

9º PRÊMIO PREVIC-ABRAPP DE MONOGRAFIAS

TEMA 5: Direito e Segurança Jurídica

SUBTEMA: Judicialização versus métodos alternativos de solução de conflitos

**O PAPEL DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA NA PREVENÇÃO DE LITÍGIOS
ENVOLVENDO ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR**

Pseudônimo: nanno

Outubro/2024

O papel da cláusula compromissória na prevenção de litígios envolvendo entidades fechadas de previdência complementar

RESUMO

A presente monografia pretende analisar a importância dos métodos consensuais de resolução de conflitos na prevenção de litígios envolvendo Entidades Fechadas de Previdência Complementar e a possibilidade de inclusão de uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários. Este trabalho é importante na medida em que houve um aumento significativo no número de participantes nos planos oferecidos, no patrimônio destas entidades e na influência que o mercado de previdência complementar ganhou no Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro. Nesse contexto, inicialmente, se abordará o crescimento das Entidades Fechadas de Previdência Complementar no Brasil nos últimos anos, principalmente após a publicação da Emenda Constitucional nº 103 de 2019, a qual instituiu a obrigatoriedade da previdência complementar pelos Entes Públicos. Em segundo lugar, analisar-se-ão dados recentes de relatórios governamentais sobre os maiores réus do país, com fins de se tecer considerações a respeito do possível crescimento no número de processos judiciais envolvendo as Entidades Fechadas de Previdência Complementar. Ainda, se analisará a necessidade de evitar a criação de um cenário litigioso similar ao do Regime Geral de Previdência Social e o papel dos métodos consensuais de resolução de conflitos no combate à judicialização em massa, no entanto sem ignorar a importância dos entes públicos e das entidades em realizar uma comunicação prévia e transparente com os participantes sobre os planos de benefícios. Em terceiro lugar, este trabalho irá discorrer sobre a possibilidade dos Entes Públicos facultarem a inclusão de uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários, sendo que neste tópico se analisará alguns conceitos básicos relacionados às Entidades Fechadas de Previdência Complementar, o conceito de contrato previdenciário, o conceito de cláusula compromissória defendido pela doutrina civilista e os entendimentos das Cortes Superiores sobre a sua validade. Por fim, a presente monografia defenderá a facultatividade de utilização da cláusula compromissória nos contratos previdenciários de forma estratégica e cautelosa, tecendo as ressalvas cabíveis, a fim de que o aumento de litígios seja evitado.

Palavras-chave: cláusula compromissória; contrato previdenciário; litígios; prevenção; validade.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	4
2. O CRESCIMENTO DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NO BRASIL	6
3. PERSPECTIVA DE CRESCIMENTO DE LITÍGIOS ENVOLVENDO ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR E O PAPEL DOS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO MECANISMO PREVENTIVO.....	12
4. A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA COMO SUGESTÃO DE MECANISMO DE PREVENÇÃO À LITIGIOSIDADE ENVOLVENDO ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR	20
5. CONCLUSÃO	29
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	31

1. INTRODUÇÃO

Foi a partir da Emenda Constitucional nº 103/2019 que a previdência complementar fechada começou a aumentar seu protagonismo no mercado de previdência privada, já que nesta emenda passou a ser instituída obrigatoriamente pelos Entes Públicos. Além de ter realizado alterações em várias regras de aposentadorias do Regime Geral de Previdência Social, ainda determinou que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios institíssem, por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para os servidores públicos ocupantes de cargo efetivo.

Por essa razão, houve um crescimento acentuado no número de participantes dos planos de benefícios bem como no patrimônio das entidades fechadas de previdência complementar. Segundo o Relatório Gerencial de Previdência Complementar disponibilizado no site do Ministério da Previdência Social em 30 de Agosto de 2024 (BRASIL, 2024, p.23), no primeiro trimestre deste ano o patrimônio do Regime de Previdência Complementar atingiu R\$2,79 trilhões, o equivalente a 25% do PIB do Brasil.

Ainda, conforme o mesmo relatório, houve um aumento de cerca de 14,3% no número de participantes ativos nas entidades fechadas de previdência complementar entre 2019 e 2023, sendo que em 2019 haviam 2.652 participantes ativos e em 2023 já haviam 3.031 participantes ativos (BRASIL, 2024, p.15).

Dentro desse cenário, na medida em que as entidades fechadas de previdência complementar começam a ganhar relevância no cenário brasileiro, surge, concomitantemente, o risco de aumento de demandas judiciais envolvendo participantes e estas entidades, já que é possível a ocorrência de mudanças na relação contratual durante o período contributivo, frustração de expectativas pelos assistidos bem como outros fatores. Igualmente, não se pode ignorar que as entidades e empresas que lidam, respectivamente, com previdência social e seguros são os maiores réus do país segundo o Conselho Nacional de Justiça.

Diante disso, a partir da relevância econômica que o Regime de Previdência Complementar Fechada tem ganhado no cenário brasileiro, do aumento

considerável no número de participantes bem como que as áreas de previdência social e seguros privados são objetos de intensa demanda judicial, justifica-se o presente trabalho diante do risco de aumento de litígios envolvendo entidades fechadas de previdência complementar nos próximos anos.

Nesse sentido, a presente monografia discorre sobre o atual cenário da Previdência Complementar no Brasil e tece considerações a respeito do aumento do número de adeptos, do seu patrimônio e da importância que vem ganhando no país. Igualmente, analisa os riscos de aumento de conflitos judiciais com base em dados governamentais e analisa o risco de frustração dos participantes.

Na sequência, aborda brevemente o aumento do orçamento das entidades fechadas de previdência complementar como método importante na construção de uma comunicação transparente sobre os planos de benefícios, bem como método preventivo de prejuízos financeiros em razão de processos judiciais.

Ainda, o estudo analisa como os métodos consensuais de resolução de conflitos neste trabalho se apresentam como uma ação importante na prevenção de litígios, haja vista que sua aplicação em outras áreas do Direito tem sido eficaz.

Por fim, se analisam conceitos básicos envolvendo previdência complementar, contrato previdenciário, cláusula compromissória e como os entendimentos dos tribunais superiores sobre a validade desta cláusula são importantes para verificar a possibilidade de criação de mais uma medida de prevenção de litígios.

Nesse sentido, foi constatado que diante deste cenário com probabilidade de crescimento de litígios por parte das entidades fechadas de previdência complementar, foi constatada a importância da construção de mecanismos de prevenção de ações judiciais envolvendo entidades e participantes.

Para tanto, o presente trabalho teve como base a pesquisa bibliográfica, a qual foi elaborada com base em material já publicado. Foram consultados livros, artigos científicos, dissertações de mestrado e, principalmente, relatórios extraídos das bases governamentais. De forma complementar, a fim de elucidar algumas questões, foram utilizadas reportagens.

2 O CRESCIMENTO DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NO BRASIL

O regime de previdência complementar fechada no Brasil foi incluído na Carta Magna através da Emenda Constitucional nº 20/1998, a qual introduziu a antiga redação do art. 40, inciso III, §14º, da Constituição Federal, qual seja:

Art. 40, inciso III, § 14 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

A Emenda Constitucional nº 20/98 incluiu de forma ampla e específica a previdência complementar no sistema de seguridade social, alterando integralmente o disposto no art. 202, de modo que é possível afirmar que a previdência complementar foi efetivamente constitucionalizada com a edição da referida emenda (BORGES, 2023, p.19).

Passados quase dois anos da publicação da emenda, em 2001, foram publicadas as Leis Complementares 108 e 109. A primeira 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 e outras providências; a segunda, sobre o Regime de Previdência Complementar e outras providências. Atualmente, as entidades fechadas de previdência complementar somente podem ser constituídas na forma de fundação (*Ibid.*,p.43).

Na sequência, no início do primeiro mandato do presidente Luís Inácio Lula da Silva, foi aprovada a Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, a qual equiparou as regras previdenciárias para todos os trabalhadores do país. Em primeiro lugar, o teto remuneratório das aposentadorias e pensões dos servidores públicos foi equiparado e limitado ao teto do Regime Geral de Previdência Social. Em segundo lugar, a idade mínima para as aposentadorias dos servidores públicos passaram de 53 anos para 60 anos para os homens, e de 48 a 55 anos quando

mulheres. Em terceiro, esta emenda instituiu a taxaço dos inativos no Regime Próprio de Previdência Social.

Entretanto, na prática, foi na década subsequente que a previdência complementar dos servidores federais foi regulamentada, o que conferiu a primeira propulsão aos fundos de pensão. A lei n  12.618 de 2012 institui o regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e autorizou a cria o das entidades fechadas de previdência complementar no âmbito federal, denominadas Funda o de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe), Funda o de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo (Funpresp-Leg) e Funda o de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (Funpresp-Jud).

Segundo a Lei n  12.618 de 2012, a Funda o de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo - FUNPRESP foi instituída como uma entidade fechada de previdência complementar (EFPC) estruturada na forma de funda o de direito privado, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com autonomia administrativa, financeira e gerencial.

Especificamente, de acordo com Filipe Leite da Silva Botelho (2023, p. 33), o Regime de Previdência Complementar estrutura-se em dois segmentos: o aberto e o fechado, que operam em estruturas próprias e fiscaliza o diferenciadas. O segmento aberto   operado pelas Entidades Abertas de Previdência Complementar – EAPC, e Seguradoras do ramo Vida. Já o fechado é operado pelas Entidades Fechadas de Previdência Complementar – EFPC

As entidades de previdência complementar fechadas também são conhecidas popularmente como Fundos de Pensão, constituídas sob a forma de funda oes ou de sociedades privadas, sem fins lucrativos, por seus patrocinadores, em prol dos seus empregados, ou, por entes instituidores, em prol dos seus associados. Compete   Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC, autarquia federal e com sede na cidade de Brasília, regular e supervisionar o mercado das entidades fechadas de previdência complementar (MENDONÇA, 2024, p.129).

No Brasil, cada estado possui seu RPPS, por meio do qual se assegura aos respectivos servidores o pagamento de benefícios previdenciários, notadamente aposentadoria e pensões. Esses pagamentos, teoricamente, deveriam ser financiados com as contribuições dos servidores durante sua vida funcional, somadas ainda às contribuições do próprio ente. Os regimes cobrem os servidores públicos de todos os Poderes, além dos militares (ALMEIDA, 2021, p. 42.).

Diferentemente dos números atuais, que mostram um crescimento nos adeptos dos planos oferecidos pelas entidades de previdência complementar, inicialmente os servidores públicos possuíam certa resistência na aderência destes planos.

Para mudar essa realidade, foi criada a obrigatoriedade da inscrição automática advinda com a Lei nº 13.183 de 2015, a qual, dentre outras coisas, estabeleceu regra de inscrição no regime de previdência complementar dos servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e alterou o art. 1º da Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012 para acrescentar cinco parágrafos referentes à inscrição automática na sua redação.

Quando da criação da Funpresp, a expectativa era de que a grande maioria dos servidores que ingressaram no serviço público federal posteriormente fosse aderir espontaneamente ao plano de previdência complementar, dadas as novas regras de limitação das aposentadorias pelo teto do RGPS e a garantia do Governo de aportar paritariamente ao plano até o limite de 8,5%.

Entretanto, as taxas de adesão apuradas ao final de 2013, 2014 e em novembro de 2015, momento anterior à instituição da inscrição automática, apesar de crescentes, foram consideradas baixas, ao nível de 14%, 24% e 34%, respectivamente, segundo consta em estudo elaborado pela Subsecretaria do Regime de Previdência Complementar (BRASIL. 2018, p.16).

Assim, em 2015, após três anos de instituição do regime, e em decorrência dos baixos níveis de adesão dos novos servidores aos planos ofertados, que reúnem servidores dos três poderes, provocou a busca de alternativas para elevar o percentual de adesões ao plano. A alternativa encontrada, com base na teoria econômica comportamental e nas experiências exitosas internacionais, foi a

introdução da inscrição automática para os servidores dos três poderes, em âmbito federal, por meio da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, posteriormente convertida na Lei nº 13.183, de 4 de novembro de 2015, que acrescentou os parágrafos 2º a 6º ao art. 1º da Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012 (*op. cit.*, p. 16).

A nova redação do art. 1º da Lei nº 12.618 de 2012 dispôs que os servidores e os membros referidos no caput deste artigo com remuneração superior ao limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, que viessem a ingressar no serviço público a partir do início da vigência do regime de previdência complementar de que trata esta Lei, seriam automaticamente inscritos no respectivo plano de previdência complementar desde a data de entrada em exercício. No entanto, ficou assegurado ao participante o direito de requerer, a qualquer tempo, o cancelamento de sua inscrição, nos termos do regulamento do plano de benefícios.

Durante um período ele poderá decidir em ficar adeso ou não ao plano, manifestando-se pela negativa ou, o seu silêncio, representando a sua concordância em continuar no plano de benefícios, independentemente de no futuro, caso seja de sua vontade, exercer o direito de solicitar o cancelamento de sua inscrição no plano de benefícios (*op. cit.*, p. 16).

Para elucidar o quão significativo foi a instituição legal da inscrição automática na FUNPRESP, segundo dados disponibilizados em 29/01/2016 pelo relatório FUNPRESP em números (BRASIL. Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público da União, 2024), em Janeiro de 2016 haviam 22.060 participantes, já em Janeiro de 2018 haviam 56.344, ou seja, em dois anos o número de adeptos aos planos aumentou mais que o dobro.

Em Janeiro de 2024, haviam 108,6 mil participantes ativos, ou seja, em nove anos o número de adeptos aumentou cerca de 392% somente na FUNPRESP. Naturalmente, o patrimônio desta entidade também aumentou: em Janeiro de 2016 seu patrimônio era de 226 milhões, sendo que em Janeiro de 2024 ficou em 9,22 bilhões de reais, ou seja, houve um aumento igualmente expressivo no seu patrimônio.

Transcorridos mais de vinte anos da instituição da previdência complementar fechada na Constituição Fechada no Brasil, a Emenda Constitucional nº 103/2019 alterou a redação do art. 40, inciso III, §14º e instituiu a obrigatoriedade da criação de fundos de previdência complementar para os entes estaduais e municipais, abrindo espaço à previdência privada nessas esferas.

Esta inclusão da obrigatoriedade de instituição de fundos de previdência complementar aos entes públicos gerou o crescimento das entidades fechadas de previdência complementar no Brasil, eis que houve um aumento substancial no número de participantes e no patrimônio das entidades, conforme consta no Relatório Gerencial de Previdência Complementar disponibilizado no site do Ministério da Previdência Social em 30 de Agosto de 2024.

No primeiro trimestre do ano de 2024 haviam 271 Entidades Fechadas de Previdência Complementar, bem como 828.260 participantes ativos nos planos das entidades fechadas (BRASIL, 2024, pg. 23). Ainda, é importante mencionar que este relatório informou que no primeiro trimestre de 2024 o patrimônio das Entidades Fechadas de Previdência Complementar atingiu R\$1,28 trilhões, sendo que somado ao patrimônio das entidades abertas o total equivalente a 25% do PIB do Brasil (*op. cit.*, p. 27) .

Os dados mostram que em 2015 o patrimônio ativo das entidades fechadas de previdência complementar era de 0,72 trilhões de reais. Nove anos depois, em 2024, este patrimônio aumentou para 1,28 trilhões, ou seja, mais de 77% (*op. cit.*, p. 27), tendo um crescimento gradativo ao longo desse período.

Ainda, o Relatório Gerencial de Previdência Complementar mostra que em 2015 havia 2.674 patrocinadores, sendo que em março de 2024 haviam 3.764 patrocinadores.

Para fins de ilustração e comparação, segundo informação disponibilizada em portal eletrônico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2024), em 2023 o PIB brasileiro foi de 10,9 trilhões e, segundo reportagem disponibilizada no portal eletrônico do Centro de Estudos Avançados de Economia Aplicada (CPEA, 2024), no primeiro trimestre de 2024 o PIB do agronegócio foi de 2,45 trilhões em 2024, sendo 1,65 trilhão no ramo agrícola e 801 bilhões no ramo pecuário. Ou seja, no

primeiro trimestre do ano de 2024 o patrimônio somado das entidades fechadas e abertas de previdência complementar foi superior até ao PIB do agronegócio, que por sua vez já é alto e significativo na economia brasileira.

No que tange aos estados, o relatório mostra que o único estado que ainda não instituiu regime de previdência complementar é o estado de Roraima. Quanto ao crescimento de adeptos, em 2023 os demais entes federativos tinham ao todo 44.991 participantes ativos e em março de 2024, 52.870 participantes; quanto ao patrimônio, em 2023 fecharam o ano com patrimônio de 2,53 bilhões de reais, em março de 2024, 2,60 bilhões.

Em consulta ao relatório sobre o Orçamento anual de 2024 da FUNPRESP (BRASIL. Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público da União. 2024), foi previsto que até final do ano de 2024, a FUNPRESP-EXE deveria atingir o total de 115.932 servidores, o que representaria um crescimento da ordem de 9,0% de integrantes do plano e um crescimento estimado de 16,0% nas contribuições previdenciárias, alcançando o montante de R\$ 1,9 bilhão em 2024.

Ante todo o exposto, percebe-se que desde a introdução na Constituição Federal das Entidades Fechadas de Previdência Complementar, houve um amadurecimento na sua legislação. Igualmente, o número de adeptos inicialmente foi constituído timidamente e com ressalvas, sendo que o primeiro aumento de participantes ocorreu com a obrigatoriedade da inscrição automática, conforme verificou-se pelos números apresentados da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público da União. Por fim, o crescimento acentuado ocorreu com a Emenda Constitucional nº 103/2019, conforme dados disponibilizados no Relatório Gerencial de Previdência Complementar.

3 PERSPECTIVA DE CRESCIMENTO DE LITÍGIOS ENVOLVENDO ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR E O PAPEL DOS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO MECANISMO PREVENTIVO

Diante do cenário de crescimento das entidades fechadas de previdência complementar apresentado no item anterior, é importante mencionar que na medida em que a previdência complementar foi se desenvolvendo nas últimas décadas,

começou a ocorrer a judicialização de casos envolvendo participantes, até que alguns temas chegaram aos Tribunais Superiores.

Dentre estes casos, cumpre destacar que no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, foi editada a Súmula 563, cujo enunciado prevê que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas.

Já no âmbito do Supremo Tribunal Federal, cumpre destacar o Tema 452, em que foi previsto que 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.

Com o protagonismo dado às entidades fechadas de previdência complementar nos últimos anos, é de se refletir se não se tornarão objeto de alvo de ações em massa, tal qual o Instituto Nacional de Previdência Social e os bancos privados - maiores réus do país, já que os dados estatísticos demonstram que esta é uma realidade que pode ocorrer em um futuro próximo.

Conforme o Relatório Justiça em Números do ano de 2024 realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2024), o ente mais demandado do país é o INSS (Instituto Nacional do Seguro Social), com 3,8 milhões de processos previdenciários, o que representa 4,5% do acervo nacional. Igualmente, em consulta realizada na Base Nacional de Dados do Poder Judiciário (BRASIL, 2024), verifica-se que, na categoria de maiores segmentos de atividades, em 31/05/2024, no que tange aos casos pendentes, a categoria Administração Pública, Defesa e Seguridade Social representavam 10,45% do polo passivo dos processos totais pendentes, seguida da categoria Atividades Financeiras de seguros e serviços relacionados, que perfazia 8,70% do total.

Ou seja, a possibilidade das entidades fechadas de previdência complementar tornarem-se um dos maiores réus de ações judiciais é plausível, tendo em vista que lidam com assuntos objetos de constante judicialização. Se o INSS, os bancos privados e as empresas de seguimento de atividades financeiras e de seguros são

os maiores réus do país, as entidades fechadas de previdência complementar podem enfrentar um cenário similar.

As possibilidades de ações judiciais são várias tendo em vista que atualmente existem 271 entidades fechadas de previdência complementar, 1138 planos de benefícios e 828.260 participantes, segundo o Relatório Gerencial de Previdência Complementar disponibilizado no site do Ministério da Previdência Social (BRASIL, 2024).

Dentre as inúmeras hipóteses de litígios, uma possibilidade de judicialização que se deve dispensar atenção é a que ocorre em razão de frustrações com os planos contratados, principalmente por receber um benefício com valor menor do que se esperava. Segundo Claudemiro Correia Quintal Júnior (JÚNIOR, 2022, p.91):

“O Risco de frustração de expectativa de benefícios, ou simplesmente “Risco de Frustração”, portanto, refere-se à ocorrência de concessão de benefício de aposentadoria com valor abaixo do que se esperava receber como aposentado do plano de benefícios. Ou seja, este risco, em geral, está relacionado ao não atendimento da expectativa quanto ao valor que esperava receber como aposentadoria complementar. O risco de frustração pode ainda ser relacionado com o esgotamento do saldo de conta do assistido antes do prazo estipulado para recebimento do benefício, seja pelo esgotamento prematuro – quando se têm perdas inesperadas que impactam diretamente no saldo de conta, por exemplo –, seja pelo aumento da longevidade do assistido não considerada na concessão do benefício. Contudo, para este trabalho, Risco de Frustração de Expectativa de Benefício é definido como o risco de o participante ativo receber um valor de aposentadoria complementar aquém do que esperava receber quando se tornasse aposentado (assistido), tendo, dessa forma, suas expectativas frustradas.”

Sobre um assunto similar a este tema, é interessante citar que o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é o de que o beneficiário possui mera expectativa de direito quando ingressa no plano de previdência complementar, conforme entendimento sedimentado no julgamento do Tema 907¹.

¹ Tema 907 do Superior Tribunal de Justiça: O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado.

Especificamente, o Ministro Relator Ricardo Villas Boas Cueva, ao julgar o Recurso Especial n. 1435837 (Superior Tribunal de Justiça, 2019), em suas razões foi claro ao afirmar que não há falar em direito adquirido, mas em mera expectativa de direito do participante, à aplicação das regras de concessão da aposentadoria suplementar quando de sua admissão ao plano. Na sequência, o voto é claro ao afirmar que é apenas assegurada a incidência das disposições regulamentares vigentes na data em que cumprir todos os requisitos exigidos para obtenção do benefício, tornando-o elegível.

Contudo, é razoável afirmar que o risco de frustração tem relação direta com o valor do saldo de conta acumulado, pois um valor acumulado muito baixo ao ser convertido em renda, necessariamente, obriga o participante a seguir uma de duas alternativas: ou escolhe um período curto para recebimento do benefício a fim de que o valor seja um mínimo aceitável, ou opta por receber um benefício mais baixo, porém por um período maior (QUINTAL JÚNIOR, 2022, p.92).

A respeito de outras hipóteses de judicialização, é importante tecer que os planos de contribuição definida expõem os participantes a um maior risco do que estariam submetidos se estivessem em um plano benefício definido, principalmente devido aos seguintes fatores: os participantes podem ter que pagar encargos e custos excessivos, impostos pelo gestor do plano (como marketing e administração); contribuir menos do que deveriam, seja porque ficaram desempregados no período, seja porque simplesmente o percentual de contribuição não é alto o suficiente; perdas no valor do saldo de conta devido a queda no valor dos ativos, especialmente no período imediato ao início da aposentadoria; pouca ou nenhuma informação sobre alternativas de investimento assim como falta de conhecimento e confiança suficientes para gerir sua carteira de investimentos; aposentar em momento de baixa taxa de juros de modo que o valor de seu benefício seja baixo; mudanças desfavoráveis nas normas regulatórias, como a imposição de restrições de investimento; e exposição a fonte de incerteza adicional quanto à variabilidade de sua renda futura (*op. cit.*, p.92).

Especificamente, citando exemplos de ações que podem ser aproveitadas no combate a litígios, a FUNPRESP tem adotado medidas preventivas de forte comunicação prévia em seu orçamento, conforme disponibilizado no relatório do

Orçamento anual de 2024. Neste relatório, constam as informações sobre o seu Plano de Gestão Administrativa, o qual possui como objetivo consolidar os recursos financeiros destinados a custear as despesas de funcionamento da Funpresp-Ex, bem como é destinado exclusivamente à manutenção das atividades administrativas da Fundação.

Cumpram-se destacar que foram estimadas para o Plano de Gestão Administrativa, para o exercício de 2024, receita em R\$ 112,0 milhões e despesas em R\$ 93,0 milhões, resultando desta forma em um saldo positivo de R\$ 19,0 milhões, que será incorporados ao Fundo Administrativo do PGA. Nesse contexto, a informação que é relevante para se observar, é que do valor de 93 milhões de despesas, foi estimado para comunicação e relacionamento 5,9 milhões de reais, em que envolvem despesas com comunicação corporativa, marketing, relacionamento e atendimento ao participante.

Segundo o relatório, uma das estratégias desenvolvidas é construir um modelo de relacionamento com o participante desde o momento em que ele ingressa no serviço público, tendo como um dos objetivos a orientação e educação. Inclusive, foi desenvolvido um modelo que utiliza a inteligência artificial na construção deste relacionamento com foco na experiência do cliente.

Ou seja, percebe-se que neste plano 6,38% é destinado à construção de um relacionamento com os participantes para a sua educação, informação e orientação não só previamente à contratação do plano de previdência complementar mas também durante o recebimento dos benefícios, o que representa uma medida preventiva importante para mostrar transparência nas condições, benefícios e riscos do servidor optar pelo plano de previdência complementar.

Ainda, cumpre referir que o Plano de Gestão Administrativa previu cerca de 0,2 milhões no seu orçamento para despesas judiciais como pagamento de custas processuais, honorários advocatícios, peritos judiciais e valores de ações judiciais em que a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público da União seja porventura condenada. O montante previsto levou em consideração as expectativas de ganho e perda das teses jurídicas, a fase processual e o valor

estimado da causa. Trata-se de importante ação preventiva para evitar imprevistos com despesas ocasionadas por litígios.

Sobre as medidas de relacionamento com o cliente, ainda é importante mencionar que, segundo Relatório de Gestão do ano de 2023 da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (BRASIL), a estratégia principal para comunicação e relacionamento daquele ano foi a utilização de marketing digital com a utilização de campanhas online, bem como a implementação de um canal de atendimento (0800). Ou seja, trata-se de uma medida simples e gratuita que auxilia na construção de um diálogo transparente com o participante ou com o assistido.

A partir das informações acima, se verifica que a realidade de crescimento de conflitos judiciais já está sendo analisada não apenas pelos órgãos reguladores, mas já estão sendo criadas medidas de combate à judicialização pelas próprias entidades, tal qual o exemplo da FUNPRESP.

Para ilustração de uma medida inteligente do órgão regulador, foi publicado em 14 de Agosto de 2024 no Diário Oficial da União a Portaria PREVIC nº 722 para instituir e regulamentar a Comissão de Monitoramento de Ações Relevantes da Previc nos moldes previstos no artigo 344 e seguintes da Resolução Previc nº 23/2023. No artigo primeiro desta portaria, ficou determinado que a Comissão de Monitoramento de Ações Relevantes da Previc é uma instância colegiada de caráter consultivo e opinativo com a finalidade de analisar, propor e acompanhar iniciativas relacionadas às ações relevantes para o sistema de previdência complementar fechada, especialmente no tocante aos processos que demandem intervenção da Previc, bem como situações que estejam ocasionando ou possam ocasionar elevado índice de judicialização ou risco sistêmico.

Dentre as competências da Comissão de Monitoramento de Ações Relevantes, constam no art. 2º da portaria PREVIC nº 722:

Art. 2º Compete à Comissão de Monitoramento de Ações Relevantes:

I - analisar, mapear, identificar, propor e acompanhar iniciativas relacionadas às ações relevantes para o sistema de previdência complementar fechada;

II - avaliar e opinar, fundamentadamente, pela intervenção ou não da Previc em determinado processo judicial;

III - mapear, acompanhar e propor soluções quando identificadas situações que estejam ocasionando ou possam ocasionar elevado índice de judicialização ou risco sistêmico;

IV - elaborar estudos e propor medidas em prol da política pública de redução da litigiosidade nas matérias relacionadas ao sistema de previdência complementar fechada;

V - realizar ou propor estudos e pesquisas relacionados à judicialização de matérias relevantes ou estratégicas para o sistema de previdência complementar fechada; e

VI - emitir posicionamento colegiado sempre que solicitado pela Diretoria Colegiada da Previc, pelo Procurador-Chefe ou por quaisquer de seus membros, observada a pertinência temática com as finalidades estabelecidas no artigo 1º desta Portaria.

Sobre a possibilidade de intervenção da PREVIC, dispõe o art. 343 da Resolução Previc nº 23/2023 que pode intervir em ações judiciais que tenham o potencial de impactar em número significativo de entidades e que envolvam elementos estruturantes do sistema de previdência complementar.

Ainda, cumpre referir que o artigo 318 da Resolução Previc nº 23/2023 dispõe que a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da Previc (CMCA) tem a competência de promover a mediação e a conciliação entre entidades fechadas de previdência complementar e entre estas e seus participantes, assistidos, patrocinadores ou instituidores, bem como dirimir os litígios que lhe forem submetidos na forma da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Igualmente, nos parágrafos primeiro e segundo do referido artigo consta que a arbitragem deve ser sempre de direito e deve respeitar o princípio da publicidade, e somente pode versar sobre direitos patrimoniais disponíveis, bem como que a mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele, segundo a vontade das partes.

Estes métodos alternativos de solução de conflitos indicados na resolução devem ser norteados pelos princípios da imparcialidade dos integrantes da Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem, isonomia e paridade entre as partes, oralidade, informalidade, simplicidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade, cooperação, lealdade e boa-fé, moralidade e celeridade.

Importante referir que a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da Previc pode ser provocada pela PREVIC, pelos seus participantes, assistidos, patrocinadores ou instituidores. O requerimento deve ser datado e assinado pelas

partes envolvidas no litígio, contar com uma breve descrição dos fatos e do objeto controvertido, bem como estar acompanhado de documentos como cópia da carteira de identidade e do Cadastro de Pessoa Física, cópias do registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, cópia do contrato ou do documento onde conste a cláusula compromissória, - cópias dos documentos necessários ao completo entendimento da controvérsia e estimativa do valor atribuído à causa pelo requerente.

Igualmente, está previsto no parágrafo terceiro do artigo 337 da Resolução Previc nº 23/2023 que a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem poderá publicar extrato das sentenças arbitrais proferidas, o qual não deve conter a identificação das partes.

Em suma, a instituição pela PREVIC de Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem está de acordo com a cultura que vem sendo trabalhada pelo Poder Judiciário nos últimos anos visando ao aumento da utilização de métodos consensuais de resolução de conflitos a partir da Resolução nº 125, de 29 de Novembro de 2010 do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2010), a qual dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

Ainda, cumpre referir que esta possibilidade de resolução de conflitos através de métodos consensuais pelo próprio órgão regulador constitui importante avanço nas relações envolvendo participantes, assistidos e entidade. Isto porque não é deixado apenas a cargo do Poder Judiciário decidir sobre eventuais conflitos, mas as duas partes terão a possibilidade de ter suas pretensões apreciadas por profissionais especializados nos assuntos envolvendo previdência complementar.

Dentre as principais vantagens da adoção dos métodos alternativos de resolução de conflitos especificamente em matéria securitária e ressecuritária, podem ser citadas: (i) confidencialidade sobre o conteúdo litigioso do procedimento extrajudicial; (ii) redução dos custos relacionados ao processamento do conflito; (iii) diminuição do tempo de instrução e julgamento da demanda; (iv) tecnicidade com a qual a questão jurídica conflituosa será analisada. (v) imparcialidade na direção do processo e no julgamento da causa; (vi) customização do procedimento e das regras

aplicáveis à solução do conflito; e, (vii) transparência na fixação do procedimento e dos critérios de julgamento (MENDONÇA, 2024, p. 809/810).

A ocorrência de disputas de interesses na sociedade civil, entre indivíduos, grupos, ou com o Estado, é inevitável. Por conta da configuração social contemporânea, esses conflitos tornam-se mais frequentes e mais complexos. Os dados sobre o volume e a movimentação processual da Justiça brasileira, em progressivo aumento nos últimos anos, são um indicativo claro da tendência de aumento da mobilização por direitos. Relatórios similares de outros países sinalizam no mesmo sentido (SALLES, LOPES e SILVA, 2020).

A título de ilustração, o Relatório Justiça em Números de 2024 (BRASIL, 2024, p.254) mostrou que a Justiça Trabalhista solucionou 20,2% de seus casos por meio de acordo, percentual que aumentou em 36,5% quando analisada apenas a fase de conhecimento de primeiro grau.

Há uma relação entre a natureza da disputa e o método mais adequado para resolvê-la, de modo que alguns litígios são mais bem administrados por alguns, e não por outros. Aqui aparece um problema central em termos de acesso à justiça: que métodos são preferíveis pelos litigantes e quais devem contar com suporte da lei e do aparato estatal (Ibid., p. 48/49)?

A partir do exposto, percebe-se que o órgão regulamentador das entidades fechadas de previdência complementar tem criado mecanismos de prevenção a litígios através da instituição de comissão, de métodos consensuais de resolução de conflitos. Igualmente, órgãos como a FUNPRESP têm apostado na construção de uma comunicação eficiente com os servidores públicos para construção de uma relação de confiança, que em um futuro próximo pode evitar litígios.

4 A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA COMO SUGESTÃO DE MECANISMO DE PREVENÇÃO DE LITÍGIOS ENVOLVENDO ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

Conforme se discorreu nos itens anteriores, houve um aumento considerável no número de participantes e do patrimônio das entidades fechadas de previdência

complementar nos últimos anos, fato que provoca atenção por parte do órgão regulamentador e das próprias entidades sobre o risco de aumento de judicialização dos casos envolvendo participantes ou assistidos.

Por essa razão, já há previsão no orçamento de algumas entidades a reserva de recursos com gastos em ações judiciais, bem como a destinação de parte do orçamento na construção de uma comunicação transparente com o participante ou assistido, conforme se discorreu no capítulo anterior.

Nesse contexto, além destas medidas de prevenção, é importante analisar a possibilidade de inclusão de uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários, bem como sua validade nos contratos de adesão, a fim de se criar mais um mecanismo de combate à judicialização envolvendo entidades fechadas de previdência complementar.

De início, é importante se analisar alguns aspectos envolvendo o regime de previdência complementar, bem como analisar conceitos básicos dessa relação previdenciária e do contrato previdenciário firmado com os participantes.

Em primeiro lugar, o regime privado de previdência é complementar porque atua, do ponto de vista econômico, acima do limite de proteção do regime público, ou seja, do nível elementar de prestação previdenciária. A previdência privada não foi instituída no Brasil para cobrir as necessidades básicas dos participantes ou assistidos. Cabe à previdência pública oficial, por intermédio de seus regimes de vinculação obrigatória, suprir as necessidades essenciais de seus beneficiários, uma vez que, no Brasil, a previdência complementar não possui caráter substitutivo e sim facultativo (BORGES, 2023, p.21).

A transparência na gestão é um dos princípios fundamentais para o participante, já que, normalmente, ele contribui para a formação das reservas garantidoras do benefício contratado, além de ser o protagonista do plano de benefícios. Assim, na qualidade de destinatário final dos recursos capitalizados, ao participante é garantido conhecer a gestão do patrimônio. Por intermédio da transparência na gestão, a entidade fechada de previdência complementar estabelece uma relação de confiança com os demais integrantes do contrato de

previdência complementar e, portanto, demonstra um comportamento baseado na boa-fé objetiva (*Ibid.*, p.41-42).

Em outras palavras, é possível afirmar que a previdência complementar visa assegurar a continuidade do padrão de vida do assistido, através da gestão e capitalização de aportes pecuniários realizados pelos participantes durante certo período de tempo, sendo que há alguns sujeitos importantes dentro dessa relação: participante, assistido, patrocinador e instituidor.

Segundo Elisângela Lima Borges, instituidor é a pessoa jurídica de direito privado (entidades de classe e de representação) que propõe a contratação de planos de benefícios previdenciários oferecidos pelas entidades de previdência complementar às pessoas físicas a ela vinculadas. Já o patrocinador é a pessoa jurídica de direito público ou privado que institui ou adere ao plano de previdência complementar com a finalidade de oferecer planos de previdência complementar a seus funcionários (*Ibid.*, p.56).

Participante é a pessoa física que adere e se mantém no plano de benefícios oferecido pela entidade de previdência complementar, consoante dispõe o art. 8º, inciso I da LC 109/2001. Trata-se de figura essencial no contrato previdenciário, especialmente na fase de constituição das reservas garantidoras do benefício contratado. O participante é aquele que sempre estará protegido pelos benefícios previdenciários do plano ao qual aderiu, embora possa não usufruir dessa favorecimento, por exemplo, no caso do evento morte antes da concessão da aposentadoria (*Ibid.*, p.57).

É importante afirmar que participantes e patrocinadores ou instituidores não possuem, por óbvio, uma relação de antagonismo, mas sim cooperativa para que os integrantes do plano possam assegurar seu padrão de vida no momento de sua aposentadoria.

Plano é um patrimônio coletivo diretamente ligado à relação previdenciária complementar estabelecida entre a entidade fechada, os participantes e o patrocinador ou instituidor (*Ibid.*, p.58). Importante destacar que segundo o Dicionário de Termos e Conceitos mais usados no Regime de Previdência Complementar (BRASIL, 2011, p.43) plano de benefícios é o conjunto de direitos e

obrigações reunidos em um regulamento com o objetivo de pagar benefícios previdenciários ou assistenciais aos seus participantes e beneficiários, mediante a formação de poupança advinda das contribuições de patrocinadores e participantes e da rentabilidade dos investimentos. Possui independência patrimonial, contábil e financeira.

Já o plano de benefício definido é aquele cujos benefícios programados têm seu valor ou nível previamente estabelecidos, isto é, o plano em que os participantes conhecem antecipadamente os valores dos benefícios futuros de aposentadoria. As contribuições dos participantes e das pessoas jurídicas são capitalizadas em padrões variados, a fim de garantir o pagamento do valor ou nível previamente estabelecidos. Ivy Cassa diz que essa modalidade de plano assemelha-se a uma obrigação de resultado, no sentido jurídico do termo. A entidade promete um resultado ao participante, que consiste no recebimento de um benefício cujo valor foi previamente definido. O equilíbrio do plano de benefício definido é mantido em razão do patrimônio ser coletivo (BORGES, 2023, p.60).

É importante ressaltar que com a reforma da previdência, ficou determinado no art. 40, §15º da Constituição Federal que os entes públicos só podem oferecer planos da modalidade de contribuição definida, já que os planos de benefício definido podem ocasionar risco de judicialização em razão de consistir obrigação de resultado e não de meio como os planos de contribuição definida.

Na modalidade de contribuição definida, os riscos são transferidos para o participante, uma vez que não há previsão de um valor de benefício calculado com base em uma projeção teórica da reserva necessária para a manutenção do benefício. O que existe é uma expectativa de valor que pode ou não ser satisfeita, porque a renda que se materializa com a concessão do benefício será calculada no saldo das reservas acumuladas na conta de cada participante (*Ibid.*, p.65).

As relações jurídicas existentes entre participantes, patrocinador e entidade de previdência complementar devem ser reguladas pelos dispositivos estampados nas LC 108/2001 e 109/2001, e resguardadas pelos princípios que norteiam a teoria geral dos contratos, dentre eles, a boa-fé objetiva e a função social do contrato, conforme será visto adiante (*Ibid.*, p.31). Especificamente, estas relações se

desenvolvem no âmbito da autonomia privada, sendo que também lhe são aplicadas normas do direito civil.

Na previdência complementar das entidades fechadas o dirigismo contratual é intenso e necessário, dada a relevância econômica e social da atividade. Verifica-se nesse seguimento que a autonomia da vontade dos contratantes é limitada pelas disposições normativas previstas nas LC 108/2001 e LC 109/2001, leis e resoluções (*Ibid.*, p.88).

Em suma, na relação envolvendo previdência complementar fechada há um patrocinador ou instituidor que, através de uma entidade fechada de previdência complementar, oferece um plano de benefícios aos seus adeptos, sendo que quando estes integram o plano ofertado passam a ser chamados de participantes. Ainda sobre esta relação, a União, Estados, Distrito Federal e Municípios só podem oferecer planos de contribuição definida. O §2º do art. 202 da Constituição Federal prevê que as contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais estão previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada, sendo importante analisar duas modalidades trazidas como contrato previdenciário.

O estatuto das entidades fechadas de previdência complementar é o instrumento por meio do qual se estabelece o conjunto de regras jurídicas acordadas por seus fundadores que regularão o funcionamento da entidade. A relação jurídica estabelecida no estatuto é interna, ou seja, ocorre somente entre os sócios ou fundadores com o objetivo de criar, organizar e executar as atividades da entidade fechada de previdência complementar (*Ibid.*, p.101).

O terceiro instrumento da relação jurídica de previdência complementar é o regulamento, principal documento do plano de benefícios, uma vez que elenca os direitos e obrigações das partes envolvidas, bem como a forma de custeio dos benefícios e das despesas administrativas, consoante dispõe o art. 4º da Resolução CGPC nº 08 de 19 de fevereiro de 2004 (*Ibid.*, p.105/106).

Conforme consta no Dicionário de Termos e Conceitos mais usados no Regime de Previdência Complementar (BRASIL, 2011, p.48), o regulamento do Plano de

Benefícios é o conjunto de dispositivos jurídicos que definem as condições, direitos e obrigações do participante, do patrocinador ou instituidor do plano de benefícios.

Cada plano de benefícios, independentemente de sua modalidade, possui um regulamento, que chamamos de contrato previdenciário, o qual somente estará apto a surtir efeitos após a prévia e expressa autorização do Estado (BORGES, 2023, p.106).

O contrato de previdência complementar, aqui entendido como regulamento do plano de benefícios, instrumento vital da relação jurídica estabelecida no âmbito da previdência complementar, é um pacto de natureza totalmente distinta, sem qualquer vinculação com as relações trabalhistas. Ivy Cassa entende que o contrato de previdência complementar traduz uma obrigação de meio e não de fim, de modo que o objetivo consiste apenas na viabilização da concessão de benefícios, que pode não ocorrer (op.cit., p. 37;54).

Outra importante característica do contrato previdenciário é o fato de que a contratação do plano de benefícios por parte do participante dar-se-á por meio de termo de adesão a ser encaminhado à entidade fechada de previdência complementar. Recebido o termo de adesão, caberá à entidade verificar se o candidato satisfaz as condições exigidas pelo plano de benefícios para tornar-se participante (op.cit., p. 110).

Por fim, importante registrar que nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou vista especialmente para essa cláusula (MENDONÇA, 2024, p. 823/824).

O contrato, como é cediço, está situado no âmbito dos direitos pessoais, sendo inafastável a grande importância da vontade sobre o instituto, eis que se trata do negócio jurídico por excelência (TARTUCE, 2022, p. 1349). Já a cláusula dentro de um contrato é definida como cada um dos parágrafos e capítulos com as condições gerais, especiais e particulares de um contrato (BRASIL, 2011, p.15).

Diante destas considerações, tendo em vista que a Superintendência Nacional de Previdência Complementar realizou a criação de uma Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem, seria importante que orientasse as entidades fechadas de previdência complementar a instituírem uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários como forma de ser realizado algum procedimento de método alternativo de resolução de conflitos previamente ao ajuizamento de ação judicial.

Sobre a cláusula compromissória, o art. 853 do Código Civil consagra a possibilidade da cláusula compromissória, para resolver divergências mediante juízo arbitral, na forma estabelecida pela Lei 9.307/1996. Nesse sentido, o seu art. 4.º dispõe que “a cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato”. Essa cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserida no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. Em regra, a referida cláusula vincula as partes, sendo obrigatória, diante do princípio da força obrigatória dos contratos (TARTUCE, 2022, p. 1956/1957).

No que se refere aos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com assinatura ou visto especialmente para essa cláusula (op. cit. p.1960).

Nesse sentido, é predominante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a cláusula compromissória nos contratos de adesão só é válida se o aderente concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula. Para elucidar, transcreve-se ementa de recente julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça abaixo:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 932 DO CPC/2015. SÚMULA 568/STJ. CONTRATO DE FRANQUIA. CLÁUSULA COMPROMISSÁRIA ARBITRAL. REQUISITO DE VALIDADE. REEXAME. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. De acordo com o art. 932, II, do Código de Processo Civil, combinado com a Súmula 568/STJ, o relator nesta Corte poderá monocraticamente

não conhecer de recurso inadmissível ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema, sendo que a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado afasta ofensa ao princípio da colegialidade.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que todos os contratos de adesão, mesmo aqueles que não apresentam relação de consumo, a exemplo dos contratos de franquia, devem observar o que prescreve o art. 4º, § 2º, da Lei 9.307/96, que a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem reconheceu tratar-se de contrato de adesão, a exigir a presença dos requisitos do art. 4º, § 2º, da Lei 9.307/96, no caso, não atendidos. A alteração de tal conclusão demandaria o reexame das provas acostadas aos autos e a interpretação de cláusulas contratuais, providência vedada em sede de recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp n. 1.319.805/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024.) (grifamos)

Ainda, é importante mencionar que recente o Superior Tribunal de Justiça entendeu que é de competência do juízo arbitral decidir sobre a validade e eficácia da cláusula arbitral, conforme ementa de julgado que se reproduz abaixo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO. ATO INDISPENSÁVEL. TEMPESTIVIDADE DA CONTESTAÇÃO. ARGUIÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA ARBITRAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. "A citação é indispensável à garantia do contraditório e da ampla defesa, sendo o vício de nulidade de citação o defeito processual mais grave no sistema processual civil brasileiro" (REsp n. 1.930.225/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 8/6/2021, DJe de 15/6/2021). Dessa forma, a falta de citação não pode ser suprida por suposta ciência da existência da ação em autos diversos.

2. "A previsão contratual de convenção de arbitragem enseja o reconhecimento da competência do Juízo arbitral para decidir com primazia sobre o Poder Judiciário as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória, sendo inviável o prosseguimento do processo sob a jurisdição estatal, resultando na extinção do feito sem resolução de mérito" (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.800.832/MG, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023.)

3. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 1.848.457/SP, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 22/8/2024.)

Conforme se discorreu anteriormente, o contrato previdenciário é classificado como contrato de adesão e o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas de previdência complementar, de modo que se deve analisar a validade de uma eventual cláusula compromissória sob o aspecto do contrato de adesão.

De início, é necessário se avaliar os seguintes pontos a seguir para inclusão de uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários: i) viabilidade de inclusão de cláusula compromissória em contrato de adesão, ii) validade da cláusula, iii) eventuais discussões judiciais destas cláusulas, iv) conteúdo principal da cláusula e v) como as entidades fechadas de previdência complementar podem realizar essa instituição.

Em primeiro lugar, não há óbice na instituição de cláusula compromissória nos contratos de adesão, mas apenas ressalva na Lei de Arbitragem de que nos contratos de adesão a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula. Ou seja, se provocado a incluir uma cláusula compromissória no contrato, o participante deve assinar documento apartado ao contrato concordando expressamente com sua inclusão ou deve incluir um visto especificamente nesta cláusula, mostrando sua aceitação e ciência. Este entendimento também já é pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em segundo lugar, sobre a validade da inclusão de cláusula compromissória, é importante mencionar que cabe ao juiz arbitral avaliar sobre sua validade e eficácia, conforme jurisprudência colacionada acima julgada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em terceiro lugar, é de se ressaltar que os participantes e assistidos dos planos de benefícios podem, em algum momento, querer discutir sobre a inclusão desta cláusula caso ela conste obrigatoriamente no contrato, já que se isso ocorrer é possível ocorrer alegação de que para o participante aderir ao plano de benefícios, se viu obrigado a concordar com a cláusula compromissória.

Por essa razão, sugere-se que as entidades fechadas de previdência complementar conversem de forma transparente com os potenciais participantes sobre a existência da Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da PREVIC. Nessa comunicação, é imprescindível explicar que se trata de uma câmara do próprio órgão regulador das entidades, que age de forma imparcial e, em caso de questões envolvendo os contratos, o participante poderá se utilizar de um dos métodos alternativos de resolução de conflitos para evitar um processo judicial.

Como sugestão, da mesma forma que o participante deverá ajustar o valor de sua contribuição e outros aspectos do contrato, os planos de benefícios podem prever um modelo com cláusula compromissória e sem cláusula compromissória, de forma de reforçar ainda mais a autonomia privada do participante e evitar qualquer discussão de validade da cláusula, eis que podendo optar pelos dois modelos, o participante por sua própria vontade escolheu a inclusão de cláusula compromissória.

De outra parte, não é suficiente facultar a instituição ou instituir uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários, mas a entidade deverá redigir esta cláusula com tecnicidade e em respeito às normas de Direito Civil. Nesse contexto, seria interessante que eventual cláusula fosse clara para ser acionada especificamente a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da PREVIC, facultando ao participante a escolha do método consensual que irá escolher (mediação, conciliação ou arbitragem). Alternativamente, seria interessante que eventual cláusula fosse clara para, previamente ao ajuizamento de qualquer ação, se utilizar dos métodos consensuais de resolução de conflitos através de mediação, conciliação e arbitragem. Particularmente, a primeira sugestão parece a mais indicada, já que a Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da PREVIC é especializada.

Ou seja, em todos os momentos da instituição da cláusula compromissória a autonomia privada e o respeito ao participante devem ser os pontos principais a serem observados, já que é a parte mais vulnerável da relação. Do mesmo modo, deve-se evitar discussões judiciais acerca desta cláusula.

Ante o exposto, tendo em vista que os métodos alternativos de resolução de conflitos constituem importantes formas de prevenir litígios e que sua implantação foi eficaz em outras áreas do direito - como a trabalhista, a instituição da cláusula compromissória por parte das entidades fechadas de previdência complementar na assinatura dos contratos previdenciários é um mecanismo importante no combate ao aumento de demandas processuais.

Para tanto, as entidades fechadas de previdência complementar devem ser estratégicas em como oportunizar estas cláusulas, em como redigi-las e observar as formalidades legais da assinatura pelos participantes conforme a Lei de Arbitragem, pois qualquer falha neste processo pode resultar em ineficiência da medida e em eventual preliminar de uma ação judicial.

5 CONCLUSÃO

De acordo com os dados expostos neste trabalho, é inquestionável que a previdência complementar tem crescido consideravelmente nos últimos anos em termos de patrimônio e participantes, sendo que este crescimento se acentuou após a Reforma da Previdência. O Relatório Gerencial de Previdência Complementar abordado foi claro ao mostrar o cenário de protagonismo ganhado pelas entidades fechadas de previdência complementar

Igualmente, relatórios específicos extraídos do site do Conselho Nacional de Justiça e da Base Nacional de Dados do Poder Judiciário mostram que o Instituto Nacional do Seguro Social e as empresas voltadas para atividades financeiras e de seguros são campeãs de litígios no país, de forma que, para não sofrerem o mesmo destino, a tomada de medidas preventivas pelas entidades fechadas de previdência complementar e pelos órgãos reguladores tem sido de muita importância.

Como ilustração, foi citado que a FUNPRESP já possui parte de seu orçamento destinado a ter uma comunicação de qualidade com seu público, visando proporcionar diálogo e transparência com os interessados e participantes. A longo prazo, esta comunicação transparente gera confiança no trabalho da entidade e diminui o risco de frustração.

Ainda, a criação de uma Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem pela PREVIC constitui importante mecanismo de prevenção de litígios, eis que agora os participantes e as entidades possuem a opção de um método alternativo de resolução de conflitos com profissionais especializados no assunto de previdência complementar.

Contudo, tendo em vista que a cultura brasileira ainda é litigante, foi defendido que além da criação de uma câmara arbitral, as entidades deveriam dialogar com os participantes pela inclusão de uma cláusula compromissória nos contratos previdenciários (respeitadas as formalidades legais), a fim de que fique garantido que este método alternativo de solução de conflitos será levado a efeito.

Esta monografia verificou que não há óbice de inclusão de cláusula compromissória nos contratos previdenciários, mesmo estes sendo classificados como contrato de adesão, desde que respeitadas as observações trazidas pelo entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça de que a cláusula compromissória só possui eficácia se o aderente concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

Inclusive, foi sugestionado que a inclusão da cláusula compromissória fosse facultada ao participante, a fim de se evitar eventual discussão em sede de preliminar de ação judicial em face das entidades fechadas de previdência complementar. No entanto, a facultatividade seria apenas uma segunda medida estratégica para se evitar ações judiciais, já que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que é possível a inclusão da cláusula compromissória em contrato de adesão quando respeitadas as formalidades legais de assinatura.

É importante concluir que tanto as medidas já criadas como a medida aqui sugerida não serão eficazes isoladamente, eis que são mecanismos para diminuição de ações judiciais, não sendo medidas propriamente preventivas. É indispensável que haja uma administração correta e inteligente do patrimônio pelas entidades fechadas de previdência complementar, bem como uma boa organização de funcionamento para que sejam evitados problemas. O investimento em uma comunicação transparente também é eficaz no combate a litígios, mas caso isso não

dê certo, os métodos consensuais de conflitos devem ser priorizados na resolução de impasses.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Luiz Paulo Budal Pedroso. **O Regime Próprio de Previdência dos Estados e as consequências fiscais: um estudo de caso para o Paraná.** Dissertação (mestrado em Economia Regional) - Programa de Pós-Graduação em Economia da Universidade Estadual de Londrina. Londrina, 2021 pg. 42. Disponível em <https://repositorio.uel.br/srv-c0003-s01/api/core/bitstreams/14044911-4507-437c-9522-6f5066b1e638/content>. Acessado em 17 de set. 2024.

BORGES, Elisângela Lima. **Função social do contrato e boa-fé objetiva: uma análise de sua aplicação ao contrato de previdência complementar das entidades fechadas.** São Paulo: Editora Dialética, 2023.

BOTELHO, Filipe Leite da Silva. **Crerios ESG nos investimentos das entidades fechadas de previdência complementar.** 2023. Dissertação (Mestrado em Ciências Contábeis, Controladoria e Finanças) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Ciências Contábeis, Controladoria e Finanças da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023. Disponível em <https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/41032>. Acessado em 17 de set. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números.** Brasília, 2024. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf>. Acesso em 01 de out. de 2024.

BRASIL. **Constituição (1988). Emenda n. 41 da Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 2003. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc41.htm. Acesso em 01 de set. de 2024.

BRASIL. **Constituição (1988). Emenda n. 98 da Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm#art1 Acesso em: 02 out. 2024.

BRASIL. **Constituição (1988). Emenda n. 103 da Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público da União. **Relatório de Gestão 2023**. Brasília, 2024. Disponível em https://www.funpresp.com.br/wp-content/uploads/2024/03/Relatorio-de-Gestao-Funpresp-Exe_2023.pdf. Acesso em 06 de out. de 2024.

BRASIL. Ministério da Previdência Social. Departamento de Políticas e Diretrizes de Previdência Complementar. **Relatório Gerencial de Previdência Complementar**. Brasília, 2024. Disponível em https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/previdencia-complementar/mais-informacoes/arquivos/srgpc_2024_1tri_1-6.pdf. Acessado em 17 de set. 2024.

BRASIL. Ministério da Previdência Social. Secretaria de Políticas de Previdência Social. **Dicionário de Termos e Conceitos mais usados no Regime de Previdência Complementar**. Brasília, 2011. Disponível em http://sa.previdencia.gov.br/site/arquivos/office/3_111006-094552-172.pdf. Acesso em 08 de out de 2024

BRASIL. Ministério da Previdência Social. Subsecretaria do Regime de Previdência Complementar - SURPC. **O Instituto da Inscrição Automática no âmbito do Regime de Previdência Complementar: O caso do segmento das Entidades Fechadas de Previdência Complementar**. Brasília, 2018. Disponível em http://sa.previdencia.gov.br/site/2018/12/ESTUDO-INSCRICAO-AUTOMATICA-20-12_1_Publicacao.pdf. Acesso em 17 de set. de 2024.

CENTRO DE ESTUDOS AVANÇADOS EM ECONOMIA APLICADA. **Pib do agronegócio brasileiro**. São Paulo, 11 jul 2024. Disponível em <https://www.cepea.esalq.usp.br/br/pib-do-agronegocio-brasileiro.aspx#:~:text=Com%20base%20nesse%20desempenho%2C%20o,do%20primeiro%20trimestre%20de%202024>). Acesso em 17 de set. de 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estatísticas do Poder Judiciário**. Brasília, 2024. Disponível em <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>. Acesso em 01 de out. de 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125, de 29 de Novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em 01 de out. de 2024.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Produto Interno Bruto - PIB.** Brasília, 2024 Disponível em <https://www.ibge.gov.br/explica/pib.php#:~:text=O%20PIB%20do%20Brasil%20em,%24%202%20887%2C7%20bilh%C3%B5es>. Acesso em 17 de set. de 2024.

MENDONÇA, Vinícius. **Curso de Direito do Seguro e Resseguro.** Indaiatuba, SP : Editora Foco, 2024.

QUINTAL JÚNIOR, Claudemiro Correia. **Fundos de Pensão: Risco de frustração de expectativa de benefícios em planos de contribuição definida.** Dissertação (Mestrado Profissional em Governança e Desenvolvimento). Programa de Mestrado em Governança e Desenvolvimento). Escola Nacional de Administração Pública, Brasília: Enap, 2022. Disponível em <https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/7369/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Claudemiro%20C%20Quintal%20J%C3%BAnior%20com%20ficha%20catalografica.pdf>. Acesso em 07 de out. 2024.

SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. **Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial n. 1435837.** O regulamento aplicável ao participante de plano fechado de previdência privada para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício complementar é aquele vigente no momento da implementação das condições de elegibilidade, haja vista a natureza civil e estatutária, e não o da data da adesão, assegurado o direito acumulado. Fundação Banrisul da Seguridade Social versus Ronaldo Ximenes Carneiro. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva. Brasília, 27 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/>. Acesso em 07 de out. de 2024.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único.** 12. ed. – Rio de Janeiro, Forense; METODO, 2022.