

VALIA. Aposentadorias especiais em razão de novas leis e incrementadas. Contribuições complementares e revisão dos contratos -



CT-03/96

PARECER

I - DA CONSULTA

1. Versa a consulta sobre a possibilidade jurídica da VALIA se ressarcir do ônus superveniente às leis que geraram "um grande crescimento do número de aposentadorias especiais, bem como aposentadorias por tempo de serviço com utilização de conversão de tempo exercido em condições especiais".

2. Ao encaminhar-nos a consulta, o Senhor Superintendente Jurídico acentuou:

"o plano de custeio da VALIA levou em consideração, entre outras premissas, o plano de benefícios da Previdência Social vigente à época. A obrigação assumida pela VALIA, portanto, era de suplementar aposentadorias especiais cujas condições para obtenção eram perfeitamente conhecidas;

o tempo computado como de vinculação à Previdência Social era o de efetiva contribuição para o então INPS, admitindo-se, apenas, que pudesse ser incorporado a esse tempo o de prestação de serviço militar;

o segurado da Previdência Social fazia jus à aposentadoria ordinária ou especial, dependendo da atividade que estivesse exercendo por ocasião de sua entrada em gozo de benefício.

O tempo exercido em atividades penosas, insalubres ou perigosas seria contado como tempo em atividades comuns, na hipótese do segurado vir a se aposentar por tempo de serviço, Inexistia a possibilidade de conversão de tempo de serviço.

Desse modo, o estudo inicial considerou como risco para a aposentadoria especial o pequeno grupo de empregados cuja atividade estava subordinada a esse regime de aposentadoria (cerca de 16% do quadro funcional).

Essas premissas foram sendo alteradas ao longo do tempo, por força de novas leis, como descrito a seguir:

a) a partir de 14/07/75, a Lei 6.226 tornou possível a contagem, pela Previdência Social, do tempo de serviço público federal, desde que ainda não houvesse sido considerado para fins de percepção de aposentadoria.

Em 01/12/80, a Lei 6.864 estendeu esse direito aos servidores estaduais e municipais;

b) em 10/12/80, a Lei 6.887 permitiu que o tempo de serviço executado alternadamente em atividades comuns e em atividades especiais fossem somados, após a respectiva conversão. A partir de então, os participantes que se valem desse recurso têm direito à suplementação antes do previsto;

c) em 30/06/81, a Emenda Constitucional nº 18 assegurou aos professores o direito de anteciparem em 5 anos a aposentadoria por tempo de serviço integral (30 anos para os homens e 25 para mulheres);

d) em 08/07/82, o Decreto 87.374 regulamentou o previsto na Lei 6.887, introduziu a tabela de conversão, cujo fator de 2 anos para 35 era 1.20. Posteriormente, pelo Parecer CJ/MPAS 021/83, foi acrescida a essa tabela uma 4ª coluna, para aposentadoria aos 35 anos, com fator de conversão igual a 1.40;

e) em 23/10/89, a Lei 7.850 estendeu às telefonistas o direito à aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Agrava este quadro o fato de o INSS, a qualquer época, passar a considerar como especial certas atividades anteriormente tidas como comuns. Os efeitos da criação de todas essas facilidades para antecipação da aposentadoria não podem ser avaliados atuarialmente, no momento da confecção de um plano de custeio, uma vez que é impossível prever quem se valerá deles, em que medida e com qual frequência.

Entretando, elas causam grande impacto nas premissas para o cálculo atuarial, como a idade média de entrada em aposentadoria, o tempo contributivo e a sobrevivência média, aumentando consideravelmente os encargos da VALIA com o pagamento de suplementações. O participante tem facilitado o acesso ao benefício, sem efetuar contrapartida financeira, alterando, pois, os pressupostos de validade do contrato de previdência privado firmado entre o participante e a Valia.

O único parâmetro mensurável, decorrente dessas leis, é a redução da idade média de entrada em aposentadoria, a qual faz crescer as taxas de contribuição, elevando cada vez mais o custo do plano, ou provocando surgimento de déficits técnicos."

3. Visando ao equilíbrio atuarial da VALIA, a sua Diretoria propôs a adoção das medidas constantes da documentação anexa, razão por que esta Companhia na qualidade de entidade patrocinadora e contribuinte dessa Fundação, formulou-nos as perguntas e solicitações que se seguem:

JG

“1. A Valia pode cobrar o custo atuarial da antecipação da entrada em gozo da suplementação pelo participante, causada pela aposentadoria especial e/ou conversão de tempo de serviço, com base no fato de que esses eventos alteraram as premissas atuariais em que se baseou o custeio do Plano de benefícios?

1.2 - Em caso afirmativo, a cobrança deverá ser feita ao participante e/ou Patrocinadora?

1.3 - Analisar os quesitos acima nas seguintes hipóteses:

a) Quando do seu ingresso na Valia, estar o participante exercendo atividade geradora de aposentadoria especial, sendo esta desenvolvida integralmente na Patrocinadora.

b) Quando do seu ingresso na Valia, não estar o mesmo exercendo atividade geradora de aposentadoria especial, passando a exercê-la posteriormente durante todo o período na Patrocinadora.

c) Quando parte ou a totalidade do exercício da atividade tiver sido cumprido antes do ingresso na Valia.


3 - Analisar as questões acima considerando a condição dos denominados sócios-fundadores.

4 - Analisar as questões acima sob a ótica dos novos participantes.”

4. Aduza-se, por oportuno, que a própria Consulente, com a DDE-131, de 28/06/90, que vigorou até 25/03/94, instituiu estímulo em favor dos candidatos à aposentadoria, não prevista no Regulamento Básico da Valia, portanto, sem cobertura por contribuições atuariais equivalentes.

II - DA RELAÇÃO ENTRE A VALIA E OS PARTICIPANTES - ATIVOS

5. A relação jurídica formada entre a Valia e aqueles que nela ingressam como contribuintes-ativos é, inquestionavelmente, de direito privado. A origem do vínculo é contratual - típico contrato de adesão, em que uma das partes manifesta sua vontade de aderir às condições uniformes preestabelecidas pela outra parte (art. 1.080 do Cód. Civil). E não altera essa conclusão a circunstância de uma das partes dispor sobre essas condições em obediência a normas legais e regulamentares editadas pelo Poder Público, nem o fato de o direito a suplementação de benefícios previdenciários ser gerado pela concessão dessas prestações pelo INSS na conformidade da legislação que se torna aplicável.



6. Mas o contrato, ainda que de adesão, configura uma relação sinalagmática, que se traduz na equivalência entre as prestações previstas no plano de benefícios e as contribuições recebidas dos participantes e das patrocinadoras. Essa equivalência mais se evidencia pelo rigor com que são tratados, por determinação legal (arts. 44 e 49 da Lei nº 6.439, de 15.777), os planos atuariais que objetivam assegurar as prestações a que terão direito, no futuro, os empregados das empresas patrocinadoras e respectivos dependentes. A distinção fundamental entre a previdência social, que é parte da seguridade social, e a previdência privada consiste em que nesta prevalece o princípio da comutatividade resultante de relações contratuais geradoras de prestações recíprocas e equivalentes, enquanto que aquela visa à justiça distributiva, sendo as prestações custeadas tanto pelas contribuições dos segurados indicados na lei, como por tributos impostos a terceiros com base no princípio da solidariedade social.

III - CONSIDERAÇÕES GERAIS


8. Com a finalidade de assegurar o equilíbrio dos planos atuariais - fundamento essencial do seguro - o Estatuto vigente, incorporado ao contrato de adesão, disciplinou a matéria com rigor, estipulando, dentre outras, as seguintes regras:

a) "Nenhum benefício poderá ser criado sem que, em contrapartida, seja estabelecida a respectiva receita de cobertura." (Parágrafo Unico do art. 3º);

b) "A contribuição complementar referida no item iv deste artigo, fixada por ocasião da inscrição do participante, corresponderá a uma importância para cuja fixação serão considerados a remuneração, o tempo de atividade vinculada à previdência social, a idade do admitido e o tempo faltante para a aposentadoria a ser concedida pelo INPS" (§2º do art. 15);

c) "Verificada a qualquer tempo incorreção relativa ao tempo de vinculação ao INPS ou ao tempo faltante, sobre os quais tenha sido efetuado o cálculo inicial da contribuição complementar, deverá ser feito novo cálculo da mesma, ressarcindo-se a VALIA na eventualidade de recolhimento insuficiente" (§ 4º do art. 15);

d) "Reserva matemática de benefícios a conceder é a diferença entre o valor atual dos encargos a serem assumidos pela VALIA em relação aos participantes e respectivos dependentes, que ainda não estejam em gozo de rendas iniciadas de aposentadoria ou pensões complementares, e o valor atual das contribuições que por eles, ou pelas patrocinadoras, venham a ser recolhidas aos cofres da VALIA para a sustentação dos referidos encargos, de acordo com o plano de custeio vigente" (§2º do art. 28);



e) "Os Diretores, os membros do Conselho de Curadores e os do Conselho Fiscal responderão solidariamente com a VALIA pelos prejuízos causados a terceiros em consequência do descumprimento de lei, normas e instruções referentes às operações previstas na Lei nº 6435, de 15 de julho de 1977 e, em especial, pela falta de constituição das reservas obrigatórias" (Art. 40).

9. Carreta, pois, a advertência do jurista RAIMUNDO DE ARAÚJO FILHO, feita em parecer destinado à Valia, no sentido de que o beneficiário de vantagem para cujo valor não contribui como devera está, na verdade, se apropriando de parcela das reservas matemáticas pertencentes a outros participantes. E nesse parecer, datado de 1994, ponderou:

" A Valia deve precaver-se toda vez que examinar um processo de aposentadoria especial para o INSS, órgão com o qual mantém convênio. Ao verificar que determinado participante está fazendo conversão de tempo e optando pela aposentadoria especial ou mesmo por tempo de serviço, sobre os anos que serão acrescidos, caberá o recálculo da taxa ou da contribuição complementar" (grifos do original).

10. Se a Valia, em virtude de antigo convênio com a autarquia de previdência social, cabe processar os requerimentos de aposentadoria dos seus participantes, é indubitoso que tomou conhecimento dos casos que, por força das regras aplicáveis, deveriam determinar o reajuste da taxa ou da contribuição complementar. Surpreende-nos, por isto, que as suplementações tenham sido pagas sem a exigência da cobertura do valor acrescido.

11. Quanto à principal patrocinadora da Fundação, fomos informados de que a Diretoria da CVRD já resolveu contribuir para a cobertura das reservas da entidade, tendo em conta a repercussão não apenas das aposentadorias motivadas pela DDE-131/90 e da elevação do valor das suplementações decorrentes dos aumentos reais do salário do seu pessoal, mas também das aludidas aposentadorias especiais.

IV - DAS PROPOSTAS DA DIRETORIA VALIA E DAS NOSSAS CONCLUSÕES

12. As proposições apresentadas pela Diretoria da Fundação distinguem, como é óbvio, entre os atuais e os novos participantes. Quanto a estes últimos, se a relação jurídica se estabelece com o ato volitivo de inscrição, pelo qual o empregado adere às condições previamente estipuladas com observância da moldura legal, é evidente que as regras dispostas de forma clara sobre o tema em foco no Regulamento Básico formarão o conteúdo do contrato de adesão.

13. No que tange aos atuais participantes, ativos ou assistidos, a solução se complica, porque:

a) as leis e a emenda constitucional que alteraram a base do negócio, acarretando ônus não previsível à Valia, datam de 1975, 1980, 1981, 1982 e 1989;

b) se as suplementações foram deferidas sem a exigência do pagamento, ainda que parcelado, do correspondente acréscimo da jóia ou da contribuição complementar, certo é que a Valia não pode alegar o desconhecimento dos fatos que deveriam determinar o acréscimo, por lhe competir, em virtude de convênio com o INSS, processar os benefícios previdenciários dos seus participantes;


c) a concessão das suplementações configura um ato jurídico perfeito, cuja desconstituição, para ensejar a eventual restituição do indébito, teria de esteiar-se em grave e inquestionável nulidade;

d) A ora Consulente já resolveu transferir à Fundação valores substanciais tendo em vista as aposentadorias especiais dos seus servidores com conversão do tempo de serviço prestado em atividades insalubres, penosas ou perigosas;

e) essa transferência de recursos financeiros ainda teve em mira compensar, quer o ônus advindo das aposentadorias incentivadas pela DDE-131/90, expedida com o objetivo de reduzir o quadro de pessoal da Patrocinadora, quer a repercussão dos aumentos reais dos salários praticados a partir de 1994.

14. A Valia esclarece que do participante fundador, como tal definido no §1º do art. 10 do Regulamento Básico "verde", nada deverá ser cobrado, por ter sido o tempo de serviço anterior coberto pela dotação inicial vertida pela patrocinadora-instituidora. Não encontramos, todavia, fundamentação jurídica para essa assertiva. Se os facta principis que exigiram o aumento das reservas matemáticas eram imprevisíveis, é lógico que não poderiam ter sido consideradas no cálculo da mencionada dotação.

15. Parece oportuno sublinhar, neste passo, que, no tocante aos participantes que ainda não se aposentaram, a própria Valia reconhece a minimização do problema:



“ Para as situações futuras, devemos considerar que a Lei 9.032, de 28/04/95, extinguiu a conversão de tempo de serviço comum para a concessão de aposentadoria especial e determinou, ainda, que para concessão desta, o segurado deverá comprovar o tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado (15,20 ou 25 anos).

Além do tempo de trabalho, o segurado deverá comprovar também exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Por esses motivos, entendemos que, doravante, a concessão de aposentadoria especial pelo INSS será mais rigorosa e restrita aos casos onde, efetivamente, o segurado prestou serviços especiais, em caráter habitual e permanente.”

16. A conduta dos contratantes na aplicação continuada de determinadas cláusulas revela, segundo a lição das hermeneutas, a sua interpretação mais conveniente. Destarte, teria a Valia de modificar o seu procedimento em relação aos atuais participantes que ainda não se aposentaram, para incluir regras explícitas no Regulamento Básico disciplinando a questionada conversão de tempo de serviço. Para tanto, teria de pleitear judicialmente a revisão contratual com base na teoria da imprevisão ou superveniência, salvo nos casos em que obtivesse a modificação do contrato de adesão por consenso.

17. A doutrina e a jurisprudência, em nosso País, consideram a cláusula rebus sic stantibus inserida nos contratos a termo ou de prestações sucessivas. Ela permite a conciliação das condições ajustadas com as exigências advindas de atos ou fatos então imprevisíveis, que oneram sobremodo a execução do ajustado. Na lição sempre valiosa de RIPERT,

“ o juiz poderá ordenar a resolução ou a revisão do contrato primitivo quando, em consequência de circunstâncias que podiam ser previstas, o devedor sofrer um prejuízo considerável e o credor venha a retirar proveito injusto de um contrato que não haja sido inspirado por um fim especulativo” (“La règle morale dans les obligations civiles”, Paris, 3ª ed., nº 88).

18. Temos dúvida, porém, que a Justiça acolha essa pretensão, seja em virtude do tempo fluído entre os referidos atos estatais imprevistos e o ajuizamento dessa ação revisional, seja em face da conduta dos contratantes nesse largo interregno, seja, enfim, em razão da atenuação do problema pela transferência de recursos da Patrocinadora (v. §13, alíneas "d" e "e") e ponderação da própria Valia quanto às futuras aposentadorias (v. §15).

19. Comos se infere, as considerações e conclusões aduzidas neste Parecer respondem a todos o quisitos formulados pela consulente.

S.M.J.
É o que nos parece.

Rio de Janeiro, 28 de maio de 1996.



Arnaldo Lopes Sussekind
Consultor jurídico trabalhista