



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720911/2019-22
ACÓRDÃO	2401-012.077 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2015

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS (PLR). COMISSÃO PARITÁRIA. REPRESENTANTE SINDICAL.

A participação nos lucros ou resultados da empresa apenas não integra o salário de contribuição quando paga ou creditada de acordo com a lei específica, que exige que a comissão escolhida pelas partes para negociação seja integrada por um representante indicado pelo sindicato da categoria dos empregados.

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO PREVIDENCIÁRIO. INSTRUMENTO REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.

Os valores dos aportes a planos coletivos de previdência complementar em regime aberto, ainda que ofertado plano diferenciado a grupo ou categoria distinta de trabalhadores da empresa, não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária desde que não utilizados como instrumento de incentivo ao trabalho, concedidos a título de gratificação, bônus ou prêmio.

ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO POR TÍQUETE E CONGÊNERES. NÃO INCIDÊNCIA.

Por força do Parecer nº BBL - 04, de 16 de fevereiro de 2022, da Advocacia-Geral da União, aprovado por Despacho do Presidente da República, deve ser excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária o auxílio-alimentação pago na forma de tíquetes e congêneres.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do lançamento os valores relativos ao pagamento de vale-alimentação/refeição.

Sala de Sessões, em 6 de novembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Guilherme Paes de Barros Geraldi – Relator

Assinado Digitalmente

Miriam Denise Xavier – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Guilherme Paes de Barros Geraldi, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Elisa Santos Coelho Sarto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1.910/1.974) interposto por Banco Bradesco Financiamentos S.A. em face do acórdão (fls. 1.863/1.900) que julgou improcedente sua impugnação (fls. 1.680/1.737), mantendo os autos de infração de fls. 1.646/1.657 (cota patronal e RAT) e fls. 1.658/1.668 (terceiros), lavrados para a cobrança de contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela Recorrente a título de: **(i)** PLR; **(ii)** previdência complementar; e **(iii)** alimentação, por meio de cartão magnético, no período de 01/01/2015 a 31/12/2015.

Conforme o relatório fiscal (fls. 1.582/1.645), em brevíssimo resumo, foram os seguintes os motivos para a lavratura do auto de infração:

1. PLR
 - a. Não participação do sindicato nas negociações;
 - b. Falta de pactuação prévia (assinatura do acordo em 04/11/2015); e
 - c. Inexistência de critérios claros e objetivos no acordo.
2. Previdência Complementar paga a diretores estatutários e superintendentes
 - a. Falta de caráter previdenciário/caráter remuneratório, decorrente dos seguintes fatores:

- i. ausência da previsão de condições ou fatores redutores para o resgate dos aportes no plano de previdência complementar.
 - ii. Ausência de critérios atuariais (idade, expectativa de vida etc) para os aportes, que se baseavam nos resultados da Cia. e no desempenho dos diretores.
 - iii. Concreta realização de resgates dos planos de previdência pelos diretores da Cia. entre 2012 e 2016, em valores muito superiores aos valores por eles aportados em tais planos.
3. Vale-alimentação/refeição pago por meio de cartões magnéticos
- a. A exclusão do vale-alimentação/refeição pago por meio de cartões magnéticos da base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias só passou a ser admitida em 11/11/2017, data em que entrou em vigor a Lei nº 13.467/2017. Tendo tal prática ocorrido no caso concreto no exercício de 2015, são devidas contribuições sobre tais pagamentos.

Intimada, a Recorrente interpôs a impugnação de fls. 1.680/1.737, alegando, em síntese:

1. Em relação ao PLR
 - a. Que a ausência de participação sindical, por si só, não confere natureza remuneratória aos pagamentos;
 - b. Que a pactuação prévia não é um requisito essencial para a caracterização de plano de PLR.
 - c. Que os planos de 2014, 2015 e 2016 são idênticos, o que afasta a alegação fiscal de não conhecimento das metas e resultados a serem atingidos;
 - d. Que a assinatura do plano, em novembro, foi posterior ao pagamento de apenas uma das duas parcelas pagas a título de LPR, motivo pelo qual ao menos a segunda parcela (paga em 2016) deveria ser afastada da base de cálculo das contribuições;
 - e. Que as regras pactuadas eram claras e objetivas;
 - f. A irrelevância do fato de que, para alguns funcionários, os valores recebidos a título de PLR superam os salários;
2. Aportes em plano de previdência complementar

- a. Que a única condição para que os pagamentos feitos a este título é que os pagamentos sejam feitos a empresa de previdência privada regularmente constituída;
 - b. Que a regra prescrita pelo art. 202, § 2º é uma imunidade e, assim, deve ser interpretada de forma ampla, inadmitindo-se restrições por normas infraconstitucionais;
 - c. Que não há ilegalidade na ausência da previsão de condições ou fatores redutores para o resgate dos aportes no plano de previdência complementar.
 - d. A irrelevância do fato de aportes feitos no plano de previdência complementar ser superior à remuneração dos beneficiários;
 - e. Que o resgate dos aportes pelo beneficiário seria um direito seu, que não desnaturaria o caráter previdenciário do plano;
 - f. Que a forma de cálculo dos aportes feitos pela Cia. seria legal; e
 - g. Que a RFB não teria competência para atribuir natureza remuneratória ao plano de previdência complementar. Tal competência seria exclusiva da SUSEP.
3. Vale-refeição/alimentação pago por meio de cartão magnético.
- a. Que os cartões magnéticos só podem ser utilizados para a aquisição de refeições/alimentação, não podendo ser considerado, assim, remuneração;

Encaminhados os autos à DRJ, foi proferido o acórdão de fls. 1.863/1.900, julgando improcedente a impugnação e mantendo os autos de infração em sua integralidade. O acórdão em questão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2015

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS DA EMPRESA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

O pagamento a segurado empregado de participação nos lucros ou resultados da empresa, em desacordo com a lei específica, integra o salário de contribuição.

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ISENÇÃO. REQUISITOS.

Constitui fato gerador de contribuições previdenciárias o pagamento dos valores a título de previdência complementar quando estes valores e regras não são disponíveis para todos os empregados.

PREVIDÊNCIA PRIVADA. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA.

No âmbito da conferência da regularidade quanto à composição da base de cálculo das contribuições previdenciárias, incumbe à fiscalização da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil a função de verificar quais parcelas foram ou deveriam ter sido consideradas para efeito de tributação.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO FORNECIMENTO EM PECÚNIA OU ATRAVÉS DE CARTÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Os valores de auxílio alimentação fornecidos mediante cartão alimentação, somente são excludidos da base de cálculo da contribuição previdenciária a partir de 11 de novembro de 2017, consoante Consulta nº 35 - Cosit de 23 de janeiro de 2019.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada, a Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 1.910/1.974, em que, reiteraram-se as alegações da impugnação.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao CARF e a mim distribuídos.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Guilherme Paes de Barros Geraldi, Relator

1. Admissibilidade.

O Recurso é tempestivo¹ e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento.

Inexistindo preliminares, passo ao exame do mérito.

2. Mérito

2.1. PLR

A título introdutório, vale destacar que, nos termos do relatório fiscal (fls. 1.590 e ss.):

5.1 No exercício de 2015, a empresa efetuou pagamentos, referentes a Participação nos Lucros ou Resultados, aos seus empregados mediante seis rubricas constantes nas folhas de pagamento entregues pela empresa:

Código da Rubrica	Descrição da rubrica
0900	PARTIC LUCRO RESULTADO

¹ Conforme certificado à fl. 2.006.

0901	PARTIC LUCRO RESULTADO
0902	ADICIONAL DE PLR
0903	ADICIONAL DE PLR
0921	PARTIC LUCRO RESULTADO
0922	PARTIC LUCRO RESULTADO

5.2 As rubricas 0900, 0901, 0902 e 0903 referiram-se a pagamentos oriundos de Convenção Coletiva de trabalho. As rubricas 0921 e 0922 referiram-se a pagamentos oriundos de Acordo Coletivo Próprio entre o banco e alguns de seus empregados.

[...]

5.12. [...] Diante disso, os lançamentos referentes aos pagamentos oriundos das Convenções Coletivas de Trabalho de 2014 e de 2015, rubricas 0900, 0901, 0902 e 0903, **não fazem parte deste Auto de Infração.**

6.1 Os Instrumentos de Acordo Sobre Participação nos Lucros ou Resultados foram os instrumentos que determinaram os pagamentos de PLR a somente 3% (três por cento) de empregados do banco, e que foram efetivados sob as rubricas 0921 e 0922.

6.2 Ressalta-se desde o início que esses pagamentos estão desvinculados dos pagamentos a título de PLR, oriundos das Convenções Coletivas de Trabalho (item 5 deste Relatório Fiscal). **Os pagamentos das rubricas 0921 e 0922 provieram de um Acordo Próprio entre o Banco Bradesco Financiamentos S.A. e uma seleção restrita de empregados, todos em cargo de supervisão.** Não é um acordo substitutivo ao da Convenção, visto que esta previa o pagamento a todos os empregados do banco, independente do cargo. [...]

6.3 Assim como os pagamentos das rubricas 0900, 0901, 0902 e 0903, definidos nas Convenções Coletivas de Trabalho de 2014 e de 2015, **os pagamentos referentes às rubricas 0921 e 0922, foram definidos por Instrumentos de Acordo próprio do Banco de dois períodos, 2014 e 2015.** Assim, o pagamento da rubrica 0922 foi efetuado em fevereiro de 2015, referente à segunda parcela do Instrumento de Acordo de 2014, e o da rubrica 0921 em agosto de 2015, referente à primeira parcela do Acordo de 2015.

Vê-se, assim, que não foram todos os pagamentos realizados pela Recorrente a título de PLR no ano de 2015 que foram objeto de autuação, mas apenas os pagamentos oriundos dos acordos firmado entre a Recorrente e seus empregado em cargo de supervisão relativamente aos exercícios de 2014 e 2015.

Estabelecidas essas premissas fáticas, passemos a analisar, em tópicos, os elementos da acusação fiscal e da defesa apresentada pela Recorrente.

2.1.1. Falta de assinatura de representante do sindicato

Eis o que constou do relatório fiscal a respeito da falta de assinatura de representante do sindicato nos acordos 2014 e 2015:

6.4 O instrumento de acordo relativo a 2015 foi definido e assinado em 04 de novembro de 2015, **sem a assinatura de um representante do sindicato**, fundamental para a validade do mesmo, como será visto mais adiante neste relatório fiscal:

[...]

6.41 Ademais, além de todas as irregularidades já apresentadas, a negociação entre a empresa e seus empregados, para a confecção do Acordo em questão, foi feita em desacordo com a legislação, conforme se vê. [...]

6.42 De acordo com o inciso I acima, além dos integrantes da comissão paritária escolhida pelas partes **deveria haver um representante indicado pelo sindicato**. Entretanto, nos Acordos Próprios entre o Banco e os empregados **não se encontra qualquer assinatura de um representante do sindicato**, configurando claramente a **não participação do sindicato**, conforme exigência da legislação.

[...]

6.44 A falta de assinatura de um representante sindical já invalida o acordo. Ainda assim, o banco foi intimado a apresentar todos os documentos e instrumentos de negociação salarial. Como resposta foi entregue uma lista de documentos intitulados “Instrumento de Escolha de Comissão de Empregados para o fim exclusivo de negociar e firmar o Acordo” (Fls.1360). E nesses documentos pôde-se verificar situações em que no campo onde deveria haver a assinatura do empregado consta a palavra “Desligado”, como:

[...]

6.45 Ou seja, além de não ter havido a participação de um representante do sindicato na elaboração do Acordo, a escolha dos representantes para essa negociação se deu de forma superficial. Conforme demonstrado acima, o empregado “Jamerson Brasil Bentes” foi beneficiário dos pagamentos 0921 e 0922. Porém ele foi desligado da empresa antes da confecção do Acordo de 2015. Cria-se assim um paradoxo, onde um beneficiário do acordo já não estava presente quando da sua assinatura. Há outras situações como essa, por exemplo nº documento provindo de Recife, onde constam duas assinaturas como “Desligado”. Isso só foi possível graças ao instrumento de acordo ter sido elaborado após os pagamentos a que se destina, algo inaceitável aos olhos da legislação, como já veementemente demonstrado neste relatório fiscal.

6.46 Assim, diante de todo o exposto, os valores dos pagamentos efetuados sob as rubricas 0921 e 0922 durante o ano de 2015 fazem parte do lançamento deste AI.

Em sua defesa, sustentou a Recorrente que a falta de participação sindical por si só não confere natureza remuneratória aos pagamentos de PLR. Entende que o art. 2º da Lei nº 10.101/00 não estabeleceu que o descumprimento de qualquer formalidade por ela estabelecida em relação ao pagamento da PLR equiparia esta a remuneração, em prejuízo a imunidade estabelecida pelo art. 7, inciso XI da CF/88, restando, assim, sem sentido a invocação ao art. 28, §9º, “j”, da Lei nº 8.212/91. Defendeu também que a necessidade de participação do sindicato restringir-se-ia às negociações/acordos coletivos de trabalho, não se aplicando, portanto, ao acordo próprio celebrado, por meio de comissão paritária, entre a Recorrente e seus empregados. Por fim, defendeu que a participação do sindicado nas CCTs supriria sua não participação no acordo próprio, já que como este último constitui um “plus” em relação ao PLR devido nos termos da CCT.

O acórdão recorrido rejeitou as alegações da Recorrente, acatando o entendimento da fiscalização no sentido de que a legislação exige a participação sindical no acordo firmado por meio de comissão paritária.

Em sede recursal, a Recorrente refutou as conclusões do acórdão recorrido, reiterando as alegações da impugnação.

Entendo que o acórdão recorrido não merece reforma.

A fim de assegurar e concretizar a interdependência entre o capital e o trabalho, o art. 7º da Constituição Federal arrolou entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a “participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração”. A Constituição deixa claro, assim, que o pagamento de participação nos lucros ou resultados (PLR) é figura jurídica distinta da remuneração, caracterizando-se como forma de divisão do lucro ou dos resultados positivos obtidos pela empresa, que, a rigor, pertenceriam ao empresário, com os trabalhadores que contribuíram para que tal lucro ou resultado positivo fosse atingido. A discriminação feita pelo art. 7º, XI da Constituição Federal quanto à desvinculação da PLR da remuneração do trabalhador também tem impactos relevantes no campo tributário, mais especificamente, no campo do custeio da previdência. Isso porque essa desvinculação afasta os valores pagos a título de PLR do arquétipo constitucional das contribuições sociais incidentes sobre “a folha de salário e demais rendimentos do trabalho”, prescrito no art. 195, I, “a” da Constituição Federal.

Dando concretude ao mandamento constitucional, o art. 28, § 9º, “j”, da Lei nº 8.212/91, exclui expressamente do salário-de-contribuição – base de cálculo eleita pelo legislador federal para as contribuições sociais sobre a folha de salário – os valores recebidos pelo trabalhador a título de participação nos lucros ou resultados, “quando paga ou creditada de acordo com lei específica”. Ou seja, conforme o mandamento constitucional, para que o pagamento possa ser considerado PLR, ele deve ser feito nos termos de lei específica, não bastando que seja denominado como tal. A “lei específica” a que o dispositivo se refere é a Lei nº 10.101/2000, que estabelece os requisitos que o plano de participação nos lucros ou resultados

deve ter para ser considerado legitimamente instituído, proporcionando a irradiação de seus efeitos nas searas trabalhista, previdenciária e tributária.

Dentre os requisitos exigidos pela Lei nº 10.101/2000, eis o que dispunha a redação do art. 2º, I, tal qual vigente na época dos fatos geradores objetos do presente processo (2015):

Art.2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria; (destaques do Relator)

II - convenção ou acordo coletivo.

§1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições: [...]

Vê-se, assim, que o dispositivo exige a participação de representante indicado pelo sindicato na comissão escolhida pelas partes (empresa e empregados). Conforme o raciocínio desenvolvido acima, a consequência para pagamentos realizados sem observância dos requisitos formais e materiais previstos na Lei nº 10.101/2000 é a sua não caracterização como PLR e sim como remuneração.

Com efeito, ao se analisar os instrumentos de acordo que deram origem aos autos de infração (fls. 1.514/1.515 e 1.516/1.517), verifica-se que, de fato, não há assinatura de representante do sindicato. Ademais, a própria tese defensiva apresentada pela Recorrente reconhece este fato, já que não o rebate, limitando-se a sustentar a desnecessidade de participação sindical.

Entendo também que não se sustenta a tese subsidiária defendida pela Recorrente, no sentido de que a falta de participação sindical nas negociações que levaram aos instrumentos de fls. 1.514/1.515 e 1.516/1.517 não teria representado prejuízo a seus empregados, pois estes acordos seriam mero *plus* às CCTs válidas para a totalidade dos empregados, das quais os sindicatos participaram. O fato de o sindicato ter aceitado os termos e condições negociados no âmbito das CCTs não leva lógica e necessariamente à conclusão de que também teria aceitado os termos e condições estipulados nos instrumentos de fls. 1.514/1.515 e 1.516/1.517.

Ante o exposto, sem reparos ao acórdão recorrido.

2.1.2. Pactuação Prévia

Como exposto na Seção 2.1 deste voto, são objeto do presente processo os pagamentos lançados na contabilidade da Recorrente nas rubricas 0921 e 0922. Nos termos do

relatório fiscal (fl. 1.593): “o pagamento da rubrica 0922 foi efetuado em fevereiro de 2015, referente à segunda parcela do Instrumento de Acordo de 2014, e o da rubrica 0921 em agosto de 2015, referente à primeira parcela do Acordo de 2015”. Com efeito, ao se analisar os acordos em questão, (fls. 1.514/1.517), verifica-se que o acordo de 2014 foi assinado em 14/10/2014 e o acordo de 2015 foi assinado em 04/11/2015.

Nos termos do relatório fiscal, a assinatura dos acordos no final dos respectivos períodos de aferição (2014 e 2015) seria mais um elemento para afastar a natureza de PLR dos pagamentos pois, nos termos da Lei nº 10.101/2000, o conhecimento prévio das regras pelos empregados é requisito essencial para a validade do acordo:

6.6 A Lei nº 10.101/2000 determina que dos instrumentos decorrentes da negociação “deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado.” A lei deixa claro o entendimento de que o conhecimento prévio das regras e mecanismos de aferição é essencial para a sua validade.

6.7 Tais regras dizem respeito, obviamente, à possibilidade de os empregados conhecerem previamente, ou seja, por intermédio do acordo, os requisitos que devem ser por eles atendidos para se habilitarem ao recebimento da PLR, bem como o montante que receberão a depender do lucro ou resultado auferido pelo empregador se os objetivos forem cumpridos.

6.8 Ora, como seria possível o empregado mensurar qual nível de produtividade ele e a empresa teriam que atingir durante o ano, para se chegar a um valor determinado de participação nos resultados, sendo que o acordo só foi feito no fim do período e, inclusive, após os pagamentos? É imperial que o funcionário tenha conhecimento do nível de esforço necessário para se atingir determinado resultado, integrando o capital e trabalho, objetivo principal da lei 10.101:

Em sua defesa, alega a Recorrente que a pactuação prévia seria uma faculdade estabelecida na Lei nº 10.101/2000 e não uma obrigação, especialmente pela dicção “podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições”, constante da parte final do § 1º do art. 2º da lei:

Art. 2º [...] § 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

Além disso, defende a Recorrente que os acordos de 2014, 2015 e 2016 são idênticos. Desse modo, o fato de o acordo de 2015 ter sido assinado em novembro não retirou de seus empregados o conhecimento prévio das metas e, conseqüentemente, a possibilidade de terem sua produtividade estimulada durante o período, já que “em tais instrumentos são apenas consolidadas as condições gerais já previamente conhecidas tanto pela empresa como pelos empregados para o pagamento da verba, tudo em conformidade com as políticas globais também previamente divulgadas” (fl. 1922)

Por fim, defende a Recorrente, em caráter subsidiário, que o pagamento da segunda parcela dos acordos é posterior à sua assinatura e, portanto, tais parcelas deveriam ser excluídas do lançamento.

O acórdão recorrido refutou as alegações da Recorrente, acatando a tese da acusação fiscal, de que a lei exige que a pactuação seja prévia ao período de aferição do cumprimento das metas.

Entendo que, mais uma vez, o acórdão recorrido não merece reparos.

Ainda que se comprovasse a ampla divulgação entre todos os trabalhadores e o conhecimento prévio de todos os trabalhadores de toda a evolução das tratativas até a assinatura dos instrumentos coletivos, não há pacto até a assinatura. Não há negócio jurídico, mas negociação. São meras tratativas incertas e duvidosas por lhes faltar a força vinculante decorrente de uma norma posta em instrumento previsto na Lei nº 10.101/ de 2000. Não se trata de uma mera formalidade, mas de se garantir o cumprimento da essência do instituto da participação nos lucros ou resultados, sob pena de seu enfraquecimento ou mesmo anulação.

Isso porque, para que se cumpra a finalidade de ser efetivo instrumento de integração entre o capital e o trabalho e incentivo à produtividade, tal como define o art. 1º da Lei nº 10.101/2000, com lastro no art. 218, §4º, da Constituição da República, há que se exigir que a participação nos lucros ou resultados tenha pactuação prévia ao início do período aquisitivo do direito ao recebimento de participação nos lucros ou resultados. Além de ser uma decorrência lógica da definição legal de participação nos lucros ou resultados, tal exigência foi expressamente evidenciada pelo disposto no § 1º do art. 2º da Lei nº 10.101/2000. Não se trata de uma mera faculdade, mas de requisito inerente à natureza do instituto da participação nos lucros e/ou resultados.

Há jurisprudência que admite a possibilidade de flexibilização, diante da avaliação do caso concreto. Contudo, entendo que tal jurisprudência não seria aplicável ao presente caso concreto. A Recorrente alega que os planos de 2014, 2015 e 2016 seriam idênticos, fato que daria conhecimento prévio aos empregados das metas a serem atingidas. Entretanto, os pagamentos ocorridos no período autuado referem-se à 2ª parcela do PLR de 2014 e à 1ª parcela do PLR de 2015. Em relação à 2ª parcela de 2014 não há como se falar em reiteração de acordos pretéritos, já que ele foi o primeiro acordo da série. Em relação ao pagamento de 2015, considerando que havia somente um acordo anterior – o de 2014 – não me parece razoável considerar que se estava

diante de conduta reiterada, apta a, em tese, gerar legítima expectativa de direito para os empregados.

Ante o exposto, não procedem as alegações da Recorrente.

2.1.3. Regras claras e objetivas

Eis o que constou do relatório fiscal a respeito da ausência de regras claras e objetivas no acordo:

6.18 Mas mesmo que o documento tivesse sido assinado no início do período e antes dos pagamentos, o presente Instrumento de Acordo contém outras graves irregularidades. Segue abaixo trechos do “Instrumento de Acordo Sobre Participação nos Lucros ou Resultados que fazem o Banco Bradesco Financiamentos S.A. e os seus Empregados, referente ao exercício de 2015” (Fls.1514), onde são demonstrados outros relevantes descumprimentos da lei 10.101:

[...]

6.19 A cláusula primeira, mostrada acima, não cumpre com a exigência contida no parágrafo 1º, do artigo 2º da lei 10.101, que diz:

“§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.”
(g.n.)

6.20 Como mostrado, na cláusula 1ª do acordo não há nada de claro, nem de objetivo em seu texto. Apenas diz que o acordo está vinculado à evolução positiva do banco, “apurada mediante indicadores objetivos e avaliação de resultado”. Ora, a lei é clara em dizer que do instrumento de negociação deve constar regras claras e objetivas, para que não se haja dúvidas quanto aos mecanismos de aferição e do valor a se pagar. Pela leitura do instrumento de acordo do banco não se pode, minimamente, sequer estipular um valor a ser pago aos empregados.

6.21 Os parágrafos 1º e 2º da cláusula 1ª do instrumento trata, na realidade, de definir uma política de remuneração salarial variável, baseada no desempenho individual e atingimento de resultados pelo empregado. É nítido o caráter contraprestativo do pagamento a que o acordo se dispõe a fazer, ao afirmar que o recebimento do valor está vinculado à entrega de um resultado INDIVIDUAL pelo empregado, e não mencionar qualquer ligação do pagamento com o atingimento

de um resultado pelo Banco em si, ou, no mínimo, pelo departamento em que o empregado trabalha. Conforme Acordo o que importa é o desempenho singular do empregado, mensurado em avaliação de resultado individual, com base no atingimento ou superação de metas previamente estabelecidas, mas que sequer constam no acordo.

6.22 É de fundamental importância (razão de existir) que do instrumento de negociação haja um resultado pré-estabelecido e que ele seja claro. O acordo próprio entre o banco e seus empregados deve ser um acordo baseado sobre um conjunto de metas que mensuram resultados específicos e claros.

6.23 Essa falta de clareza prejudica toda a essência que a Lei 10.101 busca ter. Ao dizer que a participação será efetivada em função de “uma evolução global do Banco”, o acordo torna totalmente discricionária a quantificação do valor de participação a ser recebido pelo empregado, pois o banco pode adotar o resultado que lhe convier. Pode ser resultado líquido, ou o resultado bruto, ou o resultado antes dos impostos, ou o resultado do setor de varejo... ou seja, o empregado fica sujeito à influência direta da administração do banco sobre o quanto ele receberá de participação nos resultados.

Em sua defesa, alega a Recorrente que a Cláusula Primeira e seus parágrafos primeiro e segundo conteriam as regras claras e objetivas exigidas por lei. Afirmar que a clareza e a objetividade têm como destinatários as partes envolvidas no acordo (empregador e empregados) e não a fiscalização tributária. Para corroborar sua alegação, colaciona uma série de acórdãos do CARF. Por fim, sustenta que os critérios para cálculo da PLR seriam aqueles constantes do doc. 2 da impugnação (fls. 1.776/1.778), os quais seriam de amplo conhecimento dos empregados participantes do acordo.

O acórdão recorrido rejeitou as alegações da Recorrente, acatando a tese apresentada pela autoridade lançadora.

Em sede recursal, a Recorrente refutou as conclusões alcançadas pelo acórdão e reiterou suas alegações.

As alegações recursais, no entanto, não merecem amparo. Vejamos o que dispunham os acordos:

Cláusula Primeira O presente acordo está vinculado à evolução global positiva do BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS no exercício de 2014, apurada mediante indicadores objetivos e avaliação de resultado.

Parágrafo Primeiro A avaliação de resultado é individual, com base no atingimento e/ou superação de metas previamente estabelecidas, as quais têm pesos específicos e variáveis de acordo com a função exercida.

Parágrafo Segundo A planilha de avaliação com as descrições das metas, dos pesos, do resultado do trabalho realizado e do valor final apurado a título de

participação nos lucros ou resultados, a qual refletirá o resultado individual do empregado, será a este submetida para verificação de conformidade.

Vê-se, assim, que o acordo afirma que as metas a serem atingidas teriam sido previamente estabelecidas e remete a “planilha de avaliação com as descrições das metas, dos pesos, do resultado do trabalho realizado e do valor final apurado a título de participação nos lucros ou resultados. A planilha em questão seria a constante das fls. 1776/1778.

Não se vislumbram problemas quanto à fixação das metas em documento apartado do acordo, mas desde que esteja claro que elas foram acordadas entre empregador e empregado previamente ao período de aferição, pelas razões expostas na seção 2.1.1 deste voto, sejam claras e objetivas. Entendo que as planilhas constantes das fls. 1776/1778 não comprovam nenhum desses requisitos, em especial pelo fato de que não contêm nenhuma evidência de que as metas pactuadas tenham sido previamente acordadas pelas partes envolvidas.

Além disso, entendo que não merecem reparo as conclusões do acórdão recorrido quanto aos intérpretes legítimos da clareza e da objetividade das metas. A partir do momento em que o pagamento da PLR passa a ter efeitos tributários, a fiscalização tributária passa a ter competência plena verificar se tais pagamentos ocorreram nos termos da legislação tributária. Com efeito, exigindo a lei que o acordo de PLR tenha metas claras e objetivas, a fiscalização tributária tem legitimidade para verificar o cumprimento deste requisito legal.

Ante o exposto, voto por considerar improcedentes as alegações da Recorrente e manter a PLR no lançamento.

2.2. Previdência Complementar

Como relatado, a fiscalização verificou que, ao longo do período fiscalizado (2015), houve pagamentos realizados a título de previdência complementar em favor de diretores estatutários e superintendentes da Recorrente. Entretanto, a fiscalização entendeu que tais pagamentos não tinham caráter previdenciário, em razão de:

1. ausência da previsão de condições ou fatores redutores para o resgate dos aportes no plano de previdência complementar.
2. Ausência de critérios atuariais (idade, expectativa de vida etc.) para os aportes, que se baseavam nos resultados da Cia. e no desempenho dos diretores.
3. Concreta realização de resgates dos planos de previdência pelos diretores da Cia. entre 2012 e 2016, em valores muito superiores aos valores por eles aportados em tais planos.

Eis o que constou do relatório fiscal:

9.15 Conforme será exposto a seguir, os aportes denominados “Contribuições Suplementares Mensais” efetuados pela empregadora aos Participantes referidos no item 5.1.3 no plano previdenciário “PGBL”, não visaram à constituição de

reservas garantidoras de benefícios, mas sim contiveram natureza claramente remuneratória.

[...]

10.13 Acima estão discriminadas as contas formadoras do valor a ser pago ao empregado como benefício previdenciário, garantidor de renda pós emprego. Entretanto, essa regra não é válida aos diretores estatutários. Dentro das contas formadoras do benefício há uma totalmente excludente a esses diretores, que é a destacada na letra f) do item acima. Conforme já mencionado, esta conta deveria ser contrapartida de uma outra, onde ambas formariam um montante a ser pago ao beneficiário. Ocorre que por intermédio dessa conta, o Banco efetuou pagamentos com características remuneratórias a seus diretores, ferindo o objetivo do contrato, expresso no item 6.4.1, que é o de benefício complementar na forma de renda vitalícia:

[...]

10.14 Na cláusula 7ª, o regulamento define as condições para o resgate antecipado dos valores pelo participante. No item 7.6 o regulamento diz que a disponibilização das contribuições realizadas pela INSTITUIDORA ao participante “observará as disposições da Cláusula Nona, que trata do *Vesting*, sujeito ainda ao cumprimento dos prazos de carência mínimos determinados pela legislação em vigor”.

10.15 O item 7.7 especifica o prazo de carência mencionado acima:

7.7, Par fins do disposto no item 7.6, o prazo de carência para resgate das contribuições da INSTITUIDORA pelo Participante é de um ano civil contado a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da realização da referida contribuição. Os prazos previstos nesta Cláusula serão automaticamente alterados no caso de modificação específica nas normas baixadas pelo CNSP ou pela SUSEP

10.16 Na cláusula 9ª finalmente, estão expostas as condições de *Vesting*, onde fica ainda mais explícito o tratamento diferenciado aos aportes exclusivos oferecidos aos diretores. O item 9.1, abaixo, discrimina as condições para a “parte Básica”, que engloba todos os empregados do banco:

9.1. Nos casos de término do vínculo empregatício ou diretivo com a INSTITUIDORA antes da elegibilidade ao Benefício Complementar, inclusive sob a forma antecipada, o saldo da Conta de Provisão Total do Participante - Parte Básica Instituidora passa a integrar a Provisão Matemática de Benefícios a Conceder do Participante de acordo com o tempo de vinculação a este Plano e a tabela a seguir:

Tempo de vinculação ao Plano, em anos completos	% do salário de Conta Básica Instituidora.
---	--

0 a 9 anos	0%
De 10 a 14 anos	40%
De 15 a 18 anos	50%
De 19 a 22 anos	60%
De 23 a 26 anos	70%
De 27 a 29 anos	80%
De 30 anos em diante	100%

10.17 No item do contrato imediatamente posterior ao citado acima, item 9.1.1, relativo a todos os empregados, o banco isenta de qualquer condição os aportes exclusivos aos diretores estatutários, de forma que a cláusula de *Vesting* torna-se nula a esses aportes:

9.1.1. O saldo da Conta Suplementar Mensal INSTITUIDORA será integrado à Provisão Matemática de Benefícios a Conceder do Participante independentemente do término do vínculo e do tempo de vinculação ao Plano.

[...]

10.19 Além de não ser necessário o término do vínculo empregatício, ou de tempo mínimo de vinculação ao plano, o saldo da conta Suplementar Mensal INSTITUIDORA é adicionada INTEGRALMENTE ao saldo da conta do plano previdenciário a receber. Não há qualquer condição a ser cumprida, para o participante (sempre em cargos de Diretor ou Superintendente) ter acesso a 100% do valor do saldo da conta originária. [destaque constante do original]

[...]

11.6 Abaixo seguem características do Plano PGBL – Empresarial Bradesco, sob o qual se aportou os valores Suplementares pela Instituidora durante o período fiscalizado:

- Disponível apenas para os Diretores Estatutários e Superintendentes Executivos;
- Não necessário o desligamento da empresa pelo participante para a efetivação do resgate dos valores aportados pela Instituidora;
- O saldo da conta de Contribuição Suplementar Mensal da Instituidora será integrado em 100% do seu valor à conta de Provisão Matemática de Benefícios a Conceder do participante;
- Não há condições de *vesting* a serem cumpridas, no caso de haver resgate antecipado pelo participante;

[...]

11.22 Ressalta-se que ao contrário da contribuição BÁSICA da Instituidora, com o percentual fixado em 5% do Salário Base mensal pago ao participante, o contrato previdenciário foi omissivo quanto ao valor da contribuição SUPLEMENTAR da Instituidora ao Plano PGBL – Empresarial, limitando-se a afirmar que a Instituidora faria contribuições suplementares mensais aos participantes que corresponderiam a um valor entre 0,5 e 4 vezes o Salário Base mensal do participante, com esse múltiplo sendo definido semestralmente. Os termos do contrato previdenciário vão ao encontro da prática remuneratória exposta no Formulário de Referência.

11.23 O PGBL – Empresarial, conforme expresso nos próprios documentos societários da empresa, está inserido dentro da política remuneratória atribuída aos administradores, não tendo relação com o objetivo da previdência complementar encontrado no plano previdenciário extensivo a todos os empregados, que tem a finalidade de instituir e garantir benefícios de caráter previdenciário. Os aportes suplementares ao PGBL – Empresarial não levaram em consideração critérios objetivos de planos previdenciários, tais como idade ou tempo de expectativa de vida dos beneficiários. Os valores dos aportes suplementares foram definidos baseados em resultados de negócios da CIA e desempenhos do(s) administrador(s).

11.24 Os valores das contribuições suplementares se igualaram a totalidade do pró-labore somada às gratificações pagas aos administradores, sendo que ainda estão vinculadas à política remuneratória dos administradores, que por sua vez é definida pelos órgãos estatutários da empresa. Acrescenta-se o fato de que pela forma como foram realizados os resgates dos valores destinados ao plano PGBL Empresarial Bradesco, distanciou-se de qualquer finalidade previdenciária (aposentadoria, pensões), havendo, assim, o descumprimento da regra geral do Regime de Previdência Complementar prevista nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 109/2001, que estabelecem:

[...]

12.1 Através dos sistemas da Receita Federal do Brasil, e com foco no procedimento fiscal deste relatório, foram analisadas as declarações de imposto de renda retido na fonte (DIRF), relativas aos dois administradores do Banco Bradesco Financiamentos S.A. dos anos de 2012 a 2016. Com os dados informados nas declarações e das demais documentações, foi montada a tabela abaixo, onde a coluna “PGTO” se refere aos pagamentos efetuados ao plano previdenciário do Bradesco Vida e Previdência S.A., e a coluna “RESGATE” se refere aos recebimentos dessa mesma PJ:

[...]

12.2 Observa-se que os resgates de valores de alto vulto junto à conta previdenciária é uma prática recorrente dos administradores. Nos cinco anos analisados a diferença entre o total resgatado e o total pago ao plano é enorme. No ano de 2015 (Fls.1580), período desta fiscalização, os administradores

informaram como pagamentos (contribuições) efetuados ao plano do Bradesco Vida e Previdência S.A. os valores de R\$ 249.600,00 e R\$ 129.600,00. Como rendimentos recebidos de Pessoa Jurídica, foram informados, respectivamente, os valores de R\$ 3.723.132,19 e R\$ 1.189.276,39 como recebidos (resgates) do Bradesco Vida e Previdência S.A., ou seja, o valor resgatado chegou a ser 15 vezes maior que o aportado.

12.3 Configura-se assim o cenário desenhado nas explanações anteriores deste relatório: o Banco Bradesco faz aportes suplementares às contas previdenciárias dos administradores, remunerando-os conforme política do Banco. Os administradores então, sem maiores empecilhos, resgatam esses valores, sem qualquer característica de benefício previdenciário, integrando-os aos seus patrimônios.

Em sua defesa, alegou a Recorrente, inicialmente, que a única condição constitucionalmente estipulada para a exclusão dos aportes feitos a planos de previdência complementar da base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias seria que tais aportes sejam feitos a entidades de previdência privada regularmente constituídas, cujos planos tenham sido instituídos na forma da lei. Alegou também que as diferenças – especialmente em relação ao valor dos aportes feitos pela Cia. – entre o plano básico (destinado a todos os empregados) e o plano exclusivo para os superintendentes e diretores se justificariam em razão do objetivo da previdência complementar, que é o de manter, na aposentadoria, os vencimentos destes trabalhadores em patamares próximos àqueles percebidos quando em atividade laboral. Além disso, a Recorrente sustentou que embora a existência de uma cláusula de *vesting* seja obrigatória, não há norma legal que determine ou delimite seu conteúdo, inexistindo, dessa forma, um período mínimo de *vesting* a legitimar a natureza previdenciária do plano. Por fim defendeu a Recorrente que o resgate dos valores aportados em planos de previdência complementar seria um direito garantido pela legislação e regulamentação infralegal concernente à previdência complementar, respeitado o prazo de carência de um ano civil.

O acórdão recorrido considerou improcedentes as alegações da Recorrente, adotando como principal fundamento para descaracterizar a natureza previdenciária dos aportes o tratamento anti-isonômico dispensado aos empregados em geral e aos superintendentes e diretores, fundamento este atrelado ao art. 28, §9º, alínea "p" da Lei nº 8.212/91.

Pois bem.

Em primeiro lugar, há de se destacar que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido não se coaduna com a interpretação adotada nos precedentes mais recentes desta turma e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Conforme tal entendimento, com a edição da Lei Complementar nº 109/2001, o requisito da extensividade do plano de previdência complementar à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, previsto no art. 28, § 9º, "p" da Lei nº 8.212/91, passou a ser exigível apenas a planos fechados. Em relação aos planos abertos, a matéria passou a ser disciplinada pelo art. 26 e seguintes da Lei Complementar nº 109/2001, que,

reconhece expressamente a possibilidade de eleição de grupos de empregados e dirigentes pertencentes à determinada categoria, desde que a vantagem não seja caracterizada como instrumento de incentivo ao trabalho e não esteja vinculada a produtividade. Neste sentido, vale destacar os seguintes precedentes:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/02/2009 a 31/08/2009 PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. CONCEDIDA EXCLUSIVAMENTE AOS DIRIGENTES. POSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. Com o advento da Lei Complementar nº 109/2001, somente no regime fechado, a empresa está obrigada a oferecer o benefício à totalidade dos segurados empregados e dirigentes. No caso de plano de previdência complementar em regime aberto, poderá eleger como beneficiários grupos de empregados e dirigentes pertencentes a determinada categoria.

(Acórdão: 9202-010.868, Sessão de 25/07/2023, por maioria, nos termos do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/07/2003 a 30/11/2006 PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA. REQUISITOS. Com o advento da Lei Complementar nº 109/2001, no caso de plano de previdência complementar em regime aberto, poderá o empregador eleger como beneficiários grupos de empregados e dirigentes pertencentes à determinada categoria, desde que a vantagem não seja caracterizada como instrumento de incentivo ao trabalho e não esteja vinculada a produtividade.

(Acórdão 9202-010.583, Sessão de 20/12/2022, por unanimidade)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005 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 nº 9202-009.744, Sessão de 24/08/2021)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009 [...] PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. CONCEDIDA A UM GRUPO DE EMPREGADOS E DIRIGENTES. POSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI COMPLEMENTAR N. 109/2001. Com o advento da Lei Complementar nº 109/2001, somente no regime fechado, a empresa está obrigada a oferecer o benefício à totalidade dos segurados empregados e dirigentes. No caso de plano de previdência

complementar em regime aberto, poderá eleger como beneficiários grupos de empregados e dirigentes pertencentes a determinada categoria. [...]

(Acórdão 2401-011.101, Sessão de 10/05/2023, por unanimidade, em relação à questão da previdência complementar)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007 CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO PREVIDENCIÁRIO. INSTRUMENTO REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. Os valores dos aportes a planos coletivos de previdência complementar em regime aberto, ainda que ofertado plano diferenciado a grupo ou categoria distinta de trabalhadores da empresa, não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, mas desde que não utilizados como instrumento de incentivo ao trabalho, concedidos a título de gratificação, bônus ou prêmio. A falta de comprovação do propósito previdenciário do plano implica a tributação das contribuições efetuadas pela empresa instituidora ao plano de previdência privada aberta. [...]

(Acórdão 2401-010.228, Sessão de 15/09/2022, por unanimidade)

Apesar disso, parece-me que a extensividade do plano não foi o ponto central da autuação. Na realidade, as comparações entre o plano de previdência destinado à totalidade dos empregados e aquele destinado exclusivamente aos superintendentes e diretores foram utilizadas pela autoridade lançadora com o intuito de demonstrar como aquele se revestia das características de um plano previdenciário e este não o fazia.

A despeito deste reparo quanto ao acórdão recorrido, as alegações da Recorrente não procedem. Na esteira da jurisprudência representada pelas ementas transcritas acima, a existência de plano diferenciado a grupo ou categoria distinta de trabalhadores da empresa não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária desde que tais planos não utilizados como instrumento de incentivo ao trabalho, concedidos a título de gratificação, bônus ou prêmio.

A este respeito, primeiramente, faz necessário esclarecer que não está em discussão a possibilidade ou não de haver no mercado de previdência privada plano que possibilite operações financeiras das mais diversas. O que se está a tratar nos autos é a exclusão de valores destinados à previdência complementar da base de cálculo das contribuições previdenciárias, o que envolve o atendimento de pressupostos relacionados à matéria de natureza tributária a justificar a fruição do benefício.

Para fins fiscais, não é porque o plano de previdência privada aberta coletiva foi autorizado pelo órgão competente e foi celebrado contrato com entidade de previdência complementar regularmente constituída que a autoridade tributária está impedida de desqualificá-lo. No exercício das atividades de fiscalização tributária, continua competente o agente fiscal para verificar, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto, se os valores não estão sendo utilizados como ferramenta de política remuneratória da empresa destinada a incentivar ou retribuir o trabalho. É dizer, assim, que as contribuições vertidas para as entidades

de previdência complementar não podem servir de propósito para converter salário, gratificação, bônus ou prêmio em parcelas não submetidas à tributação previdenciária.

No caso concreto, a autoridade lançadora trouxe aos autos elementos de prova que permitem a formação de convicção no sentido de que o plano de previdência complementar objeto do presente lançamento não tem natureza previdenciária, especialmente pelo fato de que os aportes feitos nesse plano não foram destinados à formação de reserva previdenciária, especialmente em decorrência das condições estabelecidas em contrato para o resgate do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder.

Defende a recorrente que o resgate total das contribuições vertidas ao plano é um direito do participante, que poderá ser exercido durante o prazo de diferimento após cumprida a carência. Por consequência, a recorrente não teria controle algum sobre os resgates efetuados pelos beneficiários. Há de se notar, contudo, que os atos normativos fazem clara distinção de tratamento e destinação entre os aportes feitos pelos participantes e aqueles efetuados pela instituidora do plano.

O art. 27 da LC nº 109, de 2001, prevê o direito do participante ao resgate dos recursos das reservas técnicas, porém observados os conceitos, a forma, as condições e os critérios fixados pelo órgão regulador.² As normas emitidas pela Superintendência de Seguros Privados (Susep), órgão responsável pelo controle e fiscalização das entidades de previdência privada aberta, estabeleceram regras e critérios complementares em relação aos planos de previdência. A título de exemplo, reproduzo dispositivos da Circular Susep nº 338, de 30 de janeiro de 2007, mencionada pela recorrente:

Art. 5º Considera-se vesting o conjunto de cláusulas constantes do contrato entre a EAPC e a instituidora, a que o participante, tendo expresso e prévio conhecimento, está obrigado a cumprir para que lhe possam ser oferecidos e postos à sua disposição os recursos das provisões decorrentes das contribuições pagas pela instituidora, líquidos de carregamento, quando for o caso (...)

Art. 13. Deverão ser mantidas aberturas do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder que permitam o perfeito acompanhamento do plano e a imediata prestação de informações de caráter obrigatório. (...)

§ 2º Deverá ser mantido, com base em informações prestadas pela entidade fechada de previdência complementar, controle analítico do referido montante, identificando os recursos constituídos com contribuições do participante do plano e da patrocinadora. (...)

Art. 15. O saldo da provisão matemática de benefícios a conceder constituído pelo montante das contribuições pagas pela instituidora, líquidos de carregamento, quando for o caso, deverá ser integrado ao saldo da provisão matemática de

² Art. 27. Observados os conceitos, a forma, as condições e os critérios fixados pelo órgão regulador, é assegurado aos participantes o direito à portabilidade, inclusive para plano de benefício de entidade fechada, e ao resgate de recursos das reservas técnicas, provisões e fundos, total ou parcialmente.

benefícios a conceder a que fazem jus os participantes, com estrita observação e cumprimento das cláusulas do contrato que regem o vesting. (...)

Art. 16. Além do disposto nos arts. 13 e 14 desta Circular, a EAPC deverá manter controle analítico do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder constituído pelo montante das contribuições pagas pela instituidora, segregando os valores referentes a participantes que tenham descumprido as cláusulas de vesting. (...)

Art. 19. O participante poderá solicitar, independentemente do número de contribuições pagas, resgate, parcial ou total, de recursos do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder, após o cumprimento de período de carência, que deverá estar compreendido entre 60 (sessenta) dias e 24 (vinte e quatro) meses, a contar da data de protocolo da proposta de inscrição na EAPC.

§ 1º Não poderão ser estipulados resgates com intervalo inferior ao estabelecido no plano, que deverá estar compreendido entre 60 (sessenta) dias e 6 (seis) meses. (...)

§ 3º Nos planos coletivos instituídos, respeitado o disposto no caput deste artigo, deverão ser observados, também, os dispositivos do respectivo contrato.

Percebe-se, de modo claro, que o resgate pelo participante do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder, quando constituído pelo montante das contribuições pagas pela instituidora, não se restringe simplesmente, como quer a Recorrente, à observância de prazos de carência mínimos e entre os resgates. De acordo com a legislação infralegal, transcrita acima, o resgate dos recursos das provisões decorrentes das contribuições pagas pela instituidora está submetido ao cumprimento de cláusulas do respectivo contrato ("vesting"), firmado entre instituidora e entidade aberta de previdência privada.

Nesse contrato, a instituidora, quanto à parcela da provisão matemática de benefícios a conceder constituída com seus recursos, possui liberdade de estabelecer o regramento aplicável, mantendo, naturalmente, o imprescindível caráter previdenciário do plano. Evidentemente, uma vez revestidas de elementos de vontade entre particulares, as cláusulas contratuais ("vesting") possuem variação de plano para plano e por instituidora, a qual subscreve o contrato do plano de previdência. Todavia, é usual que, no tocante à parte do saldo constituído pelos aportes da instituidora, os planos coletivos estabeleçam cláusulas restritivas nas hipóteses de resgate total ou parcial, sem desligamento da empresa, ou da saída prematura do participante do plano de benefícios, com vedação à retirada desses valores pelos participantes. Tais restrições são razoáveis, dado o propósito previdenciário do plano.

E assim aconteceu no contrato previdenciário destinado ao plano básico, extensível a todos os empregados e dirigentes da empresa, como exposto no relatório fiscal. Foi permitido exclusivamente o resgate das contribuições vertidas ao plano de previdência pelo participante, enquanto a parte do saldo formado pelas contribuições da instituidora seria revertida ao plano. Na saída prematura do participante inscrito no plano, pelo desligamento da empresa, o resgate é

autorizado para os aportes feitos às suas expensas, sendo que o saldo formado pelas contribuições da instituidora poderia ser convertido em renda diferida ou abatimento de contribuições futuras. No plano destinado exclusivamente ao alto escalão da Cia., o regramento foi estipulado de maneira distinta, permitindo-se o resgate parcial ou total do saldo da conta da provisão matemática de benefícios a conceder, tanto da parte vertida ao plano às expensas do participante quanto aquela constituída com recursos da pessoa jurídica instituidora. A previsão de autorização da instituidora é apenas formal, não havendo efetivamente qualquer trava adicional.

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. A toda a evidência, cuida-se de tratamento diferenciado e privilegiado, que destoa 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.

Ante o exposto, voto por manter no lançamento os valores relativos aos aportes em plano de previdência complementar.

2.3. Vale-alimentação/refeição pago por meio de cartão magnético

Conforme relatado, a autoridade lançadora lavrou os autos de infração em relação ao vale-alimentação/refeição pago por meio de cartões magnéticos, sob a justificativa de que a exclusão desta rubrica da base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias só passou a ser admitida em 11/11/2017, data em que entrou em vigor a Lei nº 13.467/2017. Tendo tal prática ocorrido no caso concreto no exercício de 2015, seriam devidas contribuições sobre tais pagamentos.

O acórdão recorrido acatou a tese defendida pela autoridade lançadora.

Impõe-se observar, contudo, que o Parecer nº BBL - 04, de 16 de fevereiro de 2022, da Advocacia-Geral da União, aprovado por Despacho do Presidente da República (DOU de 23/02/2022, Seção 1, página 15), excluiu da base de cálculo da contribuição previdenciária o auxílio-alimentação pago na forma de tíquetes e congêneres, conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTOS: AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO EMENTA: Exame acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores recebidos pelo empregado na forma de tíquetes ou congêneres. Dissonância interna apontada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Exame sob a disciplina do art. 28 da Lei nº 8.212/1991, até 10 de novembro de 2017. Natureza jurídica de parcela não salarial, para os fins da exação em testilha. Consequências concretas da decisão e princípio da eficiência. O auxílio-alimentação na forma de tíquetes ou congêneres, mesmo antes do advento do §2º do art. 457, já não integrava a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do caput do art. 28 da Lei 8.212/1991.

Assim, tendo em vista o disposto no art. 40, § 1º, da Lei Complementar nº 73/93³, deve ser afastado o lançamento correspondente à alimentação paga pela contribuinte através de tíquetes.

3. Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO o recurso e DOU-LHE PROVIMENTO EM PARTE para excluir do lançamento os valores relativos ao pagamento de vale-alimentação/refeição.

Assinado Digitalmente

Guilherme Paes de Barros Geraldi

³ Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República. § 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.