



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>16327.720724/2022-44</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	2301-011.515 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	03 de dezembro de 2024
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	BANCO BRADESCO S.A.
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias**

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2018

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NÃO COMPROVAÇÃO DE CARÁTER PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA JURÍDICA DE REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS.

Integram a remuneração e se sujeitam à incidência das contribuições sociais previdenciárias os aportes e as contribuições a plano de previdência privada complementar efetuados pela empresa, se não restar comprovado seu caráter previdenciário.

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. LIMITE PREVISTO NO ART. 4º DA LEI Nº 6.950/1981. INAPLICABILIDADE.

O artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, que estabelecia limite para a base de cálculo das contribuições destinadas a outras entidades e fundos(terceiros), foi integralmente revogado pelo artigo 3º do Decreto - Lei nº 2.318/86. Os parágrafos constituem, na técnica legislativa, uma disposição acessória com a finalidade apenas de explicar ou excepcionar a disposição principal contida no caput. Não é possível subsistir em vigor o parágrafo estando revogado o artigo correspondente

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. LEGALIDADE.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Rigo Pinheiro, Relator, e Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, que deram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Diogo Cristian Denny.

Sala de Sessões, em 03 de dezembro de 2024.

*Assinado Digitalmente*

**Rodrigo Rigo Pinheiro** – Relator

*Assinado Digitalmente*

**Diogo Cristian Denny** – Presidente e redator designado

Participaram da sessão de julgamento os julgadores: Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Rodrigo Rigo Pinheiro e Diogo Cristian Denny (Presidente).

## RELATÓRIO

Por reportar com fidelidade o quanto ocorrido neste processo administrativo tributário, colaciono abaixo os principais e mais relevantes trechos do Relatório do Acórdão recorrido (fls. 1.666/1.704):

“1. Trata-se de Impugnação interposta em fase do lançamento de ofício lavrado contra a empresa em epígrafe. O crédito constituído, consolidado em 20/12/2022, corresponde às seguintes contribuições sociais:

- obrigação principal (Código de Receita 2141), referente às contribuições devidas pela empresa, previstas no art. 22, incisos I e III, da Lei 8.212/91, incidentes sobre a remuneração paga a segurados empregados e contribuintes individuais, no montante de R\$ 192.811.267,52 (cento e noventa e dois milhões oitocentos e onze mil duzentos e sessenta e sete reais e cinquenta e dois centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo o período 01/01/2018 a 31/12/2018;
- obrigação principal (Código de Receita 2158), referente à contribuição GILRAT com FAP, prevista no art. 22, II, da Lei 8.212/91, incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, no montante de R\$ 1.278.542,77 (um milhão duzentos e setenta e oito mil quinhentos e

quarenta e dois reais e setenta e sete centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo o período de 01/01/2018 a 31/12/2018;

- obrigação principal (Código de Receita 2164), referente à contribuição devida ao FNDE - Salário Educação, incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, totalizando o montante de R\$ 8.039.622,32 (oito milhões trinta e nove mil seiscentos e vinte e dois reais e trinta e dois centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo o período de 01/01/2018 a 31/12/2018; e
- obrigação principal (Código de Receita 2249), referente à contribuição devida ao INCRA, incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, totalizando o montante de R\$ 643.169,72 (seiscentos e quarenta e três mil cento e sessenta e nove reais e setenta e dois centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo o período de 01/01/2018 a 31/12/2018.

1.1. Consta no Relatório Fiscal (fls. 65/85) que os fatos geradores das contribuições apuradas tiveram origem nos aportes suplementares em contas de previdência complementar relacionados ao Plano Gerador de Benefício Livre – PGBL, denominado “Plano de Previdência da Organização Bradesco”, em que foram elegíveis os participantes que exercem os cargos de Presidente do Conselho, Conselheiro, Diretor Estatutário, Diretor Regional, Superintendente Executivo e Gerente Regional.

1.2. A natureza remuneratória dos aportes suplementares patrocinados pela Instituidora no Plano PGBL Empresarial, conforme conclusão da autoridade fiscal responsável pelo lançamento, restou caracterizada, tendo em vista que:

- a) os aportes suplementares em valores substanciais estão inseridos na política e diretriz traçada pela empresa em relação a remuneração de seus administradores e altos funcionários;
- b) a remuneração dos administradores, incluído o PGBL Empresarial, é recomendada pelo Comitê de Remuneração, Conselho de Administração e ratificadas na Assembleia Geral, de forma antecipada e unilateral, levando em consideração resultados apurados nos segmentos de negócio e a necessidade de reter talentos num mercado competitivo, conforme expresso nos Atos societários do Grupo Econômico;
- c) o regulamento do PGBL Empresarial não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador, cabendo à Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares cujos valores são aprovados em Assembleia da CIA; e
- d) os resgates significativos dos aportes suplementares autorizados pelo contribuinte sem qualquer finalidade previdenciária como demonstrado neste Relatório Fiscal, não permitem a constituição de reserva para pagamento futuro do benefício ao participante.

1.3. Ainda, segundo consta no Relatório Fiscal, a autoridade fiscal concluiu que o PGBL Empresarial se afasta dos dispositivos da Constituição Federal (art. 202) e Lei Complementar nº 109/01, tendo em vista que:

- a) os artigos 1º e 2º da LC nº 109/01 estabelecem que o regime de previdência privada é baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, tendo por objetivo instituir planos de benefícios de caráter previdenciário;
- b) o artigo 10 a LC nº 109/01 estipula que tanto os requisitos de elegibilidade, como a forma de cálculo dos aportes pela Instituidora devem estar claramente definidos no regulamento do plano, o que não acontece no regulamento do PGBL Empresarial;
- c) o artigo 69 e seu parágrafo 1º da LC nº 109/01 preveem a não incidência de tributação e contribuições de qualquer natureza para custeio dos planos de benefício de natureza previdenciária, não sendo o caso do PGBL Empresarial instituído pelo contribuinte; e
- d) o artigo 28, parágrafo 9º, alínea “p”, da Lei nº 8.212/91, prevê a não incidência previdenciária das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar extensivo a totalidade dos administradores e empregados, que não se confunde com aportes suplementares de natureza remuneratória, para administradores e empregados elegíveis, que visa o incentivo, retenção de talentos e a complementação de salário, conforme se constata no PGBL Empresarial em questão, disponível somente aos administradores e uma parcela dos empregados.

1.4. A base de cálculo do lançamento foi extraída da planilha fornecida pelo contribuinte em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 03 e refere-se ao somatório dos aportes suplementares efetuados pela empresa no PGBL empresarial de forma individualizada, por nome, mês de competência, valor e o plano correspondente a cada aporte.

1.5. No lançamento, foi aplicada a multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre as contribuições exigidas, nos termos do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, acrescentado pela MP nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, combinado com o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

#### Da Impugnação

2. Devidamente intimada em 20/12/2022 (fl. 548), a empresa autuada, em 18/01/2023, impugnou o lançamento por meio do instrumento de fls. 553/590, onde após fazer um relato dos fatos relativos à autuação, traz os argumentos a seguir expostos.

2.1. Alega que a autuação pretende atribuir caráter remuneratório a aportes feitos, a partir de suposições e considerações de caráter subjetivo, sem qualquer fundamento em lei, o que por si só já justifica o seu cancelamento.

2.2. Destaca que o plano celebrado e as contribuições foram efetuadas de acordo com todas as regras emitidas pela SUSEP (tanto é assim que o plano de previdência foi aprovado por aquela superintendência), não tendo a d. fiscalização citado uma regra regulatória sequer que tenha sido descumprida.

2.3. Enfatiza que não há desvio de finalidade do plano de previdência privada, ou abuso de direito, ou tentativa de travestir de previdenciário o que na verdade é remuneratório, tampouco há descumprimento das normas previstas em regulamento e aprovadas pela SUSEP, de modo que não há que se falar, pois, em aportes “remuneratórios”, mas, sim, em aportes com finalidade única previdenciária, tanto que eles não guardam qualquer correlação com o desempenho individual de cada participante, o que, de resto, é vedado pelo contrato previdenciário.

#### **As Normas Regulatórias e Tributárias Aplicáveis aos Planos de Previdência Privada**

2.4. Dando sequência aos seus argumentos, o Impugnante salienta que o art. 202, parágrafo 2º, da Constituição de 1988, enfatiza o caráter complementar e facultativo do regime de previdência privada, reconhecendo que os aportes efetuados pelo empregador aos planos de benefícios de seus funcionários não integram o contrato de trabalho e não constituem salário ou remuneração para nenhum efeito.

2.5. Acrescenta que o caráter não remuneratório dos aportes efetuados aos planos de previdência complementar também é reconhecido no art. 28 da Lei n. 8212, seja pela definição do conceito de salário contribuição, ou pela sua inclusão entre as hipóteses de não incidência descritas nas alíneas ‘a’ a ‘x’ do parágrafo 9º.

2.6. Argumenta que, posteriormente, na mesma linha, o parágrafo 2º do art. 22 da Constituição foi regulamentado pela Lei Complementar nº 109, que disciplinou o regime de previdência complementar, incluindo todos os requisitos dos planos de benefícios das entidades abertas e fechadas de previdência, sem estabelecer limitações de valor ou condicionar o tratamento tributário a qualquer relação de proporcionalidade, seja entre as contribuições e a remuneração dos participantes beneficiários, ou às contribuições extensíveis a outros grupos profissionais.

2.7. Conclui que, uma vez caracterizado determinado aporte de recursos como “contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária”, garantido está que “sobre as contribuições de que trata o caput não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza” como estabelece o parágrafo 1º do art. 69 acima transcrito, pois se não existe na lei ordinária qualquer requisito

para a aplicação do tratamento tributário em questão, não caberia às autoridades fiscais criar condições e requisitos não previstos em lei.

2.8. Salaria que, ao pretender tributar os aportes patronais suplementares efetuados em contas de previdência complementar de seus colaboradores, sem invocar uma ofensa sequer ao regime de previdência complementar, a Fiscalização acaba por negar vigência e eficácia ao art. 202 da Constituição de 1988 e ao art. 68, parágrafo 1º, da Lei Complementar nº 109.

2.9. Destaca que a Fiscalização, apesar de não ter invocado o art. 116, parágrafo único do CTN, como fundamento para a autuação, desconsiderou negócios jurídicos os quais não estão eivados de ilicitude, tendo em vista a ausência de imputação de multa qualificada.

Acrescenta que o STF, ao apreciar a constitucionalidade do dispositivo em comento quando da ADI nº 2446, consignou que os atos e negócios jurídicos somente podem ser desconsiderados pelas autoridades fiscais caso tenham o objetivo de dissimular o negócio jurídico, de modo que, caso os atos ou negócios jurídicos sejam válidos, não existe autorização no ordenamento jurídico para desconsideração de seus efeitos fiscais.

2.10. Enfatiza que a Fiscalização adotou critérios subjetivos, desprovidos de base legal e infralegal, para desconsiderar o caráter previdenciário dos planos implementados à parte de seus colaboradores, tendo em vista que, em momento algum, foi demonstrado qual teria sido o dispositivo da Lei Complementar nº 109 infringido e que poderia descaracterizar os planos em questão para fins de que fosse afastada a aplicação, ao caso dos autos, do disposto nos art. 68 e parágrafo 1º, de modo que resta evidente a falta da devida motivação à presente autuação, que, portanto, por ilegal, deve ser cancelada.

2.11. Assevera, ainda, que o plano de benefícios foi devidamente aprovado pela SUSEP, o que obviamente não teria ocorrido se o plano não tivesse finalidade previdenciária, evidenciando que o plano operado pela Bradesco Vida e Previdência é, efetivamente, um plano de natureza previdenciária, sendo essa também a natureza dos aportes efetuados às contas que compõem a provisão matemática dos benefícios a conceder.

2.12. Conclui que não há norma legal, e sequer ato normativo infralegal, que condicione a aplicação do regime de contribuições de previdência complementar ao atendimento dos requisitos apontados pela Fiscalização, de modo que, sob pena de violação à legalidade estrita que rege o sistema tributário nacional, nos termos do art. 97 do CTN, não cabe à autoridade fiscal criar requisitos que exijam a incidência das contribuições previdenciárias sobre os aportes questionados.

**Da Legalidade da Previsão de Condições Diferenciadas por Grupos de Participantes de Plano de Previdência Complementar Aberta**

2.13. Dando continuidade aos seus argumentos, o Impugnante passa a enfatizar que não há qualquer óbice legal à previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes nos planos abertos de previdência complementar.

2.14. Sustenta que a norma veiculada na alínea “p” do parágrafo 9º do art. 28 da Lei nº 8212, não serviria de fundamento à tributação das contribuições suplementares mensais da empresa no caso concreto, tendo em vista que tal dispositivo foi derogado pelos arts. 68 e 69, parágrafo 1º c/c art. 26, parágrafos 1º, 2º e 3º, da Lei Complementar nº 109, não se aplicando aos planos abertos de previdência complementar. Acrescenta que, embora tal dispositivo não tenha sido revogado, a matéria ali tratada teve disciplina diversa após o advento da Emenda Constitucional nº 20, que alterou o art. 202 da Constituição de 1988, de modo que a exclusão do salário de contribuição das contribuições patronais aos planos de previdência complementar, antes prevista na alínea “p” do art. 28 da Lei nº 8212, ganhou status constitucional.

2.15. Enfatiza que o art. 26 da Lei Complementar nº 109 autorizou de forma expressa a sua disponibilização a uma ou mais categorias de empregados ou dirigentes da pessoa jurídica, na medida em que não apenas omitiu a condição antes prevista na alínea ‘p’ do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212, como autorizou, de forma expressa, a possibilidade de planos de previdência complementar abertos coletivos que tenham como participantes empregados e dirigentes de grupos ou categorias específicas.

2.16. Assevera que as regras dos planos abertos são distintas das regras dos planos fechados, em relação aos quais a Lei Complementar nº 109 determina, no art. 16, que os benefícios sejam extensíveis à totalidade dos empregados e dirigentes, em disposição idêntica à da alínea ‘p’ do parágrafo 9º do art. 28 da Lei nº 8212.

2.17. Lembra que a impossibilidade de que a previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes seja invocada como justificativa para a tributação das contribuições patronais tem sido reconhecida pela 2ª Turma da CSRF, a exemplo do acórdão nº 9202- 008.188, de 25.9.2019.

2.18. Alega que é possível a adoção de níveis de coberturas diferentes, seja nos percentuais dos aportes patronais, seja em outras condições relativas ao plano de benefícios, aplicando-se, sem dificuldade, o consagrado brocardo ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus, que geralmente se traduz por: onde a lei não distingue o intérprete não pode distinguir, que tem alcance geral a toda e qualquer norma, de forma especial, quando se trata de norma cujo objeto seja uma obrigação tributária, pois ele se afina com o princípio da legalidade consagrado no art. 150, inciso I, da Constituição e explicitado no art. 97 do CTN.

2.19. Conclui que, no caso concreto, há um único plano de benefícios, que foi disponibilizado a todos os empregados e dirigentes do impugnante, nos exatos termos do dispositivo da Lei nº 8212, de modo que, ainda que superada a derrogação do dispositivo pela Lei Complementar nº 109, não haveria qualquer

ilegalidade que pudesse ser apontada na estipulação de condições diferenciadas a diretores, conselheiros, superintendentes executivos e gerentes regionais.

### **Da Razoabilidade dos Valores dos Aportes Suplementares**

2.20. O Impugnante prossegue na sua argumentação, agora no tocante aos valores dos aportes em relação, enfatizando que o “salário base” é definido pela cláusula 2.1.29 do contrato previdenciário, como as “verbas fixas da remuneração mensal e/ou pro labore recebidos pelo Participante da Instituidora sobre as quais incidirão as contribuições para custeio dos benefícios, não sendo consideradas como Salário Base quaisquer parcelas variáveis, abonos, auxílios ou quaisquer outras parcelas de natureza indenizatória”, de modo que, em virtude precisamente da representatividade da parcela variável paga aos executivos, qualquer comparação baseada apenas no “salário base” configura uma representação distorcida da realidade.

2.21. Anota que uma aproximação entre o valor das contribuições e o valor total recebido pelo funcionário (incluindo verbas fixas e variáveis) é perfeitamente adequada à racionalidade dos planos do tipo PGBL, podendo-se assumir que o objetivo do participante é a percepção de um benefício que permita a manutenção do seu padrão de vida no período de aposentadoria.

2.22. Sustenta que não pode causar qualquer espécie a previsão, na cláusula 5.2 do contrato previdenciário, de que as contribuições suplementares mensais da Instituidora possam flutuar entre 0,5 e 4 vezes o valor do “salário base”, de modo que esta amplitude dos limites se apresenta justamente para garantir o equilíbrio financeiro do contrato, tendo em vista o impacto da parcela variável da remuneração, sendo absolutamente descabida a comparação entre os percentuais dos aportes suplementares mensais e os percentuais dos demais aportes patronais extensíveis à generalidade dos empregados ou dirigentes.

2.23. Argumenta que a realização de aportes patronais substanciais aos grupos de profissionais mais bem remunerados pode ser justificado com base no fato de que os planos de previdência aberta coletiva, por serem complementares ao plano oficial, representam um importante atrativo à contratação ou à retenção de talentos.

2.24. Conclui que, ao contrário do que ocorre com a previdência oficial, e com algumas espécies de planos de previdência fechada, nas quais os benefícios a serem futuramente recebidos são previamente definidos; no PGBL, quanto mais substanciais forem os aportes efetuados, maiores serão os benefícios a serem colhidos sob o regime financeiro de capitalização, não fazendo qualquer sentido o questionamento fiscal fundado em comparações de valor que não têm qualquer relevância para a demonstração do suposto caráter remuneratório dos aportes.

### **A Desnecessidade da Estipulação Contratual dos Critérios Para a Quantificação dos Aportes Mensais**

2.25. No tocante à obrigatoriedade da estipulação contratual dos critérios para a quantificação dos aportes mensais, o Impugnante destaca que, nos planos do tipo PGBL - que são sempre estruturados sob a modalidade de contribuição variável -, a fixação do montante e da periodicidade dos aportes não é um dever, mas um poder (ou faculdade) da Instituidora, conforme se extrai do art. 2º da Circular SUSEP nº 338, em conjunto com o art. 8º, inciso I, da Resolução CNSP nº 139, não havendo também na Lei Complementar nº 109 qualquer determinação nesse sentido.

2.26. Alega que os critérios atuariais do plano não são aplicados no “período de diferimento” (período entre a data de início da cobertura por sobrevivência e a data contratada para o início do pagamento do benefício, durante a qual são efetuados os créditos nas contas individuais por participante, cfr. art. 5º, inciso XXV da Resolução CNSP nº 139), mas apenas no período de pagamento do benefício, de modo que é a conversão do saldo da provisão em benefício sob a forma de renda que revela o caráter atuarial do plano do tipo PGBL, e não a eventual predeterminação dos montantes dos aportes, razão pela qual a legislação admite que o participante efetue contribuições adicionais de qualquer valor (art. 28, parágrafo 2º, da Resolução CSNP nº 139; art. 8º da Resolução SUSEP nº 338).

2.27. Sustenta que, no caso concreto, a falta de definição, no contrato previdenciário, dos critérios para a especificação do múltiplo do “salário base” a ser aplicado (dentro dos limites de 0,5 e 4 “salários base” previstos na cláusula 5.2.3) garante maior flexibilidade na calibragem do valor das contribuições suplementares mensais da Instituidora, tendo em vista o impacto das parcelas variáveis na composição da remuneração total dos funcionários do alto escalão da companhia, bem como as expectativas mínimas de manutenção do padrão de vida no período de concessão do benefício.

2.28. Enfatiza que, de qualquer forma, em que pese a ausência de critérios específicos para a definição dos múltiplos de “salário base” em cada semestre, é importante enfatizar que a definição do valor da contribuição em função do desempenho laboral é vedada de forma expressa pelo contrato previdenciário, na cláusula 5.2.

2.29. Para reforçar o caráter previdenciário dos aportes, o Impugnante anota que tais contribuições suplementares mensais da Instituidora são pagas em contrapartida às contribuições suplementares mensais do participante, conforme decorre da própria estrutura do contrato, que trata da contribuição básica mensal da participante, com a correspondente contribuição básica mensal da instituidora, e, igualmente, da contribuição suplementar mensal da participante, à qual corresponde o aporte suplementar mensal da Instituidora, dentro do modelo do plano aberto coletivo.

2.30. Conclui que a ausência de critérios específicos previstos no contrato não implica qualquer ilícito, tampouco viola de alguma forma as normas do regime de previdência complementar, não desfigurando a natureza previdenciária dos aportes suplementares mensais efetuados, de modo que a acusação fiscal, por mais esse motivo, não se sustenta.

#### **Da Legalidade da Possibilidade de Resgate das Contribuições**

2.31. Alega que, em relação aos resgates efetuados pelos beneficiários, o art. 27 da Lei Complementar nº 109/01 não deixa dúvida de que, nos Planos de Previdência Complementar Aberta, ao participante é possibilitado o resgate total das contribuições vertidas ao plano. Cita, ainda, o art. 19, parágrafo 3º, da Circular SUSEP nº 338/07 e o art. 56, parágrafo 4º, das Resoluções CNSP nº 139/05 e nº 349/2017.

2.32. Enfatiza que a legislação previdenciária cuida do resgate como um direito do participante, que poderá por ele ser exercido durante o prazo de deferimento após prazo de carência de um ano civil completo, observado determinado intervalo de tempo entre um resgate e outro e as condições do contrato.

2.33. Assevera que a liberdade de resgate, uma das características de Planos de Previdência Complementar Aberta na modalidade PGBL, tem por objetivo garantir ao participante a possibilidade de escolher se deseja permanecer naquele fundo ou se prefere investir em outros ativos que possam lhe proporcionar maiores rendimentos e, conseqüentemente, maior garantia no futuro.

2.34. Observa que, por ser o resgate a qualquer tempo um direito do beneficiário dos planos de previdência privada aberta, a Instituidora não tem qualquer ingerência sobre os resgates eventualmente feitos por seus funcionários, sendo da Entidade Aberta de Previdência Complementar a responsabilidade pela fiscalização de sua compatibilidade com a legislação previdenciária.

2.35. Conclui que se revelam improcedentes as objeções da Fiscalização quanto aos resgates efetuados pelos beneficiários das contribuições suplementares, razão pela qual a acusação fiscal não pode prosperar.

#### **Da Falta de Caráter Retributivo dos Aportes Realizados – Art. 28 da Lei Nº 8212/91**

2.36. Saliencia que a caracterização da natureza “remuneratória” de uma verba exige a presença de requisitos específicos, que permitam a sua integração ao salário de contribuição, de acordo com os incisos do art. 28 da Lei nº 8212, em especial o seu caráter retributivo em face do trabalho prestado.

2.37. Observa que, no caso em questão, a questão que deveria ter sido respondida, para os fins da acusação fiscal, é a de se os aportes concretamente concedidos têm alguma vinculação com o desempenho laboral dos trabalhadores

contemplados e, ao invés disso, a autoridade fiscal preferiu centrar a sua análise em aspectos laterais, com marcante subjetivismo, em muitos casos com evidente contrariedade à disciplina previdenciária da matéria.

2.38. Sustenta que a autoridade fiscal ofereceu uma interpretação enviesada dos fatos, baseando-se em comparações numéricas que não levaram em conta as parcelas variáveis que integram a remuneração de diretores e superintendentes executivos, e que devem impactar o dimensionamento das provisões necessárias à manutenção do padrão de vida no período de pagamento dos benefícios, de acordo com as finalidades do regime de previdência privada complementar.

2.39. Observa que, segundo a fiscalização, a partir da planilha Arq\_Nao\_Paginavel\_01, da qual constam os participantes dos diversos planos de previdência mantidos pela entidade, bem como aqueles que se encontram em benefício de alguns destes, haveria aporte suplementar por parte do impugnante nas contas de participantes já em benefício o que, de forma genérica levou à conclusão de que “os aportes têm outra finalidade que não a previdenciária”.

2.40. Assevera que os respectivos aportes não teriam finalidade que não a previdenciária, caberia à fiscalização indicar com precisão a finalidade atribuída, investigando devidamente os fatos no curso da fiscalização de modo a sustentar tal acusação, o que não se verificou e em segundo lugar, tivesse a fiscalização analisado em minúcia a planilha apresentada, bem como questionado o impugnante acerca das informações ali constantes, verificar-se-ia que a maioria dos participantes em situação de fruição de benefício recebem benefícios de outros planos de previdência que não aquele que veio a ser autuado pela fiscalização (Plano 5 x 4).

2.41. Considera que os demais planos não foram objeto de questionamento, de modo que a tentativa de generalizar os aportes suplementares realizados relacionados ao Plano 5 x 4 tendo por base benefícios relacionados a outros planos é absolutamente descabida dada que ausente qualquer relação entre estes.

2.42. Enfatiza que para o único participante cuja informação de fruição de benefício foi indicada como vinculada ao Plano 5 x 4, tivesse a fiscalização questionado o impugnante acerca do respectivo benefício, verificaria que não se trata propriamente de benefício relacionado ao Plano 5 x 4, mas sim, de opção realizada pelo participante de utilizar parte do seu saldo do plano para contratação de outro plano (FIX PLUS), registrado sob processo SUSEP distinto. Isto é, trata-se de benefício desvinculado do Plano 5 x 4, apesar de sua contratação se dar a partir da utilização de saldo do respectivo plano (doc. 04).

2.43. Ressalta, também, que no período em comento este participante era vinculado ao impugnante (doc. 05), de modo que pelas próprias previsões do Plano 5 x 4 não teria como ser beneficiário sem o encerramento do vínculo, de modo a ser evidente que os aportes suplementares se deram a título previdenciário e, desta forma, não há que se falar em participantes em situação

de benefício do plano autuado de modo a sustentar eventual caráter retributivo dos aportes realizados.

2.44. Informa que impossibilidade da desqualificação, para fins fiscais, dos aportes efetuados pelas empresas às contas dos planos de previdência privada, sem prova inequívoca do caráter remuneratório das contribuições, tem sido reconhecida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em casos semelhantes. Cita acórdão.

#### **Da Limitação Valorativa das Contribuições de Terceiros**

2.45. O Impugnante ressalta que a Fiscalização, ao apurar a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros (Salário Educação e INCRA), deixou de aplicar corretamente a legislação vigente, tendo em vista que o respectivo salário-de-contribuição está limitado ao valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, conforme determina o parágrafo único do artigo 4º da nº Lei 6.950/81.

2.46. Acrescenta que o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 teria removido o referido limite somente para as contribuições previdenciárias devidas pela empresa, ou seja, o limite de 20 salários-mínimos para o "salário-de-contribuição", previsto no artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para as contribuições destinadas a terceiros. Cita decisão proferida no julgamento do recurso especial nº 439.511/SC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe de 25.6.2014.

2.47. Conclui que resta demonstrado que não houve revogação do limite valorativo de vinte salários-mínimos para fins de cálculo das contribuições de terceiros, razão pela qual requer, na hipótese de manutenção da exigência fiscal, que seja determinado o cancelamento parcial da autuação fiscal, mantendo-se a cobrança até o limite de vinte salários-mínimos para as contribuições de terceiros.

**Em 31 de janeiro de 2024, a 14ª TURMA/DRJ08, por intermédio do Acórdão 108-041.575, e por unanimidade de votos, entendeu por bem julgar a Impugnação improcedente, com a respectiva manutenção do crédito tributário em litígio.** É o que se depreende da Ementa abaixo transcrita:

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2018

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NÃO COMPROVAÇÃO DE CARÁTER PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA JURÍDICA DE REMUNERAÇÃO. NÃO DISPONÍVEL À TOTALIDADE DOS EMPREGADOS E DIRIGENTES. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS.

Integram a remuneração e se sujeitam à incidência das contribuições sociais previdenciárias os aportes e as contribuições a plano de previdência privada complementar efetuados pela empresa, se restar não comprovado seu caráter

previdenciário, bem como se referido plano não for disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2018

CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. LIMITE PREVISTO NO ART. 4º DA LEI Nº 6.950/1981. INAPLICABILIDADE.

O artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, que estabelecia limite para a base de cálculo das contribuições destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), foi integralmente revogado pelo artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86. Os parágrafos constituem, na técnica legislativa, uma disposição acessória com a finalidade apenas de explicar ou excepcionar a disposição principal contida no caput. Não é possível subsistir em vigor o parágrafo estando revogado o artigo correspondente.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2018

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. LEGALIDADE.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2018

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Dispensável a produção de provas por qualquer meio quando os documentos integrantes dos autos se revelam suficientes para a formação de convicção e consequente solução do litígio.

INTIMAÇÃO DIRIGIDA AO REPRESENTANTE - NÃO CABIMENTO As intimações, quando necessárias, serão realizadas com observância ao art. 23 do Decreto 70.235/72, que trata do processo administrativo fiscal, sendo incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado, contador ou qualquer outro representante do sujeito passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Ato conseguinte, o contribuinte interpôs seu Recurso Voluntário, tempestivamente, reiterando as razões de fato e de direito já expostas em seu instrumento impugnatório, com o acréscimo dos seguintes contrapontos à trechos do Acórdão recorrido:

**“3.2. As normas regulatórias e tributárias aplicáveis aos planos de previdência privada: o seu fiel cumprimento pelo recorrente**

(...)

Nesse sentido, também cumpre destacar que a Fiscalização, apesar de não ter invocado o art. 116, parágrafo único do CTN, como fundamento para a autuação, desconsiderou negócios jurídicos os quais não estão eivados de ilicitude. Prova disso é a ausência de imputação de multa qualificada.

O acórdão ora recorrido, por sua vez, trouxe o referido art. 116, dentre outros do mesmo diploma legal, de forma expressa à discussão, claramente inovando o trabalho fiscal, o que lhe é vedado pelo ordenamento jurídico, conforme reconhecido pela jurisprudência pacífica deste conselho.

Para a Turma Julgadora, à autoridade administrativa é possibilitada a busca e identificação concreta e material da situação legalmente necessária à ocorrência do fato gerador, e o dever de efetuar o lançamento.

Ademais, afirma a decisão que “os aspectos da relação jurídica tributária, sujeito ativo/contribuinte estão sujeitos à fiscalização pela Receita Federal do Brasil, sendo próprio da autoridade administrativa tributária, consignado no CTN, artigos 114, 116, 142 e 149, a possibilidade de buscar a identificação concreta e material da situação legalmente necessária à ocorrência do fato gerador.”.

(...)

É importante insistir nesse ponto, cuja compreensão resulta na decretação da improcedência da autuação: a Fiscalização adotou critérios subjetivos, desprovidos de base legal e infralegal, para desconsiderar o caráter previdenciário dos planos implementados pelo recorrente a parte de seus colaboradores. Em momento algum a fiscalização ou a decisão recorrida demonstram qual teria sido o dispositivo da Lei Complementar n. 109 que teria sido infringido e que poderia descaracterizar os planos em questão para fins de que fosse afastada a aplicação, ao caso dos autos, do disposto nos art. 68 e parágrafo 1º. Daí se concluir não possuir a devida motivação a presente autuação, a qual, por ser ilegal, deve ser de pronto cancelada.

(...)

Na decisão recorrida, ao dispor sobre o cumprimento do ora recorrente aos requisitos normativos presentes na Constituição Federal e na Lei Complementar n. 109, houve destaque também ao tópico da “natureza remuneratória dos aportes complementares efetuados pela instituidora”.

Defende o acórdão que: “De fato, para o fim de exclusão da base de cálculo previdenciária, nos termos dos arts. 68 e 69 da LC nº 109, de 2001, já acima transcritos, evidentemente, impõe-se a necessidade de identificação do caráter previdenciário do plano de benefício com a finalidade de constituição de reservas que garantam o benefício futuro do contratante”.

Segue a decisão: “os aportes suplementares, em questão, não visavam à constituição de reservas que garantissem a concessão de benefícios futuros, contrariando, portanto, o disposto no art. 202 da Constituição Federal e artigos 1º e 2º da LC 109/2001, denotando remuneração indireta”.

Veja-se, é expressamente afirmado que não era visada a constituição de reservas garantidoras de benefícios futuros. Para tanto, espera-se que seja apresentada a fundamentação legal que se concatenou com a conclusão de que houve descumprimento, porém, não há.

Há, na realidade, a exposição de suposições e considerações de caráter meramente subjetivo que culminaram em criar um emaranhado de argumentos e ponderações infundadas.

(...)

### **3.3. A legalidade da previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes de plano de previdência complementar aberta**

No item 4.25 do tópico “Da Previdência Privada”, alega a decisão recorrida que a Lei Complementar n. 109 possuiria caráter genérico, ao tempo que a Lei n. 8212 seria de caráter específico. Esta cuidaria da previdência complementar com fins exclusivos ao direito tributário, e aquela regeria a implantação e manutenção de programas de previdência complementar.

Afirma que a Lei n. 8212 estabelece como condição para a isenção da contribuição da empresa para plano de previdência privada complementar o oferecimento de benefício a todos os trabalhadores, e que esse diploma em nada foi afetado pela edição da Lei Complementar n. 109, em razão de seu caráter específico. Para tanto, cita o art. 150, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Ademais, seria a Lei n. 8212 que estabelece a hipótese de incidência e de não incidência de contribuições sociais previdenciárias, de modo que permaneceria aplicável essa norma aos casos de previdência privada complementar em regime aberto.

Cita, também, o inciso XV do art. 34 da Instrução Normativa RFB n. 2110, abaixo transcrito:

(...)

Todavia, não há como se alegar que permanece o impedimento da alínea ‘p’ do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212.

Inicialmente, esse dispositivo trata das contribuições pagas pelas pessoas jurídicas a planos de previdência complementar, condicionado a sua exclusão do salário de contribuição a que o plano seja oferecido a todos os empregados e diretores, nos termos abaixo:

(...)

Ainda que o dispositivo pudesse ser interpretado de forma diversa, ele não serviria de fundamento à tributação das contribuições suplementares mensais da empresa no caso concreto. Isso porque a norma veiculada na alínea 'p' do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212, incluído pela Lei n. 9528, de 10.12.1997, foi tacitamente revogada pelos arts. 68 e 69, parágrafo 1º c/c art. 26, parágrafos 1º, 2º e 3º, da Lei Complementar n. 109, não se aplicando aos planos abertos de previdência complementar.

(...)

Note-se que a Lei Complementar n. 109 não apenas omitiu a condição antes prevista na alínea 'p' do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212, como autorizou, de forma expressa, a possibilidade de planos de previdência complementar abertos coletivos que tenham como participantes empregados e dirigentes de grupos ou categorias específicas.

A esse respeito, aliás, as regras dos planos abertos são distintas das regras dos planos fechados, em relação aos quais a Lei Complementar n. 109 determina, no art. 16, que os benefícios sejam extensíveis à totalidade dos empregados e dirigentes, em disposição idêntica à da alínea 'p' do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212.

Tanto que a própria RFB, no inciso XV do art. 34 da Instrução Normativa RFB n. 2110 reconhece a possibilidade de concessão de condições distintas entre grupos de beneficiários.

A finalidade da previsão legislativa, em relação aos planos abertos coletivos, foi a de dar maior flexibilidade à definição dos participantes dos planos de previdência das empresas, tendo em vista a finalidade geral de estímulo à poupança privada.

A impossibilidade de que a previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes seja invocada como justificativa para a tributação das contribuições patronais tem sido reconhecida pela 2ª Turma da CSRF, a exemplo do acórdão n. 9202-008.188, de 25.9.2019:

(...)

Tanto a jurisprudência caminha neste sentido, que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça ("STJ"), quando do julgamento do Recurso Especial n. 1.182.060/SC, cujo acórdão foi proferido em 23.11.2023 afastou a tributação dos aportes de previdência privada complementar a diretores e administradores estatutários, justamente pela desnecessidade que os planos em questão fossem disponibilizados a todos os empregados e dirigentes da empresa.

(...)

Em que pese o acórdão recorrido tenha afirmado que: “não pode ser esquecido que o dispositivo legal em questão (o artigo 28, § 9º, “p”, da Lei nº 8.212/91), encontra-se em pleno vigor e não há decisão do STF declarando sua inconstitucionalidade ou resolução do Senado Federal que tenha suspenso sua execução, razão pela qual sua aplicação não pode ser afastada pela autoridade administrativa” a necessidade de observação do precedente do STJ pela Administração Tributária é clara, uma vez que indica a direção para a qual caminha a jurisprudência dos Tribunais judiciais.

De todo modo, ainda que a alínea ‘p’ do parágrafo 9º do art. 28 da Lei n. 8212 não tivesse sido tacitamente revogada pela Lei Complementar n. 109, é certo que a condição ali prevista não foi desatendida no caso concreto, visto que exigir a disponibilização do plano a todos os colaboradores não equivale a exigir que o plano tenha condições idênticas a todos os potenciais participantes.

(...)

#### **3.4. A razoabilidade dos valores dos aportes suplementares**

(...)

Isso posto, anote-se que uma aproximação entre o valor das contribuições e o valor total recebido pelo funcionário (incluindo verbas fixas e variáveis) é perfeitamente adequada à racionalidade dos planos do tipo PGBL, podendo-se assumir que o objetivo do participante é a percepção de um benefício que permita a manutenção do seu padrão de vida no período de aposentadoria.

Assim, ao contrário do que parece sustentar a fiscalização e a decisão recorrida, o fato de os aportes ao plano de previdência complementar serem próximos à “remuneração” total não confirma o suposto caráter remuneratório, mas, comprova, na verdade, justamente o caráter previdenciário dos aportes.

(...)

Sobre esse aspecto, merece especial atenção o acórdão n. 2402-010.665, de 1.12.2021, acima citado, cujo voto vencedor teceu as seguintes considerações:

“Com efeito, a Previdência Privada visa proporcionar a todos os beneficiários na inatividade remuneração integral ou o mais próximo possível daquela percebida quando em atividade, de modo a não acarretar uma sensível queda no padrão de vida do empregado/dirigente com o advento da aposentadoria. Enfim, o objetivo da aposentadoria complementar é minorar para os empregados (e para seus dependentes) os efeitos dos riscos sociais que os atingirão, no caso, a velhice, a doença e eventualmente a invalidez e a morte, e que darão origem à aposentadoria.

Se assim é, por óbvio esses planos devem oferecer aos dirigentes benefícios diferentes daqueles oferecidos aos demais empregados sob pena de em relação a esses a previdência privada não atingir seus objetivos.

E, de fato, a previdência complementar, como o próprio nome diz, por ser onerosa e facultativa, vocaciona-se a atender trabalhadores de níveis mais altos de remuneração que na ativa têm maior capacidade de poupança, e em relação aos quais a previdência oficial só assegura o recebimento na inatividade de uma pequena parcela da remuneração da ativa.

Tratando-se de Plano de Previdência na modalidade de Contribuição Variável é inerente a ele a possibilidade de as contribuições serem feitas em qualquer valor e a qualquer tempo, como consta do Regulamento do Plano e das normas abaixo transcritas: (...)”.

**3.5. A desnecessidade da estipulação contratual dos critérios para a quantificação dos aportes mensais – a ausência de correlação entre o valor das contribuições suplementares da instituidora e o desempenho laboral de diretores, conselheiros, superintendentes e gerentes regionais**

Sobre o tema, manifestou-se a decisão da qual se recorre:

“4.44. Não obstante determinação legal para que a forma de cálculo dos benefícios seja transparente, e elaboração do plano de custeio, com periodicidade anual, de maneira a estabelecer o nível de contribuição necessário para as reservas previdenciárias, cabe ser enfatizado que o regulamento do PGBL, em questão, não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador, cabendo a Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares, cujos valores são aprovados em Assembleia da Cia.

4.45. Como bem salientou a autoridade fiscal, tais aportes suplementares não levam em consideração critérios objetivos de planos previdenciários, como idade ou expectativa de vida dos beneficiários, ficando vinculados ao alcance de resultados de negócios, retenção de talentos e reconhecimento pelos serviços prestados, ou seja, estão inseridos na política e diretriz traçadas pela companhia em relação à remuneração de seus administradores e altos funcionários. Assim, é inafastável a natureza remuneratória de tais aportes”.

A propósito, cabe destacar que, nos planos do tipo PGBL - que são sempre estruturados sob a modalidade de contribuição variável -, a fixação do montante e da periodicidade dos aportes não é um dever, mas um poder (ou faculdade) da Instituidora.

É o que se extrai do art. 2º da Circular SUSEP n. 563, em conjunto com o art. 8º, inciso I, da Resolução CNSP n. 349, não havendo também na Lei Complementar n. 109 qualquer determinação nesse sentido.

(...)

Efetivamente, a d. fiscalização ou o acórdão ora recorrido não trouxeram qualquer prova para confirmar a natureza remuneratória dos aportes, ou, antes, a

sua vinculação à consecução de metas ou à produtividade dos trabalhadores – o que não é de se estranhar, já que a finalidade dos aportes não era remunerar os participantes, mas, sim, manter seu padrão de renda quando de sua aposentadoria, e nada mais.

(...)

### **3.6. A legalidade da possibilidade de resgate das contribuições**

(...)

A Turma Julgadora, a seu tempo, afirma que “4.48. O Impugnante alega que o resgate é um direito do participante, e que, portanto, cumpre a imposição legal; entretanto, tal situação demonstra que os aportes não visam acumular poupança de longo prazo para lastrear benefícios previdenciários futuros, mas, sim, evidente interesse da instituidora em garantir que os valores vertidos integrem o patrimônio do beneficiário, sem qualquer condição, assegurando a sua disponibilidade a qualquer tempo.”

No entanto, admite a legalidade dos resgates ao mencionar “O fato de os resgates serem permitidos pela legislação, por si só, não tem o condão de descaracterizar a natureza de previdência privada dos valores em questão. No entanto assumem relevância ao compor o conjunto dos demais elementos probatórios, ainda mais ao se considerar as circunstâncias, como no caso em questão, em que a quase totalidade dos valores aportados foram resgatados com habitualidade.”

E encerra:

“4.51. Por outro lado, não tem cabimento a tese da Impugnante de que referidas contribuições suplementares visavam proporcionar, na inatividade, padrão de vida semelhante ao que o beneficiado tinha em atividade, ou que visa amparar aos efeitos dos riscos sociais como velhice, invalidez ou morte. Entretanto, o que se verifica, na prática, é exatamente o contrário do alegado pelo Impugnante, tendo em vista que ao se permitir o resgate de praticamente a totalidade das contribuições, sem qualquer condicionante, fica evidente que não haverá a constituição de reserva que garanta o pagamento do benefício no futuro, por absoluta falta de equilíbrio financeiro e atuarial do plano. Resta claro que realidade dos fatos demonstra uma forma alternativa de remuneração dos altos dirigentes da empresa, por meio de uma sistemática de aportes e resgates, demonstrando a falta de propósito previdenciário do plano em relação aos aportes suplementares. 4.52. Admitir tal situação, qual seja, a isenção de contribuições previdenciárias àqueles que têm maior capacidade contributiva representa afronta a princípios constitucionais que regem a Previdência Social, notadamente ao da equidade na forma da participação do custeio, previsto no art. 194 da CF/88 e o da solidariedade, que impõe a

todos o dever de custear os benefícios garantidos pelo sistema previdenciário.”

(...)

Ao contrário do que parece compreender a decisão ora recorrida, conforme item 4.51 da decisão, a existência desses resgates não pode ser invocada a fim de sustentar que os aportes patronais suplementares mensais seriam equivalentes à remuneração recebida pelo trabalhador em sua conta corrente, para utilização em despesas diárias. A realização do aporte na conta individual do plano, com a sujeição a todo o regramento legal e infralegal, marca sua finalidade previdenciária.

Todos os requisitos estabelecidos pela legislação específica visam a assegurar a finalidade previdenciária dos aportes realizados, sendo a possibilidade de resgate, nos planos abertos, uma medida de preservação da autonomia do participante na alocação de sua carteira previdenciária, a qual, aliás, ajusta-se com mais intensidade ao caráter facultativo do regime de previdência complementar, na forma prevista na Constituição e na Lei Complementar n. 109.

De mais a mais, eventual resgate antecipado, se ocorrer é circunstancial e irrelevante para fins de caracterização jurídica dos aportes efetuados pelas empresas aos planos coletivos. Admitir o contrário seria condicionar a natureza previdenciária dos aportes à inexistência de resgate pelo participante, o que seria negar a vigência aos art. 68 e 69 da Lei Complementar n. 109, em sua conexão de sentido com o art. 27, que consagra o direito ao resgate como uma característica dos planos abertos de previdência complementar.

(...)

### **3.7. A falta de prova do caráter retributivo dos aportes realizados – art. 28 da Lei n. 8212**

(...)

A decisão da Turma Julgadora, eivada por ter como base o resultado de uma análise precária e carente de fundamentos legais, culminou em perseguir a mesma rota do trabalho fiscal e, ao final, carecer de lastro jurídico que a permita resistir.

Nessas condições, a autuação não pode prevalecer, assim como deve ser integralmente reformada o acórdão proferido pela DRJ/08, sendo importante frisar que o lançamento tributário é um ato plenamente vinculado e obrigatório, no qual não há espaço ao Fisco para a adoção de teses, baseadas em análises parciais e incompletas dos fatos, sem o devido rigor na prova dos fatos alegados.

(...)

Vale dizer que a impossibilidade da desqualificação, para fins fiscais, dos aportes efetuados pelas empresas às contas dos planos de previdência privada, sem prova inequívoca do caráter remuneratório das contribuições, tem sido reconhecida

pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em casos semelhantes, a exemplo do acórdão n. 9202-008.016, de 23.7.2019, consubstanciado na ementa abaixo:

(...)

**3.8. O acórdão n. 9202-010.868, de 25.7.2023:**

Confirmando toda a exposição feita nas linhas anteriores, relativamente à natureza previdenciária dos aportes feitos pela recorrente no plano de previdência dos beneficiários, destaca-se mais uma vez o recente acórdão n. 9202-010.868, de 25.7.2023, que analisou situação bastante semelhante, de empresa do grupo da ora recorrente, tendo reconhecido a natureza previdenciária dos aportes efetuados. Confira-se, inicialmente, a ementa da decisão:

Não houve apresentação de contrarrazões pela Fazenda Nacional.

É o Relatório.

## VOTO VENCIDO

Conselheiro Rodrigo Rigo Pinheiro, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais e regimentais de admissibilidade. Por isso, conheço-o para o deslinde do presente julgamento.

Como o julgamento demanda a análise de uma série de argumentações recursais, inclusive o seu cotejo com o Acórdão Recorrido e o Relatório Fiscal, far-se-á a composição deste voto em tópicos, a fim de facilitar a sua visualização e a sua compreensão ao decorrer de seus parágrafos. Caminhemos, pois, a cada um destes:

**1) Sobre os Acórdãos deste E. Conselho mencionados neste PAT:**

Notou-se que, reiteradamente, a: (i) autoridade fiscal em seu Relatório; (ii) o Acórdão recorrido em seu voto; e (iii) o próprio contribuinte em suas razões de defesa e recurso, alegam possuir base argumentativa de seu direito, também, respaldadas em Acórdãos deste E. Conselho.

Apesar de isso ser um instrumento regular de reforço argumentativo, inclusive, com base na teoria dos precedentes, o interessante que se denota é que são Acórdãos do mesmo Grupo empresarial do sujeito passivo (ora recorrente), em situação ditas idênticas ou similares à aqui presente.

A fim de outorgar a necessária segurança a este Colegiado sobre a similitude – ou não – de cada Julgado mencionado, especificamente sobre o Grupo do contribuinte, e com o escopo de lhes auxiliar na tomada de seu próprio convencimento sobre o tema em apreço, fiz um compilado comparativo do que foi trazido pelas Partes nestes autos, em relação ao que será julgado ao final deste Voto.

Vale frisar, ainda, que a análise: (i) é sucinta; (ii) tão-somente sobre a principal matéria de mérito em julgamento; e (iii) feita a título ilustrativo.

### **1.1) Dos Acórdãos apontados em sede de Relatório Fiscal e que orientaram o Acórdão Recorrido:**

A partir da fl. 81, o Relatório fiscal ressalta que “que sobre a matéria objeto deste Auto de Infração, em relação ao mesmo grupo Bradesco, já se pronunciou o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, e a Câmara de Superior de Recursos Fiscais”, nos seguintes Acórdãos: (i) nº 2402004.108; (ii) nº 9202004.345; (iii) nº 2401004.776; (iv) nº 2301005.550; e (v) nº 2301005.437.

O Acórdão nº 2402004.108 foi julgado pela 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária/2ª Seção de Julgamento, no processo nº 16327.720218/201364, em 14 de maio de 2014, por voto de qualidade.

Ali, deparou-se (transcrição de trechos):

- com um plano de previdência complementar (PGBL-EMPRESARIAL), disponível somente aos dirigentes da empresa, com metas de desempenho;
- o critério de elegibilidade neste plano empresarial não possuía requisitos expressos no seu regulamento, podendo ficar a cargo exclusivo da Instituidora;
- o comitê de remuneração poderia estipular de forma antecipada e unilateral o valor a ser aportado na previdência complementar dos seus dirigentes e o regulamento deste plano;
- os valores aportados na previdência complementar eram substanciais e maiores que o próprio rendimento do trabalho;
- vários dirigentes e empregados, em gozo do benefício de previdência privada, continuavam a receber os aportes da empresa nas suas contas. Concluiu-se, então, que tais deveriam ter finalidade diversa do que a previdenciária.

A conclusão daquela Turma foi a seguinte (em síntese):

“Diante desse quadro fático, evidencia-se que os valores pagos a título de previdência privada complementar configura-se como uma gratificação ou prêmio, eis que a Recorrente seleciona tanto os valores a serem vertidos à previdência como os beneficiários do programa de previdência complementar.

Além disso, a concessão dos aportes a título de previdência complementar estar atrelada às metas de desempenho estabelecidas pela Recorrente e decorre de critérios subjetivos, tais como: (i) não foram apresentadas, pela empresa, as memórias de cálculo das referidas contribuições ao plano de previdência privada, não tendo sido demonstrado o seu caráter previdenciário; (ii) as contribuições suplementares, efetuadas mensalmente pela empresa, em benefício dos dirigentes, foram realizadas em valores substanciais, tendo sido definidas pelo comitê de remuneração de forma unilateral; (iii) houve resgates, efetuados pelos dirigentes, no mesmo mês, em valores coincidentes entre os participantes e próximos aos das contribuições vertidas, frustrando o objetivo de complementação das aposentadorias; (iv) os critérios de elegibilidade são definidos única e exclusivamente pela instituidora, que pode, inclusive, recusar a proposta do participante; dentre outros.

O caráter contraprestativo e habitual (mês a mês) das verbas é evidente, já que as verbas só são pagas aos empregados e contribuintes individuais da Recorrente em decorrência do contrato de emprego entre eles celebrado, visando atender as metas de desempenho estipuladas pela empresa”

O Acórdão nº 9202004.345 foi julgado pela 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no processo nº 16327.720218/2013-64, em 24 de agosto de 2016, por maioria de votos. O conteúdo do decisório, bem como seus aspectos fáticos e probatórios, são quase, em sua totalidade, idênticos ao primeiro Acórdão citado.

O Acórdão nº 2401004.776 foi julgado pela 4ª Câmara/1ª Turma Ordinária/2ª Seção de Julgamento, no processo nº 16327.720052/2015-48, em 09 de maio de 2017, por voto de qualidade.

Trata esse Acórdão, também, do PGBL Empresarial específico e disponibilizado para altos funcionários, mas em maior extensão de pessoas (em favor de membros do Conselho da Companhia, de diretores estatutários, de superintendentes executivos, de assessores jurídicos e de gerentes regionais).

Neste caso, o voto vencedor obteve fator decisivo no caráter não-previdenciário do plano, apesar das demais teses expostas pelo sujeito passivo daquele processo (e que haviam sido superados pelo voto vencido). Para aquele:

“Conforme a fiscalização apurou, diversos segurados realizaram resgate parcial dos aportes, constituídos principalmente da parte da instituidora, respeitado tão somente o prazo de carência mínimo (item 8.2, às fls. 20/23).

A toda a evidência, cuida-se de tratamento diferenciado e privilegiado, que desto do caráter previdenciário, em que o plano deve ser concebido para a constituição de reservas que garantam os benefícios contratados, representando, ao fim e ao cabo, um mecanismo engendrado pela empresa autuada para pagamento de valores com natureza remuneratória”.

O Acórdão nº 2301005.550 foi julgado pela 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária/2ª Seção de Julgamento, no processo nº 16327.720755/2016-57, em 09 de agosto de 2018, por voto de qualidade.

A linha do voto vencedor, inclusive mencionando os Acórdãos já aqui indicados, foi de ausência de caráter previdenciário. Nas palavras do Redator do voto:

“No caso destes autos, a busca pela realidade substancial do fato justificou-se pela proteção aos interesses da Previdência Social diante da liberdade do contribuinte de utilizar formas jurídicas capazes de contornar ou diminuir, exacerbadamente, as contribuições previdenciárias. A autoridade fiscal identificou um desencontro entre a intenção de fato e a intenção de direito e, a partir daí, promoveu uma requalificação dos fatos. Os pagamentos antes qualificados como aportes à previdência complementar foram requalificados como remunerações, em razão de sua expressividade e de seus resgates. Essa realidade, subjacente às normas que tratam da previdência complementar, foi retratada no relatório fiscal e na decisão recorrida, evidenciando o caráter remuneratório dos aportes a título de contribuições à previdência complementar, no Plano de Benefícios da modalidade PGBL. Por tais motivos, esses aportes situam-se no campo de incidência das contribuições previdenciárias”.

O Acórdão nº 2301005.437 foi julgado pela 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária/2ª Seção de Julgamento, no processo nº 16327.001606/2010-08, em 05 de julho de 2018, por voto de qualidade. Neste caso, a linha do voto vencedor se pauta, também, pela ausência do propósito previdenciário das contribuições discutidas, em especial pelos resgates significativos e constantes feitos pelos participantes do PGBL.

### **1.2) Do recente Acórdão nº 9202-010.868 carreado aos autos pela Recorrente:**

Narra a Recorrente (fls. 1753 e ss) que “confirmando toda a exposição feita nas linhas anteriores, relativamente à natureza previdenciária dos aportes feitos no plano de previdência dos beneficiários, destaca-se mais uma vez o Acórdão nº 9202-010.868, de 25.7.2023, que analisou situação bastante semelhante, de empresa do grupo da ora recorrente, tendo reconhecido a natureza previdenciária dos aportes efetuados”.

O julgamento foi realizado no processo nº 16327.721424/2012-19, pela 2ª Turma do Conselho Superior de Recursos Fiscais, também por voto de qualidade.

O cenário fático e legal deste Acórdão é, realmente, muito similar ao que se apresenta a este Julgamento, com um detalhe preciso de diferença (e, provavelmente, por isso, diverso dos prévios julgados neste Conselho): o período de resgate dos valores.

Para o Relator, o resgate ocorreu dentro do que prevê a legislação previdenciária, respeitando-se os prazos de carência e de intervalo entre um saque e outro, por exemplo. O funcionário havia sacado todos os valores em janeiro de 2009, e o aporte “extraordinário” – o qual

foi uma das bases da autuação, foi feito em março do mesmo ano, sendo que [o funcionário] se aposentou em novembro de 2009”.

Entendeu-se que o valor resgatado de uma única vez (cerca de R\$ 10 milhões), comprovou que o beneficiário não “mexeu” nos recursos durante muitos anos, e só os resgatou em momento próximo de sua aposentadoria.

### **1.3) Do Acórdão nº 9202-010.642 encontrado na base da Plataforma VER:**

Em 23 de março de 2023, foi julgado o processo nº 16327.001612/2010-57, pela 2ª Turma do Conselho Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade.

Ali, decidiu-se que os pagamentos feitos para a previdência complementar aberta de diretores e superintendentes do Banco Bradesco não teriam natureza previdenciária, e sim remuneratória. A única diferença dos demais casos é que se tratava sobre incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF).

### **1.4) Sintética conclusão sobre este tópico:**

Efetivamente, os Acórdãos carreados são similares em seu “pano de fundo” legal, fático e probatório – isto é, as linhas argumentativas acusatórias e defensivas. O que parece os diferenciar, em um ou outro caso concreto, são as periodicidades dos resgates antecipados. A falta de abrangência a todos os funcionários, os valores relevantes de resgate que ultrapassavam quase metade da remuneração fixa e variável, além de outros expostos neste Relatório são análogos.

A variável de tempo caminhou desde resgates mensais (como no primeiro Acórdão), perpassando por anuais, até chegarem a um único e exclusivo próximo à aposentadoria do funcionário (como é o caso carreado pelo Recorrente, no qual se sagrou vitorioso).

Voltemos, agora, aos principais tópicos em discussão, a fim de alçar a conclusão deste Voto.

## **2) Normas regulatórias e tributárias aplicáveis aos planos de previdência privada – Premissa maior criada para este Voto:**

Como já amplamente exposto, a não incidência das contribuições patronais sobre os valores destinados às contas de planos de previdência complementar tem base na Constituição. Isso está previsto no artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

O dispositivo constitucional destacou o caráter complementar e voluntário do regime de previdência privada, reconhecendo que as contribuições realizadas pelo empregador aos planos de benefícios de seus funcionários não fazem parte do contrato de trabalho e não são considerados salário ou remuneração para qualquer efeito. Vale ressaltar que o caráter não

remuneratório dessas contribuições aos planos de previdência complementar não foi uma novidade trazida pela Emenda Constitucional nº 20.

Essas disposições constitucionais são o resultado de um processo que incluiu a regulamentação da previdência privada em 1977 (Lei nº 6.453, de 17 de outubro de 1977) e a concessão de incentivos fiscais em 1986 (Decreto-lei nº 2.296, de 21 de novembro de 1986), reconhecendo a importância econômica e social da previdência privada, com as empresas desempenhando papel fundamental na garantia de uma vida digna para o trabalhador durante a aposentadoria.

Seguindo essa linha, o caráter não remuneratório das contribuições aos planos de previdência complementar já havia sido estabelecido no artigo 28 da Lei nº 8.212, tanto na definição de salário-contribuição quanto nas hipóteses de não incidência descritas nas alíneas 'a' a 'x' do parágrafo 9º. Posteriormente, o parágrafo 2º do artigo 22 da Constituição foi regulamentado pela Lei Complementar nº 109, que definiu o regime de previdência complementar, incluindo os requisitos para os planos de benefícios das entidades abertas e fechadas de previdência.

Essa legislação também tratou de questões tributárias, reiterando que as contribuições do empregador não integram a remuneração dos participantes, e, portanto, não estão sujeitas a "tributação e contribuições de qualquer natureza", em seus artigos 68 e 69, §1º.

Com base nos dispositivos mencionados, desde que os requisitos da lei complementar sejam atendidos, as contribuições feitas pelo empregador não compõem a remuneração dos beneficiários, não podendo ser utilizadas como base para a cobrança de tributos sobre essas parcelas.

É interessante destacar que a Lei Complementar nº 109, ao regulamentar o que está na Constituição, assim como a Lei nº 7.713, estabeleceu a isenção de tributação sobre os aportes aos planos de previdência complementar, sem impor limitações de valor ou condicionar o tratamento tributário a qualquer relação proporcional, seja entre as contribuições e a remuneração dos beneficiários ou entre as contribuições estendidas a outros grupos profissionais.

Não houve, também, a delegação para atos infralegais definirem requisitos adicionais. Portanto, uma vez que determinado aporte seja caracterizado como "contribuições destinadas a entidades de previdência complementar, para custear planos de benefícios de natureza previdenciária", está garantido que "sobre essas contribuições não incidem tributação ou contribuições de qualquer espécie", conforme disposto no parágrafo 1º do artigo 69.

Dessa forma, na ausência de exigências legais adicionais para a aplicação desse tratamento tributário, as autoridades fiscais não podem criar condições ou requisitos que não estejam previstos na lei, em preclara violação ao artigo 97 do CTN.

Ao validar critérios inexistentes em lei – e sequer em normas infralegais, este conselheiro teme em "quase validar, indiretamente, um ato de legislar" praticado pela Autoridade Fiscal, ao manter um lançamento deste tipo.

Antecede-se a discussão que se fará adiante neste Voto, mas coloquemos o seguinte exemplo: qual seria o percentual de aporte razoável e proporcional para os funcionários de alta performance do Recorrente? E os resgates antecipados deveriam cumprir qual prazo mínimo para cumprir a regra de constituição de reserva? Devem ser os 30 anos do plano geral citado pela autoridade fiscal? Seriam quinze ou dez? Qual o parâmetro adotar para diferentes grupos, com expertises diversas e remunerações distintas?

Este papel não deveria ser atribuição do legislador e/ou da própria autoridade da Administração Pública, em sede de Instruções Normativas, por exemplo (mesmo que se discorde de tanto, em função de ausência de remissão na legislação complementar, conforme indicado previamente)?

E se não há, pode este Conselheiro validar uma interpretação em distinção de outras, considerando não haver critério claro e fixado sobre o tema? Creio que não, dentro de um critério de hermenêutica jurídica a que se propõe.

Poderia ponderar-se de maneira diversa, caso houvesse sido apontado algum critério / benchmark carreado aos autos pelo Fisco, de que a forma de remuneração, via PGBL de um grupo diferenciado, destoa das demais praticadas pelo mercado, por exemplo. Se não há critério legal concreto, que se apontasse, ao menos, critérios fático-probatórios no lançamento.

Assim, ao tentar tributar os aportes patronais adicionais feitos nas contas de previdência complementar dos seus funcionários, sem qualquer violação ao regime de previdência complementar, a fiscalização nega a aplicação e eficácia dos artigos 68 e 68, parágrafo 1º, da Lei Complementar nº 109 (e, indiretamente, o artigo 202 da Constituição de 1988).

Vale ainda mencionar que o acórdão recorrido, por outro lado, incluiu expressamente o artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, além de outros dispositivos legais, inovando em relação ao trabalho fiscal, o que é vedado pelo ordenamento jurídico, conforme reconhecido pela jurisprudência pacífica deste Conselho.

Apesar dessa tentativa, o STF, ao avaliar a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 116 do CTN, no julgamento da ADI nº 2446, sob o argumento de violação aos princípios da legalidade, da tipicidade estrita e da separação de poderes, afirmou que não há autorização no ordenamento jurídico brasileiro para desconsiderar negócios jurídicos lícitos.

Deve ser ressaltando, ainda, como bem asseverado pela Ministra Cármen Lúcia, que “a plena eficácia da norma depende de lei ordinária para estabelecer procedimentos a serem seguidos”, de modo que “enquanto esta não for editada as autoridades fazendárias estarão impedidas de efetuar a desconsideração do ato ou do negócio que entenderem inquinados de simulação”.

É fundamental entender as razões acima como a premissa maior deste Voto, a fim de se compreender o silogismo que se quer alcançar.

### **3) Da previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes de plano de previdência complementar aberta:**

A fim de desqualificar o caráter previdenciário do plano em lide, a autoridade fiscal, acompanhada pela Turma Julgadora, argumentou que essas contribuições eram pagas, única e exclusivamente, aos diretores, conselheiros, superintendentes executivos e gerentes regionais, com percentuais sobre a remuneração regular significativamente superior aos aplicados às demais destinadas aos demais empregados e dirigentes.

Dirirjo, contudo, do posicionamento da fiscalização e da decisão recorrida, porquanto entendo que não há qualquer impedimento legal para a previsão de condições diferenciadas por grupos de participantes em planos de previdência complementar abertos. Esse posicionamento advém, inclusive, de julgado recente do Superior Tribunal de Justiça e deste próprio E. Conselho. Explico:

O Acórdão recorrido aduz que a Lei Complementar nº 109 teria caráter genérico, enquanto a Lei nº 8.212 possuiria caráter específico. Nessa linha, pelo princípio da especialidade, a última citada trataria da previdência complementar, com fins exclusivos tributários, enquanto a primeira regeria a implantação e manutenção dos programas de previdência complementar.

Por criar tal raciocínio, naturalmente, a decisão de piso caminha para concluir que a Lei nº 8.212 estabelece como condição para a isenção de contribuição empresarial, para planos de previdência complementar, a oferta do benefício a todos os trabalhadores, não sendo afetada pela Lei Complementar nº 109, em razão de seu caráter específico.

Entendo, contudo, que o impedimento da alínea 'p' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212 não permaneça vigente.

Isso porque a norma estabelecida pela alínea 'p' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212, incluída pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, foi tacitamente revogada pelos artigos 68 e 69, parágrafo 1º, combinados com o artigo 26, parágrafos 1º, 2º e 3º da Lei Complementar nº 109, não se aplicando aos planos abertos de previdência complementar.

É o que restou decidido pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento do Recurso Especial nº 1.182.060/SC, cujo acórdão foi proferido em 23.11.2023, afastando a tributação sobre os aportes de previdência complementar para diretores e administradores estatutários. A decisão baseou-se na desnecessidade de que esses planos fossem oferecidos a todos os empregados e dirigentes da empresa. Observe-se a Ementa do julgado:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. EMPRESAS IMPETRANTES REGIDAS PELA LEI 6.404/76. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES NÃO EMPREGADOS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS DA EMPRESA. VERBA REMUNERATÓRIA QUE INTEGRA O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALORES VERTIDOS PELAS EMPRESAS RECORRENTES A PLANOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA E FECHADA. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 69, § 1º, DA LC 109/2001. REVOGAÇÃO PARCIAL TÁCITA DO ART. 28, § 9º, P, da Lei 8.212/1991. APLICAÇÃO DA DIRETRIZ HERMENÊUTICA PREVISTA NO ART. 2º, § 1º, DA LINDB. APELO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os regimes jurídicos tributários do segurado empregado e do contribuinte individual são distintos.

2. A distribuição de lucros e resultados destinada aos administradores sem vínculo empregatício, na condição de segurados obrigatórios (contribuintes individuais), constitui verba remuneratória, devendo integrar o salário-de-contribuição, na forma do art. 28, III, da Lei 8.212/1991. Nesse mesmo sentido, aliás, tem decidido o CARF.

3. A condicionante antes demarcada no art. 28, § 9º, p, da Lei 8.212/91, no sentido de que os valores vertidos pela empresa a planos de previdência privada complementar somente não integrariam o salário-de-contribuição, para fins de contribuição previdenciária, quando aqueles planos fossem disponibilizados a todos os empregados e dirigentes da empresa, restou tacitamente revogada com o posterior advento da LC 109/2001 (que dispõe sobre o regime de previdência complementar), cujo art. 69, § 1º, sem distinção qualquer, passou a prever que sobre as contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio de benefícios de natureza previdenciária, "não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza

4. Logo, a regra prevista no art. 2º, § 1º, da LINDB, segundo o qual "A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível [caso dos autos] ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior", constitui-se em imperativo parâmetro hermenêutico a ser aplicado na espécie".

5. Recurso especial das empresas contribuintes parcialmente provido.

Neste caso, além da discussão sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre valores relativos à participação de administradores não empregados na distribuição de lucros, foi também analisada a subsunção para valores recolhidos para fundo de previdência complementar – que é a discussão nesses autos.

Para este ponto, o STJ entendeu que os valores recolhidos para planos de previdência complementar deveriam ser excluídos da base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme previsto na Lei Complementar nº 109, em seu artigo 69, parágrafo 1º.

Resta claro, portanto, que o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "p", da Lei nº 8.212, foi tacitamente revogado, conforme os princípios estabelecidos no parágrafo 1º do artigo 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Considerando tal premissa – isto é, de revogação tácita, em relação aos planos coletivos das entidades abertas de previdência complementar, a Lei Complementar nº 109

autoriza expressamente sua disponibilização a uma ou mais categorias de empregados ou dirigentes da empresa. É o que prevê o artigo 26, conforme abaixo:

“Art. 26. Os planos de benefícios instituídos por entidades abertas poderão ser:

I - individuais, quando acessíveis a quaisquer pessoas físicas; ou II - coletivos, quando tenham por objetivo garantir benefícios previdenciários a pessoas físicas vinculadas, direta ou indiretamente, a uma pessoa jurídica contratante.

§ 1º O plano coletivo poderá ser contratado por uma ou várias pessoas jurídicas.

§ 2º O vínculo indireto de que trata o inciso II deste artigo refere-se aos casos em que uma entidade representativa de pessoas jurídicas contrate plano previdenciário coletivo para grupos de pessoas físicas vinculadas a suas filiadas.

§ 3º Os grupos de pessoas de que trata o parágrafo anterior poderão ser constituídos por uma ou mais categorias específicas de empregados de um mesmo empregador, podendo abranger empresas coligadas, controladas ou subsidiárias, e por membros de associações legalmente constituídas, de caráter profissional ou classista, e seus cônjuges ou companheiros e dependentes econômicos.

§ 4º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, são equiparáveis aos empregados e associados os diretores, conselheiros ocupantes de cargos eletivos e outros dirigentes ou gerentes da pessoa jurídica contratante.”

Observem que a Lei Complementar nº 109 – diversamente do que previsto na alínea ‘p’ do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212, autorizou a existência de planos de previdência complementar abertos coletivos voltados a categorias específicas de empregados ou dirigentes.

A 2ª Turma da CSRF, no acórdão n. 9202- 008.188, de 25.9.2019, assim também o decidiu:

“PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ENTIDADE ABERTA. ABRANGÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. Nos termos da Lei Complementar n.º 109/2001, art. 68, as contribuições do empregador para planos de previdência privada instituídos por entidade aberta não sofrem a incidência de contribuições previdenciárias, ainda que o benefício não seja extensivo a todos os empregados e diretores da empresa.”

Além disso, mesmo que a alínea ‘p’ do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212 não tivesse sido tacitamente revogada, o requisito previsto não foi desrespeitado no caso em questão. O fato de o plano ser oferecido a todos os colaboradores não implica que as condições sejam idênticas para todos os participantes. É situação regular, inclusive, para manutenção do *status quo* que se quer com o caráter previdenciário do plano para cada cargo/funcionário. Se esse é o escopo, mais do que razoável e coerente, que as contribuições/aportes sejam distintas para alcançar o conceito igualitário.

Portanto, a estipulação de condições diferenciadas para diretores, conselheiros, superintendentes executivos e gerentes regionais não viola o disposto na legislação tributária ou previdenciária aplicável.

#### 4) Sobre os valores dos aportes suplementares

Um dos argumentos levantados pela fiscalização e corroborados pela Turma Julgadora para desqualificar as contribuições suplementares mensais da Instituidora foi a alegada desproporção dos valores, considerando sua relação com a remuneração de diretores, conselheiros, superintendentes executivos e gerentes regionais.

Conforme Acórdão recorrido, entendeu-se que os resgates foram realizados em valores substanciais, com exercício habitual, em importes bem próximos aos vertidos. Reforçou isso o quadro comparativo, presente no Relatório Fiscal, cujo conteúdo demonstrou quão significativos foram esses resgates comparados às remunerações e aos próprios aportes.

Nessa linha, a decisão de piso conclui que:

“(…)Tais constatações evidenciam que os aportes suplementares, em questão, não visavam à constituição de reservas que garantissem a concessão de benefícios futuros, contrariando, portanto, o disposto no art. 202 da Constituição Federal e artigos 1º e 2º da LC 109/2001, denotando remuneração indireta.

4.50. O fato de os resgates serem permitidos pela legislação, por si só, não tem o condão de descaracterizar a natureza de previdência privada dos valores em questão. No entanto assumem relevância ao compor o conjunto dos demais elementos probatórios, ainda mais ao se considerar as circunstâncias, como no caso em questão, em que a quase totalidade dos valores aportados foram resgatados com habitualidade”.

Além disso, a fiscalização questionou a razoabilidade dessas contribuições adicionais, destacando a disparidade em relação aos valores destinados aos demais empregados, já que a contribuição básica da Instituidora é fixada em apenas 5% do salário base.

O salário-base, conforme a cláusula 2.1.29 do contrato previdenciário, é definido como "as parcelas fixas da remuneração mensal e/ou pró-labore recebidas pelo Participante da Instituidora, sobre as quais incidirão as contribuições para custeio dos benefícios deste Plano. Não serão consideradas como salário base quaisquer parcelas variáveis, abonos, auxílios ou outras verbas de natureza indenizatória".

Além do salário-base, os membros da diretoria, conselho de administração, superintendentes executivos e gerentes regionais, conforme informado pelo Recorrente, também receberam remuneração variável, que não foi considerada pela fiscalização na comparação realizada. Dado o peso dessa remuneração variável, qualquer análise restrita ao salário-base acaba fornecendo uma visão distorcida da realidade.

Desse modo, a comparação entre o valor das contribuições e o montante total recebido pelo funcionário (incluindo verbas fixas e variáveis) é perfeitamente compatível com a lógica dos planos PGBL, sendo razoável supor que o objetivo do participante seja garantir um benefício que possibilite manter seu padrão de vida durante a aposentadoria.

Portanto, ao contrário do entendimento da fiscalização e da decisão recorrida, o fato de as contribuições ao plano de previdência serem proporcionais à remuneração total não confirma um caráter remuneratório, mas reforça o caráter previdenciário dos aportes.

Não há também irregularidade na previsão da cláusula 5.2 do contrato previdenciário, que permite que as contribuições suplementares mensais da Instituidora variem entre 0,5 e 4 vezes o valor do salário-base. Essa variação serve para manter o equilíbrio financeiro do contrato, levando em consideração a relevância da parcela variável da remuneração. É lógico que quanto maior a remuneração variável, maior será a necessidade de aportes mais elevados, especialmente, no caso de profissionais de alto escalão, cuja remuneração frequentemente inclui parcelas variáveis, refletindo os riscos do negócio.

Ora, a previdência complementar, por ser voluntária e baseada em contribuições, tem como público-alvo os trabalhadores com remunerações mais elevadas, que possuem maior capacidade de poupança. Para esses, a previdência oficial garante apenas uma pequena parte de sua renda habitual. Dado que o plano em questão é de contribuição variável, é natural que as contribuições possam ser realizadas em diferentes valores e momentos.

Por outro lado, aportes substanciais destinados a profissionais mais bem remunerados podem ser justificados como um atrativo importante para a contratação e retenção de talentos, especialmente em planos de previdência aberta coletiva, que complementam o plano oficial.

A legislação não prevê a descaracterização da natureza previdenciária dos aportes com base em comparações entre os valores das contribuições patronais e a remuneração dos participantes, nem entre os percentuais dos aportes destinados a diferentes grupos de participantes.

Diferente da previdência oficial ou de alguns planos fechados, nos quais os benefícios são previamente definidos, no PGBL, quanto maiores forem os aportes, maiores serão os benefícios futuros sob o regime de capitalização. Assim, o questionamento fiscal baseado em comparações de valores não faz sentido e não sustenta o argumento de que as contribuições teriam caráter remuneratório.

**E observem um ponto interessante que relaciono com o primeiro tópico feito neste Voto – isto é, a leitura dos Acórdãos mais recentes prolatados por este E. Conselho sobre o tema, considerando o grupo empresarial do Recorrente.**

Como narrado, o Acórdão nº 9202-010.868, prolatado no processo nº 16327.721424/2012-19, pela 2ª Turma do Conselho Superior de Recursos Fiscais, teve cenário

muito similar ao que se apresenta a este Julgamento, **com um detalhe preciso de diferença: o período de resgate dos valores – e tão-somente isso.**

Como mencionei, o resgate ocorreu em saque único (janeiro de 2009), e o aporte “extraordinário” – o qual foi uma das bases da autuação, foi feito em março do mesmo ano.

Ali, entendeu-se que o valor resgatado de uma única vez (cerca de R\$ 10 milhões), comprovou que o beneficiário não “mexeu” nos recursos durante muitos anos, e só os resgatou em momento próximo de sua aposentadoria.

Mas, o que quer se dizer com isso?

Em nenhum momento, o “valor do aporte extraordinário” restou como impeditivo para que se reconhecesse que a verba possuía natureza previdenciária. **O seu alto importe (R\$10 milhões) não impediu que fosse reconhecida a sua natureza previdenciária.**

Mesmo que de maneira indireta ou reflexa, **há de se interpretar que o aporte complementar era justo e compatível com o cargo que exercia e com a remuneração que possuía naquele período.**

Diante disso, a questão, portanto, que me parece fulcral em todos os Acórdãos vistos sobre o tema, salvo melhor julgamento, **é sobre a mencionada habitualidade dos resgates realizados, como menciona a Fiscalização e o Acórdão recorrido.**

Isso é o que será visto mais adiante.

#### **5) Da estipulação contratual dos critérios para a quantificação dos aportes mensais:**

Sobre o assunto em apreço, o Acórdão recorrido assim dispôs:

“4.44. Não obstante determinação legal para que a forma de cálculo dos benefícios seja transparente, e elaboração do plano de custeio, com periodicidade anual, de maneira a estabelecer o nível de contribuição necessário para as reservas previdenciárias, cabe ser enfatizado que o regulamento do PGBL, em questão, não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador, cabendo a Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares, cujos valores são aprovados em Assembleia da Cia.

4.45. Como bem salientou a autoridade fiscal, tais aportes suplementares não levam em consideração critérios objetivos de planos previdenciários, como idade ou expectativa de vida dos beneficiários, ficando vinculados ao alcance de resultados de negócios, retenção de talentos e reconhecimento pelos serviços prestados, ou seja, estão inseridos na política e diretriz traçadas pela companhia em relação à remuneração de seus administradores e altos funcionários. Assim, é inafastável a natureza remuneratória de tais aportes”.

**Nesse ponto, com a razão as explicações realizadas pela Recorrente.**

Saliente-se que, nos planos do tipo PGBL – sempre estruturados sob o modelo de contribuição variável – a definição do valor e da periodicidade dos aportes não constitui uma obrigação, mas sim uma faculdade da Instituidora (poder não é dever)

Tal entendimento decorre do disposto no art. 2º da Circular SUSEP n. 563, em conjunto com o art. 8º, inciso I, da Resolução CNSP n. 349, não havendo também, na Lei Complementar n. 109, qualquer exigência nesse sentido.

Enquanto a Circular SUSEP n. 563 estabelece que os planos PGBL devem, necessariamente, seguir o modelo de contribuição variável, o art. 8º, inciso I, da Resolução CNSP n. 349 dispõe que o valor e o prazo de pagamento das contribuições "podem" ser definidos previamente. Trata-se de faculdade; não de imposição.

Essa norma, em minha concepção, reflete a flexibilidade inerente ao PGBL, considerando que não há prévia determinação do valor exato do benefício a ser concedido. O montante do benefício é calculado com base na "provisão matemática de benefícios a conceder" (isto é, os créditos depositados nas contas individuais dos participantes) durante o período de pagamento do benefício.

Assim, os critérios atuariais do plano não são aplicados no "período de diferimento" (intervalo entre o início da cobertura por sobrevivência e a data prevista para o começo do pagamento do benefício, durante o qual os créditos são depositados nas contas individuais, conforme o art. 5º, inciso XXVI, da Resolução CNSP n. 349), mas apenas quando o benefício é pago. Isso significa que é na conversão do saldo da provisão em benefício, sob a forma de renda, que se revela o caráter atuarial do PGBL, e não pela prévia fixação dos valores dos aportes.

A legislação, de fato, permite que o participante faça contribuições adicionais de qualquer valor (art. 30, parágrafo 2º, da Resolução CNSP n. 349; art. 9º da Resolução SUSEP n. 563).

No caso em questão, a ausência de critérios exatos para a definição do múltiplo de salário-base não compromete o caráter atuarial do plano, uma vez que os benefícios são calculados no momento do pagamento.

Especificamente, o benefício será calculado com base no saldo da "provisão matemática de benefícios a conceder", ao qual será aplicado o "fator de cálculo do benefício", que levará em consideração a taxa de juros efetiva anual e a tábua biométrica BREMS\_sb na sua versão vigente na data de encerramento do período de diferimento (conforme cláusula 6.4 do contrato previdenciário).

A ausência de definição precisa no contrato previdenciário dos critérios para estipular o múltiplo do salário-base (dentro dos limites de 0,5 a 4 vezes previstos na cláusula 5.2.3) permite maior flexibilidade na calibragem dos aportes suplementares mensais da Instituidora, levando em conta o impacto das parcelas variáveis na composição da remuneração total dos

funcionários do alto escalão, além das expectativas de manutenção de seu padrão de vida no período de concessão do benefício.

Em qualquer hipótese, mesmo com a falta de critérios específicos para definir os múltiplos em cada semestre, é relevante sublinhar que o contrato previdenciário, por meio da cláusula 5.2, proíbe expressamente que o valor da contribuição seja atrelado ao desempenho profissional. Isso reforça o caráter previdenciário das contribuições suplementares mensais da Instituidora, que são pagas em contrapartida às contribuições mensais adicionais do participante.

A estrutura contratual prevê tanto a contribuição básica mensal do participante quanto a correspondente contribuição básica mensal da Instituidora, bem como a contribuição suplementar mensal do participante, que é acompanhada pelo aporte suplementar mensal da Instituidora, conforme o modelo do plano coletivo aberto. Tal fato foi comprovado durante a fiscalização, quando uma planilha detalhada evidenciou que os aportes suplementares da Instituidora sempre coincidiram com os dos participantes.

Além disso, conforme a cláusula 5.2.3, os múltiplos utilizados para calcular os aportes suplementares mensais são uniformes para os participantes pertencentes a uma mesma categoria ou cargo. Isso reforça o caráter previdenciário dos aportes, afastando qualquer hipótese de que tais contribuições sejam usadas como premiação baseada no desempenho individual ou no cumprimento de metas.

Não se encontra nos autos prova clara de que os aportes tivessem caráter remuneratório ou estivessem atrelados ao cumprimento de metas ou à produtividade dos seus funcionários.

Dessa forma, a ausência de critérios específicos no contrato não configura qualquer ilegalidade nem contraria as normas que regem a previdência complementar, tampouco descaracteriza a natureza previdenciária dos aportes suplementares mensais efetuados.

## **6) Sobre os resgates antecipados realizados:**

Nesse ponto, a decisão de piso entendeu que os resgates traduziam um cenário em que os aportes não visavam acumular poupança de longo prazo para lastrear benefícios previdenciários futuros (o que seria a constituição de reserva), mas, sim, evidente interesse da Instituidora em garantir que os valores vertidos integrem o patrimônio do beneficiário, sem qualquer condição, assegurando a sua disponibilidade a qualquer tempo.

Ao concluir, assim expõe:

“4.51. Por outro lado, não tem cabimento a tese da Impugnante de que referidas contribuições suplementares visavam proporcionar, na inatividade, padrão de vida semelhante ao que o beneficiado tinha em atividade, ou que visa amparar aos efeitos dos riscos sociais como velhice, invalidez ou morte. Entretanto, o que se verifica, na prática, é exatamente o contrário do alegado pelo Impugnante,

tendo em vista que ao se permitir o resgate de praticamente a totalidade das contribuições, sem qualquer condicionante, fica evidente que não haverá a constituição de reserva que garanta o pagamento do benefício no futuro, por absoluta falta de equilíbrio financeiro e atuarial do plano. Resta claro que realidade dos fatos demonstra uma forma alternativa de remuneração dos altos dirigentes da empresa, por meio de uma sistemática de aportes e resgates, demonstrando a falta de propósito previdenciário do plano em relação aos aportes suplementares.

4.52. Admitir tal situação, qual seja, a isenção de contribuições previdenciárias àqueles que têm maior capacidade contributiva representa afronta a princípios constitucionais que regem a Previdência Social, notadamente ao da equidade na forma da participação do custeio, previsto no art. 194 da CF/88 e o da solidariedade, que impõe a todos o dever de custear os benefícios garantidos pelo sistema previdenciário.”

**Nesse cenário, salvo melhor julgamento, há um ponto jurídico angular que deixou de ser ponderado.**

Como já mencionado neste Voto, o artigo 27 da Lei Complementar n. 109, aplicável aos planos de benefícios das entidades abertas de previdência complementar – como o do presente caso –, assegura de maneira expressa o direito do participante de resgatar, parcial ou integralmente, os recursos alocados nas reservas técnicas, provisões e fundos do plano de previdência.

Como correlação lógica, esse direito foi igualmente reconhecido pela legislação dos órgãos reguladores dos planos de previdência complementar aberta (amplamente citada nestes autos) com a possibilidade de estipulação de condições específicas nos contratos previdenciários (Resolução CNSP nº 349/17 e Circular SUSEP nº 563/17).

Todos os requisitos estabelecidos pela legislação têm o propósito de assegurar a natureza previdenciária dos aportes realizados, sendo a possibilidade de resgate, nos planos abertos, um instrumento que preserva a autonomia do participante na gestão de sua carteira previdenciária. Essa autonomia, aliás, está em consonância com o caráter facultativo do regime de previdência complementar, conforme previsto na Constituição e na Lei Complementar n. 109.

**Admitir o contrário equivaleria a condicionar a natureza previdenciária dos aportes à ausência de resgate por parte do participante, o que seria o mesmo que negar a eficácia dos artigos 68 e 69 da Lei Complementar n. 109, os quais, em conexão com o artigo 27, garantem o direito ao resgate como uma característica própria dos planos abertos de previdência complementar.**

E esse é um ponto importante a se ponderar.

**O Acórdão recorrido (assim como os demais citados no início deste Voto) – ao tratarem o resgate antecipado como um ato que não condiz com o conceito de “constituição de**

reserva” previsto no artigo 202 da Constituição Federal, acabam por declarar – indiretamente – a inconstitucionalidade da regra advinda pela Lei Complementar nº 109.

E não só isso: ao justificar ainda “que a isenção de contribuições previdenciárias àqueles que têm maior capacidade contributiva representa afronta a princípios constitucionais que regem a Previdência Social, notadamente ao da equidade na forma da participação do custeio, previsto no art. 194 da CF/88 e o da solidariedade”, repete a idêntica problemática acima mencionada.

E recordemos que este E. Conselho, mesmo que indiretamente, não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Não fosse isso suficiente, o próprio artigo 98 do RICARF proíbe que os membros das Turmas de julgamento do CARF afastem a aplicação ou deixem de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, salvo as exceções que o próprio menciona.

Ao fazer uma leitura da legislação sem ponderar tal ponto, estar-se-ia caminhando para uma questão sobre a ausência de caráter previdenciário, sem adentrar no ponto fulcral que é o resgate antecipado – por violar o conceito de constituição de reserva.

Ora se a LC nº 109 encontra-se vigente, com permissibilidade de realizar o resgate antecipado, o Acórdão recorrido – mesmo que sem intenção - imputa um conceito interpretativo constitucional do que seria “constituição de reserva”, ao relegar o direito de realizar aquele com base em lei de caráter nacional.

Esse é o silogismo que se encontrou dentro da hermenêutica jurídica a qual este Voto tenta se propor.

Caminho mais, a fim de retomar a premissa maior criada no introito deste Voto: ao superar uma regra prevista em Lei Complementar para, ao cabo, conformar critério inexistente previsto em lei, mas interpretado pela Autoridade Fiscal (o que seria um prazo razoável, a fim de ‘rotular’ o que seria um plano previdenciário), parece-me que – mais uma vez – estar-se-ia legislando indiretamente.

Como dizer que o resgate antecipado, permitido por Lei Complementar, viola o conceito constitucional de constituição de reserva? Aliás, qual o conceito de constituição de reserva? Não me deparei com essa resposta. Salvo melhor julgamento, não é o processo administrativo tributário, dada as suas peculiaridades legais, objeto/instrumento/local para dizê-lo.

Ademais, em sede de analogia, a sistemática aqui vista – que recordemos é de previdência privada complementar, assemelha-se ao modelo do saque-aniversário de FGTS, o qual foi instituído pela Lei 13.932/19, e dá direito ao trabalhador realizar o saque de parte do saldo de sua conta do FGTS, anualmente, no mês de seu aniversário.

**Observe que a intenção do legislador é de, também, permitir que o próprio cidadão possa fazer as suas escolhas de investimento do seu dinheiro, a fim de direcioná-lo àquilo que corresponde ao melhor modelo para a sua aposentadoria.**

Feitas essas ponderações, recorro que, ao contrário de outros tipos de planos de benefícios, nos planos abertos de PGBL, que cobrem a sobrevivência (aposentadoria) e são estruturados pelo regime financeiro de capitalização, o direito de resgate é mandatório. O Recorrente, inclusive, comprova em seu instrumento recursal tal dado, no comparativo divulgado pela SUSEP em seu portal na internet, essa característica é um elemento central.

A legislação que regula os planos do tipo PGBL trata o resgate como um direito do participante, que pode exercê-lo durante o período de diferimento, após o cumprimento de um prazo de carência, respeitando ainda um intervalo temporal entre cada resgate. Tal previsão, contudo, não compromete o caráter previdenciário dos aportes que constituem as provisões resgatadas.

Na verdade, a possibilidade de resgate é uma característica intrínseca aos planos de previdência complementar aberta do tipo PGBL (que, em sua essência, se assemelham a uma aplicação em um fundo de investimento), cujo objetivo é permitir ao participante a flexibilidade de optar entre manter os recursos aplicados no fundo ou realocá-los em outros ativos com maior potencial de retorno, incluindo outros planos abertos de previdência complementar, conforme o perfil de risco da carteira previdenciária do indivíduo.

Como já abordado, a legislação aplicável e os contratos previdenciários impõem a observância de um período de carência – que se inicia em 1º de janeiro do ano subsequente ao da realização da contribuição e se estende por um ano civil completo, conforme reconhecido nestes autos. Além disso, é exigido um intervalo mínimo de 60 dias entre os pedidos de resgate, contados a partir da data de pagamento.

Essas condições demonstram de maneira clara que os aportes suplementares mensais não podem ser confundidos com simples depósitos em conta bancária de titularidade do participante, como parecem ter interpretado a fiscalização e a Turma Julgadora.

Dessa forma, a existência desses resgates, conforme apontado no item 4.51 da decisão recorrida, não pode ser invocada para alegar que os aportes suplementares mensais seriam equivalentes à remuneração recebida diretamente pelo trabalhador para ser utilizada em despesas correntes.

A destinação dos aportes ao plano previdenciário, e a sua sujeição ao arcabouço legal e infralegal pertinente, reafirma sua natureza previdenciária.

**Bem por isso, em relação a este item, conheço do Recurso Voluntário do contribuinte, a fim de lhe dar provimento.**

#### **7) Da limitação valorativa das contribuições de terceiros:**

Neste ponto, a alegação é no sentido de que improcede o lançamento diante da inobservância da limitação da base de cálculo em 20 salários-mínimos na apuração das contribuições devidas ao Senar.

**É fato, contudo, que, em sessão realizada no dia 13 de março de 2024), a 1ª Seção do STJ, ao retomar o julgamento do Tema 1079 dos repetitivos, que tratava do limite de 20 salários-mínimos para a apuração da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros em razão do disposto no art. 4º da Lei nº 6.950/1981, decidiu, por unanimidade, que tal limite não se aplica à base de cálculo das referidas contribuições.**

Nessa senda, nos termos do art. 98 Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1634, de 2023, tal decisão deve ser aplicada, sob pena de violação regimental.

A proclamação final de Julgamento pode ser consultada no link: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202002539916> e tem o seguinte teor:

“Proseguindo o julgamento, a Primeira Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial; e, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Paulo Sérgio Domingues, determinou a modulação dos efeitos do julgado tão-só com relação às empresas que ingressaram com ação judicial e/ou protocolaram pedidos administrativos até a data do início do presente julgamento, obtendo pronunciamento (judicial ou administrativo) favorável, restringindo-se a limitação da base de cálculo, porém, até a publicação do acórdão, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Foi aprovada, por maioria, vencido o Sr. Ministro Mauro Campbell, a seguinte tese jurídica, firmada no tema 1079: ? i) o art. 1º do Decreto-Lei 1.861/1981 (com a redação dada pelo DL 1.867/1981) definiu que as contribuições devidas ao Sesi, ao Senai, ao Sesc e ao Senac incidem até o limite máximo das contribuições previdenciárias; ii)especificando o limite máximo das contribuições previdenciárias, o art. 4º, parágrafo único, da superveniente Lei 6.950/1981, também especificou o teto das contribuições parafiscais em geral, devidas em favor de terceiros, estabelecendo-o em 20 vezes o maior salário mínimo vigente; e iii) o art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei 2.318/1986, expressamente revogou a norma específica que estabelecia teto limite para as contribuições parafiscais devidas ao Sesi, ao Senai, ao Sesc e ao Senac, assim como o seu art. 3º expressamente revogou o teto limite para as contribuições previdenciárias; iv)portanto, a partir da entrada em vigor do art. 1º, I, do Decreto-Lei 2.318/1986, as contribuições destinadas ao Sesi, ao Senai, ao Sesc e ao Senac não estão submetidas ao teto de vinte salários”.

**Ante ao exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário, em relação à matéria em apreço.**

**8) Da Incidência de Juros de Mora Sobre a Multa de Ofício e demais pedidos do Recorrente:**

Considerando que não houve inovação recursal e, sequer, jurisprudencial sobre o tema, adoto as razões de fato e de direito proclamadas pela decisão de piso, a fim de negar provimento ao Recurso Voluntário neste ponto, nos termos do inciso I, §2º, do artigo 114 do novel Ricarf. Transcrevo-a, logo abaixo, para compor o corpo deste Voto:

“Da Incidência de Juros de Mora Sobre a Multa de Ofício

4.67. A teor das disposições contidas nos artigos 113, § 1º, e 139 do CTN, depreende-se que a penalidade pecuniária faz parte do crédito tributário e, por conseguinte, deve receber o tratamento dispensado pelo CTN ao crédito tributário.

(...)

4.68. Por sua vez, o art. 161 do CTN dispõe que o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Portanto, o conceito de crédito utilizado pelo CTN alcança não apenas o tributo, mas também a penalidade pecuniária, devendo ser enfatizado que a cobrança dos juros sobre a multa de ofício está amparada nas disposições do art. 61 Lei nº 9.430/1996, de seguinte teor:

(...)

4.69. Ou seja, a multa de ofício é, sem dúvida alguma, um débito para com a União, decorrente de tributo e/ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Esse entendimento é corroborado por decisões do CARF, conforme ementas que abaixo transcritas.

(...)

4.70. Sobre o assunto, cabe ser destacada a Solução de Consulta COSIT nº 47 de 04/05/2016, que tem efeito vinculante no âmbito da RFB, onde se extrai a parte do relatório referente aos fundamentos e sua conclusão, que dispõe de forma clara e objetiva o entendimento para aplicação das determinações legais.

(...)

4.71. Por fim, registre-se que a utilização da taxa referencial SELIC por juros moratórios encontra respaldo, também, na súmula CARF nº 108, mais recente, e também vinculante à Administração Tributária. Vejamos:

(...)

4.72. Deste modo, não merece prosperar a argumentação da interessada quanto à não incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Da Juntada de Documentos

4.73. Com referência ao pedido de juntada de novos documentos, cabe esclarecer que o momento adequado para a apresentação deste é na fase de defesa, que assim o fez a Impugnante. Em momento posterior à defesa a empresa somente poderá acostar documentos, nas hipóteses legais, dispostas no art.16, §4º do Decreto nº 70.235/1972, in verbis:

(...)

4.74. Portanto, qualquer documento que o contribuinte pretenda acostar aos autos deve se enquadrar em uma das situações legais acima tratadas, do contrário, precluído estará o seu direito apresentar prova documental.

#### Do Procedimento de Diligência ou Perícia

4.75. Por sua vez, a adoção do procedimento de diligência e/ou perícia objetiva, única e tão-somente, dirimir dúvidas com relação às provas anteriormente carreadas ao processo, não se prestando, portanto, a suprir o encargo que cabe aos sujeitos ativo e passivo da relação tributária processual, quanto à formação da demonstração probatória que a cada um compete.

4.76. Por outro lado, deve ser enfatizado que os documentos juntados aos autos e já analisados são mais que suficientes para que se possa apreciar todas as alegações trazidas na impugnação ofertada e formar a convicção do órgão julgador, de modo que é prescindível eventual diligência/perícia, razão pela qual indefiro o pedido, por absoluta desnecessidade.

#### Da Intimação no Endereço de advogado:

4.77. O Impugnante pleiteia, ainda, que as futuras intimações sejam encaminhadas ao endereço dos advogados qualificados nos autos. Tal requerimento também não merece acolhida pois, nos termos do artigo 23 do Decreto nº 70.235/72, todas as intimações devem ser endereçadas ao sujeito passivo. Especificamente no caso de intimação via postal, prevista no inciso II, deve ser encaminhada a seu domicílio tributário, conforme ali previsto.

4.78. O entendimento a respeito do tema encontra-se consolidado no âmbito administrativo conforme Súmula CARF 110, que é vinculante no âmbito da Administração Tributária Federal por força da Portaria ME 129/2019:

(...)

4.79. Assim, também é incabível, no processo administrativo fiscal, que a intimação seja dirigida ao endereço do advogado do sujeito passivo.

### **Conclusão**

Diante de todo o exposto, conheço do Recurso Voluntário interposto para, no mérito, dar-lhe provimento, a fim de reformar o Acórdão recorrido e cancelar,

consequentemente, o lançamento realizado sobre as contribuições previdenciárias alçadas sobre os aportes complementares mensais efetuados em plano aberto coletivo de previdência complementar.

É como voto.

*Assinado Digitalmente*

**Rodrigo Rigo Pinheiro**

## VOTO VENCEDOR

Conselheiro Diogo Cristian Denny, redator designado

Em que pesem as razões do voto proferido pelo ilustríssimo conselheiro Relator, peço vênia para divergir do seu entendimento, no mérito, quanto à natureza remuneratória dos aportes suplementares patrocinados pela Instituidora no Plano PGBL Empresarial.

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que não se questiona a possibilidade de um plano de previdência complementar aberto ser extensível apenas a parte dos empregados, em linha com o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA. REQUISITOS.

Com o advento da Lei Complementar nº 109/2001, somente no regime fechado de previdência complementar, a empresa está obrigada a oferecer o benefício à totalidade de seus empregados e dirigentes.

No caso de plano de previdência complementar em regime aberto, poderá o empregador eleger como beneficiários grupos de empregados e dirigentes pertencentes a determinada categoria, desde que a vantagem não seja caracterizada como instrumento de incentivo ao trabalho e não esteja vinculada a produtividade. (Acórdão 9202-009.740 – sessão de 24/08/2021).

Assim, tal motivação, realizada por ocasião do lançamento e mantida no acórdão recorrido, resta superada.

O lançamento fiscal também se baseou na constatação das seguintes irregularidades, o que, na visão da autoridade fiscal, endossada pelo colegiado a quo, desvirtuam os aportes realizados ao plano de previdência (“Plano de Previdência da Organização Bradesco” – PGBL), passando a possuir natureza remuneratória, atraindo a tributação das contribuições previdenciárias sobre os aportes suplementares patrocinados pelo contribuinte:

a) os aportes suplementares em valores substanciais estão inseridos na política e diretriz traçada pela empresa em relação a remuneração de seus administradores e altos funcionários;

b) a remuneração dos administradores, incluído o PGBL Empresarial, é recomendada pelo Comitê de Remuneração, Conselho de Administração e ratificadas na Assembleia Geral, de forma antecipada e unilateral, levando em consideração resultados apurados nos segmentos de negócio e a necessidade de reter talentos num mercado competitivo, conforme expresso nos Atos societários do Grupo Econômico;

c) o regulamento do PGBL Empresarial não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador, cabendo à Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares cujos valores são aprovados em Assembleia da CIA; e

d) os resgates significativos dos aportes suplementares autorizados pelo contribuinte sem qualquer finalidade previdenciária como demonstrado neste Relatório Fiscal, não permitem a constituição de reserva para pagamento futuro do benefício ao participante.

Pois bem. No que diz respeito ao regime de previdência privada complementar, a Constituição Federal, em seu artigo 202, parágrafo 2º, dispõe:

Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

A Lei Complementar nº 109, de 29/05/2001, por sua vez, nos artigos 1º e 2º, trata da definição dos objetivos da previdência privada, ao passo que, nos artigos 68 e 69, dispõe sobre a dedutibilidade do IR e a não incidência de contribuições sobre os valores dos aportes do empregador. Vejamos:

Art. 1º O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, é facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, nos termos do caput do art. 202 da Constituição Federal, observado o disposto nesta Lei Complementar.

Da análise do texto constitucional e do artigo citado, fica claro que a previdência privada tem como característica marcante a formação de reservas para assegurar benefícios futuros ao segurado.

No mesmo sentido, vejamos lições doutrinárias, com destaques de nossa autoria:

A previdência complementar demonstra que o benefício previdenciário do INSS não é suficiente para atender a todas as necessidades do segurado, principalmente quando o limite máximo é de aproximadamente 10 salários mínimos.

A Previdência Privada tem por objetivo complementar, completar o benefício oficial. Visa não prover a subsistência básica do trabalhador, mas complementar a que o Estado não pode prover. Não substitui o sistema oficial, apenas complementa.

O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar (art. 202 da Constituição).

(...)

O contrato de complementação de aposentadoria pela previdência complementar tem natureza de pacto de adesão. Mesmo sendo um contrato de adesão, depende da vontade da pessoa em celebrar o pacto. Assim, sua natureza é contratual. Representa uma hipótese de poupança diferida, de longo prazo. (MARTINS, Sergio P. Direito da Seguridade Social - 42ª Edição 2024. 42nd ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.535. ISBN 9788553620746. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553620746/>. Acesso em: 27 nov. 2024.

Diversamente, na Previdência (Complementar) Privada, prevista no art. 202 da Constituição da República, o sistema é de capitalização individual, pois os depósitos efetuados formam uma conta ou poupança individual, cujos valores são utilizados para pagamento dos próprios benefícios e despesas de administração.

(...)

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

O Regime de Previdência Complementar Privada é operado por entidades de Previdência Complementar que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário. (GARCIA, Gustavo Filipe B. Curso de Direito Previdenciário - 8ª Edição 2024. 8th ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.451. ISBN 9788553622856. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622856/>. Acesso em: 27 nov. 2024.)

Salta aos olhos, portanto, da leitura das lições doutrinárias, o destaque dado à formação de reservas (criação de poupança) para, em grande medida, assegurar o futuro pagamento de benefícios ao segurado.

No caso em julgamento, a autoridade lançadora demonstrou, com bastante clareza, que os aportes realizados aos poucos segurados por esse plano, em nenhum momento, buscaram formar poupança, devido inexistência de proibição de saque, além da comprovação de que os

aportes foram sacados pelos beneficiários em tempo extremamente exíguo. Confira-se (fls. 78 a 80):

Da análise da documentação apresentada pelo contribuinte, e a constatação da ordem de grandeza dos aportes suplementares, esta fiscalização entendeu relevante fazer uma comparação entre os valores aportados na previdência complementar supramencionados e os valores recebidos pelos mesmos beneficiários como rendimento do trabalho informados na DIRF (Declaração de Imposto Retido na Fonte) do Banco Bradesco nos mesmos períodos, e também com os resgates destes valores no ano de 2020 (prazo previsto no item 13.10, “i”, do Formulário de Referência). Das análises efetivadas por esta fiscalização verificou-se que os valores aportados na previdência complementar são substanciais. Segue, a título exemplificativo, quadro comparativo entre os aportes feitos pelo contribuinte na previdência complementar PGBL Empresarial, os valores recebidos como rendimento do trabalho (ambos em 2018) e os valores de resgate de previdência em 2020

(...)

Pelo contido nos documentos societários que regem o PGBL Empresarial constata-se que todos os beneficiários deste plano podem resgatar qualquer valor, em qualquer momento, somente observada a legislação em vigor e prazos de carência do Plano. Até na hipótese deste beneficiário pedir o desligamento da empresa, independentemente de sua vinculação ao PGBL Empresarial, terá o direito de resgatar o saldo de sua conta - Parte Participante e Parte Instituidora a qualquer tempo.

O direito ao resgate no PGBL Empresarial da forma que está estipulada não é uma imposição legal, é uma forma do grupo Bradesco garantir ao beneficiário que o valor do aporte suplementar efetuado pelo contribuinte em sua Conta Reserva imediatamente integre seu patrimônio sem qualquer condição, pois os aportes estão inseridos na política remuneratória do contribuinte. Entendimento contrário, seriam ilegais as cláusulas de resgate estipuladas nos contratos Previdenciários extensivos a todos empregados e administradores, que impõem condições para o resgate da parte do patrocinador, podendo este prazo chegar a 30 anos de vinculação ao plano para o beneficiário ter o direito de 100% dos aportes básicos da instituidora.

(...)

Pelos resgates significativos dos aportes suplementares autorizados pelo contribuinte sem qualquer finalidade previdenciária como demonstrado neste Relatório Fiscal.

É evidente, portanto, que não estamos, de maneira alguma, tratando de previdência privada. O mecanismo criado pelo contribuinte, permitindo saques praticamente imediatos pelos beneficiários (o que de fato ocorreu na prática), distancia-se em muito do que foi

previsto pelo constituinte e pelo legislador, no sentido de a previdência buscar a formação de reservas para a proteção do segurado.

Observo, por importante, que não estamos aqui numa zona cinzenta, com resgates realizados a determinado prazo, em que poderíamos discutir a ausência de previsão legal pelo legislador, como realizado pelo Relator.

Pelo contrário, estamos diante de um caso concreto em que a fiscalização demonstrou a possibilidade contratual e a efetiva realização de saques em espaço curtíssimo de tempo, inexistindo dúvida de que os aportes não foram voltados à formação de previdência privada dos agraciados.

A nosso ver, cuida-se de situação muito bem caracterizada, que podemos fazer analogia ao enquadramento no “preto” ou no “branco”, diferentemente de uma discussão sobre “zona cinzenta” e seus limites.

Agrego, nessa análise de afastamento do caráter previdenciário, e para enfrentar os demais pontos levantados pelo contribuinte, os argumentos do julgado recorrido (art. art. 114, § 12, I, do RICARF):

Da Natureza Remuneratória dos Aportes Complementares Efetuados pela Instituidora

4.32. Conforme se constata no Relatório Fiscal, outro motivo relevante para a sustentação da lavratura dos Autos de Infração é a natureza remuneratória dos aportes complementares feitos pelo Impugnante ao plano de previdência privada em questão. Vejamos como se manifesta a Fiscalização no trecho do Relatório Fiscal (conclusão), abaixo transcrito:

#### CONCLUSÃO

A natureza remuneratória dos aportes suplementares patrocinados pela Instituidora no Plano PGBL Empresarial, conforme demonstrado neste Relatório Fiscal, fica caracterizada:

- Pelos aportes suplementares em valores substanciais que estão inseridos na política e diretriz traçada pela CIA em relação a remuneração de seus administradores e altos funcionários. A remuneração dos administradores, incluído o PGBL Empresarial, é recomendado pelo Comitê de Remuneração, Conselho de Administração e ratificadas na Assembleia Geral, de forma antecipada e unilateral, levando em consideração resultados apurados nos segmentos de negócio e a necessidade de reter talentos num mercado competitivo, conforme expresso Atos societários do Grupo Econômico;
- Pelo regulamento do PGBL Empresarial que não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador. Cabendo a Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares cujos valores são aprovados em Assembleia da CIA;
- Pelos resgates significativos dos aportes

suplementares autorizados pelo contribuinte sem qualquer finalidade previdenciária como demonstrado neste Relatório Fiscal.

Dessa forma, o PGBL Empresarial se afasta dos dispositivos da Constituição Federal (art. 202) e Lei Complementar nº 109/01:

- Os artigos 1º e 2º da LC nº 109/01, eis que essa norma estabelece que o regime de previdência privada é baseado na constituição de reservas que garantam o benefício, tendo por objetivo instituir planos de benefícios de caráter previdenciário.

- Em seu artigo 10 a LC nº 109/01 estipula que tanto os requisitos de elegibilidade, como a forma de cálculo dos aportes pela Instituidora devem estar claramente definidos no regulamento do plano, o que não acontece no regulamento do PGBL Empresarial; - O artigo 69 e seu parágrafo 1º da LC nº 109/01 prevêm a não incidência de tributação e contribuições de qualquer natureza para custeio dos planos de benefício de natureza previdenciária, que como foi demonstrado, não é o caso do PGBL Empresarial instituído pelo contribuinte.

- O artigo 28, parágrafo 9, alínea p, da Lei nº 8.212/91 prevê a não incidência previdenciária das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar e devendo ser extensivo a totalidade dos administradores e empregados. Não se confunde com aportes suplementares de natureza remuneratória, para administradores e empregados elegíveis, que visa o incentivo, retenção de talentos ou complementação de salário encontrado no PGBL Empresarial, disponível somente aos administradores e uma parcela dos empregados.

4.33. De fato, para o fim de exclusão da base de cálculo previdenciária, nos termos dos arts. 68 e 69 da LC nº 109, de 2001, já acima transcritos, evidentemente, impõe-se a necessidade de identificação do caráter previdenciário do plano de benefício com a finalidade de constituição de reservas que garantam o benefício futuro do contratante.

4.34. O benefício fiscal, como se constata, está vinculado diretamente à instituição de planos de previdência complementar, que visam estimular a poupança interna, proporcionando ao trabalhador, ou a seu dependente, um determinado nível de renda futura e substitutiva/complementar da remuneração da atividade laboral, cujos benefícios previstos nos planos, geralmente, estão relacionados à ocorrência de eventos por sobrevivência, morte ou invalidez total ou permanente.

4.35. Assim, os valores dos aportes feitos ao plano de previdência, denominado de contribuições, mesmo que estruturado na modalidade de contribuição variável, devem ter por objetivo a constituição de reservas, as quais uma vez investidas formarão a provisão matemática de benefícios a conceder. Do contrário, não teria sentido nenhum a instituição de planos de previdência

complementar sem a possibilidade de reserva que possibilite o pagamento, no futuro, do benefício do contratante.

4.36. Cabe enfatizar que a legislação que trata a matéria, no caso a Lei complementar 109/2001 e a Lei 8.212/91, deve, evidentemente, estar em consonância com o art. 202 da Constituição da República de 1988 (acima transcrito), que dispõe que os planos de previdência privada sejam baseados na formação de reservas que visem garantir o pagamento, em data futura, do benefício contratado. Ou seja, a necessidade de formação de reserva futura, nos planos de previdência privada, seja ele fechado ou aberto, que garanta o seu propósito previdenciário, é requisito de natureza constitucional. Este requisito é indispensável para a garantia do disposto no § 2º do próprio art. 202 da CF (não integração das contribuições na remuneração dos participantes).

4.37. No caso em tela, conforme as razões trazidas no Relatório Fiscal, entendo que a ausência do propósito previdenciário e a natureza remuneratória dos aportes discutidos, restam evidentes.

4.38. Como acima já foi relatado, a autoridade fiscal responsável pelo lançamento menciona uma série de fatos que, analisados conjuntamente, evidenciam a natureza remuneratória dos aportes suplementares feitos pela Impugnante ao plano de previdência privada extensivo somente a seus diretores estatutários e alto funcionários (Superintendentes e gerentes), quais sejam: I) os aportes suplementares em valores substanciais estão inseridos na política e diretriz traçada pela companhia em relação a remuneração de seus administradores e altos funcionários e são definidos de forma unilateral pelo comitê de remuneração da Companhia; II)

não foram apresentadas, pela empresa, as memórias de cálculo das referidas contribuições ao plano de previdência privada em tela, não tendo sido demonstrado o seu caráter previdenciário; III) houve resgates, efetuados pelos participantes, nos anos seguintes àqueles dos aportes, em valores próximos aos das contribuições vertidas em cada ano, frustrando o objetivo de complementação das aposentadorias.

#### Contribuições a Cargo da Empresa Instituidora Sem Regras Definidas – Aportes Inseridos na Política Remuneratória da Empresa.

4.39. A Fiscalização constatou que a Impugnante possuía um Comitê de Remuneração, composto pela alta direção do Grupo Bradesco ao qual a Impugnante faz parte, que assessorava o Conselho de Administração quanto aos valores a serem pagos aos administradores estatutários do contribuinte, inclusive os aportes em questão, cujas propostas são submetidas às Assembleias Gerais, vejamos:

#### DAS CARACTERÍSTICAS REMUNERATÓRIAS DO PGBL EMPRESARIAL.

O Estatuto Social da Cia, em seu artigo 22, parágrafo 4º, estipula que a Sociedade terá um Comitê de Remuneração, composto de 3 a 7 membros,

escolhidos dentre os integrantes do Conselho de Administração, sendo que o Comitê tem por objetivo assessorar o Conselho de Administração nas políticas de remuneração dos Administradores.

O Título V do Estatuto Social – Do Conselho de Administração – em seu artigo 9º, letra p, dispõe:

Art.9º - Além das previstas em lei e neste Estatuto, são também atribuições e deveres do conselho:

(...)p) limitado ao montante anual aprovado pela Assembleia Geral, realizar a distribuição das verbas de remuneração e previdenciária aos administradores.

Portanto, conforme Estatuto Social, a remuneração dos administradores é estabelecida pela Assembleia Geral, cabendo ao Comitê de Remuneração assessorar o Conselho de Administração nas políticas e diretrizes remuneratórias dos administradores.

Consoante com seu Estatuto Social, a Assembleia Geral é que fixa a remuneração dos administradores proposta pelo Conselho de Administração. Conforme a Ata Sumária das Assembleias Gerais Extraordinária e Ordinária realizadas cumulativamente em 12/03/2018:

Em Assembleia Geral Ordinária:

6) aprovada a proposta registrada na Ata da Reunião Extraordinária nº 2.867, do Conselho de Administração, de 7.2.2018, para remuneração (fixa e variável) dos administradores, no montante global anual de até R\$335.000.000,00, e verba anual de até R\$345.000.000,00 destinada a custear o plano de previdência dos administradores, ambos para o exercício de 2018, valores inalterados em relação àqueles aprovados no exercício de 2017, cuja distribuição, de conformidade com o disposto na alínea “p” do Artigo 9º do Estatuto Social (já considerada a nova redação ora aprovada), será deliberada pelo Conselho de Administração aos seus próprios membros e aos da Diretoria.

Nas Notas Explicativas das Demonstrações Financeiras referentes ao exercício 2018 – Nota 30:Transações com Partes Relacionadas, item b: Remuneração do Pessoal-Chave da Administração, o contribuinte informa acerca das remunerações dos administradores referindo-se ao PGBL Empresarial. Os valores informados são consolidados do grupo Bradesco.

b) Remuneração do pessoal-chave da Administração Anualmente na Assembleia Geral Ordinária são fixados:

- O montante global anual da remuneração dos Administradores, que é definido em reunião do Conselho de Administração, a ser pago aos membros do próprio Conselho e da Diretoria, conforme determina o Estatuto Social; e
- A verba destinada a custear Planos de Previdência

Complementar aberta dos administradores, dentro do Plano de Previdência destinado aos funcionários e Administradores da Organização Bradesco.

Para 2018 foi determinado o valor máximo de R\$ 530.689 mil para remuneração dos Administradores e de R\$ 534.780 mil para custear planos de previdência complementar de contribuição definida.

4.40. Também foi demonstrado pela Fiscalização, com base no Formulário de Referência do Grupo Bradesco do ano 2019, referente ao exercício 2018, que o Comitê de Remuneração, responsável por propor ao Conselho de Administração o montante global da remuneração (remuneração mensal e remuneração variável), estabelece a remuneração dos administradores com base em resultados e performances, sendo que o objetivo do comitê de remuneração é propor ao Conselho de Administração as políticas e diretrizes de remuneração dos Administradores Estatutários da organização, tendo por base as metas de desempenho estabelecidas pelo Conselho.

4.41. Desta forma, as contribuições da instituidora não foram estabelecidas em contrato para o plano em questão, de modo que, tanto as contribuições da instituidora quanto do participante eram definidas e alteradas pelo Conselho de Administração, cujos valores a serem pagos a título de previdência privada eram previamente definidos pelo comitê de remuneração, de forma unilateral, levando em consideração os resultados apurados nos segmentos de negócios, a alta qualificação, o tempo de serviço e desempenho dos beneficiários, conforme expresso em seus documentos societários, o que demonstra seu caráter remuneratório, decorrentes da retribuição pelo trabalho.

4.42. A impugnante alega a possibilidade de contribuição adicional de qualquer valor, a qualquer tempo, pelas disposições contidas no artigo 1º do Anexo I da Circular SUSEP nº 183/2002, no artigo 28, § 2º, da Resolução CNSP nº 139/2005, e no artigo 8º, caput, da Circular SUSEP nº 338/2007. No entanto tais disposições se destinam ao participante do plano de previdência privada, e não a seu instituidor, corroborando o caráter remuneratório de tais pagamentos, já que os valores de contribuição da autuada para este plano de previdência, não estavam claramente previstos no seu próprio contrato e eram definidos por critérios ligados à contraprestação do trabalho, como visto acima.

4.43. Por sua vez, a Lei Complementar nº 109/2001, no seu artigo 10, inciso I, dispõe que a forma de cálculo dos benefícios esteja indicada em certificado entregue a todo participante e disponível a todo pretendente. Dispõe, ainda, no seu art. 18, que: “plano de custeio, com periodicidade mínima anual, estabelecerá o nível de contribuição necessário à constituição das reservas garantidoras de benefícios, fundos, provisões e à cobertura das demais despesas, em conformidade com os critérios fixados pelo órgão regulador e fiscalizador”.

4.44. Não obstante determinação legal para que a forma de cálculo dos benefícios seja transparente, e elaboração do plano de custeio, com periodicidade anual, de maneira a estabelecer o nível de contribuição necessário para as reservas

previdenciárias, cabe ser enfatizado que o regulamento do PGBL, em questão, não prevê regras claras em relação as contribuições do patrocinador, cabendo a Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares, cujos valores são aprovados em Assembleia da Cia.

4.45. Como bem salientou a autoridade fiscal, tais aportes suplementares não levam em consideração critérios objetivos de planos previdenciários, como idade ou expectativa de vida dos beneficiários, ficando vinculados ao alcance de resultados de negócios, retenção de talentos e reconhecimento pelos serviços prestados, ou seja, estão inseridos na política e diretriz traçadas pela companhia em relação à remuneração de seus administradores e altos funcionários.

Assim, é inafastável a natureza remuneratória de tais aportes.

#### Dos Resgates dos Valores Aportados

4.46. Um outro fato apontado pela Fiscalização que corrobora a natureza remuneratória das verbas em questão, é a possibilidade de resgate, pelos participantes, dos aportes suplementares feitos pela instituidora. A autoridade fiscal assim se manifesta no Relatório Fiscal:

O contribuinte apresentou, em respostas ao Termo de Intimação Fiscal, as planilhas solicitadas dos membros do Conselho e Diretoria Estatutária (contribuintes individuais) e outra dos Superintendentes executivos e Gerentes Regionais (empregados), com os aportes individualizados, por nome, competência e valor. As contribuições (i) básica e (ii) risco que aparecem na planilha referem-se às contribuições da Instituidora dos Planos extensivos a totalidade dos administradores e empregados, e que não fazem parte da base de cálculo deste Auto de Infração. Somente a contribuição suplementar é que se refere ao PGBL Empresarial.

Da análise da documentação apresentada pelo contribuinte, e a constatação da ordem de grandeza dos aportes suplementares, esta fiscalização entendeu relevante fazer uma comparação entre os valores aportados na previdência complementar supramencionados e os valores recebidos pelos mesmos beneficiários como rendimento do trabalho informados na DIRF (Declaração de Imposto Retido na Fonte) do Banco Bradesco nos mesmos períodos, e também com os resgates destes valores no ano de 2020 (prazo previsto no item 13.10, “i”, do Formulário de Referência). Das análises efetivadas por esta fiscalização verificou-se que os valores aportados na previdência complementar são substanciais. Segue, a título exemplificativo, quadro comparativo entre os aportes feitos pelo contribuinte na previdência complementar PGBL Empresarial, os valores recebidos como rendimento do trabalho (ambos em 2018) e os valores de resgate de previdência em 2020.

CPF	NOME	DIRF 561 ANUAL 2018	APORTE SUPLEMENTAR ANUAL 2018	DIRF 3223 ANUAL 2020
044.745.768-37	OCTAVIO DE LAZARI JUNIOR	8.754.000,00	7.362.000,00	25.271.742,77
059.348.278-63	GLAUCIMAR PETICOV	4.377.000,00	3.690.000,00	5.071.826,94
062.643.218-93	LEANDRO JOSE DINIZ	3.046.500,00	2.535.000,00	3.060.505,54
075.956.958-48	ADRIANO SALVETTI MARCHETTI	851.147,81	912.000,00	1.063.657,91
081.225.550-04	MILTON MATSUMOTO	2.175.000,00	1.800.000,00	16.859.191,92
125.338.838-59	ADELMO ROMERO PEREZ JUNIOR	573.468,30	684.000,00	777.166,70

282.548.640-04	ALEXANDRE DA SILVA GLUHER	4.650.000,00	4.050.000,00	16.400.241,74
658.668.190-15	CLAUDIO FABIANE MACHADO TRINDADE	645.415,79	456.000,00	500.998,77

DIRF cód. 561- Rendimento do trabalho assalariado;

DIRF cód. 3223- Resgate previdência privada – pessoa física.

No item 13.10 – Informações sobre planos de previdência conferidos aos membros do conselho de administração e aos diretores estatutários – do Formulário de Referência analisado, é prevista a possibilidade de resgate após o período de carência de um ano civil completo, contado a partir do primeiro dia útil do mês de janeiro do ano subsequente ao da contribuição, observadas as normas que regem a matéria. Dessa forma, por essa regra os aportes suplementares efetuados pela instituidora em 2018 poderiam ser resgatados a partir de janeiro de 2020.

Evidente que os resgates do PGBL – Empresarial atingem fundamentalmente a parte da contribuição suplementar da empresa. Ao contrário do Contrato Previdenciário extensivo a todos os empregados em que a contribuição do patrocinador e do participante é de 4% do salário de participação, passando a 5% da contribuição básica do patrocinador, no PGBL Empresarial a contribuição do participante é imensamente menor que a contribuição da instituidora.

Por outro lado, o STJ já manifestou seu entendimento sobre resgate dos valores pagos pelo patrocinador através da Súmula 290: Nos planos de previdência privada, não cabe ao beneficiário a devolução da contribuição efetuada pelo patrocinador.

Pelo contido nos documentos societários que regem o PGBL Empresarial constata-se que todos os beneficiários deste plano podem resgatar qualquer valor, em qualquer momento, somente observada a legislação em vigor e prazos de carência do Plano. Até na hipótese deste beneficiário pedir o desligamento da empresa, independentemente de sua vinculação ao PGBL Empresarial, terá o direito de resgatar o saldo de sua conta - Parte Participante e Parte Instituidora a qualquer tempo.

O direito ao resgate no PGBL Empresarial da forma que está estipulada não é uma imposição legal, é uma forma do grupo Bradesco garantir ao beneficiário que o valor do aporte suplementar efetuado pelo contribuinte em sua Conta Reserva imediatamente integre seu patrimônio sem qualquer condição, pois os aportes estão inseridos na política remuneratória do

contribuinte. Entendimento contrário, seriam ilegais as cláusulas de resgate estipuladas nos contratos Previdenciários extensivos a todos empregados e administradores, que impõem condições para o resgate da parte do patrocinador, podendo este prazo chegar a 30 anos de vinculação ao plano para o beneficiário ter o direito de 100% dos aportes básicos da instituidora

4.47. Como pode ser observado, os Contratos Previdenciários extensivos a todos os empregados e Administradores, que também é um plano de previdência privada na modalidade PGBL, permite que o valor do resgate será equivalente ao saldo formado exclusivamente pelas contribuições feitas às expensas do Participante, de modo que o saldo formado pelas contribuições da Instituidora fica incorporada às reservas do plano. Entretanto, os aportes suplementares, que contemplam somente os Diretores Estatutários, Superintendentes e Gerentes, podem ser resgatados na sua totalidade, inclusive o saldo correspondente à contribuição da Instituidora (empresa), apenas devendo ser observados a legislação em vigor e os prazos de carência. Deve ser enfatizado que, mesmo que o beneficiário peça desligamento da empresa, poderá resgatar o saldo correspondente aos aportes do Participante e da Instituidora.

4.48. O Impugnante alega que o resgate é um direito do participante, e que, portanto, cumpre a imposição legal; entretanto, tal situação demonstra que os aportes não visam acumular poupança de longo prazo para lastrear benefícios previdenciários futuros, mas, sim, evidente interesse da instituidora em garantir que os valores vertidos integrem o patrimônio do beneficiário, sem qualquer condição, assegurando a sua disponibilidade a qualquer tempo.

4.49. Conforme demonstrado pela Fiscalização, na tabela comparativa trazida no Relatório Fiscal, os valores constantes nas DIRF's do Impugnante, referentes ao rendimento do trabalho assalariado - código 561, pagos a diretores, são praticamente similares aos valores de aportes da empresa. Observa-se que os resgates foram de valores substanciais, cujas retiradas eram feitas com habitualidade, em montantes bem próximos aos vertidos. O quadro comparativo demonstra quão significativos são esses resgates comparados às remunerações e aos próprios aportes. Tais constatações evidenciam que os aportes suplementares, em questão, não visavam à constituição de reservas que garantissem a concessão de benefícios futuros, contrariando, portanto, o disposto no art. 202 da Constituição Federal e artigos 1º e 2º da LC 109/2001, denotando remuneração indireta.

4.50. O fato de os resgates serem permitidos pela legislação, por si só, não tem o condão de descaracterizar a natureza de previdência privada dos valores em questão. No entanto assumem relevância ao compor o conjunto dos demais elementos probatórios, ainda mais ao se considerar as circunstâncias, como no caso em questão, em que a quase totalidade dos valores aportados foram resgatados com habitualidade.

4.51. Por outro lado, não tem cabimento a tese da Impugnante de que referidas contribuições suplementares visavam proporcionar, na inatividade, padrão de vida semelhante ao que o beneficiado tinha em atividade, ou que visa amparar aos efeitos dos riscos sociais como velhice, invalidez ou morte. Entretanto, o que se verifica, na prática, é exatamente o contrário do alegado pelo Impugnante, tendo em vista que ao se permitir o resgate de praticamente a totalidade das contribuições, sem qualquer condicionante, fica evidente que não haverá a constituição de reserva que garanta o pagamento do benefício no futuro, por absoluta falta de equilíbrio financeiro e atuarial do plano. Resta claro que realidade dos fatos demonstra uma forma alternativa de remuneração dos altos dirigentes da empresa, por meio de uma sistemática de aportes e resgates, demonstrando a falta de propósito previdenciário do plano em relação aos aportes suplementares.

4.52. Admitir tal situação, qual seja, a isenção de contribuições previdenciárias àqueles que têm maior capacidade contributiva representa afronta a princípios constitucionais que regem a Previdência Social, notadamente ao da equidade na forma da participação do custeio, previsto no art. 194 da CF/88 e o da solidariedade, que impõe a todos o dever de custear os benefícios garantidos pelo sistema previdenciário. Não é por outra razão que o próprio art. 28, § 9º, letra “p”, norma que prevê a não incidência de contribuições previdenciárias sobre o valor das contribuições vertidas aos programas de previdência complementar, resguarda a observância ao art. 9º da CLT, que traz uma ressalva contra atos capazes de desvirtuar a aplicação da lei.

4.53. Deve ainda ser ressaltado que os aspectos da relação jurídica tributária sujeito ativo/contribuinte estão sujeitos à fiscalização pela Receita Federal do Brasil, sendo próprio da autoridade administrativa tributária, consignado no CTN, artigos 114, 116, 142 e 149, a possibilidade de buscar a identificação concreta e material da situação legalmente necessária à ocorrência do fato gerador.

4.54. Assim, no caso em questão, a autoridade fiscal ao constatar que os aportes suplementares feitos no plano de previdência complementar, pelos motivos acima já analisados, tem natureza remuneratória, e, portanto, situam-se no campo de incidência das contribuições previdenciárias, lavrou os autos de infração, constituindo o crédito previdenciário correspondente, visando proteger os interesses da Previdência Social, diante da liberdade do contribuinte de se utilizar de formas jurídicas capazes de contornar, de maneira indevida, a incidência das referidas contribuições.

Assim, uma vez constatada, pela fiscalização, a natureza remuneratória dos aportes suplementares patrocinados pela Instituidora no Plano PGBL Empresarial, é dever proceder ao lançamento fiscal, nos termos do art. 142 do CTN, não sendo o caso de se perquirir acerca do cabimento da aplicação do art. 116 do CTN, que sequer constou do Auto de Infração e anexos.

Finalmente, cabe o registro de que, como demonstrado, a jurisprudência deste CARF, como constou do voto do Relator, é amplamente favorável ao entendimento aqui esposado, no sentido de inexistir característica previdenciária nos aportes feitos pela Recorrente.

Cabe o registro de que o julgado trazido pela Recorrente (Acórdão 9202-010.868), foi prolatado em época em que ainda estava vigente o art. 19-E da Lei 10.522/2002, tendo o empate favorecido o contribuinte.

Naquele mesmo ano, a 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, analisou tais planos de previdência complementar, sob a ótica da incidência do IRRF, mantendo o lançamento por unanimidade (Acórdão 9202-010.642). Confira-se:

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR CONCEDIDA A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.

Os aportes de contribuições a planos de previdência privada complementar que não guardam o caráter previdenciário, caracterizando pagamento de verba remuneratória pela pessoa jurídica, estão sujeitos ao Imposto de Renda Retido na Fonte.

Voto:

(...)

O Plano PGBL Empresarial, em outras ocasiões, já foi objeto de análise por esse Colegiado, tendo essa Relatora proferido voto consubstanciado no acórdão nº 9202-007.559 de 25 de fevereiro de 2019. Na oportunidade foi analisado lançamento para exigência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos no período de 01/01/2010 a 31/12/2011, e assim me manifestei:

(...)

De fato o raciocínio se mostra plausível. Entretanto, o que salta aos olhos é a considerável divergência existente entre as regras dos planos. Como trazido no relatório fiscal, no plano geral o funcionário contribuía com 4% do seu salário de contribuição sendo também de 4% o aporte feito pela empresa. Em contrapartida, no caso do PGBL -Empresarial, fixado por meio do 5 o Termo Aditivo ao Contrato de Previdência, plano oferecido apenas ao Presidente do Conselho, Conselheiros, Diretores Estatutários, Diretores Técnicos, Assessor da Diretoria, Superintendentes Executivos e Gerentes Regionais a cota do participante era de 10% do salário semestral de contribuição sendo o aporte da empresa realizado mensalmente e com valores variáveis em razão de critérios aprovados unilateralmente pelo Conselho de Remuneração os quais, segundo esclarecimentos do próprio Contribuinte levavam com conta, entre outros, critérios relacionados ao resultados dos negócios e tempo de serviço.

Foi demonstrado a partir dos levantamentos contábeis que os aportes realizados pela empresa eram dezenas de vezes superiores a parte dos valores custeadas pelos próprios beneficiários - por exemplo, no ano de 2010, o valor total do aporte foi exatamente o mesmo valor pago a título de remuneração no ano, prática incomum aos planos de previdência. Tal fato ainda acabou tomando maior relevância exatamente por inexistir critérios objetivos previamente definidos acerca da forma como tais valores seriam calculados. É destacado no relatório fiscal:

A natureza remuneratória dos valores aportados ao "plano de previdência privada" PGBL Empresarial fica evidenciada quando se nota que as "contribuições" eram definidas e alteradas pelo Conselho de Administração, de forma unilateral levando em consideração os resultados apurados nos segmentos de negócios, bem assim a alta qualificação, o tempo de serviço e o desempenho dos beneficiários, como declarou o contribuinte em sua resposta. Ressalte-se que o contrato do PGBL-Empresarial é omisso quanto ao valor da contribuição da Instituidora limitando-se a afirmar que este fará contribuições mensais ao PGBL conforme Item 3.3.1. do Termo Aditivo 5-PGBL Empresarial.

(...)

Quanto ao resgate, também temos uma grande diferença entre as regras do plano geral e do PGBL Empresarial. Importante ressaltar que em nenhum momento foi afirmado -seja pelo lançamento seja pelo acórdão recorrido - que não é permitido o resgate, também não se quer com o entendimento construído impor penalidades a quem exerce seu direito. O que mais uma vez tornou-se relevante foi a existência de privilégio aos poucos beneficiários do Plano Empresarial o qual previa a possibilidade do resgate total ou parcial do saldo, incluindo nesse a parte da contribuição do trabalhador e também a parte do aporte feito a título de patrocínio pelo banco.

(...)

No mesmo sentido é o acórdão nº 9202-008.086, proferido pelo então Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho em sessão de 20/08/2019, e envolvendo fatos geradores do ano de 2012, vejamos:

(...)

Além dos aportes serem feitos em valores substanciais e os critérios de elegibilidade terem sido definidos única e exclusivamente pela Instituidora, os aportes relativos ao PGBL da alta administração da Companhia, são recomendados pelo Comitê de Remuneração/Conselho de Administração e ratificados pela Assembléia-Geral, de forma antecipada e unilateral, levando em consideração resultados apurados nos segmentos de negócio.

(...)

Note-se que não há a menor dúvida de que os aportes feitos ao plano de benefícios suplementares constitui-se, em verdade, em gratificação/prêmio decorrente do desempenho dos administradores da Companhia e é justamente por isso que está inserido em sua política de remuneração. A asserção de que o pagamento da verba é feito levando em consideração o resultado global da empresa em nada muda essa constatação, ao revés disso, reforça a natureza remuneratória da verba. Outra assertiva que não serve de amparo às pretensões recursais é a de que e “o fato da Ata da AGO de 21/06/2011 determinar valores específicos dos aportes em função da categoria dos beneficiados (Conselheiros e Diretores; Superintendentes; Gerentes) afasta por si só qualquer possibilidade de que sejam utilizados com a finalidade de premiação em função de performances individuais ou atingimento de metas”, pois tal documento não trata de pagamento de quantias fixas, mas de limites de valores que podem ser distribuídos a partir de avaliação quanto à performance corporativa.

(...)

Ocorre que a manutenção de plano de previdência de caráter privado que possibilite a efetivação de resgates regulares do total dos valores aportados não somente pelo participante, mas também pela empresa, acaba por desnaturá-lo completamente, visto que o resgate das contribuições constitui obstáculo à formação de reservas garantidoras destinadas à implementação dos benefícios respectivos. Em virtude disso, embora o Sujeito Passivo infira não ter descumprido exigências contidas em lei ou em atos normativos expedidos por órgãos responsáveis por regular a previdência complementar aberta, por mais esse aspecto, é nítida a natureza remuneratória do plano por ele ofertado e, por conseguinte, não há como reconhecer o direito ao benefício tributário.

(...)

De mais a mais, sustentar que as quantias resgatadas são parciais e referem-se contribuições efetuadas dois anos antes, já afetadas pela valorização das quotas do fundo de investimento onde essas foram aplicadas ou que as mesmas sofreram incidência de outros tributos, também não socorrem o Sujeito Passivo, pois, pelo que se expôs até aqui, os valores vertidos ao plano de benefícios suplementares têm característica de gratificação ou prêmio por estarem atrelados a resultados alcançados e caracterizarem-se como instrumento de incentivo ao trabalho. Além do que, isso não muda o fato de que a efetivação dos resgates é comprovação cabal de que as contribuições para o denominado “Plano de Benefícios Suplementares” têm caráter remuneratório, por não se prestarem a constituir reservas para o pagamento de benefício previdenciário. Tratam-se, isso sim, de aplicações financeiras de médio prazo, sem finalidade previdenciária alguma.

(...)

De outra parte, é justificável que os aportes de previdência privada sejam maiores para aqueles que detêm maiores remunerações. O que não se coaduna com as

normas de regência é que esses aportes sejam definidos de forma unilateral e, repita-se, com base nos resultados alcançados pelo destinatário do benefício, em valores que se aproximam da remuneração do participante e sem a definição de metodologia apta a demonstrar que as contribuições ao plano têm como finalidade a garantia dos benefícios previdenciários nele previstos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

*Assinado Digitalmente*

**Diogo Cristian Denny**