



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720987/2020-91
ACÓRDÃO	2101-002.855 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de agosto de 2024.
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BRDESCO S.A CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a ausência de cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972 e a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ABERTA. APORTES SUPLEMENTARES. 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, que deve destinar-se à formação de reservas para garantia dos benefícios contratados, implica a tributação das contribuições efetuadas pela empresa instituidora ao plano de previdência privada aberta.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Wesley Rocha que dava provimento.

Sala de Sessões, em 6 de agosto de 2024..

Assinado Digitalmente

Ana Carolina da Silva Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Antonio Savio Nastureles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Cleber Ferreira Nunes Leite, Wesley Rocha, Marcelo de Sousa Sateles (suplente convocado(a)), Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Ana Carolina da Silva Barbosa, Antonio Savio Nastureles (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 451/484) interposto por BRADESCO S.A CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS contra o Acórdão nº. 108-014.790 (e-fls. 413/442) proferido pela 14ª Turma da DRJ08, que negou provimento à Impugnação apresentada, mantendo o lançamento de ofício, consolidado em 05/08/2020, da seguinte forma:

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, incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados e contribuintes individuais, no montante de R\$ 2.496.258,36 (dois milhões, quatrocentos e noventa e seis mil duzentos e cinquenta e oito reais e trinta e seis centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo o período 01/01/2016 a 31/12/2016;

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\$ 39.017,71 (trinta e nove mil dezessete reais e setenta e um centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo os períodos de 01/03/2016 a 31/03/2016 e 01/12/2016 a 31/12/2016;

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\$ 195.088,77 (cento e noventa e cinco mil oitenta e oito reais e setenta e sete centavos), já acrescidos a multa e os juros,

abrangendo os períodos de 01/03/2016 a 31/03/2016 e 01/12/2016 a 31/12/2016; 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\$ 15.607,06 (quinze mil seiscentos e sete reais e seis centavos), já acrescidos a multa e os juros, abrangendo os períodos de 01/03/2016 a 31/03/2016 e 01/12/2016 a 31/12/2016. (Relatório da decisão de piso, e-fl. 414/415)

As diferenças de contribuições sociais lançadas foram apuradas em razão de a fiscalização ter considerado remuneração paga a segurados contribuintes individuais e empregados o seguinte:

- a) pagamentos a título de Previdência Privada e Complementar a Contribuintes Individuais (Diretores Estatutários) não disponível a todos os empregados e não oferecidos à tributação;
- b) pagamentos a título de Previdência Privada e Complementar a Empregados (Superintendentes, Gerentes) não disponível a todos os empregados e não oferecidos à tributação.

Entendeu a fiscalização que as **contribuições básicas** da Instituidora (parte empresa) referentes ao Contrato Previdenciário não foram objeto deste Auto de Infração, apenas os aportes suplementares a seus diretores estatutários e superintendentes executivos, previstos no item 5.2.3 e 5.2.4 do contrato, tinham a natureza de remuneração e não de previdência complementar.

Conforme Termo de Verificação Fiscal, os referidos aportes suplementares feitos para Presidente do Conselho, Conselheiros, Diretores Estatutários e Superintendentes Executivos têm natureza remuneratória e se afastam dos objetivos buscados pelo art. 202 da Constituição Federal e pelas Lei Complementar 109/01 e Lei 8.212/91, tendo em vista que:

- a) 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**;
- b) o regulamento do PGBL, quanto a esses aportes, **não prevê regras claras em relação às contribuições do patrocinador, cabendo à Diretoria deliberar a forma de distribuição dos aportes suplementares**, cujos valores são aprovados em Assembleia da companhia; e
- c) **há a possibilidade de resgate da Parte Instituidora sem as condições estabelecidas para os demais funcionários da Cia**, não permitindo a constituição de reserva para pagamento futuro benefício ao participante.

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 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.

A recorrente foi cientificada do lançamento em 14/08/2020 (e-fl.327), e em 15/09/2020, apresentou Impugnação (e-fls.333/363), assim sintetizada pela decisão de piso:

2.1. Inicialmente alega que, muito embora toda a fundamentação constante do Termo de Verificação Fiscal refira-se exclusivamente aos aportes suplementares feitos em favor dos diretores estatutários e superintendentes executivos, os lançamentos realizados contemplaram também, sem qualquer motivação para tanto, os aportes voluntários efetuados em favor de alguns de seus superintendentes e gerentes (empregados).

2.2. Esclarece que a Constituição Federal de 1988 no Título VIII - Da Ordem Social - cuida da Seguridade Social e da Educação, da Cultura e do Desporto, prevendo as ações dos Poderes Públicos e da sociedade destinadas a assegurar a todos os direitos à saúde, à previdência e à assistência social (arts. 194 a 204) e à educação (artigos 205 a 217). Enfatiza que a legislação ordinária, visando a participação dos particulares nestas áreas, prevê que empresas, por iniciativa própria ou por força de negociação coletiva, ofereçam a seus empregados benefícios, que são prestações de caráter benemerente, em completa desconexão com seus aspectos contra prestacionais, ou seja, sem relação com o trabalho prestado.

2.3. Acrescenta que, em face desta ausência do caráter contraprestacional, a CF/88, a legislação ordinária, a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido a natureza assistencial e/ou previdenciária de tais prestações, que, assim, por natureza não integram o salário, nem a remuneração dos empregados para nenhum efeito. Conclui que este é o caso das prestações no âmbito da previdência privada em causa que o Fisco pretende indevidamente incluir na base de cálculo das contribuições ao INSS e Terceiros.

2.4. Afirma que, por força do disposto no artigo 195, inciso I, alínea "a", da CF/88, a contribuição previdenciária somente pode incidir sobre verbas que configurarem rendimentos do trabalho pago ou creditado a pessoa física, estando expressamente excluídos dessa base os benefícios que, mesmo concedidos em decorrência de contrato de trabalho ou de prestação de serviços, são despojados de caráter remuneratório, como é o caso das prestações educacionais, assistenciais e previdenciárias e outras, elencadas no parágrafo 9º, alíneas "a" a "x", do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

2.5. A Impugnante passa, então, a fazer um retrospecto da legislação que rege a matéria (Previdência Privada), salientando que o assunto alcançou a *status* constitucional, sendo regulado pelo art. 202 da Constituição da República de 1988 e pela Lei Complementar nº 109/2001.

2.6. Assevera que, nos termos do parágrafo 2º do artigo 202 da CF/88, basta que as contribuições da empresa destinadas a custear planos de previdência privada em benefício dos empregados e dirigentes sejam pagas a entidades de

previdência privada regularmente constituídas, cujos planos tenham sido instituídos na forma da lei, para que não sejam consideradas integrantes da remuneração. Acrescenta que esta previsão constitucional equivale a verdadeira imunidade, na medida em que seu significado é claro: essa verba não pode ser inserida na remuneração dos empregados nem para efeito da incidência de direitos trabalhistas (13º salário, férias, FGTS e outras) nem para efeito de incidências tributárias (IRPF, IRPJ, contribuições previdenciárias e de terceiros, etc.), razão pela qual, sua interpretação deve ser ampla, inadmitindo-se quaisquer limitações por normas de inferior hierarquia à constitucional, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal nos RREE nº 109.484 e 116.492, onde se examinou a inconstitucionalidade do artigo 1º, na parte em que alterou a redação do artigo 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os parágrafos 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei nº 9.732/98, modificações que restringiram o sentido e alcance da imunidade prevista no artigo 195, parágrafo 7º, da CF/88.

2.7. Dando seguimento aos seus argumentos, a Impugnante faz referência à LC nº 109/01, que disciplina a matéria prevendo que: a) o regime de previdência privada só pode ser operado por entidades de previdência complementar (artigo 2º); b) essas somente podem instituir e operar planos para os quais tenham autorização específica (artigo 2º); c) as entidades de previdência privada são classificadas em fechadas e abertas (artigo 4º c/c 31 e seguintes e 36 e seguintes); d) os planos serão de várias modalidades conforme normas expedidas pelo órgão regulador (artigo 7º, parágrafo único); e) os planos das entidades fechadas podem ser instituídos por patrocinadores e instituidores devendo ser oferecidos a todos os seus empregados e dirigentes (artigo 12 c/c o art.16); f) os planos das entidades abertas podem ser individuais e coletivos e estes podem ser instituídos para grupos de pessoas constituídos por uma ou mais categorias específicas de empregados de um mesmo empregador (artigo 26, II, § 3º); g) o resgate é de previsão obrigatória nos planos de qualquer modalidade, constituindo um direito do participante (artigo 27).

2.8. Cita a Resolução CNSP nº 6/97, que trazia as Normas e Critérios de Operacionalização do Plano Gerador de Benefício Livre - PGBL, prevendo em seus artigos 1º, 4º e 11 a possibilidade de planos na modalidade contribuições variáveis, com valor e periodicidade livres, facultando efetuar contribuições adicionais de qualquer valor e a qualquer tempo, e previsão obrigatória do direito de resgate. Acrescenta que, como o caso em questão, trata-se de Plano Gerador de Benefício Livre -PGBL, o resgate seria um direito do participante e deve ser a ele oferecido, obrigatoriamente e a qualquer tempo, durante o prazo de deferimento, respeitados apenas os prazos de carência e intermediário entre os pedidos de resgate.

2.9. Cita, ainda, as modalidades previstas pela Resolução CNSP nº 139/05 e pelas Circulares SUSEP hrs. 101/99, 183/02 e 338/07, para concluir que a Previdência Privada, que no início era assemelhada à Previdência Oficial, evoluiu para abarcar modalidades semelhantes a poupanças forçadas, como é o caso do tipo PGBL,

cujas características são a total liberdade dos participantes e da instituidora quanto ao pagamento das contribuições seja em relação aos valores aportados, seja em relação à periodicidade desses aportes, e a garantia do direito de resgate total ou parcial, a qualquer tempo, respeitados os prazos de carência e intervalo entre os resgates previstos na legislação, sendo incabível comparar o PGBL com a Previdência Oficial e com Planos de Previdência Privada de outras modalidades em face da sujeição a regras legais distintas.

Da Função da Previdência Privada Complementar/Montantes das Contribuições Efetuadas

2.10. Neste tópico, a Impugnante observa que 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, razão pela qual, por óbvio, o plano deve oferecer aos dirigentes benefícios diferentes daqueles oferecidos aos demais empregados, sob pena de em relação a esses a previdência privada não atingir seus objetivos. Acrescenta que, nessas condições, são os dirigentes que possuem maior remuneração na ativa que mais precisam da complementação de aposentadoria porque são os que mais perdem na inatividade em termos percentuais.

2.11. Passa, então, expor como se dariam, no caso concreto, os aportes ao plano de previdência complementar, efetuados pelos participantes.

2.12. Inicialmente, esclarece que o Contrato Previdenciário prevê para todos seus funcionários e administradores contribuições básicas mensais (que não foram objeto dos autos de infração), sendo os aportes efetuados pelos beneficiários correspondentes a 4% (quatro por cento) de seu salário base mensal e os aportes efetuados pela Impugnante correspondentes a 5% (cinco por cento) do salário base mensal.

2.13. Informa que, além dessas contribuições básicas, ao longo do período autuado, efetuou para seus Diretores Estatutários "Contribuição Suplementar Mensal" correspondente a 1 (um) salário base mensal, razão pela qual o total das contribuições suplementares feitas para cada Diretor coincidiu exatamente com o salário base mensal pago, e foi menor do que o total de suas remunerações, compostas pelo salário base mensal e pelas remunerações variáveis, o que pode ser facilmente observado pela documentação constante dos autos e pelas atas deliberativas da remuneração variável (doc. 02).

2.14. Asevera que, por outro lado, como descrito na coluna I da planilha constante do arquivo não paginável de fl. 259, os Diretores Estatutários efetuaram a Contribuição Suplementar Mensal prevista no item 5.1.3 no montante de 10% do salário base mensal, além da "Contribuição Suplementar Eventual" prevista no item 5.1.4, segundo o qual "O Participante referido no item 5.1.3 desta Cláusula efetuará Contribuição Suplementar Eventual, de valor

equivalente a 10% (dez por cento) das parcelas eventualmente recebidas da Instituidora a título de remuneração variável”.

2.15. Esclarece, ainda, que considerando o disposto no artigo 36 da Resolução CNSP nº 139/05 e no parágrafo único do artigo 8º da Circular SUSEP nº 338/07, no caso concreto, o Contrato Previdenciário prevê também, no item 5.2.5, a possibilidade da realização de “Contribuição Voluntária da Instituidora” de caráter eventual (extraordinário), que, no ano de 2016, foi nos montantes referidos na coluna J da planilha constante do arquivo não paginável de fl. 259.

Da Nulidade Parcial dos Autos de Infração Por Vício na Fundamentação Legal

2.16. Neste tópico, dando sequência à sua contestação, a Impugnante passa a alegar a nulidade parcial do lançamento. Inicialmente, aponta que o Termo de Verificação Fiscal **é absolutamente silente quanto à “Contribuição Voluntária da Instituidora” feita pela Impugnante a seus Gerentes e Supervisores (empregados), tendo tratado tão somente da “Contribuição Suplementar Mensal da Instituidora” aportada a seus Diretores, muito embora ambas as contribuições façam parte da base de cálculo das autuações processadas.**

2.17. Conclui que, por esta razão, constata-se manifesta existência de vício de fundamentação no Termo de Verificação Fiscal no que tange à “Contribuição Voluntária da Instituidora” efetuada na forma do item 5.2.5, do Contrato, a ensejar a nulidade do lançamento quanto à suposta infração intitulada “previdência privada e complementar a empregados não oferecidas à tributação”, nos termos da pacífica jurisprudência administrativa.

Da Improcedência das Alegações da Fiscalização

Do Montante dos Aportes

2.18. A Impugnação passa, então, a contestar as alegações feitas pela Fiscalização, abordando, inicialmente, o valor do montante dos aportes suplementares efetuados pela instituidora e pelos beneficiados.

2.19. Enfatiza que **o salário base mensal pago aos Diretores era muito superior ao “teto” da previdência oficial, além do fato de terem recebido, no período autuado, remuneração variável, razão pela qual, não teria cabimento a alegação da Fiscalização de que os aportes suplementares se aproximam muitas vezes da totalidade do pró-labore somados às gratificações pagas aos administradores. Cita exemplo em que o valor dos aportes corresponde a menos de 43% da remuneração total paga ao Diretor.**

2.20. Por fim, afirma que os aportes dos diretores beneficiados também correspondem a valores inferiores à remuneração recebida. Cita exemplos de diretores que efetuaram aportes correspondente a 34%, 57% e 56% das suas remunerações.

Da Ausência de Regras Claras Quanto aos Aportes Efetuados.

2.21. Sobre o assunto, a Impugnante observa que quando o legislador tributário pretende que existam regras claras sobre determinada matéria, assim expressamente dispõe, como, por exemplo, fez a Lei nº 10.101/00 quanto à participação nos lucros e resultados (PLR). **Acrescenta que, quanto aos aportes à previdência complementar, tal exigência não existe, sendo a tese fiscal decorrente de interpretação equivocada do artigo 10 da Lei Complementar nr.109/01.**

2.22. Sustenta que referido dispositivo legal não determina em ponto algum que deva constar do regulamento do plano "a forma de cálculo dos aportes pela Instituidora", mas apenas a "forma de cálculo dos benefícios", ou seja, os critérios pelos quais os valores aportados que passarem a integrar o fundo de previdência serão remunerados.

2.23. Assevera que os requisitos de elegibilidade referidos pelo artigo 10 da Lei nº 109/01 são claramente definidos nos planos por ela mantidos, que foram regularmente aprovados pela SUSEP (que seguramente não os aprovaria caso os planos não tivessem sido elaborados de acordo com a legislação), deles constando expressamente que os aportes são livres.

2.24. Salaria que, por se tratar a previdência privada aberta sob a modalidade PGBL essencialmente de aplicação em fundos de investimento, sempre sujeitos às naturais oscilações de mercado e que não geram um benefício previamente definido (PGBL significa Plano Gerador de Benefício Livre) como ocorre na previdência oficial, não teria cabimento se exigir, no caso concreto, a existência de "critérios objetivos de planos previdenciários tais como idade e o tempo de expectativa de vida dos beneficiários", que são imprescindíveis para o regime de previdência oficial em que, por serem previamente definidos os benefícios, torna-se necessário o denominado "equilíbrio atuarial", definido pelo MPS como sendo "a garantia de equivalência, a valor presente, entre o fluxo das receitas estimadas e das obrigações projetadas, apuradas atuarialmente, a longo prazo". Acrescenta que tal exigência se aplicaria somente às Entidades Fechadas, cujos Planos de Benefícios mais se assemelham aos da previdência oficial, conforme art. 18, § 2º, da Lei Complementar 109/01.

2.25. Alega que às Entidades Abertas de Previdência Complementar, como é o caso em questão, prevê a Lei Complementar nº 109/01, no inciso II do artigo 37, tão somente que compete ao órgão regulador estabelecer as normas gerais de contabilidade, auditoria, atuaria e estatística a serem observadas pelas entidades abertas, normas estas que foram evidentemente observadas no caso concreto, pois de outra forma, o Plano por ela mantido não teria sido aprovado pela SUSEP.

2.26. Lembra que, por ser o plano em questão um Plano Garantidor de Benefício Livre (PGBL), deve ser necessariamente estruturado sob a modalidade "contribuição variável", como prevê o artigo 2º da Circular SUSEP nº 338/07, de modo que os critérios atuariais do plano apresentam-se no período de concessão do benefício, que é o período em que o assistido fará jus ao pagamento do

benefício (Resolução CNSP nº 93/2002, Anexo I, artigo 1º, XXVI) e não no período de diferimento, assim definido como o período entre a data de início da cobertura por sobrevivência e a data contratada para o início do pagamento do benefício (Resolução CNSP nº 93/2002, Anexo I, artigo 1º, XXV). Acrescenta que é na conversão do saldo (reserva) em benefício de renda mensal que se manifesta o caráter atuarial do PGBL, no caso concreto, como está disposto no item 6.4.1 Contrato Previdenciário de outubro de 2014.

2.27. Sustenta que, quanto à Contribuição Voluntária referida no item 5.2.5 do Contrato Previdenciário, em razão de seu caráter voluntário não há critérios objetivos para os aportes efetuados pelo Impugnante, sem que tal fato, como visto, implique em ofensa alguma à legislação tributária. Cita o art. 36 da Resolução CNSP nº 139/05 e o art. 8º, parágrafo único, da Circular SUSEP nº 338/07.

Dos Resgates Efetuados pelos Beneficiários

2.28. Alega que, em relação aos resgates efetuados pelos beneficiários, o art. 27 da Lei Complementar 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, da Resolução CNSP nº 139/05.

2.29. 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.

2.30. Assevera que, segundo a doutrina especializada, 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.

2.31. 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.

2.32. Reitera que o resgate é assegurado uniformemente a todos, nos termos do artigo 27 da Lei Complementar nº 109/01, da legislação correlata (Circular SUSEP nº 338/07 e Resolução CNSP nº 139/05) e do Contrato Previdenciário, e, especificamente, quanto à contribuição voluntária da Instituidora prevista no artigo 5.2.5 do Contrato Previdenciário, seu resgate segue as regras específicas estabelecidas no Contrato Previdenciário, devidamente respeitado o prazo de carência determinado pela legislação (itens 9.1.2 e 9.1.3).

2.33. Conclui que se revelam improcedentes as objeções da fiscalização quanto aos resgates efetuados pelos beneficiários das contribuições suplementares.

Da Suposta Violação à LC 109/2001

2.34. Neste tópico observa que, no que tange aos artigos 2º e 69 da Lei Complementar nº 109/01, o suposto caráter não previdenciário do plano é, no caso em questão, na verdade, premissa da alegada violação aos artigos, neles não havendo nenhum elemento que permita concluir que o plano em questão, aprovado pela SUSEP, não seja de natureza previdenciária.

2.35. Alega que, no caso concreto, não houve a suposta violação ao artigo 10 da Lei Complementar nº 109/01, primeiramente porque, ao contrário do que afirma a fiscalização, tal norma em momento algum determina que a forma de cálculo dos aportes pela Instituidora deva estar claramente definida no regulamento do plano.

2.36. Sustenta que, em relação aos planos mantidos junto a entidades abertas de previdência privada, o artigo 28, § 9º, "p", da Lei 8.212/91, foi revogado pela Lei Complementar nº 109/2001.

2.37. Cita o art. 26, inciso I, parágrafos 1º a 5º, da LC 109/2001, que, segundo o seu entendimento, reconhece a possibilidade de celebração de plano previdenciário coletivo na modalidade aberta, que não abranja todos os empregados e diretores de uma pessoa jurídica já que pode ser contratado para grupos de pessoas que poderão ser constituídos por uma ou mais categorias específicas de empregados de um mesmo empregador.

2.38. Enfatiza que, o artigo 16 da Lei Complementar nº 109/01, ao tratar dos Planos de Benefícios das Entidades Fechadas, estabelece que os planos devem ser obrigatoriamente, oferecidos a todos os empregados dos patrocinadores ou associados dos instituidores.

2.39. Conclui que, no caso concreto, aplica-se o artigo 26 da Lei Complementar nº 109/01, que disciplina os planos de previdência privada aberta, cujos aportes suplementares podem abranger uma ou mais categorias específicas de empregados de um mesmo empregador (§ 3º do artigo 26 da LC 109/2001), sendo que nesse sentido milita a pacífica jurisprudência da C. 2ª Turma da CSRF. Cita decisão administrativa, razão pela qual não procedem as alegações da fiscalização de que o plano mantido pela Impugnante violaria os artigos da Lei Complementar nº 109/01.

Do Pedido

3. A Impugnante solicita que seja acolhida a presente impugnação para o fim de se reconhecer a insubsistência dos autos lavrados, bem como sua nulidade parcial, nos termos do exposto na impugnação. (grifos acrescidos)

Conforme antecipado, em 26/05/2021, os autos foram julgados pela DRJ, tendo sido proferido o Acórdão nº. 108-014.790 (e-fls. 413/442) assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Existindo no Auto de Infração a demonstração clara e precisa dos fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e ao contraditório, bem como a observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, não há que se falar em vício que dê ensejo a sua nulidade.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação, ou deixar de observar lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, cujo reconhecimento encontra-se na esfera de competência do Poder Judiciário.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS -DOCTRINA.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo que reiteradas, não podem ser estendidas genericamente a outros casos, aplicando-se e vinculando somente as partes envolvidas naqueles litígios. O entendimento doutrinário, ainda que dos mais consagrados juristas, não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES.

Entende-se por salário de contribuição a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma.

Somente as verbas arroladas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/1991 não integram o salário-de-contribuição.

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 e previdenciárias os aportes e as contribuições a plano de previdência privada complementar efetuados pela empresa se não comprovado o caráter previdenciário deles, bem como se referido plano não for disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

A recorrente foi devidamente cientificada do resultado de julgamento em 01/06/2021, conforme Termo de Ciência por abertura de mensagem (e-fl. 447).

O Recurso Voluntário (e-fls. 451/484) foi apresentado em 25/06/2021 reiterando os argumentos apresentados em sede de Impugnação e requerendo o cancelamento do lançamento bem como a nulidade parcial.

Os autos foram remetidos para julgamento pelo CARF.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Ana Carolina da Silva Barbosa**, Relatora

1. Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminar de nulidade dos autos de infração por vício de fundamentação

A Recorrente alega que os autos de infração seriam nulos por falta de fundamentação, tendo em vista que incluiu na base de cálculo os valores relativos a título de **“Contribuição Suplementar Mensal da INSTITUIDORA”** aportados nos termos do item 5.2.3 do Contrato Previdenciário aos Diretores quanto os valores relativos à **“Contribuição Voluntária da INSTITUIDORA”** efetuada na forma do item 5.2.5 aos Gerentes e Superintendentes. Contudo, o Termo de Verificação Fiscal não teria versado sobre a **“Contribuição Voluntária da INSTITUIDORA”** feita pela Recorrente a seus Gerentes e Supervisores (empregados), tendo tratado tão somente da **“Contribuição Suplementar Mensal da INSTITUIDORA”** aportada a seus Diretores.

O Termo de Verificação Fiscal, às e-fls. 273 assim especificou:

Do Fato Gerador: Os fatos geradores de contribuições previdenciárias que fazem parte deste Processo, tiveram as seguintes origens:

- aportes suplementares em contas de previdência complementar relacionados nos **itens 5.2.3 e 5.2.4** do contrato previdenciário de outubro de 2014 (anexo à Resposta ao Termo de Início de Fiscalização – Doc 004), que regulamenta tanto a contribuição básica, não sendo objeto deste Auto de Infração, quanto os aportes suplementares. Os valores suplementares aportados pelo contribuinte neste PGBL se afastam da natureza de previdência complementar caracterizando-se como de natureza remuneratória conforme este Relatório Fiscal irá demonstrar.

Período do crédito previdenciário lançado: 01/2016 a 12/2016.

Sustenta, portanto, a existência de vício de fundamentação no Termo de Verificação Fiscal no que tange à "**Contribuição Voluntária da Instituidora**" efetuada na forma do item 5.2.5, do Contrato, a ensejar a nulidade do lançamento quanto à suposta infração intitulada "previdência privada e complementar a empregados não oferecidas à tributação".

A decisão de piso concluiu que:

4.22. No caso em questão não há a ocorrência de qualquer das hipóteses contidas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, que imponha a decretação da nulidade do lançamento. O auto de infração foi lavrado em conformidade com o disposto no art. 37, da Lei 8.212/91, no art. 142 do CTN e nos demais atos normativos que disciplinam a matéria, possibilitando à autuada o pleno exercício do seu direito de defesa, razão pela qual não vislumbro qualquer vício no lançamento e, dessa forma, apresenta-se descabida a nulidade parcial suscitada. (e-fls. 430)

Pois bem.

Sobre os valores pagos, a Recorrente esclarece que: *efetuiu para seus Diretores Estatutários "Contribuição Suplementar Mensal" (item 5.2.3) correspondente a 1 (um) salário base mensal, razão pela qual o total das contribuições suplementares feitas pelo Recorrente para cada Diretor coincidiu exatamente com o salário base mensal pago, e foi menor do que o total de suas remunerações, compostas pelo salário base mensal e pelas remunerações variáveis, o que pode ser facilmente observado pela documentação constante dos autos e pelas atas deliberativas da remuneração variável (doc. 02 da impugnação).* E ainda que a recorrente teria promovido o pagamento, com base no item 5.2.5 a título de "**Contribuição Voluntária da Instituidora**", que tem caráter eventual e extraordinário, destacado na coluna J da planilha às e-fls. 259.

Portanto, teriam sido incluídos na autuação: todos os valores relativos à "**Contribuição Suplementar Mensal da INSTITUIDORA**" aportados nos termos do item 5.2.3 do Contrato Previdenciário foram pagos aos Diretores Estatutários (administradores) da Recorrente, e todos os valores relativos à "**Contribuição Voluntária da INSTITUIDORA**" efetuada na forma do item 5.2.5 foram pagos a Superintendentes e Gerentes (empregados), conforme colunas H e J da planilha (e-fls. 259), elaborada com base nas informações prestadas pela própria Recorrente.

O Termo de Verificação Fiscal analisou em sua inteireza o Contrato Previdenciário – PGBL, tratando das contribuições do participante e da Instituidora, inclusive o tem 5.2.5:

5.2. Contribuições da INSTITUIDORA

As contribuições da INSTITUIDORA observarão o disposto nos itens desta Cláusula e seus valores não serão, em nenhuma hipótese, atrelados a metas de desempenho individual dos Participantes.

(...)

5.2.3. Contribuição Suplementar Mensal de INSTITUIDORA - a INSTITUIDORA efetuará contribuição suplementar mensal para os Participantes referidos no item 5.1.3 desta Cláusula. A Contribuição Suplementar Mensal da INSTITUIDORA

corresponderá a um valor compreendido entre 0,5 (cinco décimos) e 4 (quatro) vezes o Salário Base mensal do Participante referido no item 5.1.3 desta Cláusula. O múltiplo de salário para a realização da Contribuição Suplementar Mensal de INSTITUIDORA será definido semestralmente e aplicado para o semestre imediatamente posterior, sendo único o múltiplo de salário para os Participantes pertencentes a uma mesma categoria e/ou cargo

5.2.4. Contribuição Global Suplementar - nos termos do artigo 36 da Circular SUSEP n. 139/2005, a INSTITUIDORA poderá efetuar Contribuição Global Suplementar ao PGBL, de caráter eventual, com o objetivo de atribuir benefícios previdenciários aos Participantes indicados no item 5.1.3 desta Cláusula. A utilização dos recursos acumulados na Conta Global Suplementar se dará a critério da INSTITUIDORA.

5.2.5. Contribuição Voluntária de INSTITUIDORA - A INSTITUIDORA efetuará Contribuição Voluntária de valor e periodicidade por ela definidos. Para fins da Contribuição Voluntária, serão elegíveis os Participantes que exerçam cargo de Diretores, Superintendentes Executivos, Superintendentes, Gerentes Research Sales Sr e PL e Economistas Sr da INSTITUIDORA, incluídos no Programa de Incentivo a Longo Prazo - ILP mantido por ela.

Ademais, quando da descrição da base de cálculo, deixou claro que se referia ao **somatório dos aportes suplementares** efetuados pela empresa no Contrato Previdenciário – PGBL:

4. BASE DE CÁLCULO:

A base de cálculo do lançamento da infração – Previdência Privada - foi extraída das planilhas fornecidas pelo contribuinte (Doc. Comprobatório 0004 da resposta de 29/05/2020 ao Termo de Intimação de 05/03/2020) e refere-se **ao somatório dos aportes suplementares efetuados pela empresa no Contrato Previdenciário – PGBL, de forma individualizada, por nome, mês de competência, valor e qual plano se refere cada aporte.**

Portanto, ficou bastante claro tratar-se de lançamento correspondente aos aportes suplementares da Instituidora em contas de previdência complementar relacionados no contrato previdenciário de outubro de 2014 (e-fls. 63/91). E não há nenhuma dúvida de que os pagamentos têm como beneficiados membros do Conselho e Diretores Estatutários e ocupantes de cargos de direção (superintendentes, gerentes) empregados da Companhia, conforme dispõe o item 5.1.3., do mesmo instrumento contratual.

No presente caso, entendo que não assiste razão à recorrente e estou de acordo com a decisão de piso, no sentido de que os Autos de Infração atenderam as exigências do art. 142 do CTN e restou bastante claro que se tratava do **somatório dos aportes suplementares** efetuados pela empresa, de modo que, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº. 70.235/72. O trecho abaixo da decisão de piso analisou o argumento com precisão:

4.19. Por outro lado, os Autos de Infração estão revestidos de todos os requisitos legais e atendem a todas as exigências do artigo 142 do CTN, quais sejam: a identificação do fato gerador, a determinação da matéria tributável e a descrição dos fatos relacionados à infração que se encontram no Relatório Fiscal (fls. 271/307) e nos próprios Autos de Infração (fls. 308/315 e 316/322). Nos Autos de Infração encontram-se, ainda:

a) a descrição dos fatos e enquadramento legal das contribuições apuradas; b) o demonstrativo de apuração dos valores das contribuições apuradas, com a indicação, por competência, da base de cálculo, da alíquota aplicada para o cálculo da contribuição, do valor devido e do percentual da multa de ofício; e c) o demonstrativo de multa e juros de mora, com a indicação, mês a mês, do valor devido, o percentual e valor da multa de ofício, o percentual e valor dos juros e o valor total devido.

4.20. No Termo de Verificação Fiscal, estão expostas, minuciosamente, todas as razões de fato e de direito que levaram à lavratura do auto de infração em questão, ficando muito claro que a autoridade fiscal considerou como remuneração os pagamentos feitos a contribuintes individuais e empregados, a título de:

a) Previdência Privada e Complementar (aportes suplementares) a contribuintes individuais (Diretores Estatutários) não disponível a todos os empregados e não oferecidos à tributação; e

b) Previdência Privada e Complementar (aportes suplementares) a empregados (Superintendentes) não disponível a todos os empregados e não oferecidos à tributação;

4.21. Assim, sobre referidas remunerações foram apurados os valores devidos referentes às contribuições previdenciárias devidas pela empresa, previstas no art. 22, incisos I, II e III, da Lei 8.212/91 (AI de fls. 308/315) e às contribuições devidas a outras entidades e fundos, FNDE e INCRA (AI de fls. 316/322).

4.22. No caso em questão não há a ocorrência de qualquer das hipóteses contidas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, que imponha a decretação da nulidade do lançamento. O auto de infração foi lavrado em conformidade com o disposto no art. 37, da Lei 8.212/91, no art. 142 do CTN e nos demais atos normativos que disciplinam a matéria, possibilitando à autuada o pleno exercício do seu direito de defesa, razão pela qual não vislumbro qualquer vício no lançamento e, dessa forma, apresenta-se descabida a nulidade parcial suscitada.

Pelas mesmas razões, rejeito a preliminar de nulidade dos Autos de Infração.

3. Mérito

3.1. Breve síntese dos argumentos da Recorrente

Conforme destacado no relatório, a autoridade fiscal considerou que as Cláusulas do Contrato Previdenciário celebrado em outubro de 2014 (e-fls. 63/91), devidamente aprovado

pela SUSEP no Processo 15414.900990/2014-05 (conforme cláusula 1.1, e-fl. 63) não apresentaram características de incentivo ao trabalho ou premiação, e as contribuições básicas da Instituidora (parte empresa) não foram objeto deste Auto de Infração.

Contudo, o Contrato Previdenciário de outubro de 2014 regulamenta aportes suplementares da empresa, para pessoas que exercem cargos específicos (Presidente do Conselho, Conselheiros, Diretores Estatutários e Superintendentes Executivos) no plano previdenciário da companhia. Estas contribuições complementares foram consideradas como verbas remuneratórias, considerando que tiveram as seguintes características:

- A contribuição suplementar da Instituidora (parte empresa) corresponderá a um valor compreendido entre 0,5 (cinco décimos) e 4 vezes o salário base mensal do participante. O múltiplo de salário para realização da Contribuição Suplementar Mensal da instituidora será definido semestralmente e aplicado para o semestre imediatamente posterior.
- Contribuição suplementar do participante, de periodicidade mensal e valor correspondente a um percentual de 5% a 10% do salário base.
- Os participantes em gozo de benefícios passarão a se relacionar diretamente com o Bradesco, ou seja, não haveria mais obrigações contratuais para a Instituidora;
- Durante o período de diferimento, mediante expressa autorização da Instituidora, o Participante poderá resgatar parte ou totalidade do saldo da Conta Reserva do Participante - Parte Instituidora e Parte Participante, observada somente a legislação;
- Por ocasião de seu desligamento da Instituidora, o Participante poderá resgatar o saldo da Conta de Reserva do Participante - Parte Instituidora e Parte Participante.
- O saldo da conta “contribuição suplementar mensal Instituidora” será integrado à provisão matemática dos benefícios a conceder do participante, independente do término do vínculo e do tempo de vinculação ao plano.

A fiscalização ainda destacou o seguinte:

- 1) a remuneração dos administradores é estabelecida pela Assembleia Geral, cabendo à Diretoria a distribuição das verbas de remuneração e do custeio previdenciário dos administradores e apresentou os valores constantes das demonstrações contábeis apresentados pela recorrente, incluídos na categoria de “Remuneração do Pessoal Chave da Administração”;
- 2) da análise dos aportes suplementares e dos valores resgatados pelos participantes, juntamente com a possibilidade de os beneficiários relacionados na cláusula 5.1 – diretoria, conselho e gerentes regionais poderem resgatar qualquer valor, em qualquer momento, evidenciaria que **os aportes**

suplementares seria uma forma do grupo Bradesco garantir ao beneficiário que o valor do aporte complementar efetuado pelo contribuinte em sua Conta Reserva, imediatamente integre o patrimônio do beneficiário sem qualquer condição, pois os aportes estão inseridos na política remuneratória do contribuinte;

- 3) Os aportes suplementares para os participantes que exercem cargos específicos no plano previdenciário da companhia, conforme expresso nos próprios documentos societários da CIA, estão inseridos dentro da política e diretriz da remuneração atribuída aos administradores pela CIA, **não tendo relação com o objetivo da previdência complementar encontrado nos planos previdenciários extensivo a todos os empregados e administradores, que tem como finalidade instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário conforme exposto nas Demonstrações Financeiras publicadas** (Relatório Fiscal);
- 4) os aportes suplementares para os participantes que exercem cargos específicos no plano previdenciário da companhia se afastam dos dispositivos da Constituição Federal (art.202), da Lei Complementar 109/01 e Lei 8.212/91.

Alega a empresa, em razão do objetivo principal da aposentadoria complementar, *que é minorar para os trabalhadores (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, que o plano deve oferecer aos dirigentes benefícios diferentes daqueles oferecidos aos demais empregados, sob pena de em relação a esses a previdência privada não atingir seus objetivos.*

Justifica que faz sentido na lógica da previdência complementar que ela se vocacione a atender trabalhadores de níveis mais altos, porque eles têm maior capacidade de poupança e que quanto maior for a remuneração, mais próximos a tal remuneração devem ser os aportes relativos à previdência complementar, pois, os dirigentes que possuem maior remuneração são os que mais precisam de complementação de aposentadoria.

Alega que não faz qualquer sentido limitar os valores aportados para previdência privada, que as regras do Contrato seriam bastante claras, e que em nenhum momento o artigo 10 da Lei Complementar nº. 109/01 determina que “a forma de cálculo dos aportes pela Instituidora” deva “estar claramente definidos no regulamento do plano e que todas as regras do plano estariam em conformidade com a lei complementar, tanto que o plano foi aprovado pela SUSEP”.

Sustenta que os resgates efetuados teriam se dado também conforme as regras do plano e que a Recorrente não teria como impedi-los, visto se tratar de Plano Gerador de Benefício Livre – PGBL e por fim, que não haveria ofensa alguma à Lei Complementar nº. 109/01.

Entendo que não assiste razão ao recorrente.

A fiscalização reconheceu que o Plano em regras gerais estaria de acordo com o propósito previdenciário da previdência complementar. O que a fiscalização questiona é a natureza remuneratória dos **aportes suplementares feitos para os dirigentes, que correspondem a valores altos, sem relação com cálculos atuariais apropriados para previdência, que podem ser levantados a qualquer tempo e que por estas razões, não teriam a natureza previdenciária, em razão de não se destinarem à formação de reservas garantidoras para a implementação de benefícios de previdência complementar.**

Conforme sustentado pela autoridade lançadora, tais aportes suplementares deveriam ser incluídos no salário de contribuição, por força do art. 28, incisos I e III da Lei nº. 8.212/91, art. 214, § 9º, inciso XV do Decreto nº. 3.048/99 e art. 9º da CLT, uma vez que não poderiam ser considerados como contribuições pagas a título de programa de previdência complementar, desvirtuando-se da permissão legislativa.

A Lei Complementar nº. 109/2001¹, com fundamento no art. 202² da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, retirou da base de cálculo das contribuições previdenciárias, os aportes feitos em Planos de Previdência Complementar. Contudo, seja na previdência complementar fechada ou aberta, para fins de exclusão do salário de contribuição, nos termos dos arts. 68³ e 69⁴ da LC nº 109/2001, julgados do

¹ “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”.

² “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) (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 1º A lei complementar de que trata este artigo assegurará ao participante de planos de benefícios de entidades de previdência privada o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 2º As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência privada não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes, nos termos da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)”

³ “Art. 68. As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstos nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência complementar não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes.

§ 1º Os benefícios serão considerados direito adquirido do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano.

§ 2º A concessão de benefício pela previdência complementar não depende da concessão de benefício pelo regime geral de previdência social.”

⁴ “Art. 69. As contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária, são dedutíveis para fins de incidência de imposto sobre a renda, nos limites e nas condições fixadas em lei.

§ 1º Sobre as contribuições de que trata o caput não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza.

§ 2º Sobre a portabilidade de recursos de reservas técnicas, fundos e provisões entre planos de benefícios de entidades de previdência complementar, titulados pelo mesmo participante, não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza.”

CARF têm afirmado que se impõe a necessidade de identificação do caráter previdenciário do plano de benefício com a finalidade de constituição de reservas.

Como destacado pela autoridade lançadora, o assunto já foi debatido por este órgão em diversas ocasiões, em processos como o presente, de lançamento de contribuições previdenciárias e em processos cuja autuação envolveram Imposto de Renda retido na Fonte (IRRF)⁵, todos com o mesmo fundamento, de que os aportes feitos não teriam natureza previdenciária e sim remuneratória. Vários destes casos analisados se referiram a planos de previdência complementar das empresas do Grupo Bradesco, da qual a recorrente faz parte, que apresentaram vícios semelhantes aos aqui detectados.

Considerando os processos que trataram das contribuições previdenciárias, vale mencionar alguns dos Acórdãos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ABERTA. PLANO COLETIVO. 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, que deve destinar-se à formação de reservas para garantia dos benefícios contratados, implica a tributação das contribuições efetuadas pela empresa instituidora ao plano de previdência privada aberta.

(Acórdão nº. 2401-004.776, 2ª Seção de Julgamento/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária, Recorrente: Banco Bradesco S/A, sessão de 09/05/2017.)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2014

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. DESCARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA.

Sujeitam-se à incidência de contribuição previdenciária os aportes patronais a planos de previdência privada complementar, quando demonstrado o caráter remuneratório das parcelas, descaracterizando o caráter previdenciário do plano.

(...) (Acórdão nº.2201-005.533, 2ª Seção de Julgamento/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária, Recorrente: Bradesco Seguros S/A, sessão de 08/10/2019).

⁵ Acórdão nº. 1201-005.558, Recorrente: Bradesco Vida e Previdência S/A. Acórdão nº. 1201-005.559, Recorrente: Bradesco Vida e Previdência S/A. Acórdão 2201-004.973, Recorrente: Banco Bradesco. Acórdão nº. 9202-010.642, Recorrente: Banco Bradesco. Acórdão nº. 9202-010.644, Recorrente: Banco Bradesco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. CONCEDIDA A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Integram a remuneração e se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária os aportes de contribuições a planos de previdência privada complementar, no caso de não restar comprovado o caráter previdenciário destas contribuições.

(...) (Acórdão nº. 9202-007.559, 2ª Turma da CSRF, Recorrente: Banco Bradesco, sessão de 25/02/2019).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. REMUNERAÇÃO CARACTERIZADA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

No caso de plano de previdência complementar em regime aberto, a empresa pode eleger como beneficiários grupos de empregados e dirigentes pertencentes a determinada categoria, desde que o benefício não se caracterize como incentivo ao trabalho, gratificação ou prêmio, situação em que os respectivos valores integram a remuneração e sujeitam-se à incidência de contribuição previdenciária. (Acórdão nº. 9202-008.086, 2ª Turma da CSRF, Recorrente: Banco Bradesco, sessão de 20/08/2019).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. REMUNERAÇÃO INDIRETA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Os aportes de contribuições a planos de previdência privada complementar integram a remuneração e sujeitam-se à incidência das contribuições sociais previdenciárias, quando descaracterizada a sua natureza previdenciária. (Acórdão nº. 9202-008.342, 2ª Turma da CSRF, Recorrente Bradesco Vida e Previdência S/A, sessão de 20/11/2019)

Da leitura dos acórdãos supramencionados fica claro que não basta que as contribuições da empresa destinadas a custear planos de previdência privada em benefícios de empregados e dirigentes sejam pagas a entidades de previdência privada regularmente constituídas para que deixem de ser consideradas integrantes da remuneração. **É fundamental que a sistemática adotada pelo plano de previdência complementar seja coerente com seus objetivos, quais sejam, a efetiva garantia de previdência complementar para os participantes.**

Nos mesmos moldes como ocorre com as demais verbas tratadas pelo art. 28, §9º da Lei nº. 8.212/91, *a existência de contornos objetivos para o pagamento de valores excluídos do conceito de salário de contribuição é essencial para se evitar a criação de privilégios que acabam*

por desvirtuar os institutos representado verdadeiros pagamentos de remuneração ou gratificação por trabalho prestado (Conselheira Rita Bacchieri, Acórdão nº. 9202-007.559).

Seguindo raciocínio semelhante, tem-se o Acórdão nº 2401-004.776, que retrata o posicionamento aqui exposto:

Entretanto, quer na previdência complementar fechada ou aberta, para o fim de exclusão da base de cálculo previdenciária, nos termos dos arts. 68 e 69 da LC nº 109, de 2001, impõe-se a necessidade de identificação do caráter previdenciário do plano de benefício com a finalidade de constituição de reservas. Senão vejamos o que menciona a Constituição da República e a Lei complementar:

(...)

Como se observa, o incentivo estatal que afasta a tributação está vinculado diretamente à instituição de planos de previdência complementar, os quais 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 a ocorrência de eventos por sobrevivência, morte ou invalidez total ou permanente.

Em vista disso, 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.

Para fins fiscais, não é porque o plano de previdência privada aberta coletivo 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 óbvio 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 presente caso, como destacado pela autoridade lançadora e pela decisão de piso, os aportes suplementares feitos para os dirigentes representavam privilégio extensível apenas a uma pequena parcela dos trabalhadores, quais sejam, seus diretores estatutários, superintendentes e gerentes. Assim, ao contrário do que afirma a recorrente, constata-se, em virtude de suas características, que seu intento nada tem a ver com a complementação de proventos de aposentadoria, e que os pagamentos de altos valores por meio de aportes

suplementares permitiam que os dirigentes recebessem, livre de contribuições previdenciárias, parcelas remuneratórias em forma de previdência.

Como bem destacou a decisão de piso:

4.43. 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.

4.44. 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 a ocorrência de eventos por sobrevivência, morte ou invalidez total ou permanente.

4.45. 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.

4.46. Cabe enfatizar que a legislação que trata a matéria, no caso a Lei complementar 109/2001 e a Lei 8.212/91, devem, 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).

A fiscalização demonstrou que 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; tais valores podem ser resgatados pelos dirigentes, no mesmo mês, nos anos seguintes àqueles dos aportes, frustrando o objetivo de complementação das aposentadorias complementares.

A recorrente alega que o resgate é um direito do participante, e que, portanto, cumpre a imposição legal; entretanto, como bem destacado pela decisão de piso, tal situação

demonstra que os aportes suplementares 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 dos dirigentes, sem qualquer condição, assegurando a sua disponibilidade a qualquer tempo.

A decisão de piso corroborou o entendimento da fiscalização ao analisar a relação entre os aportes suplementares e os valores resgatados pelos dirigentes:

4.59. Conforme demonstrado pela Fiscalização, na tabela comparativa trazida no TVF, os valores constantes nas IFRS da Impugnante, referentes ao rendimento do trabalho assalariado - código561, pagos a diretores, são em alguns casos idênticos aos valores de aportes da empresa, ou em outros praticamente similares. 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.

4.60. 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.

Diante do exposto, no caso em análise, entendo que os aportes suplementares feitos no plano de previdência complementar têm natureza remuneratória, e, portanto, situam-se no campo de incidência das contribuições previdenciárias, de modo que nego provimento ao recurso voluntário.

4. Conclusão

Ante o exposto, conheço o recurso voluntário, rejeito a preliminar de nulidade e no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Ana Carolina da Silva Barbosa