



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000325687

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 0020390-89.2017.8.26.0100/50003, da Comarca de São Paulo, em que é embargante ROSANA APARECIDA MOLINARO, são embargados ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S/A e FUNDAÇÃO CESP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente sem voto), ANA LUCIA ROMANHOLE MARTUCCI E SÁ DUARTE.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração Cível nº 0020390-89.2017.8.26.0100/50003

Comarca: São Paulo

Embargante: Rosana Aparecida Molinaro

**Embargados: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A e
Fundação Cesp**

TJSP – 33ª Câmara de Direito Privado

(Voto nº SMO 50086)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Ausência dos requisitos prescritos pelo artigo 1022 do Código de Processo Civil - Decisão clara e objetiva - Como já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem ser observados os requisitos prescritos no artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Embargos de Declaração rejeitados.

Trata-se de novos embargos de declaração opostos por ROSANA APARECIDA MOLINARO (fls. 01/04) contra v. acórdão (fls. 1066/1075 dos autos digitais em apenso) que, por votação unânime, rejeitou os embargos opostos pela embargante em face de FUNDAÇÃO CESP e ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S/A.

Sustenta a embargante ser o acórdão omissor. Pontua as diferenças entre custeio e reserva matemática, quanto a suplementação de aposentadoria. Diz ser o empregador responsável pelo custeio. Impugna a fixação dos juros. Refere que o empregado não pode ser prejudicado pela ausência do repasse correto. Pontua a necessidade de fixação de multa para o caso de descumprimento da obrigação quanto às prestações vincendas. Postula o acolhimento dos embargos.

É o relatório.

Tudo foi decidido de forma clara e objetiva, no limite possível de devolução, considerada a natureza da decisão impugnada e do necessário ao julgamento da questão, e, ainda, sem ofensa a quaisquer dispositivos infraconstitucionais citados.

Houve pronunciamento expresso e fundamentado a respeito das razões que levaram este Desembargador a rejeitar os embargos opostos pela embargante, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

Constou expressamente do acórdão:

“Passo à nova análise dos embargos de declaração opostos por ROSANA APARECIDA MOLINARO, observando o disposto no v. acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça, para sanar a omissão verificada por aquela Corte.

Por ocasião do julgamento do recurso de apelação, constou expressamente do acórdão:

“Mesmo que reconhecido perante a Justiça do Trabalho o direito da apelante à incorporação ao salário de outras verbas trabalhistas, frente ao seu ex-empregador, sem razão a pretendida complementação do benefício junto à empresa de previdência privada.

Isto porque, à época da concessão do benefício, as verbas trabalhistas, objeto da referida ação intentada perante a Justiça do Trabalho, não integravam o salário real de contribuição e tampouco constituíam a base do cálculo do valor destinado ao recolhimento de custeio da previdência privada.

Não é possível o reconhecimento do direito de integração ao benefício complementar de aposentadoria por verbas que somente foram reconhecidas em ação trabalhista após a concessão do benefício, considerando precipuamente que não houve o prévio e correspondente custeio, capaz de justificar o acréscimo de tais valores.

De fato, seria diretamente atingido o equilíbrio financeiro-atuarial da entidade de previdência privada, bem como à universalidade dos participantes, prejuízo que não se pode admitir.

Explico. A relação é regida pelas normas contidas no regulamento vigente ao tempo da aposentação.

Prescreve o artigo 202, 'caput', da Constituição Federal: “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”.

A Constituição Federal revogou todas as disciplinas infraconstitucionais contrárias, autorizadoras do sistema de revisão dos valores das contribuições e dos benefícios e da faculdade de assunção de responsabilidade por encargos adicionais referentes a benefícios concedidos, resultado de ajustamento em bases superiores às previstas contratualmente, ainda que mediante o aumento do patrimônio líquido.

E, em disciplina do prescrito pela Constituição, a Lei Complementar nº 108/2001, em seu artigo 3º, parágrafo único, repisa que “os reajustes dos benefícios em manutenção serão efetuados de acordo com critérios estabelecidos nos regulamentos de benefícios, vedado o repasse de ganhos de produtividade, abono e vantagens de qualquer natureza para tais benefícios”.

Analisadas as normas, vê-se ser o regime de previdência privada complementar fundado no mutualismo, com explícita submissão ao regime de capitalização e solidariedade entre os participantes.

Nesse contexto, para idoneidade do contrato de previdência privada complementar não basta a sua estruturação jurídica, exigindo-se também a realização de estritos cálculos matemáticos, atuariais, regidos pelos riscos a serem assumidos e diluídos entre a mutualidade.

Logo, para a obrigação de pagamento do benefício e definição de sua extensão é indispensável a prévia fonte de custeio.

Assim, a disciplina especial corrobora a conclusão no sentido de que a relação mantida entre as partes em razão da celebração do contrato de previdência privada submete-se a regime jurídico próprio, sem qualquer vinculação com a relação de emprego.

Então, independentemente das prescrições estatutárias e regulamentares, é vedado o repasse de vantagens de qualquer natureza para os benefícios em manutenção, por não ser possível a concessão de verba não prevista no regulamento do plano de benefícios de previdência privada, dada a falta de acumulação de reservas para assegurar o custeio respectivo.

A respeito do tema, há pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça em recurso especial repetitivo no mesmo sentido do que fora adotado pelo julgamento de fls. 743/750 por esta Câmara (REsp 1.312.736/RS).

Contudo, nos julgamentos dos recursos especiais nºs 1.778/938/SP e 1.740.397/RS, houve a ampliação da tese relacionada ao tema nº 955/STJ,

determinada a modulação dos efeitos para as demandas propostas até 8.8.2018, no seguinte sentido:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. RECONHECIMENTO PELA JUSTIÇA TRABALHISTA. INCLUSÃO NOS CÁLCULOS DE PROVENTOS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO CUSTEIO. MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO. POSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DO BENEFÍCIO EM AÇÕES JÁ AJUIZADAS. AMPLIAÇÃO DA TESE FIRMADA NO TEMA REPETITIVO N. 955/STJ. CASO CONCRETO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Teses definidas para os fins do art. 1.036 do CPC/2015

a) "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 de quaisquer verbas remuneratórias reconhecidas pela Justiça do Trabalho nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria."

b) "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 ex-empregadora na Justiça do Trabalho."

c) "Modulação dos efeitos da decisão (art. 927, § 3º, do CPC/2015): nas demandas ajuizadas na Justiça comum até 8/8/2018 (data do julgamento do REsp n. 1.312.736/RS - Tema repetitivo n. 955/STJ) - se ainda for útil ao participante ou assistido, conforme as peculiaridades da causa -, admite-se a inclusão dos reflexos de verbas remuneratórias, reconhecidas pela Justiça do Trabalho, nos cálculos da renda mensal inicial dos benefícios de complementação de aposentadoria, condicionada à previsão regulamentar de que as parcelas de natureza remuneratória devam compor a base de cálculo das contribuições a serem recolhidas e servir de parâmetro para o cômputo da renda mensal inicial do benefício, e à recomposição prévia e integral das reservas matemáticas com o aporte, a ser vertido pelo participante, de valor a ser apurado por estudo técnico atuarial em cada caso."

d) "Nas reclamações 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-se, igualmente, o enriquecimento sem causa da entidade fechada de previdência complementar."

(...)

(REsp 1778938/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/10/2020, DJe 11/12/2020)

(REsp 1740397/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/10/2020, DJe 11/12/2020)

A presente demanda foi proposta em 18/04/2017.

Então, no caso concreto, em modulação dos efeitos nos termos dos recursos especiais repetitivos nº 1778938/SP e 1740397/RS, já que vinculante (artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil), adequada a procedência da ação com aplicação do decidido no recurso especial nº 1.836.900/SP para o cálculo (fls. 863/888), no seguinte sentido:

"Dessa forma, deve ser concedido o direito de revisão da aposentadoria complementar, com a inclusão, no cálculo, de verbas de caráter remuneratório deferidas pela Justiça do Trabalho, como as horas extras, condicionada à previsão regulamentar (expressa ou implícita) no Salário Participação, a influenciar no Salário Real de Benefício.

Todavia, torna-se necessário especificar o custeio, visto que o regime adotado pela previdência complementar é o de capitalização, essencial para a constituição das reservas garantidoras.

Sobre a matéria, como sabido, na previdência privada fechada, o custeio dos planos de benefícios é de responsabilidade tanto do patrocinador quanto dos participantes e assistidos (art. 6º da Lei Complementar nº 108/2001).

Assim, para a manutenção do equilíbrio econômico-atuarial do fundo previdenciário, devem ser recolhidas as cotas patronal e do participante.

Deverá ser aferido, portanto, em liquidação de sentença, o montante de custeio que o trabalhador deveria contribuir se o empregador tivesse pagado corretamente as verbas salariais à época, devendo eventual diferença ser compensada com os valores a que faz jus o participante em virtude da integração da referida verba remuneratória no cálculo do benefício suplementar.

Havendo apenas a contribuição do trabalhador, deve ser reduzido proporcionalmente o resultado da integração das verbas na suplementação de aposentadoria.

Contudo, deve ser facultado ao autor verter as

parcelas de custeio de responsabilidade do patrocinador, se pagas a menor, para poder receber o benefício integral.

Além disso, como o obreiro também não pode ser prejudicado por ato ilícito da empresa, deve ser assegurado o direito de ressarcimento pelo que despende a título de custeio da cota patronal, a ser buscado em demanda contra o empregador.

Ressalte-se que, nessa hipótese, o termo inicial do prazo de prescrição será o trânsito em julgado da presente decisão, porquanto é o momento em que nasce a pretensão de reembolso, incidindo, assim, a teoria da actio nata (AgInt no REsp nº 1.150.102/PR, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 4/10/2016, e REsp nº 1.347.715/RJ, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 4/12/2014).

Enfim, havendo apenas a contribuição do trabalhador, deve ser reduzido proporcionalmente o resultado da integração das verbas reconhecidas judicialmente na suplementação de aposentadoria (AgInt no AREsp nº 965.017/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2016; AgInt nos EDcl no REsp nº 1.396.944/SC, Rel. Ministro Moura Ribeiro, DJe 10/11/2016 e AgRg nos EDcl no REsp nº 1.409.242/SC, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 1º/6/2016).

Cumpra assinalar que o recolhimento das contribuições a esse título somente vai ser feito a posteriori devido ao ato ilícito do empregador, mas as reservas que suportarão o pagamento do benefício não serão prejudicadas, pois houve determinação de sua recomposição pelo assistido.

Por outro lado, nos termos do art. 21 da Lei Complementar nº 109/2001, eventual resultado deficitário no plano poderá ser equacionado, entre outras alternativas, por meio de ação regressiva dirigida contra o terceiro que deu causa ao dano ou prejudicou a entidade de previdência complementar”.

Adequada, portanto, a sentença”.

Assim, os parâmetros para a liquidação do julgado foram estabelecidos pelo recurso repetitivo, inclusive no tocante a alegada compensação, sendo certo, que as questões que surgirem a respeito deverão ser oportunamente decididas em sede de liquidação de sentença.

Fica, contudo, registrado que o benefício previdenciário é apurado de acordo com a contribuição do participante, aferido a partir de sua remuneração. Logo, não se poderia admitir a exclusão das verbas reconhecidas pela Justiça do Trabalho, ainda que supervenientemente, bem como os reflexos daquelas. Deste modo, a suplementação

deve ser realizada a` luz de um cotejo analítico entre as disposições do Regulamento Geral do Plano e as verbas reconhecidas pela Justiça do Trabalho e seus reflexos, não se podendo penalizar o autor por recolhimento a menor das contribuições por culpa que não era sua.

Logo, o pagamento das diferenças salariais por equiparação, horas extras e seus reflexos, verbas essas que, de acordo com o Regulamento do Plano, artigos 13 e 17, compõem, ao lado de outras, o salário real de contribuição total (SRCT) e, como não foram pagas a` época própria, devem ser computadas para o recálculo da renda mensal inicial do benefício devido ao autor.

Registro, também, por oportuno que a reserva matemática é constituída com base nas contribuições mensais tanto do beneficiário do plano de previdência, como também da empresa em que trabalha patrocinadora; de modo que tal reserva é`construída ao longo dos anos de contribuição. Assim, cada parte deverá arcar com a cota parte que lhe diz respeito, aporte empregado e empregador, em montante a ser auferido em fase de liquidação de sentença, autorizada a compensação, tal como pretendida e previsto no julgamento do recurso repetitivo.

Da mesma forma, tratando-se de prestação sucessiva, possível a inclusão das parcelas vincendas, nos termos do artigo 323 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração, para, conforme determinado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sanar omissão, e, assim, dou parcial provimento ao recurso de apelação da embargante para o fim de sejam devidamente observados os parâmetros acrescentados ao tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos recursos especiais repetitivos 1778938/SP e 1740397/RS, especialmente no que diz respeito aos cálculos para custeio da diferença acolhida frente à reserva matemática, consignando que fica autorizada a compensação entre os valores devidos pelo participante, com os valores que fará jus, em virtude da integração da referida verba remuneratória no cálculo do benefício suplementar, assim como, a inclusão das parcelas vincendas no cálculo.

Vê-se, pois, pela argumentação exposta, que, na realidade, os embargos buscam seja reapreciado o mérito, na medida em que tratam da lógica do julgamento e tentam impor a interpretação neles repisada, o que é inadmissível.

Registro que os embargos de declaração devem

atender a requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Tais requisitos não foram identificados por mim no caso concreto. Inconteste, pois, a inadequação da via eleita.

Deverá a embargante questionar a decisão pelas vias próprias.

Mesmo os embargos opostos com finalidade de prequestionamento, para propiciar a interposição de futuro recurso especial, devem observar os requisitos exigidos pelo artigo 1022, do Código de Processo Civil, o que faltou para a situação.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

SÁ MOREIRA DE OLIVEIRA

Relator