

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.447.375 - SP (2014/0071957-2)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADOS : VIRGÍNIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA E OUTRO(S) - SP155190
LUIZ ANTÔNIO MUNIZ MACHADO E OUTRO(S) - DF000750A
RECORRIDO : ASSOCIAÇÃO DE PESSOAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE SÃO PAULO - APCEF/SP
ADVOGADO : CHRYSIA MAIFRINO DAMOULIS E OUTRO(S) - SP203404

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE DO PATROCINADOR. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO DE REGRESSO. MIGRAÇÃO DE PLANOS DE BENEFÍCIOS. DESISTÊNCIA DE PARTICIPANTES. POSSIBILIDADE. NOTÍCIA DIVULGADA NO SITE OFICIAL. OFERTA AO PÚBLICO. VINCULAÇÃO AO CONTEÚDO. DEVER DE NÃO ENGANAR. AÇÃO COLETIVA. EXCLUSÃO DE ALGUNS REPRESENTADOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ASSOCIAÇÃO CIVIL EM REGIME DE REPRESENTAÇÃO.

1. Ação ordinária em que se discutem as práticas de oferta ao público e de propaganda enganosa por fundo de pensão e de indevida migração compulsória de participantes do plano de benefícios REG/REPLAN para o plano REB.

2. Nas ações que discutem somente o plano de benefícios, incluídos os casos de migração de participantes e assistidos, não cabe a denúncia da lide (art. 70, III, do CPC/1973) do patrocinador da entidade fechada de previdência complementar. Eventual sucumbência do ente de previdência privada será suportada pelo fundo mútuo pertencente aos participantes, assistidos e demais beneficiários, não se podendo falar em pretensão de regresso contra o patrocinador. Precedentes.

3. A oferta ao público, entendida como a divulgação de produto ou serviço a uma coletividade de pessoas utilizando um meio de comunicação de massa, equivale à proposta, caso apresente os requisitos essenciais do contrato, possuindo, portanto, o efeito de vincular o ofertante a partir da difusão da informação ao público-alvo (arts. 427 e 429 do CC).

4. É direito do aceitante exigir o cumprimento forçado do que foi declarado se a oferta dirigida ao público for feita apropriadamente, não sendo permitido ao ofertante arrepender-se. Tal tipo de divulgação faz parte do risco da atividade, sendo ínsitos os deveres de bem informar e de não enganar, de modo que há completa vinculação com o conteúdo divulgado. 5. O efeito vinculativo da proposta ou da oferta ao público constitui instrumento de estímulo à atuação responsável e à atuação ética não apenas de empresas, mas também das entidades de previdência privada.

6. A oferta, caso perca a eficácia obrigatória, poderá se transmutar

Superior Tribunal de Justiça

em propaganda enganosa ou abusiva, sobretudo se induzir no público-alvo uma falsa percepção da realidade, ao frustrar as legítimas expectativas criadas pela informação veiculada, em desprestígio à boa-fé objetiva e ao princípio da confiança.

7. Na hipótese dos autos, as declarações da FUNCEF feitas em seu site oficial caracterizaram verdadeira oferta ao público, integrando, pois, o contrato de previdência complementar, a tornar obrigatório o seu cumprimento por quem quisesse cancelar a opção de migração do plano REG/REPLAN para o plano REB se tal processo não tivesse sido concluído.

8. A informação divulgada meses após, de que todos os pedidos de desistência da migração seriam sumariamente indeferidos, acabou por não observar as expectativas geradas no público, que confiou na mensagem outrora veiculada, incitando, no lugar, o erro e o engano. Tanto o ofertante quanto o aceitante devem pautar suas condutas conforme os parâmetros da boa-fé, da probidade e da transparência (arts. 113 e 422 do CC).

9. A revogação da proposta ou da oferta ao público, veiculada no mesmo meio de comunicação, opera somente efeitos *ex nunc*, não alcançando a situação daqueles que, em tempo, já a aceitaram.

10. A exclusão de alguns representados da demanda não possui o condão de atrair a sucumbência recíproca na ação coletiva ajuizada por associação civil. Os pedidos formulados na inicial foram integralmente acolhidos, ou seja, a autora não foi sucumbente. Incidência, ademais, da regra do art. 87 do CDC, aplicada de forma subsidiária nas ações coletivas não consumeristas. Por outro lado, trata-se de sentença genérica cuja individualização será feita em execução individual ou em ação de cumprimento.

11. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.447.375 - SP (2014/0071957-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF -, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Noticiam os autos que a ASSOCIAÇÃO DE PESSOAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE SÃO PAULO - APCEF/SP - ajuizou ação coletiva contra a recorrente buscando o reconhecimento da prática de propaganda enganosa bem como da indevida migração compulsória de participantes do plano de benefícios REG/REPLAN para o plano REB.

A autora sustentou que, após terem sido suspensos os processos de migração por força de decisão judicial proferida em outro feito, a FUNCEF publicou, em seu sítio na internet, a possibilidade de cancelamento, pelo participante, da opção anteriormente feita de transferência de planos, caso esta ainda não tivesse sido finalizada. Ocorre que, passados alguns meses, foi veiculada outra informação no site da entidade no sentido de que todos os requerimentos de desistência seriam indeferidos, o que configuraria, em tese, ato abusivo.

O magistrado de primeiro grau, entendendo que não foi observada a veiculação publicitária anterior, o que frustrou "(...) *as legítimas expectativas dos participantes, sendo certo que a veiculação da promessa pela ré em seu site oficial a vincula, já que a promessa obriga o proponente (CC, art. 427)*" (fl. 960), julgou procedentes os pedidos para

"(...) condenar a ré a cumprir o que havia se comprometido aos participantes representados pela autora, efetuando o cancelamento das respectivas migrações do Plano de Benefícios REG/REPLAN para o Plano REB, garantindo-lhes a permanência no Plano REG/REPLAN, com todos os direitos e haveres previstos no referido plano de previdência complementar" (fl. 961).

Irresignado, o fundo de pensão interpôs recurso de apelação, o qual foi parcialmente provido *"apenas para excluir da lide os associados que optaram pelo novo plano e, considerando ser ação coletiva, deixa-se de impor sucumbência a eles"* (fl. 1.136).

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

"APELAÇÃO - previdência privada - migração do Plano REG/PLAN para o Plano REG - propaganda no site oficial possibilitando o cancelamento da migração feito em 2002 - recusa ao cancelamento por parte da Fundação em momento posterior - inadmissibilidade - propaganda enganosa, pois criou falsa expectativa aos autores, o que é fato incontroverso - artigos 113 e 427 do Código Civil - Agravo Retido improvido e recurso de apelação provido em parte para reconhecer a carência de ação em relação a alguns associados" (fl. 1.129).

Superior Tribunal de Justiça

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fl. 1.190).

No especial, a recorrente aponta violação dos arts. 21, 70, III, e 535, II, do Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973); 16, *caput* e §§ 2º e 3º, 18, *caput* e §§ 2º e 3º, 19 e 21 da Lei Complementar nº 109/2001; 1.025 e 1.030 do Código Civil de 1916 (CC/1916) e 840 e 849 do Código Civil de 2002 (CC/2002).

Alega, inicialmente, a nulidade do acórdão proferido em embargos declaratórios por negativa de prestação jurisdicional, já que o Tribunal de origem deixou de se manifestar acerca de aspectos relevantes da demanda suscitados na petição recursal.

Aduz que deve haver a denunciação da lide da patrocinadora, Caixa Econômica Federal (CEF), visto que partiu dela a ordem de conclusão dos processos de migração do plano REG/REPLAN para o plano REB e de indeferimento dos pedidos de cancelamento.

Argui também que foi legítima a conclusão das migrações impugnadas, mesmo porque a adesão dos participantes foi facultativa, não tendo havido nenhum vício de consentimento, devendo incidir o ato jurídico perfeito.

Acrescenta que

"(...) ao desacolher essa migração lícita do REG/REPLAN para o REB, aduzindo que a recorrente teria produzido propaganda enganosa e frustrado as expectativas dos associados da recorrida, o E. Tribunal 'a quo', além de ignorar que não se tratou de propaganda enganosa, mas de modificação, pela própria Caixa, da orientação dada, violou o princípio da facultatividade insculpido no art. 16, caput e §§2º e 3º, da Lei Complementar 109/01" (fl. 1.300).

Por fim, pleiteia o reconhecimento da sucumbência recíproca, visto que 11 (onze) dos 26 (vinte e seis) representados perderam o interesse processual, tendo sido reconhecida a carência de ação em relação a eles.

Após a apresentação de contrarrazões (fls. 1.323/1.365), o recurso especial foi inadmitido na origem (fls. 1.378/1.379), mas, por ter sido provido agravo de instrumento, foi determinada a subida dos autos (fls. 1.726/1.727).

O Ministério Público Federal, em parecer, opinou pelo conhecimento parcial do recurso e, nesta extensão, pelo não provimento (fls. 1.746/1.754).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.447.375 - SP (2014/0071957-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Cinge-se a controvérsia a saber: a) se houve negativa de prestação jurisdicional pela Corte de origem quando do julgamento dos embargos de declaração, b) se deve haver a denunciação da lide da CEF, patrocinadora do fundo de previdência privada, já que partiu dela a ordem de conclusão dos processos de migração do plano de benefícios REG/REPLAN para o plano REB, c) se houve oferta ao público ou propaganda enganosa da FUNCEF ao veicular informação em seu *site* oficial de que os participantes que aderiram à migração poderiam dela desistir caso a transferência ainda não tivesse sido finalizada e d) se houve sucumbência recíproca, visto que alguns representados, no decurso da demanda, perderam o interesse processual, tendo sido reconhecida a carência de ação em relação a eles.

1. Da negativa de prestação jurisdicional

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios, a qual somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal local insiste em omitir pronunciamento a respeito de questão que deveria ser decidida, e não foi.

Concretamente, verifica-se que as instâncias ordinárias enfrentaram a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. É cediço que a escolha de uma tese refuta, ainda que implicitamente, outras que sejam incompatíveis.

Registre-se, por oportuno, que o órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre aqueles considerados suficientes para fundamentar sua decisão, o que foi feito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MOTIVADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O julgado está devidamente fundamentado, além de não se ter verificado a ocorrência de nenhuma das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil/1973.

2. Se a parte interpôs os embargos de declaração antes da publicação do acórdão não há que alegar prejuízo a sua defesa, pois a disponibilização do inteiro teor se daria com a publicação do julgado.

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no AREsp nº 751.963/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 27/10/2016)

2. Da denunciação da lide da patrocinadora

No que tange à pretensão de denunciação da lide da patrocinadora, cumpre asseverar que tal intervenção de terceiros tem cabimento quando não forem comprometidos os princípios da economia e da celeridade processuais. Ademais, na hipótese do art. 70, III, do CPC/1973, tal instituto só se revela obrigatório quando implicar a perda do direito de regresso.

Nesse contexto, nas ações que discutem somente o plano de benefícios, incluídos os casos de migração de participantes e assistidos, a orientação jurisprudencial desta Corte Superior é no sentido de não caber a denunciação da lide do patrocinador da entidade fechada de previdência complementar.

Isso porque eventual sucumbência do ente de previdência privada será suportada pelo fundo mútuo pertencente aos participantes, assistidos e demais beneficiários, não se podendo falar em pretensão de regresso contra o patrocinador.

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO DO CÁLCULO. VERBAS SALARIAIS CONCEDIDAS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DENUNCIAÇÃO À LIDE DO PATROCINADOR. NÃO CABIMENTO. FONTE DE CUSTEIO COMO PRESSUPOSTO PARA O BENEFÍCIO.

(...)

2. Na linha da jurisprudência do STJ, não cabe a denunciação à lide do patrocinador da entidade fechada de previdência complementar em ação em que assistido pleiteia a complementação do benefício. Súmula 83/STJ.

(...)

5. Recurso especial provido." (REsp nº 1.410.173/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 16/12/2015)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA FECHADA COMPLEMENTAR E PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO VINDICANDO REVISÃO DE BENEFÍCIO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO, COM A CITAÇÃO DA PATROCINADORA. DESCABIMENTO. EVENTUAL SUCUMBÊNCIA DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA SERÁ CUSTEADA PELO FUNDO FORMADO PELO PLANO DE BENEFÍCIOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, PERTENCENTE AOS PARTICIPANTES E BENEFICIÁRIOS, TOTALMENTE SEGREGADO DO PATRIMÔNIO DO PATROCINADOR. LITISDENUNCIAÇÃO DA PATROCINADORA. INVIABILIDADE, POIS NÃO HÁ COGITAR EM CABIMENTO DE AÇÃO DE REGRESSO.

1. 'A jurisprudência deste Tribunal é firme em afastar a legitimidade do(a) patrocinador(a) para figurar no polo passivo de litígios envolvendo participante e entidade de previdência privada, em que se discute matéria referente a plano de benefícios (complementação de aposentadoria, aplicação de índices de correção monetária, resgate de valores vertidos ao fundo, dentre outros temas)'. (AgRg no AREsp 295.151/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE

Superior Tribunal de Justiça

SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

2. Embora as entidades de previdência privada administrem os planos, não pertence a elas o patrimônio comum, que deve ser estruturado com o objetivo de constituir reservas que possam, efetivamente, assegurar, nos termos do art. 202 da CF, os benefícios contratados num período de longo prazo. Ademais, o artigo 34 da LC n. 109/2001 deixa límpido que as entidades de previdência privada fechada apenas administram os planos, isto é, não são as detentoras do patrimônio acumulado, que pertence aos participantes e beneficiários - verdadeiros proprietários do fundo formado.

3. Assim, o fundo formado tem patrimônio segredo do patrocinador, de modo que o custeio dos planos de benefícios será responsabilidade do patrocinador e dos participantes, inclusive assistidos e, conforme art. 21 da Lei Complementar 109/2001, eventuais resultados deficitários deverão ser equacionados por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, conforme disposições infralegais oriundas do órgão regulador e fiscalizador.

4. A denúncia da lide é instituto que prestigia a economia processual, sendo possível sua utilização para eliminar cabível ulterior ação de regresso autônoma. Portanto, é descabida a litisdenúncia da patrocinadora, pois eventual sucumbência da entidade de previdência privada será suportada pelo fundo pertencente aos participantes, assistidos e demais beneficiários, não havendo cogitar de pretensão a ensejar o ajuizamento de ação de regresso em face do patrocinador.

5. *Recurso especial não provido*" (REsp nº 1.406.109/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 5/12/2013 - grifou-se).

Ademais, como bem asseverado pelo acórdão estadual, a recorrente "*é instituição sem fins lucrativos, que possui autonomia administrativa e gestacional, não se vislumbrando nenhuma das hipóteses do artigo 70, do Código de Processo Civil*" (fl. 1.132).

3. Da vinculação da oferta ao público e da propaganda enganosa

No tocante à alegação de que foi lícita a recusa das desistências do processo de migração do plano de benefícios REG/REPLAN para o plano REB, visto que não houve propaganda enganosa ou oferta ao público, cumpre fazer, inicialmente, algumas considerações sobre esses institutos.

Nos termos do art. 429 do CC, "*A oferta ao público equivale a proposta quando encerra os requisitos essenciais ao contrato, salvo se o contrário resultar das circunstâncias ou dos usos*". Por sua vez, é cediço que "*A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso*" (art. 427 do CC).

Nesse cenário, depreende-se que a oferta ao público, entendida como a divulgação de produto ou serviço a uma coletividade de pessoas utilizando um meio de comunicação de massa, equivale à proposta, caso apresente os requisitos essenciais do contrato, possuindo,

portanto, o efeito de vincular o ofertante a partir da difusão da informação ao público-alvo.

Como de sabença, tanto o ofertante quanto o aceitante devem pautar suas condutas conforme os parâmetros da boa-fé, da probidade e da transparência (arts. 113 e 422 do CC), integrando o próprio conteúdo do contrato a informação difundida na oferta, mesmo no decurso de sua execução.

Sobre o tema, confira-se a seguinte lição de Maria Helena Diniz acerca da exegese do art. 429 do CC, que positivou o princípio da vinculação da oferta ao público:

"(...)

Oferta ao público. Na oferta ao público (ad incertam personam), como a feita, p. ex., via on-line em sites ou em anúncio de televisão, rádio ou jornal, o aceitante não é identificado. A oferta ao público é uma verdadeira proposta e não simples convite ao invitatio ad offerendum. (...)

Fácil é perceber que a indeterminação do aceitante é temporária, visto que a oferta ad incertam personam não é, na verdade, destinada a uma coletividade, mas a cada pessoa que a compõe, visto que a formação do contrato requer a determinação do oblato, que se opera com sua aceitação aderindo à proposta do anunciante.

Obrigatoriedade da oferta ao público. A oferta ao público vale como proposta obrigatória (...), quando contiver os elementos essenciais do contrato. (...)

Revogação da proposta ao público. O anunciante apenas poderá revogar a oferta ao público usando o mesmo meio de divulgação, desde que ressalve essa permissão na proposta feita. Se a oferta foi feita por meio de jornal, a revogação deverá dar-se pela mesma forma. Se o ofertante não tiver ressalvado o direito de revogar e houver aceitação por terceiro, deverá cumprir a proposta, sob pena de responder pelo inadimplemento".

(DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado, 15ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 429 - grifou-se)

Desse modo, é direito do aceitante exigir o cumprimento forçado do que foi declarado se a oferta dirigida ao público for feita apropriadamente, não sendo permitido ao ofertante arrepender-se. Com efeito, tal tipo de divulgação faz parte do risco da atividade, sendo ínsitos os deveres de bem informar e de não enganar, de forma que há completa vinculação com o conteúdo divulgado.

Caso contrário, a oferta, caso perca a eficácia obrigatória, poderá se transmutar em propaganda enganosa ou abusiva, sobretudo se induzir no público-alvo uma falsa percepção da realidade, ao frustrar as legítimas expectativas criadas pela informação veiculada, em desprestígio à boa-fé objetiva e ao princípio da confiança.

Na espécie, a FUNCEF publicou na sua página da internet a possibilidade de cancelamento, pelo participante, da opção pela migração do plano de benefícios REG/REPLAN para o plano REB desde que o processo de transferência ainda não tivesse findado.

Superior Tribunal de Justiça

Eis o seguinte trecho da sentença:

"(...)

Exsurge dos autos que o primeiro plano de benefícios instituído pela ré foi o REG e, em razão da edição da Lei nº 6.433/77, criou-se o REPLAN, sendo que em agosto de 1979 ambos os planos passaram a constituir um único regulamento de benefícios (REG/REPLAN), do qual fazem parte os participantes ora representados pela autora. Em 05 de agosto de 1998 instituiu-se o plano de benefícios REB, encerrando-se as adesões ao REG/REPLAN para os futuros integrantes.

Todavia, em razão da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, alterou-se o regulamento do REB, em fevereiro de 2002, permitindo a migração facultativa de participantes do REG/REPLAN para o REB, tendo os beneficiários representados pela autora aderido a esse processo de migração, de forma espontânea e facultativa.

Ocorre que os processos de migração do REG/REPLAN para o REB foram suspensos por decisão judicial.

Funda-se a pretensão inicial na alegação de que a ré teria veiculado propaganda/informação enganosa em sua página da Internet (www.funcef.com.br), direcionada aos participantes de seu Plano de Benefícios, quanto à citada migração.

A farta prova documental carreada aos autos com a inicial, a qual não foi impugnada pela ré a contento, atesta que em 29/06/06, por meio de um informativo 'Tire suas dúvidas sobre o processo de migração ao REB', esclarecia a ré que quem havia optado pela migração poderia desistir e optar pelo saldamento desde que a migração não tivesse sido concluída, bem como que o participante poderia cancelar o requerimento de adesão ao REB encaminhado em 2002, por meio de requerimento enviado por correio, mensagem eletrônica ou telefone, alertando, ainda, que a opção também poderia ser automaticamente cancelada quando da assinatura do termo de adesão ao saldamento do REG/REPLAN.

Como se não bastasse, a ré asseverou também que os participantes que haviam encaminhado Termo de Adesão/Migração ao regulamento do plano de benefícios REB seriam consultados, no encerramento do processo, para ratificar sua escolha (manutenção do REG/REPLAN ou opção de migração ao REB, já que o prazo de saldamento teria se encerrado).

Ocorre que os pedidos de cancelamento da migração ao Plano REB, para a permanência no Plano de Benefício - REPLAN, encaminhados pelos participantes que ora estão representados pela autora, foram todos indeferidos, conforme veiculado pela ré em sua página na Internet no dia 25/08/2006; 'Em face do posicionamento do Conselho Diretor da Caixa, comunicado em 24/08/2006, todos os pedidos de cancelamento de migração para o REB serão indeferidos pela FUNCEF' (fls. 958/959 - grifou-se).

Extrai-se também do acórdão local:

"(...)

Constaram na página da Internet as seguintes informações, com destaque do próprio site:

Quem optou pela migração ainda pode desistir e optar pelo saldamento?

Superior Tribunal de Justiça

Sim, desde que a migração não tenha sido concluída. Aqueles que escolherem o saldamento do REG/REPLAN estarão automaticamente desistindo da migração.

O participante pode cancelar o requerimento de adesão ao REB encaminhado em 2002?

Sim. É possível cancelar sua opção pela migração do REG/REPLAN para o REB por meio de requerimento - enviado para o endereço [...] ou ainda, devolvendo formulário específico que será encaminhado ao participante. Se preferir, o associado pode ainda comparecer à sede da FUNCEF, em Brasília (DF).

A opção também poderá ser cancelada quando da assinatura do termo de adesão ao saldamento do REG/REPLAN.

Caso o associado não se pronuncie a respeito, será consultado antes de efetivada a migração.

Concluído o processo, o participante receberá certificado quanto à vinculação, momento em que poderá, se for o caso, recorrer de eventual enquadramento indevido.

Conclui-se que era possível, mesmo tendo feito a opção de migração em 2002, cancelá-la. Ocorre que, em momento posterior, constou na Internet:

Em face do posicionamento do Conselho Diretor da Caixa, comunicado em 24/08/2006, todos os pedidos de cancelamento de migração para o REB serão indeferidos pela FUNCEF" (fls. 1.134/1.136 - grifou-se).

Constata-se, assim, que as declarações da recorrente feitas em seu site oficial caracterizam verdadeira oferta ao público, integrando, pois, o contrato de previdência complementar, a tornar obrigatório o seu cumprimento por quem quisesse cancelar a opção de migração do plano REG/REPLAN para o plano REB se tal processo não tivesse sido concluído.

Ao se divulgar, meses depois, a informação de que todos os pedidos de desistência da migração seriam sumariamente indeferidos, não foram observadas as expectativas geradas no público, que confiou na mensagem outrora veiculada, incitando, no lugar, o erro e o engano.

Consoante pontificado pelo magistrado de primeiro grau, "(...) não se pode olvidar que citada deliberação vai de encontro à veiculação anterior, frustrando as legítimas expectativas dos participantes, sendo certo que a veiculação da promessa pela ré em seu site oficial a vincula, já que a promessa obriga o proponente (CC, art. 427)" (fl. 960).

Em outras palavras, deve-se concluir que "foi veiculada propaganda enganosa, com reflexos na decisão tomada pelos associados na mudança ou não do plano de previdência" (fl. 1.136).

Logo, não poderia a FUNCEF se esquivar de sua responsabilidade, visto que deve assumir o risco da oferta feita aos participantes, não podendo ser tolhido o direito do desistente

quanto à migração de planos de benefícios por simples orientação *a posteriori* da patrocinadora, entidade diversa do próprio fundo de pensão, ainda mais porque a revogação da proposta ao público opera somente efeitos *ex nunc*, não alcançando, dessa forma, a situação dos autores.

Efetivamente, como consignado na sentença, "(...) as deliberações sobre benefícios estão na competência exclusiva da diretoria da ré e se ela acatou deliberação (pedido) da CEF sobre assunto de sua competência exclusiva, o fez indevidamente" (fl. 959).

Ademais, tornam-se inócuas as discussões relativas à ocorrência de vício de consentimento e de incidência do ato jurídico perfeito, porquanto, no caso dos autos, os processos de migração não foram finalizados.

Enfim, não merece reforma o acórdão recorrido, já que a obrigatoriedade da oferta ao público, aliada aos princípios da boa-fé, da transparência, da cooperação e da confiança, incluído o dever de não enganar, são instrumentos de estímulo à atuação responsável e à atuação ética não apenas de empresas, mas também das entidades de previdência privada.

4. Da sucumbência na ação coletiva

Resta saber se a exclusão da lide de alguns associados é capaz de provocar a sucumbência recíproca em ação coletiva proposta apenas por associação civil em regime de representação.

Nesse aspecto, não há falar em redistribuição dos ônus de sucumbência, seja porque a autora não foi sucumbente, haja vista que os pedidos formulados na inicial foram integralmente acolhidos, cabendo ressaltar que se trata de sentença genérica, que será posteriormente individualizada, seja porque incide a regra do art. 87 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), aplicada de forma subsidiária nas ações coletivas não consumeristas.

Efetivamente, consoante os ensinamentos de Teori Zavascki, doutrinador e Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF):

"(...)

7.7.4 Aplicação subsidiária a outras ações coletivas

O modelo procedimental básico da ação coletiva se aplica não apenas às ações destinadas a tutelar os consumidores e as vítimas nas relações jurídicas decorrentes da Lei 8.078/90, mas também, no que couber, às demais ações coletivas regidas pelo processo civil, cuja disciplina não esteja prevista pelo legislador, como é o caso das propostas por entidades associativas, com base na legitimação do art. 5.º, XXI, da CF. Essa aplicação subsidiária se deve a duas razões. Em primeiro lugar, em decorrência da remissão que faz o art. 21 da Lei 7.347/85, estabelecendo que 'aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei 8.078 que instituiu o Código de Defesa do Consumidor'. Em segundo lugar, ainda que tal remissão expressa não tivesse havido, a adoção daquele rito seria decorrência natural do princípio da

Superior Tribunal de Justiça

analogia, que, em matéria processual, impõe, para casos omissos, a adoção de procedimentos previstos para situações análogas e, se não houver, o procedimento comum."

(ZAVASCKI, Teori Albino. Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pág. 191 - grifou-se)

Assim, a exclusão de alguns representados da demanda não possui o condão de atrair a sucumbência recíproca na ação coletiva ajuizada por associação civil.

5. Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0071957-2

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.447.375 / SP

Números Origem: 000062108686 01644432720078260000 062108686 1328416 1644432720078260000
201001245141 2108682006 62108686 7032595500 7032595701

PAUTA: 13/12/2016

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF

ADVOGADOS : VIRGÍNIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA E OUTRO(S) - SP155190

LUIZ ANTÔNIO MUNIZ MACHADO E OUTRO(S) - DF000750A

RECORRIDO : ASSOCIAÇÃO DE PESSOAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE SÃO PAULO - APCEF/SP

ADVOGADO : CHRYSIA MAIFRINO DAMOULIS E OUTRO(S) - SP203404

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). LUIZ ANTÔNIO MUNIZ MACHADO, pela parte RECORRENTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze (Presidente), Moura Ribeiro, Nancy Andrichi e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.