

Particularidades do regime fiscal associado aos encargos com fundos de pensões

Por Ricardo Almeida

Criados como uma remuneração adicional para os colaboradores (na maioria dos casos sujeita a tributação, em IRS, diferida no tempo), os fundos de pensões podem tornar-se fiscalmente ineficientes na esfera das empresas.



Ricardo Almeida
Consultor fiscal

De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 12/2006, de 20 de Janeiro, que veio transpor para a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 2003/41/CE, relativa às actividades e à supervisão das instituições de realização de planos de pensões profissionais, estes podem, com base no tipo de garantias estabelecidas, classificar-se em:

- a) Planos de benefício definido - quando os benefícios se encontram previamente definidos e as contribuições são calculadas de forma a garantir o pagamento daqueles benefícios;
- b) Planos de contribuição definida - quando as contribuições são previamente definidas e os benefícios são os determinados em função do montante das contribuições entregues e dos respectivos rendimentos acumulados;
- c) Planos mistos - quando se conjugam as características dos planos de benefício definido e de contribuição definida.

Os conceitos supra referidos já se encontravam plasmados nos diplomas anteriores relativos ao regime jurídico dos fundos de pensões, entretanto revogados, bem como na Directriz Contabilística n.º 19/97, de 21 de Maio.

O presente documento não pretende retratar os métodos de contabilização de tais planos, na medida em que os mesmos dependem dos normativos contabilísticos aplicáveis, mas tão somente chamar a atenção para determinadas realidades inerentes ao enquadramento fiscal a conferir aos custos suportados pelas empresas com as contribuições para um fundo de pensões, seja o mesmo de benefício definido, de contribuição definida ou misto.

Ao longo dos tempos muitas questões foram suscitadas relativamente ao enquadramento fiscal associado aos encargos com fundos de pensões,

muitas dúvidas foram sendo esclarecidas, mas também muitas ficaram por esclarecer.

A realidade que trazemos à consideração pertence ao conjunto de questões que ficaram, em nosso entender, por esclarecer e prende-se com a dedutibilidade fiscal dos encargos com um fundo de pensões que não reúna os requisitos expressos no número 4 do artigo 40.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas (IRC), nomeadamente por não se encontrar estabelecido para a generalidade dos colaboradores da empresa.

Enquadramento fiscal genérico

Importa, a propósito dos planos de pensões, definir previamente o conceito de direitos adquiridos e individualizados, por ser questão prejudicial à interpretação e aplicação das normas legais sobre a matéria em análise.

De acordo com o n.º 1 do artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 12/2006, considera-se que existem direitos adquiridos sempre que os participantes mantenham o direito aos benefícios consignados no plano de pensões de acordo com as regras neste definidas, independentemente da manutenção ou da cessação do vínculo existente com o associado.

O *associado* é, nos termos da alínea d) do artigo 2.º, a pessoa colectiva cujos planos de pensões são objecto de financiamento por um fundo de pensões. E o *participante* é a pessoa singular em função de cujas circunstâncias pessoais e profissionais se definem os direitos consignados no plano de pensões, independentemente de contribuir ou não para o seu financiamento (alínea e) do artigo 2.º); enquanto *beneficiário* é a pessoa singular com direito aos benefícios estabelecidos no plano de pensões, tenha ou não sido participante (alínea g)), não coincidindo, portanto, os conceitos um com o outro.



O conceito de direitos individualizados não se encontra expressamente definido na legislação. Em nossa opinião, poder-se-á entender que as contribuições constituirão direitos individualizados quando não estabeleçam a sua aplicação genérica a todos os trabalhadores, os montantes constantes dos fundos se encontrem alocados individualmente a cada colaborador e seja possível, a todo o momento, determinar o montante atribuído a cada colaborador.

Cabe aqui referir que, em sede de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (IRS), se as contribuições efectuadas pela entidade patronal constituírem direitos adquiridos e individualizados, serão qualificadas como rendimentos do trabalho dependente, de acordo com o n.º 3) da alínea b) do número 3 do artigo 2.º do Código do IRS e, por conseguinte, tributáveis, desde logo por retenção na fonte, no momento da realização das referidas contribuições pela entidade patronal.

Já nos termos do disposto no artigo 23.º do Código do IRC, consideram-se custos ou perdas os que comprovadamente forem indispensáveis para a realização de proveitos ou ganhos sujeitos a imposto ou para a manutenção da fonte produtora, nomeadamente os encargos de natureza administrativa, tais como remunerações, pensões ou complementos de reforma, contribuições para fundos de poupança-reforma, contribuições para fundos de pensões e para quaisquer regimes complementares de segurança social (alínea d) do número 1).

De acordo com o n.º 4 do artigo 23.º, «excepto quando estejam abrangidos pelo disposto no artigo 40.º, não são aceites como custo os prémios de seguros de doença e de acidentes pessoais, bem como as importâncias despendidas com seguros e operações do ramo “Vida”, contribuições para fundos de pensões e para quaisquer regimes complementares de segurança social que não sejam considerados rendimentos de trabalho dependente, nos termos da primeira parte do n.º 3) da alínea b) do n.º 3 do artigo 2.º do Código do IRS.»

Ora, são enquadradas nesta primeira parte e, portanto, consideradas como rendimento tributável (em IRS, categoria A) dos trabalhadores/colaboradores «as importâncias despendidas, obrigatória ou facultativamente, pela entidade patronal com seguros e operações do ramo “Vida”, contribuições para fundos de pensões, fundos de poupança-reforma ou quaisquer regimes complementares de segurança social, desde que constituam direitos adquiridos e individualizados dos respectivos beneficiários.»

Face ao exposto, podemos concluir que o enquadramento fiscal subjacente aos custos com fundos de pensões ou quaisquer regimes complementares de Segurança Social toma como base o princípio dos “vasos comunicantes” entre IRS e IRC, ou seja, caso tais contribuições constituam rendimento sujeito a tributação em sede de IRS (o que acontece, como vimos *supra*, quando os benefícios constituem direitos adquiridos e

individualizados), o custo associado às mesmas é dedutível nos termos do artigo 23.º do Código do IRC, mas se, ao invés, não constituírem rendimento na esfera dos beneficiários, apenas serão custo fiscal caso sejam enquadradas nos termos do artigo 40.º do Código do IRC.

O que nos traz às duas situações que nos propomos analisar. As situações em que, na esfera dos trabalhadores/colaboradores da empresa contribuinte para o fundo, existem, do ponto de vista jurídico, meras expectativas (em auferir os benefícios previstos no plano de pensões) só poderão ter, portanto, enquadramento legal no artigo 40.º (cfr., designadamente, a alínea g) do respectivo número 4).

Encargos com fundos de pensões para alguns trabalhadores sem que haja direitos adquiridos e individualizados

Tem sido cada vez mais frequente as empresas decidirem atribuir aos seus cargos superiores fundos de pensões sem direitos adquiridos e individualizados, por forma a evitar a tributação imediata em sede de IRS, como rendimento de trabalho dependente.

Conforme já referido e dado que os encargos com tais fundos de pensões não constituem rendimento na esfera do colaborador, os custos associados aos mesmos não são dedutíveis nos termos do artigo 23.º do Código do IRC, apenas podendo sê-lo nos termos do artigo 40.º do mesmo Código.

Para que seja aplicado este artigo 40.º aos encargos de determinada empresa com um fundo de pensões, em que são beneficiários os seus trabalhadores/colaboradores, é necessário que se verifiquem, entre outras, as seguintes condições, previstas no n.º 4 do preceito em questão:

Sendo a responsabilidade pelo pagamento dos encargos, isto é, das pensões, transferida para o fundo, estes encargos devem continuar a ser aceites como custos fiscalmente dedutíveis na medida em que o seriam caso fossem as entidades contribuintes a efectuar directamente esses pagamentos aos beneficiários do plano.

a) Os benefícios devem ser estabelecidos para a generalidade dos trabalhadores permanentes da empresa ou no âmbito de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho para as classes profissionais onde os trabalhadores se inserem;

b) Os benefícios devem ser estabelecidos segundo um critério objectivo e idêntico para todos os trabalhadores ainda que não pertencentes à mesma classe profissional, salvo em cumprimento de instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho.

Refira-se adicionalmente que, nos termos do n.º 2 do artigo 40.º do Código do IRC, são considerados como custos do exercício, até ao limite de 15 por cento das despesas com o pessoal escrituradas a títulos de remunerações, ordenados ou salários respeitantes ao exercício, os suportados, entre outros, com contratos de seguros de vida e com contribuições para fundos de pensões. Este limite é elevado para 25 por cento nos casos em que os trabalhadores/colaboradores não tenham direito a pensões da Segurança Social, conforme dispõe o n.º 3 do mesmo preceito legal.

Face ao enquadramento legal exposto, temos assim que, se uma empresa ponderar criar um plano de pensões para colaboradores seus, não lhes pretendendo atribuir direitos adquiridos (portanto, só vindo os mesmos a usufruir, de facto, os benefícios previstos no plano se e na medida em que mantiverem com a primeira o respectivo vínculo contratual) nem individualizados, por um lado, e, por outro, pretender atribuir estes benefícios apenas a alguns colaboradores (geralmente directores e quadros superiores), os custos com as dotações para esse fundo de pensões, suportados na esfera da empresa contribuinte, não serão aceites fiscalmente, nem ao abrigo do regime geral do artigo 23.º, nem nos termos do regime especial do artigo 40.º, ambos do Código do IRC, visto não se encontrarem observadas as condições legais referidas.

Será que tais encargos nunca serão custos? Parece-nos que a resposta a esta questão não poderá passar pela não dedutibilidade de tais custos, sob pena de se encontrar violado o princípio da tributação do rendimento real.

Resta-nos, então, equacionar a possibilidade de os encargos suportados com um fundo de pensões nas condições enunciadas serem aceites no momento do pagamento das pensões aos respectivos beneficiários.

De facto, se fossem as próprias empresas contribuintes a assumir directamente a responsabilidade pelo pagamento dos rendimentos em

questão, não haveria dúvidas quanto à aceitação fiscal do custo com as pensões pagas, visto que as mesmas seriam enquadráveis no artigo 23.º no momento do pagamento. Sendo a responsabilidade pelo pagamento destes encargos transferida para os fundos de pensões, subsistem, de facto, dúvidas, suscitadas por uma interpretação (estritamente) literal do artigo 23.º do Código do IRC que conduziria à dedutibilidade fiscal das pensões pagas (a título de reforma) apenas pelo próprio sujeito passivo, e não já quando pagas por um terceiro - o fundo de pensões.

Em nossa opinião, há que proceder a uma interpretação extensiva do citado artigo 23.º, justificada pelo elemento teleológico que se encontra subjacente ao regime dos custos fiscalmente relevantes, interpretação essa que permitiria que os encargos suportados com as contribuições para o fundo de pensões sejam aceites fiscalmente, em sede de IRC (sem os limites do artigo 40.º), embora apenas no momento em que seja paga aos beneficiários a respectiva pensão e até à concorrência desta.

Ou seja, por tudo o que ficou exposto, somos de parecer que, sendo a responsabilidade pelo pagamento dos encargos, isto é, das pensões, transferida para o fundo, estes encargos devem continuar a ser aceites como custos fiscalmente dedutíveis na medida em que o seriam caso fossem as entidades contribuintes a efectuar directamente esses pagamentos aos beneficiários do plano.

É de notar que este entendimento foi já previamente aceite pelas autoridades fiscais no caso do pagamento de reformas antecipadas por parte dos fundos de pensões (em que, de forma semelhante, os custos assumidos com as contribuições para o fundo não são dedutíveis fiscalmente, nos termos do n.º 4 do artigo 23.º do Código de IRC).

Sumariamente, o entendimento para que se solicitou confirmação visava definir um regime onde se previsse um tratamento fiscal idêntico ao que ocorreria caso a entidade requerente assumisse directamente a responsabilidade pelo pagamento dos rendimentos em questão (em vez de se transferirem tais responsabilidades para a esfera do fundo de pensões), circunstância em que não haveria dúvidas quanto à aceitação destes encargos como custo, nos termos descritos do artigo 23.º do Código do IRC, fossem estes pagamentos de salários ou de pensões.

É que, tal como refere o Despacho em causa, «(...) O facto da responsabilidade ser transferida para o



fundo de pensões, não sendo, pois, a empresa a suportar directamente os encargos pelo pagamento dos rendimentos aos trabalhadores, não constitui, à partida, objecção a que as contribuições efectuadas possam ter enquadramento no artigo 23.º, por tal não pôr em causa a indispensabilidade do custo por si suportado para a manutenção da fonte produtora. Mas não há, também, justificativo para que a empresa aufera um tratamento fiscal mais favorável do que aquele que lhe seria aplicável se suportasse, directa e efectivamente, tais encargos. Em consequência, e face ao princípio da especialização dos exercícios subjacente ao sistema tributário do IRC, parece-nos que, em rigor, deverá considerar-se anualmente como custo fiscal apenas a parte proporcional das contribuições efectuadas para o fundo de pensões que corresponda aos encargos que a empresa suportaria com o trabalhador caso fosse ela a pagar, directamente, os rendimentos ao trabalhador reformado (...), sendo, assim, irrelevante para o enquadramento tributário que a respectiva responsabilidade (de encargos efectivos) tenha sido transferida para fundos de pensões.»

Em face do exposto, aconselhamos os sujeitos passivos confrontados com a questão em apreço a solicitar à administração fiscal um pedido de informação prévia vinculativa, ao abrigo do artigo 68.º da Lei Geral Tributária. ■

(Texto recebido pela CTOC em Fevereiro de 2008)