

A OBRIGAÇÃO DO PATROCINADOR, NO RESULTADO DEFICITÁRIO DE UM PLANO DE BENEFÍCIOS TIPO BD, A LUZ DA CF DE 1988, ART. 202 MODIFICADO PELA EC Nº 20/1998¹

FILHO, Fernando do Rego Barros²

OLIVEIRA, Dion J. P. de³

Palavras-chave: Direito Previdenciário; Previdência Complementar Fechada; Legislação; EFPC.

Resumo: Este trabalho tem como objetivo discorrer sobre a questão do resultado deficitário em um plano de benefícios tipo Benefício Definido (BD), quanto a obrigação do patrocinador de realizar o saúdamento da dívida para preservar a solvência, a liquidez e o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial do plano de benefício, para promover seu equilíbrio, devolvendo a estabilidade ao plano.

Introdução

O Processo de formação da Previdência Privada no Brasil foi alavancado pelo surgimento da Lei 6.435 de julho de 1977.

Segundo (Weintraub, 2004), até 1977 não houve uma sistematização legislativa, que organizasse essas entidades privadas de previdência, que acabavam se submetendo ao Código Civil ou a outras normas comerciais, ou de seguro privado.

Quanto a Lei n.º 6.435/1977, Leonardo André Paixão⁴ diz o seguinte:

A Lei n.º 6.435, de 15 de julho de 1977, foi aprovada em um contexto de fomento ao mercado de capitais por parte do poder público. Seu objetivo foi disciplinar os fundos de pensão enquanto entidades captadoras de poupança popular, estimulando seu crescimento de modo que pudessem canalizar investimentos para aplicações em Bolsa de Valores.

¹ A EC nº 20/1998, possibilitou a ampliação dos trabalhos na elaboração de diplomas reguladores, dentre eles daremos destaque, as leis complementares LC108/1998 e LC 109/1998.

² FILHO, Fernando do Rego Barros. Mestre, professor das Faculdades Integradas Santa Cruz.

³ OLIVEIRA, Dion J. P. de. Bacharel em Comunicação Social, estudante do Curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz

⁴ PAIXÃO, Leonardo André. Formado em direito pela Universidade de São Paulo (USP), com doutorado em Direito do Estado pela mesma universidade, Leonardo Paixão é professor de cursos de pós-graduação desde 2004.

Com a reestruturação do Estado promovida pelo Governo Brasileiro, buscou-se implantar novos modelos organizacionais e gerenciais na área social, tais como: infraestrutura, educação, assistência social, saúde, previdência social, esta foi objeto de reforma constitucional, desencadeada pela Emenda Constitucional (EC) nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que modificou o art. 202 da Constituição Federal (CF), atribuindo-lhe uma nova redação, desse permanecendo somente o número.

Segundo (José Cechin⁵, 2002), a EC nº 20/1998, "no campo da Previdência Social, estabeleceu as bases para introdução de critérios atuariais e homogeneização dos regimes previdenciários além da eliminação de distorções e busca de mais justiça no financiamento de benefícios, eliminando privilégios injustificáveis".

Essas mudanças implementadas no art. 202 da CF de 1988 modificado pela EC nº 20/1998, revogando a Lei 6.435, de julho de 1977, que regravava o ordenamento jurídico com foco na entidade. Passou-se então para o novo regramento conforme podemos observar no quadro abaixo:

PRINCIPAIS REGULAMENTAÇÕES A PARTIR DE 1998⁶



As mudanças implementadas pela EC nº 20/1998, possibilitou uma certa evolução, "trazendo importantes novidades no sentido da modernização e

⁵ CECHIN, José. Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, a época.

⁶ Este quadro foi copiado do Curso de Fundamentos de Previdência Complementar - EAD do SINDAPP - Sindicato Nacional das Entidades Fechadas de Previdência Complementar.

melhor adequação no sistema em termos de praticas, premissas e controle que lhe propiciaram maior amplitude", é o que nos afirma Roberto Eiras Messina⁷.

Com o novo regimento, as entidades de previdência complementar tiveram que implementar um processo de adequação, dando uma nova formatação aos seus planos previdenciários. Nesse período, surgiram os planos tipo Contribuição Definida e Contribuição Variável. As Entidades Fechadas de Previdência Complementar (EFPC) tendo como principal objetivo, retirar das costas do patrocinador, a responsabilidade sobre o resultados deficitário, situação não encontrada nesse formato de plano. No entanto os planos tipo Benefício Definido, anterior a EC nº 20/1998, o patrocinador, arcava com 100% do resultado deficitário, agora de acordo com art. 202, § 3º da CF de 1988, com sua redação modificada pela EC nº 20/1998.

2. Previdência Complementar

A Previdência Complementar é um regime de previdência privada de caráter complementar e facultativo conforme está explicitado na LC nº 109/2001, Art. 1º - O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, é facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, nos termos do caput do art. 202 da Constituição Federal, observado o disposto nesta Lei Complementar.

Excluído: ¶

Segundo Juliana Teixeira Esteves, a previdência complementar consiste na contratação de Planos de Previdência Privada facultativos por parte dos indivíduos que desejem complementar a sua aposentadoria individualmente, ou por meio de planos instituídos no âmbito das empresas em que trabalham.

O Regime de Previdência Privada, divide-se em duas categorias: Previdência Complementar Fechada e Previdência Complementar Aberta. De acordo com o art. 36 da LC 109/1998, as entidades abertas são constituídas unicamente sob a forma de sociedades anônimas, já as entidades fechadas devem ser organizadas sob a forma de fundação ou sociedade civil sem fins lucrativos (§ 1º do art. 31)

⁷ MESSINA, Roberto Eiras. Membro da Comissão Técnica Nacional de Assuntos Jurídicos da ABRAPP - Associação Brasileira de Entidades Fechadas de Previdência Complementar.

art. 36 da LC 109/1998. As entidades abertas são constituídas unicamente sob a forma de sociedades anônimas e tem por objetivo instituir e operar planos de benefícios de caráter previdenciário em forma de renda continuada ou pagamento único, acessíveis a quaisquer pessoas físicas.

Esse Regime foi criado a partir de normas jurídicas provenientes de várias fontes de direito que tem por objetivo regular a sua instituição e atuação. Tem-se como fontes principais, as seguintes: a Constituição Federal art.202; a Lei nº 6.435/1977; as Leis Complementares LC 108/1998 e LC 109/1998; Regulamento das LC dado pelo art. 59, II; Regulamentos e Estatutos das Entidades de Previdência Privada.

3. Fontes do Direito

3.1. Constituição Federal

De acordo com o texto constitucional da Carta Magna de 1988, com a nova redação determinada pela EC ^o 20/1998 prevê a existência de um sistema de Previdência Privada de Complementar, disciplinado pelo art. 202 *caput* da CF é facultativo e obviamente, de natureza privada, também organizado de forma autônoma em relação ao Regime Geral de Previdência Social, baseia-se na constituição de reserva que garantam o benefício contratado.

Constituição Federal 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.

3.2. Lei nº 6.435/1977

A Lei nº 6.435/1977 foi um marco histórico para as Entidades de Previdência Complementar. Anteriormente não havia regulamentação legislativa específica, as EPC's, encontravam-se submetidas às normas do Código Civil. Conforme evidencia (RAMOS, 2005⁸):

[...] Até esse marco histórico, as entidades então existentes funcionavam sem regulamentação legislativa específica, estando apenas submetidas às normas do código civil e a algumas regras comerciais e de seguro privado.

⁸ RAMOS, Maria Cibele de Oliveira. Os Planos de Benefícios das Entidades de Previdência Privada, p. 33.

A Lei 6.435/1977, classificou as entidades de previdência privada, a partir da relação existente entre ela e seus partícipes dos planos de benefícios, surgindo assim, a seguinte divisão⁹: Entidade Fechada de Previdência Complementar e Entidade Aberta de Previdência Complementar.

A previdência complementar fechada destina-se às pessoas vinculadas as empresas patrocinadoras, enquanto que a previdência complementar aberta, esta voltada ao público em geral.

3.3. Leis Complementares (LC 108/2001 e LC 109/2001)

Enquanto a Lei 6.435/1977, tinha o foco voltado para a Entidade de Previdência Privada, a nova legislação expressa pela LC 108/2001 e LC 109/2001 tem como objetivo o Plano de Benefício.

A Lei Complementar nº 108 de 29 de maio de 2001, dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar.

A Lei Complementar nº 109 de 29 de maio de 2001, substituiu a Lei nº 6.435/1977, e dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar nas modalidades fechada e aberta, é o que nos afirma Daniel Pulino¹⁰:

A Lei Complementar nº 109/2001, constitui hoje, verdadeiramente, a lei geral ou básica do regime de previdência complementar brasileiro, disciplinando tanto disposições comuns a quaisquer de suas modalidades, aberta ou fechada (parte introdutória e disposições gerais sobre planos de benefícios, além da fiscalização, da intervenção nas entidades de previdência privada, de sua liquidação extrajudicial, do chamado regime disciplinar e das disposições finais e transitórias), como as disposições específicas sobre os planos e sobre as entidades abertas e fechadas separadamente. (PULINO, 2011)

3.4. Regulamento das Leis Complementares (LC 108/2001 e LC 109/2001)

Segundo (Ramos, 2005¹¹), as leis complementares ns. 108 e 109/2001, regulam as relações pertinentes a previdência privada, mas necessitam de

⁹ Nota do Autor: Divisão essa que perdura até os dias atuais, regulamentada pela LC 109/1988.

¹⁰ PULINO, Daniel. Previdência Complementar-Natureza jurídico-constitucional e seu desenvolvimento pelas Entidades Fechadas, p. 124.

¹¹ RAMOS, Maria Cibele de Oliveira. Os Planos de Benefícios das Entidades de Previdência Privada, p. 34.

regulamentação, o que se dará, através de decretos legislativos, resoluções e portarias.

3.5. Regulamentos e Estatutos das Entidades de Previdência Privada

O Planos de Benefícios tem como forma contratual, a qual expressa a vontade entre as partes, o termo de adesão ao plano de benefícios, o regulamento do plano e o estatuto do fundo de pensão. Estas normas são pactuadas entre as partes a luz da Constituição Federal de 1988, em seu art. 202, texto modificado pela EC nº 20 de 1998.

Citamos Maria Cibele de Oliveira Ramos¹², que nos oferece o seguinte esclarecimento: "regulamento e o estatuto, são documentos imprescindíveis no que tange a aplicação, integração e interpretação das situações fáticas e jurídicas pertinentes aos planos de benefícios".

4. A Entidade Fechada de Previdência Complementar e o resultados deficitário em um Plano de Benefício Definido

4.1. Entidade Fechada de Previdência Complementar - EFPC

A Entidade Fechada de Previdência Complementar – EFPC é a responsável pela operação do(s) plano(s) de benefícios, constituída na forma de sociedade civil, estruturada na forma do art. 35¹³ Lei Complementar nº 109/2001, sem fins lucrativos, tendo por objeto a operação de plano de benefício de caráter previdenciário. Assim, EFPC é a instituição criada para o fim exclusivo de gerir os planos de benefícios de natureza previdenciária, patrocinados e/ ou instituídos.

Os Planos de Previdência fechada são aplicáveis a grupos fechados que contribuam para obter os respectivos benefícios. Cabe aqui salientar que as contribuições do empregador, vertidas para o plano não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes, conforme consta no art. 202, § 2º da CF, redação dada pela EC nº 20/1998:

Art. 202, § 2º da CF: As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das

¹² Idem. 11.

¹³ Art. 35 da LC 109/2001: as entidades fechadas estrutura mínima composta por conselho deliberativo, conselho fiscal e diretoria executiva, p. 10.

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.

4.2. Plano de benefício tipo Benefício Definido - BD

O Plano de Benefício Definido é coletivo e mutualista, é a expressão da solidariedade. Tem sido o modelo adotado pelos Fundos de Pensão em quase todos os regimes oficiais básicos. A História, nos mostra que a opção por esse modelo foi uma escolha mundial. Nesse plano tem-se de antemão os valores dos futuros benefícios de aposentadoria.

O plano de benefício definido caracteriza-se pelo fato de o valor do benefício ser determinado no momento da adesão do participante ao sistema, com base em fórmulas de cálculos previstos no regulamento básico. Para garanti-lo, o segurador apreende contribuições variáveis no curso do tempo, necessárias para o atendimento das obrigações futuras. Historicamente, o plano BD é a modalidade predominante em todo o mundo e expressão maior da solidariedade, adotados em quase todos os regimes oficiais básico e previdência social. Esta modalidade de plano torna-se ideal para a proteção social, garantindo, ao final da vida laboral, a substituição da média salarial do trabalhador pela complementação de aposentadoria. (MARTINEZ, 1996¹⁴).

Nesse viés, Rodrigues, conceitua o plano BD como:

Sabe-se o montante de benefício a receber, que pode ser um valor constante ou um valor relativo (x salários mínimos ou um percentual da última remuneração, por exemplo). Estes planos deve ser avaliados no seu decorrer e pressupõe contribuições variáveis a fim de manter seu equilíbrio. Como referido, são realizados estudos atuariais periódicos, fixando-se o percentual contributivo para o custeio previsto. Em geral, a contribuição para o custeio do plano, é dividida entre empregado e empregador, conforme previamente pactuado, utilizando-se as premissas e demais elementos dos estudos de natureza atuarial (RODRIGUES, 2003¹⁵)

¹⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. Primeiras Lições de Previdência Complementar. São ed. LTR. São Paulo, 1996, p. 227.

¹⁵ RODRIGUES, Flavio Martins. Fundos de Pensão: temas jurídicos. ed. Renovar. Rio de Janeiro, 2003.

Todavia, pode-se concluir que nos planos tipo Benefício Definido, não se tem conhecimento do valor da contribuição, no entanto, o valor do benefício é previamente definido, no ato da aderência ao plano. Por sua vez, "o custeio desse plano será determinado atuarialmente, no decurso do tempo, de forma a assegurar, ao final, a concessão e a manutenção dos benefícios pré-fixados", afirma (HOEFLING, 2008¹⁶).

4.3. Déficit Estrutural e Conjuntural

De modo geral, déficit é o resultado de um desequilíbrio entre o total de ativos e seus rendimentos somados às contribuições e o total previsto de obrigações assumidas pelo plano (pagamentos de benefícios).

Já um déficit de cunho atuarial, de acordo com o Ministério de Previdência Social (MPS, 2013¹⁷) é aquele que: "corresponde à insuficiência de recursos para cobertura dos compromissos dos Planos de Benefícios. Registra a diferença negativa entre os bens e direitos (ativos) e as obrigações (passivos) apurada ao final de um período contábil".

Entende-se que todo resultado deficitário provoca um desequilíbrio financeiro ao plano, nesse caso Plano de Benefício Definido de uma Entidade de Previdência Complementar.

Essa situação de desequilíbrio, exige por parte do gestor, grande empenho para reestabelecer o equilíbrio atuarial do plano. Algumas premissas e/ou hipóteses de ordem demográficas e/ou econômicas, precisam ser readequadas. Faz-se necessário um Estudo de Aderência, objetivando a remodelagem do plano, o qual, identificará a origem do resultado deficitário, apontará os fatores estruturais e/ou conjunturais responsáveis pela instabilidade econômica. Se os ajustes necessários forem de ordem estrutural, requerem soluções definitivas, no entanto, se os ajustes forem de ordem conjuntural serão transitórios.

Nos parágrafos anteriores, apresentou-se algumas definições que vieram nos esclarecer a respeito de déficit, no entanto precisamos entender como

¹⁶ HOEFLING, César José Dhein. Fundos de Pensão e a Obrigação do Patrocinador no Resultado Deficitário do Plano de Benefício Definido - Experiência Norte-Americana e Brasileira. ed. LTR. São Paulo, 2008, p. 109.

¹⁷ O MPS, publicou essa definição em: Fundos de Pensão Coletânea de Normas 2013, disponível no site da previdência.

ele surge, provocando um resultado deficitário num plano BD, trazendo desequilíbrio para o plano.

Segundo Rodrigues (2006, p. 10¹⁸) os déficits em planos de benefício incluem:

- a) Pelo reconhecimento de direitos sem a requerida contribuição na época própria;
- b) Pela inclusão de participantes com direitos não capitalizados;
- c) Pelo reconhecimento de insuficiências decorrentes da mudança de premissas e;
- d) Pela revisão de benefícios oferecidos pelo plano.

Conforme Paz (2001, p. 140¹⁹), um fundo de pensão poderá ficar insolvente pelas seguintes razões:

- a) cobrança de contribuições inconsistentes com os benefícios assumidos;
- b) ocorrência de mortes, entradas em invalidez e sobrevivências de participantes em discrepância com as previstas nas tábuas biométricas;
- c) aplicações em investimentos que não proporcionem rentabilidades no mínimo iguais à taxa de juros atuarial utilizada;
- d) aplicações de recursos que não atendem às necessidades de liquidez de uma entidade.

Além das situações geradoras de insolvência acima citadas, existem também, situações imprevistas que podem provocar lesões aos planos, trazendo situações deficitárias, demandando aos operadores do direito grande esforço no sentido de buscar soluções para os mais diversos conflitos.

5. Resultado Deficitário em Plano de Benefício Definido a luz da CF, art. 202 e suas Leis Complementares ns. 108/2001 e 109/2001.

Antes da reforma promovida pela EC nº 20/1998, a legislação permitia aportes não paritários entre patrocinador, participante e assistido, em um Fundo de

¹⁸ PAZ, Aline. Fundos de Pensão – Uma introdução à administração da solvência. Revista do Congresso. 22º Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. Vitória-ES: 2001. Realização ABRAPP – Trabalho Premiado, p.132-140.

¹⁹ RODRIGUES, José Ângelo. Gestão de previdência com estudos atuariais. 2002. 317p. Dissertação (Mestrado em Economia Empresarial) – Universidade Cândido Mendes, Rio de Janeiro.

Pensão. Toda vez que aparecia um déficit, seja qual for a causa, o patrocinador cobria 100%, deixando os participantes e assistidos em uma situação confortável..

Com as mudanças implementadas a partir da EC nº 20/1998, pode-se dizer que a Previdência Complementar passou a ocupar lugar de destaque em meio a Constituição Federal, conforme segue:

"Art. 202. Caput. da CF 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." (redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998).

Hoje, qualquer possibilidade do patrocinador saudar um resultado deficitário de forma que o participante e o assistido sejam preteridos, ficou descartado conforme nos mostra a redação do § 3º do art. 202 da CF (redação dada pela EC nº 20/1998), *in verbis*:

"§ 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." (parágrafo incluído pela E C nº 20/1998)

[...]

O Resultado deficitário, de acordo com o art. 21 da LC 109/2001, será equacionado da seguinte forma:

Art. 21 - O resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar.

§ 1º - O equacionamento referido no caput poderá ser feito, dentre outras formas, por meio do aumento do valor das contribuições, instituição de contribuição adicional ou

redução do valor dos benefícios a conceder, observadas as normas estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador.

§ 2º - A redução dos valores dos benefícios não se aplica aos assistidos, sendo cabível, nesse caso, a instituição de contribuição adicional para cobertura do acréscimo ocorrido em razão da revisão do plano.

§ 3º - Na hipótese de retorno à entidade dos recursos equivalentes ao déficit previsto no caput deste artigo, em consequência de apuração de responsabilidade mediante ação judicial ou administrativa, os respectivos valores deverão ser aplicados necessariamente na redução proporcional das contribuições devidas ao plano ou em melhoria dos benefícios.

Vale destacar que o art. 7 da LC 109/2001, determina o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial do plano, conforme segue:

LC 109/2001, Art. 7º, caput - Os planos de benefícios atenderão a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial.

O art. 19 da LC 109/2001 determina a finalidade das contribuições destinadas a constituição de reserva, explicitando também sua classificação.

Art. 19 - As contribuições destinadas à constituição de reservas terão como finalidade prover o pagamento de benefícios de caráter previdenciário, observadas as especificidades previstas nesta Lei Complementar.

Parágrafo único - As contribuições referidas no caput classificam-se em:

I - normais, aquelas destinadas ao custeio dos benefícios previstos no respectivo plano; e

II - extraordinárias, aquelas destinadas ao custeio de déficits, serviço passado e outras finalidades não incluídas na contribuição normal.

A Lei Complementar nº 108 de 29 de maio de 2001, regulamenta os §§ 3º, 4º, 5º e 6º do art. 202 da Constituição Federal com redação modificada pela EC nº 20/1998. No que tange ao aportes financeiros as entidades de previdência complementar, salvo na condição de patrocinador.

LC 108/2001, Art.5º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas o aporte de recursos a entidades de previdência privada de caráter complementar, salvo na condição de patrocinador.

O art. 6º da LC 108/2001 impede o aporte de recurso por parte do patrocinador para sanar déficit em plano de benefício deficitário, a menos que este valor seja feito de forma paritária, distribuído entre, patrocinador, participante e assistido.

6. Considerações Finais

Em um plano tipo Benefício Definido em que, o resultado se apresente como deficitário, tendo como causa a variação dos juros de mercado, a má gestão do plano, nomina-se como Déficit Conjuntural. No entanto, quando o resultado deficitário acontece pela mudança na estrutura da empresa patrocinadora ou por ações na justiça devido ao desrespeito a CLT, entre outras, que impactem no salário dos trabalhadores causando déficit, chamamos Déficit Estrutural.

Pode-se pensar, déficit é déficit, sempre que o total de débitos superar o montante dos créditos, tem-se resultado deficitário, aplique-se a LC 109/2001, art. 21, §§ 1º, 2º e 3º, bem como a LC 108/2001, art. 6 §§, 1º e 3º que regulamentam o art. 202, § 3º da Carta Magna, que tem por princípio constitucional, a limitação à contribuição do patrocinador de plano com patrocínio estatal.

Ao analisar-se o resultado deficitário a luz da Constituição Federal de 1988, texto dado pela EC nº 20/1998, suas leis complementares, percebe-se a intenção do constituinte em dar mais transparência, mais proteção ao participante e a sociedade, no entanto, entende-se a necessidade de aprofundar a discussão no que tange ao déficit, para não deixar lacunas abertas.

Entende-se que um resultado deficitário causado por aplicações no mercado de capitais (considerado de alto risco), risco que pode ser presumido e reduzido a índices mais aceitáveis, por hábil investidor, no caso dos fundos de pensão, o comitê de investimento.

Mesmo com baixo risco, nenhum plano de benefícios está livre de sentir os efeitos de um tsunami no mercado de capitais. Concorde-se com o constituinte que prevê essas situações e traz para a legislação o princípio da igualdade expresso através do art. 21 da LC 109/2001 *caput, in verbis*: o resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas

contribuições, sem o prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar.

Vale ressaltar, a máxima aristotélica, que dispõe sobre a igualdade e os ideais de justiça: aos iguais, a igualdade e aos desiguais, a desigualdade na mesma proporção de suas desigualdades.

Discorda-se do constituinte, quando de um resultado deficitário em um plano de benefícios tipo BD, em que, essa situação, é gerada pela mudança radical na estrutura da empresa patrocinadora, exemplo disso seria uma alteração no plano de cargos e salários, em que os trabalhadores passam a perceber um aumento expressivo em suas remunerações, afeta sobremaneira o plano de benefícios. Uma alteração dessas provoca um aumento real superior ao valor previsto na fórmula de cálculo atuarial, provoca déficit, da mesma forma, a má gestão ou gestão temerária quando deixa de pagar direitos trabalhistas e esses, por sua vez, buscam medidas judiciais para garantir os seus direitos, tendo o pedido êxito, impacta de forma negativa no plano trazendo o desequilíbrio.

Toda vez que houver desequilíbrio no plano, e esse atingir o limite definido por legislação própria, o gestor do plano juntamente com o patrocinador, ao final do exercício do ano corrente precisam apresentar um plano de custeio para equalizar o déficit. Sobre o tema, o art. 6º, *caput* da LC 108/2001 diz: "o custeio dos planos de benefícios será de responsabilidade do patrocinador e dos participantes, inclusive assistidos, ou seja todos pagam.

Ao analisar as duas situações deficitárias aqui apresentadas, percebe-se que, o Déficit Conjuntural acontece por situações impostas pelo mercado de capitais (situações externas), seu risco é inerente ao mercado. O constituinte ao legislar, aplicou de forma correta o princípio da isonomia, no entanto, não se pode verificar o mesmo quanto ao Déficit Estrutural, pois ele surge a partir de uma ação do patrocinador (situação interna), que, detentor do conhecimento sobre a condição atuarial em que o plano se encontra, pode usar essa informação a seu favor e beneficiar a quem desejar. Por exemplo: em uma situação em que o plano encontre-se superavitário, o patrocinador promove em sua empresa um aumento aos seus gerentes de departamento 15% acima da inflação, muito aquém do valor previsto na fórmula de cálculo atuarial, o que era superávit, pode se tornar Déficit ou simplesmente desaparecer como por encanto. Como essa situação foge ao controle dos participantes e assistidos dos planos de benefícios tipo BD, acabam pagando

50% de uma conta, que por uma questão de justiça, deveria ser paga por quem a gerou.

Excluído: ¶

Referências

- CARDOSO, Fernando Henrique; CECHIN, José; SAVOIA, José Roberto Ferreira. A Nova Legislação da Previdência Complementar. ed. Ministério da Previdência e Assistência Social. Brasília-DF, 2002.
- PULINO, Daniel. Previdência Complementar - Natureza jurídico-constitucional e seu desenvolvimento pelas Entidades Fechadas. ed. Conceito Editorial. São Paulo, 2011.
- HOEFLING, César José Dhein. Fundos de Pensão e a Obrigação do Patrocinador no Resultado Deficitário do Plano de Benefício Definido - Experiência Norte-Americana e Brasileira. ed. LTR. São Paulo, 2008.
- MESSINA, Roberto Eiras. Lei da Previdência Complementar anotada. ed. Saraiva. São Paulo, 2011.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. Primeiras Lições de Previdência Complementar. São ed. LTR. São Paulo, 1996.
- PAZ, Aline. Fundos de Pensão – Uma introdução à administração da solvência. Revista do Congresso. 22º Congresso Brasileiro dos Fundos de Pensão. Vitória-ES: 2001. Realização ABRAPP – Trabalho Premiado, p.132-140.
- RAMOS, Maria Cibele de Oliveira. Os Planos de Benefícios das Entidades de Previdência Privada. ed. LTR. São Paulo, 2005.
- RODRIGUES, Flavio Martins. Fundos de Pensão: temas jurídicos. ed. Renovar. Rio de Janeiro, 2003.
- RODRIGUES, José Ângelo. Gestão de previdência com estudos atuariais. 2002. 317p. Dissertação (Mestrado em Economia Empresarial) – Universidade Cândido Mendes, Rio de Janeiro. WEINTRAUB, Arthur Bragança de Vasconcelos. Responsabilidade dos Administradores de Fundos de Pensão. ed. Juarez de Oliveira. São Paulo-SP, 2004.
- Ministério da Previdência Social - MPS. Fundos de Pensão - Coletâneas de Normas 2013 Disponível em: www.previdencia.gov.br/sppc.php. Acessado em 05/04/2014
- Ministério da Previdência Social - MPS. A previdência complementar fechada: uma visão geral. PAIXÃO, Leonardo André. Disponível em: http://www.previdencia.gov.br/arquivos/office/3_081014-111321-983.pdf. Acessado em: 06/04/2014.