar de Aquiles da preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho reside na pouca ou nenhuma eficácia da preliminar em relação ao ex-empregador e ex-patrocinador do plano de previdência privada.

É que o argumento aproveita muito mais as entidades de previdência privada complementar nas demandas aforadas contra si perante a Justiça do Trabalho. Estas, sim, diretamente beneficiadas pela preliminar, especialmente nos processos ajuizados após a modulação estabelecida pela Suprema Corte em relação aos feitos da espécie que já tenham sido sentenciados pelo mérito até o dia da conclusão do julgamento do RE 586.453/SE e do RE 583.050/RS (20/02/2013).

No mesmo sentido, o item II da tese firmada pelo E. STJ no âmbito do Tema 955 (REsp 1.312.736/RS), o qual determina que os eventuais prejuízos causados ao participante ou ao assistido que não puderam contribuir ao fundo na época apropriada ante

⁵ TRT15 – ROT 0012612-81.2016.5.15.0093

o ato ilícito do empregador poderão ser reparados por meio de ação judicial a ser proposta contra a empresa ex-empregadora na Justiça do Trabalho.

A ilegitimidade passiva também pode ser explorada como consequência do disposto no art. 202, § 2º, da CF, pois se as contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes, não há razão para que o ex-empregador conste do polo passivo da relação processual, devendo a demanda ser deduzida perante a Justiça Comum e em face da entidade de previdência privada complementar.

Sobre o tema, constou do REsp repetitivo 1.370.191/RJ a seguinte tese vinculante (art. 927, III, do CPC):

I - O patrocinador não possui legitimidade passiva para litígios que envolvam participante/asistido e entidade fechada de previdência complementar, ligados estritamente ao plano previdenciário, como a concessão e a revisão de benefício ou o resgate da reserva de poupança, em virtude de sua personalidade jurídica autônoma.

Considerando a alegação de prejuízo ao benefício derivado da complementação de aposentadoria, a denuncia da lide e o chamamento ao processo da entidade de previdência privada também podem ser explorados pela defesa, sendo necessária a integração daquela entidade ao polo passivo da relação processual, a fim de apresentar a memória de cálculo e a metodologia utilizada, pois trata-se de cálculo atuarial e, portanto, específico, por levar em consideração o sexo, a idade, a expectativa de vida do participante, entre outros fatores.

A indenização pretendida deve ser calculada na forma estabelecida pelo regulamento do plano de previdência complementar, pois este prevê a limitação do teto, a proporcionalidade, a média das contribuições, as verbas a serem consideradas no cálculo, e outras informações úteis à liquidação do valor da condenação.

Assim, para se definir o montante da indenização, é necessário efetuar o cálculo, analisar os parâmetros, limites e tetos previstos no regulamento, sendo óbvio que o ex-empregador não detém tais informações nem a expertise necessária sobre o tema.

Na contestação deverá constar, ainda, se o pedido de recolhimento das contribuições das diferenças apuradas, pessoal e patronal, à entidade de previdência privada complementar já foi deduzido na demanda anterior, pois, neste caso, bastará ao autor requerer, administrativa ou judicialmente, perante a Justiça Comum, o recálculo da complementação de aposentadoria àquela entidade, carecendo, portanto, de interesse processual na demanda trabalhista (CPC, arts. 17 e 485, VI).

Outras preliminares poderão ser exploradas, a exemplo da inexistência de pedido certo e determinado (CLT, art. 840, §§ 1º e 2º); da ausência de vinculação do pedido ao precedente (Resp 1.312.736/RS – STJ, Tema 955)⁶; da inexistência de identidade fática (CPC, arts. 927, § 1º e 489, § 1º); e se, na demanda anterior, o pedido tenha sido indeferido, deve ser arguida a exceção de coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI; CPC, arts. 485, V, e 508) uma vez que, transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

Finalmente, poderá ser arguida a ausência de interesse processual em face da inexistência de uma “reclamação trabalhista em que o ex-empregador tenha sido condenado a recompor a reserva matemática, havendo autorização de pedido de indenização por danos materiais somente na hipótese de se tornar inviável a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria complementar”, conforme determina o item IV do Tema 955, acarretando a ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.⁷ Sobre o tema, confira-se:

Ora, como já exposto, o item IV (“d”), da Tese do Recurso Especial Repetitivo nº 1.312.736/RS, torna nítida a necessidade da existência de uma reclamação trabalhista em que o ex-empregador

⁶ Esta preliminar perdeu sua importância a partir do Tema 1021 do STJ, o qual ampliou a possibilidade de cobrança dos prejuízos causados ao participante ou assistido em relação a qualquer verba e não apenas às horas extras objeto do Tema 955. Nesse sentido, os arestos proferidos nos seguintes recursos: TRT15 – RORSum 0010334-53.2020.5.15.0001 – Rel.: Des. Rosemeire Uehara Tanaka – 3ª Câmara – Segunda Turma – julgamento: 20/07/2021 – publicação: 21/07/2021– v.u. / TRT15 – RORSum 0010278-90.2021.5.15.0128 – Rel.: Des. Manuel Soares Ferreira Carradita – 7ª Câmara – Quarta Turma – julgamento: 10/09/2021 – publicação: 11/09/2021– v.u.

⁷ TRT15 – ROT 0011293-04.2020.5.15.0137 – Rel.: Des. Rosemeire Uehara Tanaka – 5ª Câmara – Terceira Turma – julgamento: 26/01/2021 – publicação: 28/01/2021 – v.u.

tenha sido condenado a recompor a reserva matemática, havendo autorização de pedido de indenização por danos materiais somente na hipótese de se tornar inviável a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria complementar.

E, como também anteriormente consignado, a reclamante no presente feito não formulou pedido visando, primeiro, que fosse reconhecido o direito da existência da diferença em sua complementação de aposentadoria, em razão da não inclusão nos cálculos dos proventos de complementação de aposentadoria das parcelas deferidas no processo anteriormente ajuizado.

O reconhecimento de tal direito, seja em outra ação trabalhista, ou mesmo na própria ação, precede o pedido de indenização substitutiva formulado no presente feito.

Assim, não deferido o “principal” (diferenças na complementação de aposentadoria), não há como se reconhecer que devido o “acessório” (a indenização substitutiva pleiteada), restando patente, neste diapasão, a ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.

É certo que o interesse processual pressupõe, além da correta descrição da alegada lesão ao direito material, a aptidão do provimento solicitado para protegê-lo e satisfazê-lo mediante a prestação jurisdicional. Portanto, incumbia à autora da ação escolher o procedimento e o provimento adequados à situação fática deduzida (interesse-adequação), o que não restou observado na hipótese vertente.

Neste sentido, acolhe-se a preliminar arguida pela parte reclamada para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no próprio art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

(TRT15 – ROT 0011548-78.2020.5.15.0066 – Rosângela Del Lama Mulin x Banco do Brasil S/A – Rel.: Des. Fábio Bueno de Aguiar – 1ª Câmara – Primeira Turma – julgamento: 09/11/2021 – publicação: 17/11/2021 – v.u.)

4 Prejudicial de mérito

Sobre o tema supra, necessário verificar o teor da tese firmada pelo E. STJ no âmbito do Tema 955 (REsp 1312736/RS):

I - A concessão do benefício de previdência complementar tem como pressuposto a prévia formação de reserva matemática, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial dos planos. Em tais condições, quando já concedido o benefício de complementação de aposentadoria por entidade fechada de previdência privada, é inviável a inclusão dos reflexos das verbas remuneratórias (horas extras) reconhecidas pela Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria;

II - Os eventuais prejuízos causados ao participante ou ao assistido que não puderam contribuir ao fundo na época apropriada ante o ato ilícito do empregador poderão ser reparados por meio de ação judicial a ser proposta contra a empresa empregadora na Justiça do Trabalho;

III - Modulação de efeitos (art. 927, § 3º, do CPC/2015): para as demandas ajuizadas na Justiça Comum até a data do presente julgamento, e ainda sendo útil ao participante ou assistido, conforme as peculiaridades da causa, admite-se a inclusão dos reflexos de verbas remuneratórias (horas extras), reconhecidas pela Justiça do Trabalho, nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria, condicionada à previsão regulamentar (expressa ou implícita) e à recomposição prévia e integral das reservas matemáticas com o aporte de valor a ser apurado por estudo técnico atuarial em cada caso;

IV - Nas reclamações trabalhistas em que o empregador tiver sido condenado a recompor a reserva matemática, e sendo inviável a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria complementar, os valores correspondentes a tal recomposição devem ser entregues ao participante ou assistido a título de reparação, evitando-se, igualmente, o enriquecimento sem causa do ente fechado de previdência complementar.

Antes de enfrentar o mérito, não se deve esquecer da prejudicial de mérito referente à prescrição, lembrando que, no âmbito da Justiça do Trabalho, ao contrário da Justiça Comum, prevalece o entendimento que a prescrição não pode ser acolhida de ofício pelo magistrado, pois carece de provocação pelo interessado.

Caso o contrato de trabalho tenha se encerrado, o réu deverá verificar a data da rescisão e, se for o caso, indicar que a pretensão se encontra fulminada pela prescrição bienal ou total (CF, art. 7º, XXIX, e CLT, art. 11), requerendo a extinção do processo, com resolução do mérito (CPC, art. 487, II).

Nesse sentido, confira-se o entendimento esposado pelo TRT da 15ª Região em recente pronunciamento:

Em sua impugnação, o Reclamante alega que o termo inicial da prescrição é o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.312.736/RS (tema 955), em março de 2019, pois até então prevalecia a regra de que a pretensão deveria ser deduzida perante a Justiça Comum, em face da entidade de previdência complementar, conforme decidido pelo E. STF no Recurso Extraordinário nº 586.453 (Tema 190), com repercussão geral. Sustenta que o prazo prescricional para a pretensão de reparação civil é o trienal, previsto no art. 206 do Código Civil.

[...]

Reforço ainda que a decisão do E. STJ não tem o condão de alterar a regra constitucional relativa à incidência da prescrição bienal (artigo 7º, XXIX, da CF). O que ocorreu foi apenas uma interpretação do conjunto normativo por aquela Corte, sendo que nenhum direito foi criado pelo acórdão invocado.

Frizo que antes do julgamento do REsp 1.312.736/RS não havia óbice ao ajuizamento de ação, na Justiça do Trabalho, contra o empregador postulando os reflexos em regime de previdência privada - que poderia ter sido formulado na própria reclamatória que reconheceu o direito do empregado ao pagamento de verbas com natureza salarial, importante registrar -, ou mesmo a indenização por conta de diferenças a esse título.

Portanto, não prospera o argumento obreiro de que a “actio nata” surgiu apenas com o advento de tal decisão.

Reforço que o interesse do autor decorreu do alegado ato ilícito do réu, o qual teria inadimplido verbas remuneratórias devidas durante o contrato de trabalho e, assim, não foram incluídas na base de cálculo da previdência complementar.

Nesse contexto, tendo em vista que o reclamante se aposentou em 05/10/2014, foi a partir deste momento que surgiram os prejuízos alegadamente causados pelo referido ato ilícito, na medida em que, com a aposentadoria, o trabalhador passou a receber o benefício complementar cujo valor estaria equivocado, tomando ciência da lesão (“actio nata”).

Como já mencionado, tratando-se de reparação civil decorrente da relação de emprego, consistente em indenização de perdas e danos a ser paga pelo empregador, tanto que não foi formulado qualquer pedido contra a entidade de previdência complementar, a prescrição aplicável é a trabalhista, fixada no art. 7º XXIX da Constituição Federal e 11 da CLT, não havendo se falar em prescrição trienal prevista no Código Civil.

No entanto, a presente ação foi proposta apenas em 27/07/2021, ou seja, cerca de 12 anos após o trânsito em julgado do processo que reconheceu o direito do empregado ao recebimento de parcelas de natureza salarial e quase sete anos após a extinção contratual e o recebimento do primeiro benefício de aposentadoria complementar, o que torna imperativo o reconhecimento da prescrição nuclear.

Neste sentido, trago à baila precedente do E. TRT da 3ª Região que analisou questão idêntica:

“BANCO DO BRASIL. INDENIZAÇÃO POR DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. ACTIO NATA. Não se aplicam ao pedido de indenização por danos materiais decorrentes de diferenças de complementação de aposentadoria a prescrição total e bienal, muito menos a trienal prevista no Código Civil, mas apenas a prescrição trabalhista parcial e quinquenal prevista no inciso XXIX do art. 7º da CR/88. Com efeito, os supostos prejuízos da reclamante somente teriam se iniciado a partir da extinção do vínculo de emprego, quando ela passou a receber a complementação de aposentadoria paga pela entidade de previdência privada (PREVI), logo, face ao princípio da actio nata, não é cabível a contagem do prazo prescricional trabalhista de 2 anos a partir da extinção do vínculo de emprego”. (RO 0010433-

79.2020.5.03.0058, Relator: Rodrigo Ribeiro Bueno, Julgamento: 02/06/2021, 9ª Turma, Publicação 04/06/2021).

Por todo o exposto, correto o primeiro grau ao reconhecer a prescrição bienal sobre eventuais obrigações decorrentes do extinto contrato de trabalho, incluindo a obrigação de reparar perdas e danos relativamente a fato ocorrido a partir de 06/10/2014, nos termos do artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal.

Nada a modificar.

(TRT15 – ROT 0010739-92.2021.5.15.0118 – Homero Iorio x Banco do Brasil S/A – Rel.: Des. Eleonora Bordini Coca – 4ª Câmara – Segunda Turma – julgamento: 15/02/2022 – publicação: 17/02/2022– v.u.)

Outras datas podem ser exploradas como *dies a quo* para a contagem do prazo prescricional, a exemplo do julgamento do REsp 1.312.736/RS aos 08/08/2018, com acórdão publicado aos 16/08/2018 e trânsito em julgado aos 28/03/2019, quando nasceu para o autor a inequívoca ciência quanto à competência da Justiça do Trabalho e o eventual direito de requerer a reparação.

Acaso existente demanda anterior, é imprescindível que seja analisada outra modalidade de prescrição, a prescrição intercorrente, introduzida no art. 11-A da CLT pela Reforma Trabalhista (Lei nº. 13.467/2017), a qual prevê sua aplicação ao processo do trabalho no prazo de dois anos, contados da data em que o exequente, no curso da execução, deixar de cumprir alguma determinação judicial.

A prescrição intercorrente pode ser requerida ou mesmo declarada de ofício em qualquer grau de jurisdição (CLT, art. 11-A, § 2º, da CLT).

Nessa direção, deve o réu alegar que a pretensão autoral, em verdade, é a execução da decisão proferida na demanda anterior, a qual transitou em julgado há mais de dois anos e o autor não cuidou de executar o capítulo da sentença referente à complementação de aposentadoria.

Segundo o STF, prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação, e o Direito do Trabalho admite a prescrição intercorrente (súmulas 150 e 327). Também nesse sentido a prescrição intercorrente prevista na LEF (Lei 6.830/80, art. 40, c/c CLT, art. 889).

Portanto, caso o autor tenha deixado transcorrer *in albis* o prazo para a cobrança das diferenças reclamadas, deve ser requerida a extinção do feito, com resolução do mérito, com base na prescrição intercorrente (CPC, art. 487, II, segunda figura).

Nos termos da Súmula 327 do C. TST, a pretensão em tela se sujeita à prescrição parcial e quinquenal, salvo se decorrente de verbas não recebidas no curso da relação de emprego e já alcançadas pela prescrição à época da propositura da ação.

Apesar da pouca eficácia, pois, obviamente, as verbas não foram recebidas no curso da relação laboral, recomenda-se a arguição da prescrição parcial⁸.

A prescrição civilista trienal também deve ser citada, uma vez que, tratando-se de reparação civil decorrente da não inclusão da verba no cálculo do benefício previdenciário do autor, insere-se o tema no âmbito do art. 206, § 3º, V, do CC, o qual determina que a prescrição da pretensão de reparação civil é de 3 anos, a contar da data do ato ilícito, lembrando que a prescrição deve ser contada a partir do trânsito em julgado da demanda anterior, quando surgiu, para o autor, a pretensão (*actio nata*).

Segundo dispõe o art. 189 do CC, violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206 do mesmo diploma legal.

Por fim, a clássica prescrição quinquenal trabalhista. Caso o trânsito em julgado da demanda anterior tenha ocorrido há pelo menos cinco anos da rescisão contratual do autor, verifica-se a prescrição quinquenal dentro da relação empregatícia, considerando que o autor teve cinco anos para requerer o repasse das contribuições à entidade de previdência privada complementar.

5 Mérito

Quanto ao mérito, diversos argumentos podem ser trazidos à baila pelo réu, sendo o mais comum e eficaz o destaque para o

⁸ Súmula nº 327 do TST
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO PARCIAL (nova redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A pretensão a diferenças de complementação de aposentadoria sujeita-se à prescrição parcial e quinquenal, salvo se o pretendido direito decorrer de verbas não recebidas no curso da relação de emprego e já alcançadas pela prescrição, à época da propositura da ação.

cumprimento da obrigação ainda no âmbito da demanda anterior, afastando o ato ilícito que ensejaria a indenização correspondente à majoração do benefício, considerando que a obrigação já foi cumprida. Nesse sentido, o C. TST:

Mas, conforme se observa dos destaques feitos na transcrição do acórdão regional, repita-se, **o Banco do Brasil já cumpriu sua obrigação, no sentido de recolher os reflexos à entidade de previdência complementar. Ou seja, inexiste ato ilícito do reclamado, a ensejar a indenização correspondente à majoração do benefício, haja vista que sua obrigação já foi cumprida – premissa fática incontestável, à luz da Súmula 126 do TST.**

(TST – TST-Ag-RR-138-45.2019.5.10.0018 – Vania Maria Porto Bixi x Banco do Brasil S/A – Rel.: Min. Mauricio Godinho Delgado – 3ª Turma – julgamento: 12/05/2021 – publicação: 14/05/2021 – v.u.)

O ato ilícito suscitado pelos reclamantes como causa de pedir se encontra tipificado nos arts. 186 e 187 do Código Civil⁹.

Sucessivamente, em caso de condenação, deve ser requerida a observância do art. 202, § 3º, da CF, o qual prevê a paridade das cotas.¹⁰

A propósito das cotas, deverá ser requerida a dedução da condenação dos valores que seriam devidos pelo próprio participante (quota pessoal sob sua responsabilidade) para a forma-

⁹ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

¹⁰ Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

[...]

§ 3º É vedado o aporte de recursos a entidade de previdência privada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas, salvo na qualidade de patrocinador, situação na qual, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado.

ção da reserva matemática necessária à aquisição do direito às diferenças pretendidas, nos termos do estatuto e do regulamento da entidade de previdência privada.

6 Tendências

Parece haver uma tendência na jurisprudência no sentido de rejeitar as preliminares sugeridas neste artigo. Quanto ao mérito, a questão também parece estar se definindo em favor do autor.

Resta ao ex-empregador, portanto, explorar com mais ênfase as prejudiciais de mérito, especialmente as prescrições bienal e quinquenal.

No âmbito do TRT da 15^a Região, vejamos alguns arestos que acolheram a prescrição total, considerando como *dies a quo* a decisão do STJ:

Desta forma, como o decidido pelo STJ quanto ao Tema 955 foi publicado em 16/08/2018 e tendo o autor tão somente proposto a presente ação em 17/06/2021, não houve observância quanto ao prazo prescricional de 2 anos, previsto no art. 7º, XXIX, da CF.

(TRT15 – RORSum 0010586-81.2021.5.15.0046 – Dalmo Mantetti x Banco do Brasil S/A – Rel.: Des. Lourival Ferreira dos Santos – 5^a Câmara - Terceira Turma – julgamento: 14/12/2021 – publicação: 17/12/2021 – v.u.)

No caso em questão, não incide à hipótese o entendimento consubstanciado na Súmula 327 do C. TST, pois não se trata de pedido de complementação de aposentadoria ou de diferenças de complementação de aposentadoria, mas de indenização por danos materiais decorrentes do contrato de trabalho, conforme postulação inicial.

A ruptura contratual ocorreu em 21/07/2013, com recebimento do benefício quando se aposentou em 22/07/2013 e ajuizamento da presente ação em 16/12/2020.

[...]

Sob o aspecto do princípio da *actio nata* invocado pela autora, o RES 1.312.736/RS foi julgado pelo E. STJ em 08/08/2018, com publicação em 16/08/2018 e a presente ação foi proposta em 16/

12/2020, de modo que há a incidência da prescrição total, como decidido pela origem (TRT15 – RORSum 0011981-63.2020.5.15.0137 – Silvia Regina Furlan x Banco do Brasil S/A – Rel.: Des. Samuel Hugo Lima – 5ª Câmara – Terceira Turma – julgamento: 21/09/2021 – publicação: 23/09/2021 – v.u.)

Outros arrestos da lavra do TRT da 15ª Região afastaram a prescrição total, mas admitiram a prescrição parcial. Confira-se:

Nesse contexto, há se registrar que o **termo a quo da contagem do prazo prescricional no presente caso não fica vinculado à data da extinção do contrato de trabalho**, por quanto inadmissível exigir da parte o ajuizamento precoce da ação, ou seja, dentro do biênio posterior à jubilação, quando há dúvida acerca da lesão ao direito.

E, no caso vertente, entendo que a actio nata sequer se verificou, considerando que a sentença que reconheceu o direito da reclamante a horas extras (aí incluído o intervalo do art. 384 da CLT) e intervalo intrajornada (vide sentença cognitiva às fls. 62/74 dos autos e V. Acórdão às fls. 80/113), e na qual a reclamante se baseia para postular indenização por danos materiais com fulcro no julgamento do STJ, sequer transitou em julgado, tanto que a reclamante formulou pedido de suspensão do feito justamente por tal motivo. Assim, muito embora o contrato tenha sido extinto em 19/12/2016, entendo que o ajuizamento da ação em 22/10/2020 não extrapola o prazo ditado ao exercício do direito previsto no art. 7º, XXIX, da CF/88, bem como no art. 11 da CLT, impondo afastar a prescrição bienal declarada na origem.

Incide, contudo, a prescrição quinquenal das pretensões patrimoniais anteriores a 22/10/2015, na forma do art. 7º, XXIX, da CF/88.

(TRT15 – ROT 0011389-10.2020.5.15.0043 – Susette Maria Gielamo Oliveira x Banco do Brasil S/A – Rel.^a: Juíza Luciana Nasr – 6ª Câmara – Terceira Turma – julgamento: 14/09/2021 – publicação: 21/09/2021 – v.u.)

A reclamante foi admitida aos serviços da reclamada em 09/03/1981, para o exercício da função

de "Escriturária", até a sua rescisão contratual, em 31/05/2009, por motivo de aposentadoria, e recebeu como última remuneração a importância mensal de R\$ 2.989,03 (TRCT - ID 9a92e70).

[...]

Ante todo o exposto, tendo em vista o trânsito em julgado do julgamento do REsp 1.312.736-RS em 28/03/2019 e o ajuizamento da presente ação em 26/03/2021, não há prescrição bienal, trienal e quinquenal total a ser pronunciada.

O marco prescricional quinquenal parcial foi corretamente estabelecido em sentença, a saber, na data de 26/03/2016.

Finalmente, também não há que se falar em prescrição intercorrente, valendo reiterar que a presente demanda não se confunde com a ação coletiva n.º 0120800-76.2000.5.15.0014.

Nego provimento.

(TRT15 – ROT 0010365-46.2021.5.15.0128 – Rosangela Moller x Banco do Brasil S/A – Rel.^a: Juíza Adriene Sidnei de Moura David – 5^a Câmara – Terceira Turma – julgamento: 21/09/2021 – publicação: 17/12/2021 – v.u.)

No mesmo sentido, o TRT da 2^a Região:

Considerando que a pretensão relativa à integração da parcela CTVA na complementação de aposentadoria decorre no caso, de norma regulamentar da reclamada, não há que se falar em prescrição total, mas somente, a prescrição parcial.

[...]

Por tais motivos, dou provimento ao recurso para afastar a prescrição total declarada e, por conseguinte, determinar o retorno dos autos à origem para prosseguimento do feito e análise dos pedidos formulados na petição inicial, evitando-se a ocorrência de nulidade por supressão de instância.

(TRT2 – ROT 1001305-90.2020.5.02.0043 – Ivete Kanaciro x Caixa Econômica Federal – Rel.: Des. Valeria Pedroso de Moraes – 9^a Turma – julgamento: 18/11/2021 – publicação: 22/11/2021 – v.u.)

Assim, incide no caso a prescrição com base na data da ciência do ato que o autor imputa como

lesivo, e não da extinção do contrato de trabalho, ou seja, a partir do saldamento, cuja adesão foi dada em 16.11.2006 (id 960e4e7).

Desse modo, correta a incidência da prescrição quinquenal (16.11.2011), estando a pretensão prescrita antes mesmo do encerramento do contrato de trabalho e anos antes do ajuizamento desta ação.

E mesmo que se considerasse como data da lesão a concessão do benefício, em 04.07.2012, também estaria prescrita a pretensão indenizatória. Não há respaldo para adoção de tese do autor de adoção da data de julgamento do STJ como *dies a quo* tendo em vista que o julgado refere expressamente à modulação em relação às ações que já estavam em curso, além de que na época do julgamento, já havia transcorrido cinco anos da ciência do que o reclamante aponta como lesão.

Nego provimento.

(TRT2 – ROT 1000147-18.2021.5.02.0446 – Oscar Henrique Ferreira x Caixa Econômica Federal – Rel: Des. Bianca Bastos – 9ª Turma – julgamento: 11/11/2021 – publicação: 16/11/2021 – v.u.)

O C. STJ, em mencionado julgamento, fixou regras de competência (e não de prescrição), estabelecendo que as demandas ajuizadas na Justiça Comum até a data do julgamento, 08/08/2018, poderiam incluir os reflexos de verbas remuneratórias reconhecidas pela Justiça do Trabalho e que, após mencionada data, novas demandas deveriam ser ajuizadas na Justiça do Trabalho, que é a competente para tal.

Ora, a parte tinha ciência do eventual direito à reparação, desde 15/09/2005, quando transitou em julgado a ação representada nos autos 01423.1997.03.5.02.001, e que reconheceu seu direito a horas extras de natureza remuneratória que integram a base de cálculo da complementação.

Poderia ter ajuizado a demanda a tempo e modo, no foro competente. Se assim não o fez, submeteu-se aos efeitos da preclusão máxima aplicável no caso, ou seja, da prescrição total trabalhista.

Acresça-se que, fixado o início da contagem prescricional em 15/09/2005 e, tendo sido ajuizada a

presente demanda apenas em 05/11/2020, sequer socorre à parte a alegação de aplicação da prescrição trienal prevista na legislação civil.

(TRT2 – RORSum 1001175-89.2020.5.02.0079 – Ana Ines Vilarim x Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil e outro – Rel.: Des. Sonia Maria Forster do Amaral – 2ª Turma – julgamento: 08/09/2021 – publicação: 13/09/2021 – v.u.)

No âmbito do C. TST, confira-se o seguinte entendimento:

Ora, conforme consignado no acórdão recorrido, a ciência inequívoca da lesão que ampara o pedido da reclamante de pagamento de indenização por danos materiais ocorreu no momento em que foi concedido o benefício previdenciário em valor diverso ao que teria direito, sendo que, na hipótese, houve o transcurso de mais de cinco anos entre esse marco e o ajuizamento da presente demanda, não havendo, assim, como do alterações por fatores externos.

Pelo exposto, denego seguimento ao agravo de instrumento.

(TST - AIRR 156-93.2021.5.13.0024 - 8ª Turma - Rel.: Min. Dora Maria da Costa - Lucia Cleide dos Santos Filgueiras x Banco do Brasil S/A - julgamento: 19/10/2021 - publicação: 26/10/2021)

Conclusão

O operador do direito deve trabalhar com os fatos que se encontram postos no mundo jurídico. No caso da complementação de aposentadoria, as diretrizes foram traçadas pelo aresto proferido pela 2ª Seção do STJ quando do julgamento do Recurso Especial repetitivo n.º 1.312.736/RS, representativo da controvérsia reiterada descrita no Tema 955, onde em que foram destacadas as orientações sobre o tema, norteando as futuras decisões judiciais.

Importante lembrar que, embora a indenização derivada da decisão proferida no REsp Repetitivo 1.312.736/RS (Tema 955) se refira expressamente à condenação ao pagamento de horas extras, aos 17/02/2021 o STJ ampliou sua abrangência através do Tema 1.021, onde em que restou definido que, seja qual for a espécie de verba remuneratória reivindicada perante a Justiça

do Trabalho, é inviável sua incorporação ao benefício de previdência complementar caso não haja o prévio aporte financeiro, sendo, portanto, de rigor a prévia formação de reserva matemática para a concessão do benefício de previdência complementar, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial do plano¹¹.

Em suma, não havendo reserva matemática constituída previamente, as verbas reconhecidas em demanda trabalhista não podem ser incluídas no cálculo de benefício já concedido pelas entidades de previdência complementar fechada.

Foi definida a inviabilidade da inclusão dos reflexos das verbas remuneratórias reconhecidas pela Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria já concedida.

Assim, a partir do julgamento do STJ, o benefício da complementação de aposentadoria por entidade fechada de previdência privada já concedido se torna imutável, não sofrendo alterações por fatores externos.

Esse entendimento trouxe alívio às entidades de previdência privada na medida em que atribuiu segurança jurídica ao tema, imunizando tais entidades das oscilações contábeis externas, as quais poderiam comprometer o equilíbrio atuarial dos planos.

Foi definida a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as demandas cuja causa de pedir envolva os eventuais prejuízos causados ao participante ou ao assistido que não puderam contribuir ao fundo na época apropriada ante o ato ilícito patronal, demanda essa que passaria a ser manejada unicamente em desfavor do ex-empregador e não mais da entidade de previdência complementar.

Quanto à modulação dos efeitos, o STJ manteve na Justiça Comum as demandas aforadas até a data do julgamento Resp 1.312.736/RS, desde que ainda fosse útil ao participante ou assistido, sendo admitida a inclusão dos reflexos das verbas remuneratórias reconhecidas pela Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria, porém, condicionada à previsão regulamentar (expressa ou implícita) e à recomposição prévia e integral das reservas matemáticas com o aporte do valor a ser apurado, atra-

¹¹ Fonte: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/03112020-Sem-formacao-de-reserva—verba-obtida-em-acao-trabalhista-nao-afeta-beneficio-complementar-ja-concedido-.aspx>

vés de estudo técnico atuarial em cada caso (CPC, art. 927, § 3º).

Por último, definiu o STJ que nas demandas trabalhistas em que o ex-empregador tiver sido condenado a recompor a reserva matemática, e sendo inviável a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria complementar, os valores correspondentes a tal recomposição devem ser entregues ao participante ou assistido a título de reparação, evitando, igualmente, o enriquecimento sem causa do ente fechado de previdência complementar.

Tais regras servem de guia a orientar os profissionais que atuam no desafiante ambiente das lides previdenciárias privadas. Porém, as orientações traçadas pelo STJ, além de servirem de farol a nortear a atuação dos envolvidos, trouxeram a necessária segurança jurídica ao instituto, especialmente pelo fato de se lidar com dados atuariais, estranhos à previsibilidade dos cálculos objetivos das liquidações trabalhistas em geral.

Não por acaso, a ABRAPP – Associação Brasileira das Entidades Fechadas de Previdência Complementar –, recentemente, se manifestou acerca da impossibilidade de repercussão de verba deferida em reclamação trabalhista no cálculo do benefício de aposentadoria das entidades fechadas de previdência complementar, definida pelo STJ nos temas 955 e 1.021.

No entender da ABRAPP, a decisão do STJ ampara o ex-empregado na eventualidade do cometimento de ato ilícito pelo ex-empregador, impondo-se, na verdade, “reflexão a respeito da indenização pelo ‘ilícito previdenciário’, pois as verbas trabalhistas observam o limite do prazo prescricional de cinco anos, mas, de outro lado, a indenização pelo ‘ilícito previdenciário’ poderá ter a projeção futura, gerando valores expressivos a serem custeados pelo empregador-patrono, dentre outros relevantes aspectos para mensuração dos valores tratados.”¹²

No mesmo sentido, a PREVI¹³ – Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – se manifestou acerca da decisão do STJ, destacando ser uma decisão extremamente importante para os planos de benefícios das entidades de previdência complementar, pois, na prática, excluiu a possibilidade de recalcular aposentadorias já concedidas para considerar todas as verbas remuneratórias, como horas extras, anuênios, insalubridade, entre outras, que tenham sido incorporadas ao salário do tra-

¹² Fonte <<https://www.abrapp.org.br/2021/08/12/>>. Acesso: 13/02/2022.

¹³ Fonte <<https://www.previ.com.br/resenhaprevi/decisao-do-stj-traz-mais-seguranca-para-planos.htm>>. Acesso: 13/02/2022.

lhador pela Justiça do Trabalho, reiterando que a decisão proferida no Tema 1021 ampliou o entendimento firmado em 2018, que abordava apenas as horas extras.

A PREVI lembrou que a decisão é importante pois a revisão dos benefícios com base na concessão de verbas remuneratórias pela Justiça do Trabalho causava desequilíbrio aos planos, haja vista que o benefício era recalculado pela Justiça e seu valor aumentava sem que houvesse a reserva matemática, que é o passivo atuarial do plano trazido a valor presente, ou seja, o valor que a PREVI precisa ter para investir e gerar recursos para o pagamento dos benefícios ao longo dos anos, causando prejuízo tanto à entidade quanto aos participantes.

Se a notícia causou alívio às entidades de previdência privada complementar, o mesmo não pode ser dito em relação aos patrocinadores, pois estes, além de terem sido condenados na demanda trabalhista pretérita, correm o risco de serem novamente demandados a resarcir os prejuízos causados ao participante que não pôde contribuir ao fundo na época apropriada ante o ato ilícito do ex-empregador.

Referências

- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema 955. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema 1021. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.312.736/RS. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?&l=10&i=1&tt=T>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 583.050/RS. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2608448>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 586.453/SE. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2616941>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 150. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula150/false>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.
- BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. ROT 1000147-18.2021.5.02.0446. Disponível em: <<https://pje.trt2.jus.br/consulta/processual/detalhe-processo/1000147-18.2021.5.02.0446/2#7b605b3>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região. RORSum 1001175-89.2020.5.02.0079. Disponível em: <<https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001175-89.2020.5.02.0079/2#d0793ba>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região. ROT 1001305-90.2020.5.02.0043. Disponível em: <<https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001305-90.2020.5.02.0043/2#bbbff927>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. RORSum 0010278-90.2021.5.15.0128. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0010278-90.2021.5.15.0128/2#75b1a30>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. RORSum 0010334-53.2020.5.15.0001. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0010334-53.2020.5.15.0001/2#7019376>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. ROT 0010365-46.2021.5.15.0128. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0010365-46.2021.5.15.0128/2#8a41e80>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. RORSum 0010586-81.2021.5.15.0046. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0010586-81.2021.5.15.0046/2#82a7b51>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. ROT 0010739-92.2021.5.15.0118. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0010739-92.2021.5.15.0118/2#e8c7fb5>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. ROT 0011293-04.2020.5.15.0137. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011293-04.2020.5.15.0137/2#8dad050>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. ROT 0011389-10.2020.5.15.0043. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011389-10.2020.5.15.0043/2#daadf3b>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região. ROT 0011548-78.2020.5.15.0066. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011548-78.2020.5.15.0066/2#03dadab5>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. RORSum 0011981-63.2020.5.15.0137. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011981-63.2020.5.15.0137/2#2b3bdf0>>. Acesso em: 20 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. ROT 0012612-81.2016.5.15.0093. Disponível em: <<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0012612-81.2016.5.15.0093/2#58d7c42>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR 156-93.2021.5.13.0024. Disponível em: <<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=156&dígitoTst=93&anoTst=2021&orgãoTst=5&tribunalTst=13&varaTst=0024&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Ag-RR 138-45.2019.5.10.0018. Disponível em: <<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=138&dígitoTst=45&anoTst=2019&orgãoTst=5&tribunalTst=10&varaTst=0018&submit=Consultar>>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula 327. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_índiceSumulas_Ind_301_350.html#SUM-327>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Lei de Execução Fiscal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Lei nº. 13.467/2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 21 de fev. de 2022.

Lei complementar nº 109 de 29 de maio de 2001. Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Casa Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm

NESE, Arlete. Fundamentos da previdência complementar: da administração à gestão de investimentos / Arlete Nese, Fabio Giambiagi. São Paulo: Atlas, 2020