

Gustavo Filipe Barbosa Garcia

MANUAL DE **DIREITO**

# PREVIDENCIÁRIO

**9<sup>a</sup>** edição  
Revista, ampliada  
e atualizada

2024

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

### 4.1. BENEFICIÁRIOS E CONTRIBUINTES

Ao se analisar o Regime Geral da Previdência Social, deve-se distinguir as figuras do contribuinte e do beneficiário.

Na realidade, embora muitas vezes o contribuinte também seja segurado (e, portanto, beneficiário, como ocorre com o empregado urbano e rural), há contribuintes que não são beneficiários, como é o caso da empresa e do empregador doméstico.

O *contribuinte* é o sujeito passivo, isto é, o devedor da contribuição previdenciária. Não se confunde com o responsável pelo recolhimento da referida contribuição.

O art. 33, § 5º, da Lei 8.212/1991 expressamente prevê que o desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto no mencionado diploma legal.

Cabe ao Estado fiscalizar a regularidade de tais recolhimentos, aplicando as sanções devidas ao responsável pela arrecadação previdenciária.

Nesse sentido, o art. 33 da Lei 8.212/1991 dispõe ser atribuição da Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no art. 11, parágrafo único, desse mesmo diploma legal, que dispõe sobre as contribuições para a Seguridade Social, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.

Nesse contexto, é prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos.

A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas na Lei 8.212/1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e institui o Plano de Custeio.

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.

Na falta de prova regular e formalizada pelo sujeito passivo, o montante dos salários pagos pela execução de obra de construção civil pode ser obtido mediante cálculo da mão de obra empregada, proporcional à área construída, de acordo com critérios estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, cabendo ao proprietário, dono da obra, condômino da unidade imobiliária ou empresa corresponsável o ônus da prova em contrário.

Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, devem ser apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

O crédito da Seguridade Social é constituído por meio de notificação de lançamento, de auto de infração e de confissão de valores devidos e não recolhidos pelo contribuinte.

Os *contribuintes* do Regime Geral da Previdência Social abrangem os *segurados*, a *empresa* e o *empregador doméstico* (arts. 12 e 15 Lei 8.212/1991).

Considera-se *empresa* a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 14, inciso I, da Lei 8.213/1991).

Considera-se *empregador doméstico* a pessoa ou família que admite a seu serviço, sem finalidade lucrativa, empregado doméstico (art. 14, inciso II, da Lei 8.213/1991).

Ademais, *equiparam-se a empresa*, para os efeitos da Lei 8.212/1991 e da Lei 8.213/1991, o *contribuinte individual* e a *pessoa física na condição de proprietário ou dono de obra de construção civil, em relação a segurado que lhe presta serviço*, bem como a cooperativa, a associação ou a entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras. Também se equipara a empresa o operador portuário e o órgão gestor de mão de obra de que trata a Lei 12.815/2013 (art. 12, parágrafo único, inciso III, do Regulamento da Previdência Social).

Os *beneficiários* da Previdência Social, por seu turno, englobam os *segurados* e os *dependentes* (art. 10 da Lei 8.213/1991).

Os segurados e os dependentes são, evidentemente, sempre pessoas físicas (naturais).

## 4.2. SEGURADOS

Os segurados podem ser classificados em obrigatórios e facultativos.

Os *segurados obrigatórios* englobam o empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso, o contribuinte individual e o segurado especial.

Cabe esclarecer que todo aquele que exercer, concomitantemente, mais de uma atividade remunerada sujeita ao Regime Geral de Previdência Social é obrigatoriamente filiado em relação a cada uma delas (art. 11, § 2º, da Lei 8.213/1991).

Ademais, o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse Regime é *segurado obrigatório* em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212/1991, para fins de custeio da Seguridade Social (art. 11, § 3º, da Lei 8.213/1991).

### 4.3. SEGURADOS OBRIGATÓRIOS

Como anteriormente indicado, os segurados obrigatórios podem ser: empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e segurado especial.

#### 4.3.1. Empregado

São segurados obrigatórios da Previdência Social na condição de *empregado* (art. 11, inciso I, da Lei 8.213/1991):

a) A pessoa física que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado.

Sendo assim, no rol dos segurados obrigatórios tem-se o *empregado*, ou seja, o trabalhador (*pessoa física*) que presta serviços *não eventuais*, de forma *subordinada* (sob a “dependência” do empregador), com *personalidade* e mediante *remuneração*.

De acordo com o critério adotado no art. 9º, § 4º, do Regulamento da Previdência Social, entende-se por *serviço prestado em caráter não eventual* aquele relacionado direta ou indiretamente com as *atividades normais da empresa*.

Nos termos do art. 129 da Lei 11.196/2005, para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da *sociedade prestadora de serviços*, quando por esta realizada, se sujeita tão somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 do Código Civil.

O referido dispositivo legal estabelece que as *pessoas jurídicas* prestadoras de serviços intelectuais, incluídos os de natureza científica, artística ou cultural, sujeitam-se apenas ao regime fiscal e previdenciário das pessoas jurídicas. Admite-se, entretanto, a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial.

O Supremo Tribunal Federal declarou a *constitucionalidade* do art. 129 da Lei 11.196/2005 (STF, Pleno, ADC 66/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 21.12.2020).

Prevaleceu o entendimento de que essa norma legal está em harmonia com os preceitos constitucionais, notadamente com o art. 1º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, ao prever que a República Federativa do Brasil tem como fundamentos, entre outros, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Nesse contexto, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, inciso XIII, da Constituição da República). Além disso, é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei (art. 170, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988).

Ainda assim, a contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços intelectuais, conforme o caso concreto, pode ser objeto de verificação quanto à legalidade e regularidade, por não se admitir a fraude à lei (art. 9º da CLT e art. 166, inciso VI, do Código Civil), o abuso de direito (art. 187 do Código Civil) e o abuso da personalidade jurídica (art. 50 do Código Civil).

O empregado, portanto, é aquele trabalhador que possui relação de emprego com o empregador, decorrente de contrato de trabalho, com a presença dos requisitos dos arts. 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

A presente hipótese inclui tanto o *empregado urbano*, regido pela CLT, como o *empregado rural*, conforme a Lei 5.889/1973.

O empregado rural é a pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual ao *empregador rural*, sob a dependência deste (ou seja, com subordinação) e mediante salário (art. 2º da Lei 5.889/1973).

Logo, no caso do empregado rural, a sua caracterização depende, essencialmente, da caracterização do empregador como rural.

Considera-se empregador rural a pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, que explore atividade agroeconômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por meio de prepostos e com auxílio de empregados (art. 3º da Lei 5.889/1973).

O empregador rural, portanto, é aquele que exerce *atividade agroeconômica*. Com isso, o empregado que presta serviço ao empregador rural é considerado rural.

Na atualidade, tem-se admitido, mesmo no âmbito rural, a presença de *categoria profissional diferenciada* (ou seja, que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares), conforme art. 511, § 3º, da CLT e art. 19 da Lei 5.889/1973.

Inclui-se na atividade agroeconômica a exploração industrial em estabelecimento agrário não compreendido na Consolidação das Leis do Trabalho e a exploração do turismo rural “ancilar” (ou seja, de forma acessória) à exploração agroeconômica (art. 3º, § 1º, da Lei 5.889/1973).

No caso da chamada indústria rural, entende-se que o empregador continua sendo rural, quando não ocorre a transformação da natureza do produto, como o primeiro tratamento dos produtos agrários “in natura”<sup>1</sup>.

Assim, consideram-se como exploração industrial em estabelecimento agrário as atividades que compreendem o primeiro tratamento dos produtos agrários *in natura* sem transformá-los em sua natureza, tais como: I – o beneficiamento, a primeira modificação e o preparo dos produtos agropecuários e hortigranjeiros e das matérias-primas de origem animal ou vegetal para posterior venda ou industrialização; II – o aproveitamento dos subprodutos provenientes das operações de preparo e modificação dos produtos *in natura* de que trata o inciso I (art. 84, § 4º, do Decreto 10.854/2021).

Para fins do disposto acima, não se considera indústria rural aquela que, ao operar a primeira modificação do produto agrário, transforme a sua natureza a ponto de perder a condição de matéria-prima (art. 84, § 5º, do Decreto 10.854/2021).

O empregado que trabalha em empresa de reflorestamento, cuja atividade está diretamente ligada ao manuseio da terra e de matéria-prima, é rurícola e não industrial, nos termos do art. 2º, § 4º, do Decreto 73.626/1974 (art. 84, § 4º, do Decreto 10.854/2021), pouco importando que o fruto de seu trabalho seja destinado à indústria. Assim, aplica-se a prescrição própria dos rurícolas aos direitos desses empregados (Orientação Jurisprudencial 38 da SBDI-I do TST).

O *diretor empregado*, ou seja, quando presente a subordinação jurídica na forma de exercício da atividade, também é considerado segurado empregado, como se depreende da parte final da Súmula 269 do TST<sup>2</sup>.

1. Cf. ainda Súmula 578 do STJ: “Os empregados que laboram no cultivo da cana-de-açúcar para empresa agroindustrial ligada ao setor sucroalcooleiro detêm a qualidade de rurícola, ensejando a isenção do FGTS desde a edição da Lei Complementar nº 11/1971 até a promulgação da Constituição Federal de 1988”.

2. Cf. Súmula 269 do TST: “Relação de emprego. Contrato de trabalho. Diretor eleito. Cômputo do período como tempo de serviço. CLT, arts. 2º, 3º, 4º e 449. O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço deste período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego”.

Considera-se *diretor empregado* o que, participando ou não do risco econômico do empreendimento, seja contratado ou promovido para cargo de direção das sociedades anônimas, mantendo as características inerentes à relação de emprego (art. 9º, § 2º, do Regulamento de Previdência Social).

O dirigente sindical mantém, durante o exercício do mandato eletivo, o mesmo enquadramento no Regime Geral de Previdência Social de antes da investidura (art. 11, § 4º, da Lei 8.213/1991).

Na verdade, considera-se de *licença não remunerada*, salvo assentimento da empresa ou cláusula contratual, o tempo em que o empregado se ausentar do trabalho no desempenho das funções de dirigente sindical (art. 543, § 2º, da CLT).

Logo, se o dirigente sindical era empregado, mantém essa mesma condição de segurado especial.

O vínculo empregatício mantido entre cônjuges ou companheiros não impede o reconhecimento da qualidade de segurado do empregado, excluído o doméstico (art. 9º, § 27, do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto 10.410/2020).

b) A pessoa física que, contratado por empresa de trabalho temporário, na forma prevista em legislação específica, por prazo não superior a 180 dias, consecutivos ou não, prorrogável por até 90 dias, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviço de outras empresas.

Na atualidade, o *trabalhador temporário* é a pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços (art. 2º da Lei 6.019/1974, com redação dada pela Lei 13.429/2017).

É proibida a contratação de trabalho temporário para a substituição de trabalhadores em greve, salvo nos casos previstos em lei (art. 2º, § 1º, da Lei 6.019/1974).

Considera-se complementar a demanda de serviços que seja oriunda de fatores imprevisíveis ou, quando decorrente de fatores previsíveis, tenha natureza intermitente, periódica ou sazonal (art. 2º, § 2º, da Lei 6.019/1974).

Não se consideram demanda complementar de serviços: as demandas contínuas ou permanentes; as demandas decorrentes da abertura de filiais (art. 43, parágrafo único, do Decreto 10.854/2021).

Considera-se substituição transitória de pessoal permanente a substituição de trabalhador permanente da empresa tomadora de serviços ou cliente afastado por motivo de suspensão ou interrupção do contrato de trabalho, tais como férias, licenças e outros afastamentos previstos em lei (art. 43, inciso V, do Decreto 10.854/2021).

O contrato de trabalho temporário, em relação ao mesmo empregador, não pode exceder ao prazo de 180 dias, consecutivos ou não. O contrato pode ser prorrogado por até 90 dias, consecutivos ou não, além do mencionado prazo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram (art. 10, §§ 1º e 2º, da Lei 6.019/1974, acrescentados pela Lei 13.429/2017).

O art. 66 do Decreto 10.854/2021 esclarece que o prazo de duração do contrato individual de trabalho temporário não será superior a 180 dias corridos, independentemente de a prestação de serviço ocorrer em dias consecutivos ou não. O contrato, comprovada a manutenção das condições que ensejaram a contratação temporária,

pode ser prorrogado apenas uma vez, além do referido prazo, por até 90 dias corridos, independentemente de a prestação de trabalho ocorrer em dias consecutivos ou não.

Trata-se de modalidade em que, de forma excepcional, apenas para hipóteses de necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços, admite-se a referida intermediação de mão de obra.

De todo modo, o trabalhador temporário é segurado obrigatório, inserido na modalidade de empregado.

c) O brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior.

A Lei 7.064/1982 regula a situação de trabalhadores contratados no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviço no exterior.

Tem-se, aqui, hipótese de extraterritorialidade da lei previdenciária.

d) A pessoa física que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular.

e) O brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio.

Portanto, é segurado da Previdência Social, na condição de empregado, o brasileiro *civil* que trabalha para a *União*, no exterior, por exemplo, em embaixada, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo (como a Organização Internacional do Trabalho e a Organização das Nações Unidas), ainda que lá domiciliado e contratado, exceto se já for segurado de acordo com a legislação do país de domicílio.

f) O brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional.

g) O servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, autarquias, inclusive em regime especial, e fundações públicas federais.

Isso é confirmado pelo art. 1º da Lei 8.647/1993, ao prever que o servidor público civil ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, autarquias, inclusive em regime especial, e fundações públicas federais, vincula-se obrigatoriamente ao Regime Geral de Previdência Social de que trata a Lei 8.213/1991<sup>3</sup>.

Na realidade, é segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na condição de empregado, o agente público ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, de outro cargo temporário, inclusive mandato eletivo, ou de emprego público (art. 40, § 13, da Constituição da República Federativa do Brasil, com redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019).

3. “[...] 4. A nomeação para cargo comissionado após a Lei nº 8.647, de 1993, não gera direito ao cálculo dos proventos de aposentadoria pelo regime estatutário, mas pelo Regime Geral da Previdência Social, nos moldes do cargo ocupado pelo impetrante à época da edição da Lei. A Lei submeteu os detentores de cargos em comissão ao Regime Geral da Previdência Social. 5. Mandado de segurança denegado” (STF, Pleno, MS 24.024/DF, rel. p/ ac. Min. Gilmar Mendes, DJ 24.10.2003).

A Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, não modificou a situação do servidor celetista anteriormente aposentado pela Previdência Social Urbana (Súmula 20 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

A previsão em destaque também se aplica ao ocupante de cargo de Ministro de Estado, de Secretário Estadual, Distrital ou Municipal, sem vínculo efetivo com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, ainda que em regime especial, e fundações (art. 11, § 5º, da Lei 8.213/1991).

Cabe esclarecer que o servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social, *desde que amparados por Regime Próprio de Previdência Social* (art. 12 da Lei 8.213/1991).

Logo, se não estiverem abrangidos por Regime Próprio, como na hipótese de ausência de sua instituição pelo ente político, serão considerados segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social.

Além disso, caso o servidor ou o militar venham a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornam-se segurados obrigatórios em relação a essas atividades.

Se o servidor ou o militar, amparados por Regime Próprio de Previdência Social, forem requisitados para outro órgão ou entidade cujo regime previdenciário não permita a filiação, nessa condição, permanecem vinculados ao regime de origem, obedecidas as regras que cada ente estabeleça acerca de sua contribuição.

Desse modo, são segurados obrigatórios da Previdência Social, na condição de *empregado*: o servidor da União, Estado, Distrito Federal ou Município, incluídas suas autarquias e fundações, ocupante, exclusivamente, de *cargo em comissão* declarado em lei de livre nomeação e exoneração; o servidor do Estado, Distrito Federal ou Município, bem como o das respectivas autarquias e fundações, ocupante de cargo efetivo, desde que, nessa qualidade, *não esteja amparado por Regime Próprio de Previdência Social*; o servidor contratado pela União, Estado, Distrito Federal ou Município, bem como pelas respectivas autarquias e fundações, *por tempo determinado*, para atender a *necessidade temporária de excepcional interesse público*, nos termos do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal de 1988; o servidor da União, Estado, Distrito Federal ou Município, incluídas suas autarquias e fundações, ocupante de *emprego público* (art. 9º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999).

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais fixou a seguinte tese (Tema 209): “O labor prestado à Administração Pública, sob contratação reputada nula pela falta de realização de prévio concurso público, produz efeitos previdenciários, desde que ausente simulação ou fraude na investidura ou contratação, tendo em vista que a relação jurídica previdenciária inerente ao RGPS, na modalidade de segurado empregado, é relativamente independente da relação jurídica de trabalho a ela subjacente” (TNU, PEDILEF 0502656-69.2018.4.05.8404/RN, rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, Dje 23.09.2019).

h) O que exerce *mandato eletivo* federal, estadual, distrital ou municipal, desde que não vinculado a Regime Próprio de Previdência Social.

Aplica-se ao agente público ocupante de cargo temporário, inclusive *mandato eletivo*, o Regime Geral de Previdência Social (art. 40, § 13, da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019). Cf. ainda Capítulo 9, item 9.14.3.

i) O empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por Regime Próprio de Previdência Social.

O art. 9º, inciso I, do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto 3.048/1999) faz menção, ainda, aos seguintes segurados obrigatórios, na condição de empregado:

- o brasileiro civil que presta serviços à União no exterior, em repartições governamentais brasileiras, que seja lá domiciliado e contratado, inclusive o auxiliar local de que tratam os arts. 56 e 57 da Lei 11.440/2006 (que institui o regime jurídico dos servidores do serviço exterior brasileiro), este desde que, em razão de proibição legal, não possa filiar-se ao sistema previdenciário local;
- o bolsista e o estagiário que prestam serviços a empresa, *em desacordo* com a Lei 11.788/2008 (que dispõe sobre o estágio de estudantes);
- o escrevente e o auxiliar contratados por titular de serviços notariais e de registro a partir de 21 de novembro de 1994, bem como aquele que optou pelo Regime Geral de Previdência Social, em conformidade com a Lei 8.935/1994;
- o trabalhador rural contratado por produtor rural pessoa física, na forma do art. 14-A da Lei 5.889/1973, para o exercício de atividades de natureza temporária por prazo não superior a dois meses dentro do período de um ano;
- aquele contratado como trabalhador intermitente para a prestação de serviços, com subordinação, de forma não contínua, com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, em conformidade com o disposto no § 3º do art. 443 da CLT.

Cabe esclarecer que o magistrado da Justiça Eleitoral, nomeado na forma do art. 119, inciso II, ou do art. 120, § 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, mantém o mesmo enquadramento no Regime Geral de Previdência Social de antes da investidura no cargo (art. 9º, § 11, do Regulamento da Previdência Social).

A Lei 7.998/1990 regula o programa do seguro-desemprego, o abono salarial, institui o fundo de amparo ao trabalhador (FAT) e dá outras providências. A Lei 10.779/2003 dispõe sobre a concessão do benefício de seguro desemprego, durante o período de defeso, ao pescador profissional que exerce a atividade pesqueira de forma artesanal.

#### 4.3.2. Empregado Doméstico

O art. 7º, parágrafo único, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda Constitucional 72/2013, assegura à categoria dos trabalhadores domésticos, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, a sua *integração à Previdência Social*.

Nesse sentido, conforme o art. 20 da Lei Complementar 150/2015, o empregado doméstico é *segurado obrigatório da Previdência Social*, sendo-lhe devidas, na forma da Lei 8.213/1991, as prestações nela arroladas, atendido o disposto na mencionada Lei Complementar e observadas as características especiais do trabalho doméstico.

Portanto, é segurado obrigatório da Previdência Social na condição de *empregado doméstico* aquele que presta serviço de natureza contínua, mediante remuneração, a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividade sem fins lucrativos (art. 11, inciso II, da Lei 8.213/1991).

O empregado doméstico é considerado o trabalhador que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de *finalidade não lucrativa* à pessoa (física) ou à família, no âmbito residencial destas, *por mais de dois dias por semana*, conforme art. 1º da Lei Complementar 150/2015, sobre o contrato de trabalho doméstico.

## PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA

### 11.1. CARACTERÍSTICAS

Além dos Regimes obrigatórios de Previdência Social (Regime Geral e Regimes Próprios), existem os Regimes de Previdência Complementar, os quais podem ser de natureza pública e privada.

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 contratado, e regulado por lei complementar (art. 202, *caput*, da Constituição da República).

Desse modo, o *Regime de Previdência Complementar Privada* é autônomo do Regime Geral de Previdência Social. Ou seja, apesar de integrar o sistema previdenciário brasileiro, a Previdência Privada não faz parte do Regime Geral, nem dele depende. Por isso, a pessoa pode se filiar à Previdência Complementar Privada mesmo não sendo segurada do Regime Geral de Previdência Social.

Essa Previdência Complementar, ademais, é *facultativa* e custeada por contribuição adicional (art. 3º, parágrafo único, *e*, da Lei 8.212/1991, e art. 2º, inciso VII, da Lei 8.213/1991).

### 11.2. NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica da Previdência Complementar Privada é contratual. Ainda que se trate de contrato de adesão, para o ingresso é necessário o exercício da autonomia da vontade pelo participante.

Na relação jurídica privada em questão, as entidades *abertas* de Previdência Complementar são pessoas jurídicas prestadoras de serviços, ou seja, *fornecedores*, enquanto os participantes são os *destinatários finais* desses serviços, incidindo, assim, os preceitos do Código de Defesa do Consumidor, na forma dos arts. 2º e 3º da Lei 8.078/1990.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas (Súmula 563 do STJ).

### 11.3. AÇÃO DO ESTADO

Atendendo à determinação constitucional (art. 202), a Lei Complementar 109, de 29 de maio de 2001, dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar Privada.

O Regime de Previdência Complementar Privada é operado por entidades de Previdência Complementar que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário.

Apesar da natureza privada, por integrar o sistema previdenciário, o qual pertence, por sua vez, à Seguridade Social, a Previdência Complementar é objeto de disciplinada legal, com a incidência de normas cogentes, sendo a sua atividade fiscalizada pelo Estado, por ter relevância e ampla repercussão sociais.

Nesse sentido, a ação do Estado deve ser exercida com o objetivo de: formular a política de Previdência Complementar; disciplinar, coordenar e supervisionar as atividades reguladas pela Lei Complementar 108/2001, compatibilizando-as com as políticas previdenciárias e de desenvolvimento social e econômico-financeiro; determinar padrões mínimos de segurança econômico-financeira e atuarial, com fins específicos de preservar a liquidez, a solvência e o equilíbrio dos planos de benefícios, isoladamente, e de cada entidade de Previdência Complementar, no conjunto de suas atividades; assegurar aos participantes e assistidos o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos de benefícios; fiscalizar as entidades de Previdência Complementar, suas operações e aplicar penalidades; proteger os interesses dos participantes e assistidos dos planos de benefícios (art. 3º da Lei Complementar 109/2001).

#### 11.4. CLASSIFICAÇÃO E FISCALIZAÇÃO

Nos termos do art. 4º da Lei Complementar 109/2001, as entidades de Previdência Complementar Privada são classificadas em *fechadas* e *abertas*, conforme definidas nos seus arts. 31 e 36.

A normatização, coordenação, supervisão, fiscalização e controle das atividades das entidades de Previdência Complementar devem ser realizados por órgão ou órgãos regulador e fiscalizador, conforme disposto em lei, observado o disposto no art. 84, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, que versa sobre decreto do Presidente da República.

Compete à União fiscalizar as *operações* de seguros e de *previdência privada* (art. 21, inciso VIII, da Constituição da República).

Quanto ao tema, o *Conselho Nacional de Previdência Complementar* (CNPC) é o órgão da estrutura básica do Ministério da Previdência Social que exerce a função de *regulador* do Regime de Previdência Complementar operado pelas *entidades fechadas* de Previdência Complementar (art. 13 da Lei 12.154/2009).

A *Superintendência Nacional de Previdência Complementar* (PREVIC), por sua vez, é autarquia de natureza especial, dotada de autonomia administrativa e financeira e patrimônio próprio, vinculada ao Ministério da Previdência Social, com sede e foro no Distrito Federal e atuação em todo o território nacional (art. 1º da Lei 12.154/2009).

A PREVIC atua como entidade de *fiscalização* e de *supervisão* das atividades das *entidades fechadas* de Previdência Complementar e de execução das políticas para o Regime de Previdência Complementar operado pelas *entidades fechadas* de Previdência Complementar, observadas as disposições constitucionais e legais aplicáveis.

A *Câmara de Recursos da Previdência Complementar* (CRPC) é o órgão colegiado no âmbito do Ministério da Previdência Social com atribuição para o julgamento de recursos administrativos interpostos por entidades *fechadas* de Previdência Complementar, ou seja, como *instância recursal* das decisões proferidas pela Diretoria Colegiada da PREVIC (sobre a conclusão de relatórios finais dos processos administrativos, iniciados por lavratura de auto de infração ou instauração de inquérito, com a finalidade de apurar responsabilidade de pessoa física ou jurídica, e sobre a aplicação das penalidades cabíveis, bem como ao apreciar e julgar as impugnações referentes aos lançamentos tributários da Taxa de

Fiscalização e Controle da Previdência Complementar – TAFIC), cujo pronunciamento encerra a instância administrativa (art. 15 da Lei 12.154/2009).

As funções do órgão regulador e do órgão fiscalizador são exercidas pelo Ministério da Fazenda, por intermédio do *Conselho Nacional de Seguros Privados* (CNSP) e da *Superintendência de Seguros Privados* (SUSEP), em relação, respectivamente, à *regulação* e *fiscalização* das entidades *abertas* de Previdência Complementar (art. 74 da Lei Complementar 109/2001).

Sendo assim, na Previdência Complementar Privada *aberta* a regulação é feita pelo Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e a fiscalização é realizada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

O Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, de Previdência Privada Aberta e de Capitalização (CRSNSP) é órgão integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, destinado a realizar o julgamento, em última instância administrativa, dos recursos de decisões da Superintendência de Seguros Privados – SUSEP (Decreto 10.016/2019).

### 11.5. PLANOS DE BENEFÍCIOS

Os planos de benefícios devem atender a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e *equilíbrio econômico-financeiro e atuarial* (art. 7º da Lei Complementar 109/2001).

Cabe ao órgão regulador e fiscalizador normatizar planos de benefícios nas modalidades de *benefício definido*, *contribuição definida* e *contribuição variável*, bem como *outras formas* de planos de benefícios que reflitam a evolução técnica e possibilitem flexibilidade ao Regime de Previdência Complementar.

Entretanto, deve-se ressaltar que as entidades fechadas de Previdência Complementar Privada que forem constituídas por *instituidores* só podem oferecer planos de benefícios na modalidade de *contribuição definida* (art. 31, § 2º, da Lei Complementar 109/2001).

### 11.6. SUJEITOS

*Participante* é a pessoa física que *aderir* aos planos de benefícios da Previdência Complementar (art. 8º, inciso I, da Lei Complementar 109/2001).

*Assistido* é o *participante* ou o seu *beneficiário* em gozo de benefício de prestação continuada da Previdência Complementar (art. 8º, inciso II, da Lei Complementar 109/2001).

### 11.7. ACESSO A INFORMAÇÕES

A lei complementar deve assegurar ao participante de planos de benefícios de entidades de Previdência Privada o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos (art. 202, § 1º, da Constituição Federal de 1988).

Quanto aos planos de benefícios de entidades *fechadas*, ao final de cada exercício, coincidente com o ano civil, as entidades fechadas devem levantar as demonstrações contábeis e as avaliações atuariais de cada plano de benefícios, por pessoa jurídica ou profissional legalmente habilitado, devendo os resultados ser encaminhados ao órgão regulador e fiscalizador e divulgados aos participantes e aos assistidos (art. 22 da Lei Complementar 109/2001).

As entidades fechadas devem manter atualizada sua contabilidade, de acordo com as instruções do órgão regulador e fiscalizador, consolidando a posição dos planos de benefícios que administram e executam, bem como submetendo suas contas a auditores independentes (art. 23 da Lei Complementar 109/2001).

Ao final de cada exercício devem ser elaboradas as demonstrações contábeis e atuariais consolidadas, sem prejuízo dos controles por plano de benefícios.

A divulgação aos participantes, inclusive aos assistidos, das informações pertinentes aos planos de benefícios deve se dar ao menos uma vez ao ano, na forma, nos prazos e pelos meios estabelecidos pelo órgão regulador e fiscalizador (art. 24 da Lei Complementar 109/2001).

As informações requeridas formalmente pelo participante ou assistido, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal específico, devem ser atendidas pela entidade no prazo estabelecido pelo órgão regulador e fiscalizador.

Quanto aos planos de benefícios de entidades *abertas*, compete ao órgão regulador, entre outras atribuições que lhe forem conferidas por lei: fixar padrões adequados de segurança atuarial e econômico-financeira, para preservação da liquidez e solvência dos planos de benefícios, isoladamente, e de cada entidade aberta, no conjunto de suas atividades; estabelecer as condições em que o órgão fiscalizador pode determinar a suspensão da comercialização ou a transferência, entre entidades abertas, de planos de benefícios; fixar condições que assegurem transparência, acesso a informações e fornecimento de dados relativos aos planos de benefícios, inclusive quanto à gestão dos respectivos recursos (art. 29 da Lei Complementar 109/2001).

## 11.8. AUTONOMIA

Deve-se salientar que 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 os contratos de trabalho dos participantes*, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, *não integram a remuneração dos participantes* (art. 202, § 2º, da Constituição Federal de 1988 e art. 68 da Lei Complementar 109/2001).

Tendo em vista a regra em questão, a rigor, entende-se que não é aplicável à Previdência Complementar Privada (no caso, fechada) o disposto no art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho, que considera nula a modificação nas condições de trabalho que seja prejudicial ao empregado, ainda que presente o seu consentimento.

O contrato civil entre o assistido e a entidade fechada não se confunde com o contrato de trabalho entre o empregado e o empregador, havendo autonomia jurídica entre eles (STJ, 4ª T., AgRg no REsp 1.137.259/RS (2009/0166650-6), rel. Min. Marco Buzzi, DJe 03.05.2012).

Nesse sentido, tendo em vista “a autonomia entre o contrato de trabalho e o contrato de previdência complementar, mesmo se eventualmente reconhecida a natureza salarial de determinada parcela, não se seguirá o direito à sua inclusão nos proventos de aposentadoria complementar se não integrante do benefício contratado” (STJ, 4ª T., REsp 1.410.173/SC, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 05.11.2015, trecho do voto).

Justamente por isso, a atual redação da Súmula 288, item I, do Tribunal Superior do Trabalho, decorrente da Resolução 207/2016, esclarece que a complementação dos proventos de aposentadoria, instituída, regulamentada e paga diretamente pelo empregador, *sem vínculo com as entidades de previdência privada fechada*, é regida pelas normas

em vigor na data de admissão do empregado, ressalvadas as alterações que forem mais benéficas (art. 468 da CLT).

Trata-se de entendimento que se aplica, portanto, apenas à alteração das condições do contrato individual de trabalho, entre empregado e empregador, mas não aos planos de Previdência Complementar Privada.

Nessa linha, a Súmula 288 do TST, no item III, dispõe que após a entrada em vigor das Leis Complementares 108 e 109, de 29/05/2001, *reger-se-á a complementação dos proventos de aposentadoria pelas normas vigentes na data da implementação dos requisitos para obtenção do benefício*, ressalvados o direito adquirido do participante que anteriormente tiver implementado os requisitos para o benefício e o direito acumulado do empregado que até então não preencheria tais requisitos.

Na hipótese de coexistência de dois regulamentos de planos de previdência complementar, instituídos pelo empregador ou por entidade de previdência privada, a opção do beneficiário por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do outro (Súmula 288 do TST, item II).

## 11.9. CONTRIBUIÇÕES

As contribuições para a Previdência Complementar possuem natureza jurídica privada, justamente porque o regime tem natureza contratual, não se confundindo com os regimes obrigatórios de Previdência Social.

## 11.10. COMPETÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que compete à Justiça Comum o julgamento das ações ajuizadas em face de entidades privadas de previdência complementar, ou seja, decorrentes de contratos de Previdência Complementar Privada, em consonância com o art. 202, § 2º, da Constituição Federal de 1988, em razão de sua autonomia jurídica em face do contrato de trabalho (STF, Pleno, RE 586.453/SE, rel. p/ ac. Min. Dias Toffoli, DJe 06.06.2013).

Esclareça-se que o STF decidiu pela modulação dos efeitos dessa decisão (com fundamento no art. 27 da Lei 9.868/1999), no sentido de que devem permanecer na Justiça do Trabalho os processos que já tiverem sentença de mérito proferida até 20.02.2013.

A competência para processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes dos contratos de planos de *previdência privada* firmados com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social (REFER) é da Justiça estadual (Súmula 505 do STJ).

O Supremo Tribunal Federal fixou, ainda, a seguinte tese de repercussão geral: “Compete à Justiça comum o julgamento de conflito de interesses a envolver a incidência de contribuição previdenciária, considerada a complementação de proventos” (STF, Pleno, RE 594.435/SP, rel. Min. Marco Aurélio, j. 24.05.2018, DJe 03.09.2018). Entendeu-se, assim, ser de competência da Justiça comum decidir conflito a respeito da incidência de contribuição previdenciária sobre complementação de proventos de aposentadorias e de pensões. Houve modulação dos efeitos dessa decisão para manter na Justiça do Trabalho, até final execução, os processos sobre a incidência de contribuição previdenciária instituída por ente federativo em complementação de proventos de aposentadoria e de pensões em que já tenha sido proferida sentença de mérito, até o dia da conclusão do julgamento do recurso extraordinário (24.05.2018) (STF, Pleno, ED-RE 594.435/SP, red. p/ ac. Min. Alexandre de Moraes, j. 21.08.2019, DJe 23.09.2019).

O Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese de repercussão geral: “Compete à Justiça comum processar e julgar causas sobre complementação de aposentadoria instituída por lei cujo pagamento seja, originariamente ou por sucessão, da responsabilidade da Administração Pública direta ou indireta, por derivar essa responsabilidade de relação jurídico-administrativa” (STF, Pleno, RG-RE 1.265.549/SP, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 19.06.2020). Houve modulação dos efeitos dessa decisão, de modo que os processos nos quais houver sido proferida sentença de mérito até a data da publicação do acórdão do julgamento do recurso no Plenário do Supremo Tribunal Federal (19 de junho de 2020) prossigam na Justiça do Trabalho até o trânsito em julgado e a correspondente execução (STF, Pleno, ED-RG-RE 1.265.549/SP, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 26.11.2020).

Da mesma forma, evidentemente, compete à Justiça Comum decidir os conflitos relativos à Previdência Complementar aberta, ou seja, não decorrentes de contrato de emprego nem de relação de trabalho.

#### 11.11. BENEFÍCIOS

Os benefícios são considerados como *direito adquirido* do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano (art. 68, § 1º, da Lei Complementar 109/2001).

Como indicado anteriormente, a concessão de benefício pela Previdência Complementar Privada não depende da concessão de benefício pelo Regime Geral de Previdência Social.

Não se trata, assim, de mero plano acessório, que seguiria a sorte do principal.

Isso também é confirmado pela Súmula 92 do Tribunal Superior do Trabalho, ao prever que o direito à complementação de aposentadoria, criado pela empresa, com requisitos próprios, não se altera pela instituição de benefício previdenciário por órgão oficial.

Frise-se ainda que o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese de repercussão geral: “É inconstitucional, por violação ao princípio da isonomia (art. 5º, I, da Constituição da República), cláusula de contrato de previdência complementar que, ao prever regras distintas entre homens e mulheres para cálculo e concessão de complementação de aposentadoria, estabelece valor inferior do benefício para as mulheres, tendo em conta o seu menor tempo de contribuição” (STF, Pleno, RE 639.138/RS, red. p/ ac. Min. Edson Fachin, j. 18.08.2020).

#### 11.12. INCENTIVO FISCAL

As contribuições vertidas para as entidades de Previdência Complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária, são *dedutíveis para fins de incidência de imposto sobre a renda*, nos limites e nas condições fixadas em lei (art. 69 da Lei Complementar 109/2001).

Sobre as contribuições acima não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza.

Da mesma forma, não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza sobre a portabilidade de recursos de reservas técnicas, fundos e provisões entre planos de benefícios de entidades de Previdência Complementar, de titularidade do mesmo participante.

As referidas previsões são destinadas a incentivar a adesão e a contribuição a Regimes de Previdência Complementar Privada, com o fim de assegurar melhores condições de vida em médio e longo prazo.

### 11.13. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA FECHADA

#### 11.13.1. Planos de benefícios de entidades fechadas

Os planos de benefícios de Previdência Complementar Privada de entidades *fechadas* podem ser instituídos por *patrocinadores* e *instituidores* (art. 12 da Lei Complementar 109/2001).

São *patrocinadores* a empresa ou o grupo de empresas, quanto a seus empregados, bem como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, quanto aos seus servidores.

Os *instituidores*, por sua vez, são as pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial, quanto aos seus associados ou membros (art. 31 da Lei Complementar 109/2001).

Na Previdência Complementar Privada fechada, os patrocinadores e instituidores não podem ser confundidos com as *entidades fechadas*, as quais devem se organizar sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos.

A formalização da condição de patrocinador ou instituidor de um plano de benefício é feita por meio de *convênio de adesão*, a ser celebrado entre o patrocinador ou instituidor e a entidade fechada, em relação a cada plano de benefícios que por esta for administrado e executado, mediante prévia autorização do órgão regulador e fiscalizador, conforme regulamentação do Poder Executivo (art. 13 da Lei Complementar 109/2001).

Admite-se a existência de solidariedade entre patrocinadores ou entre instituidores, em relação aos respectivos planos, desde que expressamente prevista no convênio de adesão.

O referido *convênio de adesão*, firmado entre o patrocinador ou o instituidor e a entidade fechada, não se confunde, entretanto, com o *contrato civil*, pactuado entre os participantes e a entidade fechada. Trata-se, portanto, de relação jurídica *triangular*<sup>1</sup>.

O órgão regulador e fiscalizador deve estabelecer o número mínimo de participantes admitido para cada modalidade de plano de benefício.

Quem *institui* os planos de benefícios de Previdência Complementar Privada, portanto, são os *patrocinadores* e *instituidores*, os quais celebram o chamado convênio de adesão, de natureza contratual, com as *entidades fechadas*, as quais *administram e executam* os planos de benefícios de natureza previdenciária.

Conforme tese jurídica firmada pelo Superior Tribunal de Justiça: "I – A patrocinadora não possui legitimidade passiva para litígios que envolvam participante/assistido 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. II – Não se incluem no âmbito da matéria afetada as causas originadas de eventual ato ilícito, contratual ou extracontra-

1. Cf. PULINO, Daniel. *Previdência complementar: natureza jurídico-constitucional e seu desenvolvimento pelas entidades fechadas*. São Paulo: Conceito, 2011. p. 138.

tual, praticado pelo patrocinador” (STJ, 2ª Seção, REsp 1.370.191/RJ (2013/0047717-3), rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 13.06.2018).

Os planos de benefícios da Previdência Complementar Privada fechada devem prever os seguintes institutos, observadas as normas estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador: benefício proporcional diferido, portabilidade, resgate, autopatrocínio (art. 14 da Lei Complementar 109/2001).

O *benefício proporcional diferido* é o instituto que permite ao participante, em razão da cessação do vínculo empregatício (com o patrocinador) ou associativo (com o instituidor) antes da aquisição do direito ao benefício pleno, optar por receber um benefício programado e proporcional (de acordo com as contribuições acumuladas) quando cumprir os requisitos de elegibilidade (ou seja, posteriormente).

A *portabilidade* é o instituto que permite transferir o direito acumulado pelo participante para outro plano quando ocorre a cessação do vínculo empregatício com o patrocinador, antes da aquisição do direito ao benefício pleno.

O direito acumulado, no caso, corresponde às *reservas constituídas pelo participante* (contribuições do participante e rendimentos, deduzidas despesas administrativas) ou à *reserva matemática* (benefício futuro, descontadas contribuições faltantes do participante e do patrocinador), o que lhe for mais favorável (art. 15, parágrafo único, da Lei Complementar 109/2001)<sup>2</sup>.

Desse modo, não é admitida a portabilidade na inexistência de cessação do vínculo empregatício do participante com o patrocinador.

A portabilidade não caracteriza resgate, justamente porque os institutos são diversos, o primeiro referindo-se à transferência (do direito acumulado) a outro plano e o segundo ao saque (das contribuições do participante).

Logo, na portabilidade não é permitido o saque dos depósitos, mas apenas a sua transferência a outro plano de Previdência Complementar Privada.

Além disso, é vedado que os recursos financeiros correspondentes transitem pelos participantes dos planos de benefícios, sob qualquer forma (art. 15, incisos I e II, da Lei Complementar 109/2001).

Isso porque na Previdência Complementar Privada o regime adotado é o de *capitalização individual*, em que as contribuições devem ser acumuladas em contas individuais de cada assistido, destinadas ao pagamento dos seus próprios benefícios.

Não se confunde, assim, com o regime de repartição simples, típico do Regime Geral de Previdência Social, caracterizado pela solidariedade, no qual se observa o chamado *pacto entre gerações*.

Nesse sentido, de acordo com o art. 18 da Lei Complementar 109/2001, o plano de custeio da Previdência Complementar Privada fechada, com periodicidade mínima anual, deve estabelecer o nível de contribuição necessário à constituição das reservas garantidoras de benefícios, fundos, provisões e à cobertura das demais despesas, em conformidade com os critérios fixados pelo órgão regulador e fiscalizador.

O regime financeiro de *capitalização* é obrigatório para os benefícios de pagamento em prestações que sejam programadas e continuadas.

Observados critérios que preservem os equilíbrios financeiro e atuarial, o cálculo das reservas técnicas deve atender às peculiaridades de cada plano de benefícios e

2. Cf. IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 20. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. p. 796.

deve estar expresso em nota técnica atuarial, de apresentação obrigatória, incluindo as hipóteses utilizadas, que devem guardar relação com as características da massa e da atividade desenvolvida pelo patrocinador ou instituidor.

As reservas técnicas, provisões e fundos de cada plano de benefícios e os exigíveis a qualquer título devem atender permanentemente à cobertura integral dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios da Previdência Complementar Privada fechada, com a ressalva das excepcionalidades definidas pelo órgão regulador e fiscalizador.

O Supremo Tribunal Federal firmou a seguinte tese de repercussão geral: “Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada” (STF, Pleno, RG-RE 1.265.564/SC, rel. Min. Luiz Fux, j. 02.09.2021, DJe 14.09.2021).

Ainda a respeito do tema, o Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes teses em julgamento de recurso especial repetitivo:

“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 das verbas remuneratórias (horas extras) 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 a data do presente julgamento – se ainda for 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.

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” (STJ, 2ª Seção, REsp 1.312.736/RS (2012/0064796-6), rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 16.08.2018).

Na mesma linha, de forma mais ampla, o Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes teses em julgamento de recurso especial repetitivo:

“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.