

Rio de Janeiro, 22 de maio de 2012

Excelentíssimo Senhor
Doutor.Garibaldi Alves Filho
MD Ministro da Previdência Social e Presidente do Conselho Nacional de
Previdência Complementar
Esplanada dos Ministérios, BI F/8º andar
Brasília-DF

Vossa Excelência,

Encontra-se na Comissão Temática criada pelo Conselho Nacional de Previdência Complementar, prestes a ser votada, a minuta do projeto de resolução que *“Dispõe sobre as retiradas de patrocinador e de instituidor no âmbito do regime de previdência complementar operado pelas entidades fechadas de previdência Complementar e dá outras providências”*.

Se a referida minuta for aprovada sem modificações substantivas, a Resolução do CNPC poderá ser questionada.

Tal como está, acarretará inevitáveis reflexos negativos para a estabilidade jurídica do sistema, e para a descaracterização de seus objetivos sociais, motivos pelos quais esta Entidade, no intuito de colaborar para escoimá-la das impropriedades que ostenta, submete à apreciação de Vossa Excelência as ponderações a seguir expostas.

Como se encontra, prejudicará uma das partes contratantes, a dos participantes ativos e assistidos. Contemplará, apenas, os interesses:

- (a) Do patrocinador instituidor que se retira, rompendo, unilateral e imotivadamente, o contrato de adesão, estimulado pela possibilidade de receber a “reversão” de parte da reserva especial do Plano de Benefícios e;
- (b) Dos bancos e seguradoras que administram os planos abertos, com fins mercantis, na realidade, simples fundos de poupança copiados do extinto modelo chileno de previdência.

Eis porque, a ponderação inicial é para que se consulte a Advocacia Geral da União sobre a juridicidade e a Constitucionalidade dessa minuta, em sua forma atual.

Pois, diferente do que se afirma ela não atende à exigência do artigo 25 da LC 109/2001, que condiciona a retirada do patrocinador ao cumprimento de suas obrigações legais, existentes na data da ruptura, o que pressupõe a relacionada com as contribuições remanescentes do participante ativo, até a aposentadoria.

A figura-se necessário esclarecer, portanto, se a Constituição vigente autoriza, ou não, **a ruptura imotivada e unilateral do contrato de adesão por iniciativa do patrocinador, nos termos propostos pela minuta.**

Sim. Porque **o contrato de adesão, uma vez firmado pelo aderente está consumado como ato jurídico perfeito.**

Constitui a garantia de que o que se firmou no passado será honrado no futuro.

Seus contratantes **ficam protegidos contra modificações posteriores** pelo artigo 6º da LICC e pelo inciso XXXVI, do artigo 5º, da Constituição Federal, *verbis*:

DA LICC – artigo 6º - “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”.
DA CF de 1988 - Art. 5º - (...)
(...)“XXXVI – A Lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Para melhor compreensão do que aqui se afirma, explicita-se, desde logo, que ninguém se opõe à retirada justificada do patrocínio, quando efetuada com o escrupuloso respeito à legislação. Que não a estimula com benesse de questionável legalidade, como a utilização da Reserva Especial em favor do ex-patrocinador, prevista no § 3º do artigo 9º da minuta.

Explicita-se, também, os compromissos assumidos pelo patrocinador, assim como as vantagens que lhe são deferidas, as quais não podem ser ignoradas quando se pretende disciplinar a sua decisão de romper unilateralmente o contrato de adesão.

Ao elaborar um plano de benefícios e constituir uma EFPC para administrá-lo, a empresa capitalista assume a louvável iniciativa de cooperar para a promoção do bem estar social de seus empregados. Ao mesmo tempo, oferece um atrativo para contratar e manter a mão de obra mais capacitada à realização de seu objetivo fim, de obtenção do lucro, via produção de bens ou prestação de serviços.

Porém, a contribuição que verte ao fundo patrocinado é repassada nos preços de seus produtos ou serviços -, e não poderia se diferente. Dessa forma, o patrocínio de uma EFPC não é oneroso.

Mais: a empresa também é beneficiada pelo incentivo da renúncia fiscal, que lhe permite abater, antes da apuração do lucro líquido para efeito de tributação, parte das contribuições que já transferiu nos preços ao consumidor contribuinte, com o que o patrocínio, além de não oneroso, passa a ser atraente.

Tais são os fundamentos, desconhecidos pela maioria da opinião pública, em virtude dos quais na hipótese de retirada do patrocínio, os benefícios e demais vantagens auferidas pelo patrocinador até a ruptura do contrato de adesão, devem reverter ao plano, pois foram concedidos em função do patrocínio previdenciário exercido sem ônus e que é retirado.

Mas, a devolução não está prevista. E essa omissão deve ser sanada, sem o que o patrocinador, ao se retirar, além de isentar-se de ônus futuros, continuará imerecidamente de posse dos bônus passados, pagos pelo consumidor/contribuinte.

Também não está previsto o pagamento pelo ex-patrocinador de suas contribuições futuras em relação às contribuições do participante ativo, até o momento da aposentadoria, embora esta seja uma responsabilidade patronal inerente ao contrato de adesão, constituindo-se em uma justa expectativa do participante que aderiu ao plano com a intenção de nele permanecer até a aposentadoria.

Expectativa que ficará frustrada se o empregado participante for obrigado a arcar com as contribuições pessoais e patronais futuras até a jubilação.

De outro lado, os artigos 9º e 10º, da minuta dispõem sobre a utilização da Reserva de Contingência e da Reserva Especial, para efeito da “reversão de valores” criada pela Resolução CGPC 26/08.

Acontece que a resolução CGPC 26 se encontra *sub-júdice* -, questionada pelas Associações representativas de participantes e assistidos dos planos administrados pelas EFPCs, precisamente porque a devolução de contribuições já repassadas nos preços ao consumidor/contribuinte significa promover o enriquecimento ilícito do patrocinador.

Ora, a “reversão de valores” é um eufemismo para designar a devolução de contribuições que o ex-patrocinador já repassou ao consumidor/contribuinte. Sua devolução, além de enriquecimento ilícito do patrocinador, significa tratar a EFPC como se fosse uma empresa mercantil; o patrocinador como se fosse sócio; a Reserva Especial, como se fosse lucro a ser distribuído entre os sócios.

Constitui, por isto mesmo, perigosa inversão de valores morais e inaceitável negação dos valores republicanos e dos objetivos sociais de uma EFPC

A minuta dispõe, ainda, de forma imprecisa, sobre a cobertura de eventual insuficiência, quando deveria ser mais clara em relação à responsabilidade do patrocinador que se retira, porque o modelo de gestão compartilhada, ultrapassado e promíscuo, adotado pela legislação da previdência complementar a ele confere o papel protagônico na gestão da EFPC.

Portanto, as hipóteses de insuficiência patrimonial devem ser disciplinadas com clareza, definindo se a responsabilidade é dos gestores, quando devem dispor



sobre a responsabilidade solidária do ex-patrocinador pelos atos praticados pelos seus prepostos.

O artigo 15 contempla a possibilidade de transferência de participantes e assistidos para uma entidade aberta, excluída da área de competência do Ministério da Previdência Social, o que significa o favorecimento de Bancos e Seguradoras que exploram planos abertos com fins mercantis, nos termos da Lei que instituiu o FAPI.

Porém, se forem corrigidas as distorções da minuta aqui apontadas sucintamente, não haverá necessidade de encerramento do Plano, nem os participantes ativos e assistidos serão compelidos a emigrar para planos abertos, que não são de natureza previdenciária, mas, sim, planos de poupança.

As demais hipóteses previstas nos incisos II e III do referido artigo 15 não contemplam os interesses dos participantes e assistidos e o seu parágrafo único também favorece os interesses mercantis dos administradores das entidades abertas.

Como está, nos fatos, as normas propostas para a resolução são prejudiciais aos interesses dos participantes e assistidos, constituindo mais um passo para a completa descaracterização dos fins sociais do sistema complementar previsto nos artigos 194 e 202 da Constituição Federal.

Levará à desmoralização do sistema complementar, se não for modificada -, o que se espera, se a preocupação for a de aprimorá-lo e não desconstituí-lo.

Tais são os relevantes fundamentos pelos quais submetemos nossas preocupações ao exame do titular da pasta que responde pelo bem estar social dos participantes do sistema complementar.

Atenciosamente,

Silvio Sinedino Pinheiro
Presidente

Anexo: Minuta da Resolução CNPC