



Processo nº	16327.720995/2018-13
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2301-007.028 – 2^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de	4 de fevereiro de 2020
Recorrente	BANCO BRADESCO S.A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 30/12/2015

PLANO COLETIVO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR INSTITUÍDO POR ENTIDADE ABERTA. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO PREVIDENCIÁRIO. INSTRUMENTO REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.

Os valores dos aportes a planos coletivos de previdência complementar de entidade aberta, ainda que ofertado plano diferenciado a grupo ou categoria distinta de trabalhadores da empresa, não integram a base 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 destinarse à formação de reservas para garantia dos benefícios contratados, implica a tributação das contribuições efetuadas pela empresa instituidora ao plano de previdência privada aberta.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA.

A fiscalização das entidades de previdência complementar aberta pela Susep não afasta a competência das autoridades fiscais, relativamente ao pleno exercício das atividades de fiscalização tributária, conforme determina o § 4º do art. 41 da LC 109/01

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Marcelo Freitas de Souza Costa, Fernanda Melo Leal e Fabiana Okchstein Kelbert, que davam provimento.

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sheila Aires Cartaxo Gomes, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Fabiana Okchstein Kelbert (suplente convocada) e João Mauricio Vital (Presidente)

Relatório

Trata-se de Autos de Infração emitidos em 13/12/2018, com ciência datada de 17/12/2018, conforme fls. 859, relativamente ao período de 01/2014 a 12/2015 das seguintes contribuições:

- da empresa e do empregador para custeio da seguridade social e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), mais multa de ofício no percentual de 75%, fls. 836/846.

- da empresa destinadas ao custeio da outras entidades e fundos - INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO e multa de ofício no percentual de 75%, fls. 847/856.

O auditor autuante informa que a empresa instituiu Plano de Benefícios Suplementares da CIA, denominado PGBL-empresarial, em que foram elegíveis como beneficiários do mesmo, o presidente do conselho, Conselheiro, diretores estatutários, superintendentes executivos e gerentes, com possibilidade de resgate após uma ano, sem qualquer finalidade previdenciária, o que pela sua natureza não se caracterizaria como previdência complementar, mas teria natureza remuneratória, posto que também não se estenderia aos demais empregados.

Cientificada dos lançamentos a Autuada oferece a impugnação de fls. 869/920, onde após resumir os fatos que motivaram o lançamento, diz que foram atendidas todas as condições legais exigidas, sendo assim improcedentes as exigências fiscais de que trata o presente processo, pois atende o artigo 202 da CF/88 e os artigos 26 e 27 da Lei Complementar nº 109, de 29.05.2001, que disciplinam os Planos de Benefícios instituídos por Entidades Abertas.

Transcreve decisões administrativas e judiciais a seu favor sobre o tema.

Por fim, afirma ser a Receita Federal incompetente para atribuir natureza remuneratória a aporte efetuado no âmbito de contrato previdenciário aprovado pela SUSEP.

A DRJ considerou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário

Apresenta recurso voluntário com as mesmas razões da impugnação acrescentando que a DRJ não se manifestou quanto à matéria suscitada de que a Receita Federal seria incompetente para atribuir natureza remuneratória a aporte efetuado no âmbito de contrato previdenciário aprovado pela SUSEP. Ao final requer o provimento do recurso e o reconhecimento da insubsistência dos autos de infração.

É o relatório

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade

Sendo coincidentes as razões recursais e as deduzidas ao tempo da impugnação, a análise do recurso pode ser feita utilizando-se da prerrogativa conferida pelo Regimento Interno do CARF.

De acordo com o disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015 – RICARF, não tendo sido apresentadas perante a segunda instância administrativa novas razões de defesa, adotam-se os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição dos trechos do voto que guardam pertinência com as questões recursais ora tratadas:

Da legislação aplicável às contribuições previdenciárias, da regulamentação da previdência privada, da natureza remuneratória dos aportes e dos participantes do plano.

Versa o presente processo sobre a incidência de contribuições sobre a remuneração paga pela Autuada a administradores e empregados na forma de *"aportes suplementares em contas de previdência complementar relacionados ao 5º Termo Aditivo ao contrato de Previdência Privada, denominado PGBL Empresarial.*

Sobre a previdência privada a Constituição Federal de 1988 (CF/88) estabelece em seu artigo 202, parágrafo 2º, norma relativa à previdência privada:

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)

(...)

§ 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)

A Lei Complementar n.º 109, de 29/05/2001, por sua vez, assim dispõe sobre os valores destinados à previdência complementar:

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.

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.

(...)

Verifica-se, assim, que o legislador, ao tratar das contribuições do empregador ao plano de previdência privada de seus segurados, desvinculadas da remuneração, remeteu à lei o poder de definir os requisitos necessários à concessão deste benefício. Portanto, para que tais valores pagos pela empresa estejam desvinculados da remuneração é imprescindível obedecer ao estabelecido em lei.

E, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "p" da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991, a seguir transcrito, os valores pagos pela empresa relativos a plano de previdência privada só não terão natureza jurídica remuneratória, e não integrarão o salário de contribuição, se houver a sua disponibilidade a todos os empregados e dirigentes da mesma.

Art. 28. (...)

(...)§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10.12.97)

(...)p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei n.º 9.528, de 10/12/97)

O Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, em seu art. 214, parágrafo 9º, inciso XV, dispõe no mesmo sentido:

Art. 214.

(...)

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

(...)

XV - o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar privada, aberta ou fechada, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da Consolidação das Leis do Trabalho;

(...)

Por disponibilidade, há de se entender acesso livre, desimpedido, desembaraçado, com a possibilidade de opção de adesão ou não ao programa, por todos os empregados e dirigentes.

É importante notar que a Lei Complementar n.º 109, de 25/05/2001 tem caráter genérico, destinando-se a reger a implantação e manutenção de programas de previdência complementar, e que a Lei n.º 8.212/1991 é uma norma de caráter específico, que, ao cuidar da previdência complementar, o faz exclusivamente para fins tributários.

Oportuno registrar que não há que se falar em revogação do disposto na alínea "p" do § 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/1991, pelo disposto no § 1º do artigo 69 da Lei Complementar n.º 109/2001, visto que esta, por se destinar a regular o Regime de Previdência Complementar, não tem o condão de afetar norma específica que trate de isenção na lei que regula as contribuições sociais previdenciárias (Lei n.º 8.212/1991).

Cabe observar que a Lei n.º 8.212/1991 estabelece a condição para a isenção da contribuição do empregador para plano de previdência privada, qual seja o oferecimento do plano de previdência complementar a todos os trabalhadores da empresa, e que esse diploma legal em nada foi afetado pela edição da Lei Complementar n.º 109/2001, em razão de seu caráter específico, não existindo qualquer conflito entre tais normas.

E, no caso, a norma tributária que estabelece a hipótese de incidência e de não incidência de contribuições sociais previdenciárias (e, por consequência, para outras entidades e fundos) é a Lei n.º 8.212/1991, não podendo, assim, outras leis que não tratam especificamente dos tributos

ou das exonerações/benefícios tributários a eles relativos determinar quaisquer exonerações ou reduções da base de cálculo.

Cumpre esclarecer, aqui, que a fiscalização apenas indica fatos de modo a fortalecer o conjunto probatório, no sentido de caracterização dos aportes efetuados no PGBL como salário de contribuição, não sendo o seu objetivo questionar as normas que regem o plano, mas aplicar a legislação que disciplina a matéria.

Ora, considerando-se o disposto na legislação que rege a previdência privada, o fato de o grupo de trabalhadores favorecido com o custeio do plano de "previdência suplementar" (que possui inequívocas vantagens relativamente aos planos de previdência privada disponibilizado pelo empregador à totalidade de empregados e dirigentes, e que oferece a esses trabalhadores inequívoca liberdade de movimentação dos recursos financeiros/liquidez) ser constituído por diretores e empregados que ocupam alto grau na hierarquia da empresa, levam à conclusão de que os valores de custeio do plano de previdência suplementar, pelo empregador, não têm essa natureza, mas se referem a complementação da remuneração devida a estes segurados obrigatórios da previdência social.

Em que pesem as alegações do impugnante, o fato do artigo 27 da Lei Complementar nº 109/001 autorizar o resgate total ou parcial não é suficiente para explicar porque as condições contratuais de resgate (que também devem ser observadas, conforme determina a Circular Susep nº 338/2007, artigo 19, § 3º, citada pelo impugnante), estabelecidas em favor de alguns segurados beneficiados que tiveram acesso ao plano tratado no presente processo, são mais favoráveis que as condições de resgate conferidas a todos os trabalhadores da empresa pelo plano de previdência privada que é extensivo a todos.

Como visto, os empregados e diretores favorecidos com os pagamentos a título de previdência "suplementar", objeto das autuações, ao contrário do que prevê o plano de previdência privada que atende a todos os segurados remunerados pela empresa, podem resgatar, inclusive os valores versados pelo empregador.

Aliás, como dito, a liquidez conferida, em favor desse grupo de empregados beneficiado com o plano de previdência "suplementar", relativamente aos valores significativos versados pela empresa (se comparados com a remuneração desses trabalhadores) reforça a conclusão fiscal relativamente ao caráter remuneratório dessas despesas.

Tais verbas, ao contrário do que entende a empresa, possuem, sim, caráter contraprestacional, representando uma vantagem econômica obtida em razão da relação de trabalho, se configurando, em última análise, como *"rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço"*, como *"ganhos habituais"*. Ressalte-se que, para que referidas verbas não fossem incluídas na base de cálculo das contribuições em tela, o plano de previdência privada

relativo aos benefícios suplementares deveria estar disponível a todos os empregados e dirigentes da empresa, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "p" da Lei n.º 8.212/91, não bastando, para tanto, que tais aportes tivessem sido pagos a entidade de previdência privada regularmente constituída.

Quanto aos resgates efetuados pelos participantes do plano, cabe destacar que a fiscalização não indica que deixaram de ser respeitados os prazos de carência e intermediário entre os pedidos, previstos em Resoluções do Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e Circulares da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), o motivo da autuação, no que tange ao levantamento relativo à previdência privada, não foi a falta de estabelecimento, pelos planos, de benefícios em valores idênticos a todos os empregados e dirigentes da empresa. O levantamento se deu em virtude da constatação, pela fiscalização, do não oferecimento do plano de benefícios suplementares a todos os empregados e dirigentes da empresa.

A ocorrência e a frequência desses resgates, reforça a percepção de que havia a certeza e a prática do resgate dos valores de contribuições custeadas pelo empregador, por parte do grupo de trabalhadores beneficiados com esse plano de previdência suplementar. Isso, aliado ao fato de que, apesar de aprovado pela SUSEP, o plano é administrado pelo próprio impugnante e tal benefício não tinha a natureza de previdência privada destinada a viabilizar o padrão de vida dos beneficiários ou de seus dependentes em caso de impossibilidade de trabalho, mas de aplicação financeira de uma parcela remuneratória.

Quanto aos aportes realizados pela empresa nas contas de vários dirigentes e empregados em gozo de benefício do plano de previdência privada teriam, no caso, outra finalidade que não a previdenciária, tem-se que se mostra, aqui, adequada, ao contrário do que entende a impugnante, uma vez que, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar n.º 109/2001, 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"*, não havendo a obrigatoriedade destes segurados continuarem vinculados ao regime de previdência complementar, ao prestarem serviços à empresa, já sendo beneficiários de rendas mensais decorrentes de plano de previdência privada.

Constata a fiscalização, que os valores aportados em favor da previdência suplementar de administradores e empregados que ocupam cargo de comando é significativo quando comparado à remuneração. Se o segurado recebe benefícios da previdência complementar e ainda mantém vínculo com a empresa, ele pode continuar vinculado ao regime de previdência privada, sendo beneficiário dos aportes da empresa e realizando aportes com seus próprios recursos, mas aí, de fato, resta

evidente, como informa a fiscalização, que estes aportes não teriam finalidade previdenciária.

Os elementos de prova carreados pela fiscalização evidenciam que os valores pagos a título de previdência privada complementar, configuram-se como uma gratificação ou prêmio, eis que a Recorrente seleciona tanto os valores a serem vertidos à previdência, como os beneficiários do programa de previdência complementar. Além disso, a concessão dos aportes a título de previdência complementar estar atrelada às metas de desempenho estabelecidas pela Autuada e decorre de critérios subjetivos, cuja elegibilidade são definidos única e exclusivamente pela instituidora, que pode, inclusive, recusar a proposta do participante, dentre outros.

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

Na espécie, os aportes foram realizados de forma habitual, mensal, com valores constantes e próximos para cada nível hierárquico, fatos que contrariam a legislação de regência da previdência privada complementar. Logo, os valores passam a ter natureza de gratificação e integram o conceito de remuneração.

Dessa forma, a premiação de alguns beneficiários da previdência privada complementar, deixando os demais de fora, é instrumento de incentivo para a permanência e produtividade, o que flagrantemente constitui em gratificação, configurada como remuneração vinculada ao salário, nos termos do art. 28, incisos I e III, da Lei 8.212/1991.

Oportuno, como já feito pelo Auditor Fiscal, destacar que esta situação foi objeto de apreciação, de Turma do CARF e da Câmara Superior, que exarou o seguinte acórdão:

Processo n.º 16327.720218/201364 - Recurso n.º Especial do Contribuinte

*Acórdão n.º 9202004.345- 2^a Turma Sessão de 24 de agosto de 2016
Matéria Salário Indireto Previdência Privada Juros sobre Multa de Ofício*

Recorrente: BANCO BRADESCO S/A

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

PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR ABERTA. CONCEDIDA A TÍTULO DE GRATIFICAÇÃO OU PRÊMIO. 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, senão comprovado o caráter previdenciário destas contribuições.

Com o advento da Lei Complementar n.º 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, desde que não seja caracterizado como instrumento de incentivo ao trabalho nem seja concedido a título de gratificação ou prêmio.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic

Das demais questões suscitadas

Da competência da RFB para fiscalização

O recorrente alega ser a Receita Federal incompetente para atribuir natureza remuneratória a aporte efetuado no âmbito de contrato previdenciário aprovado pela SUSEP e que a matéria embora suscitada na impugnação não foi tratada pela DRJ.

Da análise do relatório do acórdão recorrido (fls 1009 a 1083), verifica-se que a DRJ conheceu da matéria:

Diz, por fim, ser a Receita Federal incompetente para atribuir natureza remuneratória a aporte efetuado no âmbito de contrato previdenciário aprovado pela SUSEP.

Embora no corpo do voto, não haja citação explícita da matéria, percebe-se que no julgamento da lide em geral, particularmente no tocante a desclassificação da previdência complementar pelo Auditor Fiscal da Receita Federal, que a matéria foi tida por desfavorável ao recorrente, mesmo que tacitamente.

De fato, a fiscalização das entidades de previdência complementar, competência da SUSEP, não afasta a competência das autoridades fiscais, relativamente ao pleno exercício das atividades de fiscalização tributária, conforme determina o § 4º do art. 41 da LC 109/01

Art. 41. No desempenho das atividades de fiscalização das entidades de previdência complementar, os servidores do órgão regulador e fiscalizador terão livre acesso às respectivas entidades, delas podendo requisitar e apreender livros, notas técnicas e quaisquer documentos, caracterizando-se embargo à fiscalização, sujeito às penalidades previstas em lei, qualquer dificuldade oposta à consecução desse objetivo.

(..)

§ 4º O disposto neste artigo aplica-se, sem prejuízo da competência das autoridades fiscais, relativamente ao pleno exercício das atividades de fiscalização tributária.

Portanto, sem razão o recorrente.

Do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite