

ESCOLHA DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO PARA PREVIDÊNCIA PRIVADA – POSSIBILIDADE DE NOVA OPÇÃO PELO ASSISTIDO.

Fabio Junqueira de Carvalho.

Advogado. Especialista em Direito pela PUC/MG

Mestre em Direito pela UFMG.

Doutor pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Estágio de Pós-doutorado em "Novas Tecnologias e Direito" pelo Mediterranean International Centre for Human Rights Research (MICHR) da Università Mediterranea di Reggio Calabria

Maria Inês Murgel.

Advogada.

Doutora em Direito pela UFMG.

01 – INTRODUÇÃO.

A tributação para o sistema de previdência privada brasileiro sofreu uma mudança de grande impacto no ano de 2024, qual seja, a possibilidade de participantes e assistidos poderem realizar a sua escolha pelo regime de tributação quando entrarem em gozo de benefício ou realizarem resgate de suas reservas, em substituição à regra que determinava que essa escolha ocorresse no momento do ingresso no plano de benefícios.

A alteração do momento da escolha pelo regime tributário aplicável ao benefício de aposentadoria, apesar de parecer simples, é de extrema relevância para o setor de previdência privada. Isto porque, com a criação do regime regressivo de tributação, que pode resultar na aplicação de uma alíquota de IRRF de 10% sobre os rendimentos de aposentadoria, independentemente do valor do rendimento recebido, pretendeu-se incentivar a poupança de longo prazo, essencial num país em que a expectativa de vida aumenta a cada ano, tornando inviável para a Previdência Social sustentar a população crescente de idosos.

Como a adesão a um plano de previdência complementar é complexa, eivada de formalidades para quem está iniciando a vida adulta, e considerando que a escolha pelo regime tributário impactará um futuro incerto para o cidadão; obrigá-lo a escolher uma modalidade de tributação que somente se saberá ser ou não vantajosa anos após o ingresso no plano, é apresentar ao jovem muitas incertezas, prejudicando, inclusive, o próprio desejo de ingressar em um plano de benefícios.

Diferentemente do regime progressivo de imposto de renda, padrão para todos os rendimentos, o regime regressivo de tributação implica na incidência de alíquota sobre os rendimentos de aposentadoria que decresce à medida que aumenta o prazo de acumulação da reserva previdenciária. Trata-se de modalidade de tributação definitiva e exclusiva na fonte, não comportando as deduções previstas para o regime progressivo. Tais rendimentos, por óbvio, não são somados aos demais rendimentos auferidos pelo contribuinte para fins de tributação.

De fato, o legislador tributário, ao criar o regime de apuração de imposto de renda de pessoa física que pode resultar na aplicação de uma alíquota de 10% sobre os rendimentos, independentemente do valor do rendimento recebido, pretendeu incentivar

a poupança de longo prazo. E é exatamente por essa razão que tal regime é apenas aplicado para os rendimentos pagos por entidades de previdência complementar, abertas ou fechadas. Evidente, portanto, a natureza indutora da norma que institui o regime regressivo de tributação pelo imposto de renda para a previdência complementar.¹

Há benefícios para todas as partes envolvidas – participantes, que terão uma tributação menos onerosa, União Federal, que terá suas dívidas alongadas e mais investimentos na economia nacional, e entidades de previdência, que terão um incremento no número de participantes e de valor poupado a ser investido.

De toda forma, é importante que haja sempre a coerência do Estado ao estimular uma determinada conduta, através da adoção de políticas extrafiscais, sob pena de anular os seus efeitos e não atingir o seu objetivo. Nesse aspecto, havia a necessidade de evolução da norma tributária, o que veio ocorrer quase dez anos após a publicação da Lei nº 11.053/2004, instituidora do regime regressivo, com a publicação da Lei nº 14.803, de 11 de janeiro de 2024.

A nova lei conferiu nova redação ao § 6º, do artigo 1º, da Lei nº 11.053/2004, alterando o momento da opção pelo regime de tributação regressivo, tendo sido facultado ao participante exercê-la até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate referente aos valores acumulados em planos de benefícios e será irretratável.

“§ 6º A opção de que trata o caput deste artigo poderá ser exercida até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate referente aos valores acumulados em planos de benefícios operados por entidade de previdência complementar ou por sociedade seguradora ou em Fapi e será irretratável.”

Assim, a opção pelo regime regressivo poderá ser exercida pelo participante até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate. Por conseguinte, aqueles que não haviam optado pelo Regime Regressivo quando ingressaram no plano e, sendo assim, estariam sujeitos ao Regime Progressivo de tributação ao se aposentarem, poderão, no momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate, realizar a opção pelo Regime Regressivo, se assim lhes convier.

A Lei nº 14.803/2024 não se limitou a alterar a Lei nº 11.053/2004 somente quanto ao momento da opção pelo regime tributário. Trouxe também dispositivo próprio, no qual prevê que os participantes que fizeram a opção pelo regime de tributação regressivo no passado, poderão exercer novamente a opção pelo regime de tributação progressivo até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate, ou seja,

¹ Vale transcrever o entendimento de Schoueri (SCHOUERI, Luiz Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 30) na identificação de norma tributária de natureza indutora: “Identificam-se, assim, as normas tributárias indutoras a partir de sua função. A referência a tais normas, enquanto corte abstrato, apenas servirá para realçar uma função (ou uma das várias funções) que a norma tributária desempenha. Vê-se, pois, definindo o objeto do presente estudo: por normas tributárias indutoras se entende um aspecto das normas tributárias, identificado a partir de uma de suas funções, a indutora. [...] o legislador vincula a determinado comportamento um consequente, que poderá consistir em vantagem (estímulo) ou agravamento de natureza tributária.”

flexibilizou a irretratabilidade da opção originalmente feita sob a égide da legislação anterior.

Em breve síntese, a opção exercida pelo participante ao ingressar no plano (Regime Regressivo ou Progressivo) deixou de ter validade, devendo ele exercê-la no futuro, quando do recebimento do benefício ou resgate, o que possibilitará analisar com acuidade o regime tributário que lhe for mais vantajoso.

A questão que ainda gera alguma dúvida e que se pretende responder no presente estudo é: poderão os assistidos, assim considerados os participantes em gozo de benefício, rever a opção realizada no passado, tal como foi oportunizado aos participantes que ainda não requereram o benefício ou o resgate?

02 – ANÁLISE E ALCANCE DA LEI Nº 14.803/2024

Por que existe uma dúvida acerca da possibilidade de o assistido - participante já em gozo de benefício, e que, antes da vigência da Lei nº 14.803/2024, fez sua escolha pelo regime de tributação (quando ingressou no plano de benefícios), alterar a sua opção pelo regime de tributação? Inicialmente, cabe destacar a ementa da própria Lei nº 14.803/2024, que está assim redacionada:

“EMENTA: Altera a Lei nº 11.053, de 29 de dezembro de 2004, para permitir a participantes **e assistidos** de plano de previdência complementar optarem pelo regime de tributação por ocasião da obtenção do benefício ou do primeiro resgate dos valores acumulados.” (destaque pelos autores)

De acordo com o site do Senado Federal, a ementa de uma lei, em termos jurídicos, é o sumário ou resumo do conteúdo da lei, que aparece na parte inicial do texto; rubrica. Significa também texto reduzido aos pontos essenciais; resumo, síntese, sinopse. Ou seja, a ementa é um breve resumo do conteúdo da lei. No caso, a ementa da Lei nº 14.803/2024 dispõe que esta vem alterar a Lei nº 11.053/2004, para permitir participantes e assistidos de plano de previdência complementar optarem pelo regime de tributação por ocasião da obtenção do benefício ou do primeiro resgate dos valores acumulados.

A dúvida também procede em face da inclusão, pela Lei nº 14.803/2024, do § 8º, no artigo 1º, da Lei nº 11.053/2004, que faz menção expressa aos assistidos. Transcreva-se:

“§ 8º Caso os participantes não tenham exercido a opção pelo novo regime tributário de que trata este artigo, poderão **os assistidos, os beneficiários ou seus representantes legais** fazê-lo, desde que atendidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício ou do resgate.” (destaque pelos autores)

Não obstante a menção, na ementa da Lei, a assistidos; bem como a menção a assistidos no §8º supratranscrito, poder-se-ia argumentar que a redação da Lei não é clara no sentido de admitir que assistidos que no passado, quando ingressaram no plano de benefícios, tiveram oportunidade de escolher o seu regime de tributação e deixaram de fazê-lo, possam exercer a opção pelo regime regressivo de tributação pela nova regra tributária, uma vez que não estão entrando em gozo de benefício, pois já estão recebendo benefícios de previdência privada.

Em primeiro lugar, conforme já destacado, o momento para o exercício da opção pelo Regime Tributário ficou bem delimitado na nova Lei. De acordo com a nova Lei, a opção necessariamente só poderia ocorrer até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate.

Quando se dá a obtenção do benefício? Quando o participante atende os requisitos para a aposentadoria, previstos no regulamento do plano, e faz o seu requerimento. Os assistidos em gozo de benefício já ultrapassaram esse momento. Estariam claramente alcançados pela nova norma se a Lei estabelecesse um marco temporal que os alcançasse, tal como fez a Lei no. 11.053/2004, relativamente aos participantes que já haviam ingressado no plano quando da sua publicação.

Poder-se-ia, então, argumentar, que o § 8º, reproduzido alhures, faz expressa menção aos assistidos. Nesse sentido, ao fazer menção aos assistidos, teria o legislador demonstrado sua vontade de a eles estenderem o direito ao exercício de nova opção, de forma que lhe seja aplicável o regime tributário que lhe seja atualmente mais vantajoso.

A leitura atenta ao § 8º, contudo, não favorece tal entendimento. Isso porque seu texto estabelece uma condição inicial para os assistidos, os beneficiários ou seus representantes legais optarem pelo regime regressivo. Os assistidos, os beneficiários ou seus representantes legais somente poderão fazer a opção pelo regime regressivo caso os participantes não tenham exercido essa opção.

Ora, por que condicionar o exercício da opção dos assistidos, dos beneficiários ou de seus representantes legais pelo regime tributário regressivo, ao não exercício dessa opção pelos participantes? Qual o nexso causal existente entre o não exercício da opção pelos participantes, que gera a possibilidade de os assistidos, os beneficiários ou seus representantes legais a exercerem?

Para responder esses questionamentos, trazemos à colação o artigo 8º da Lei Complementar no. 109/2001, que define quem são considerados participantes e quem são considerados assistidos:

“Art. 8º. Considera-se:

I - participante, a pessoa física que aderir aos planos de benefícios; e

II - assistido, o participante ou seu beneficiário em gozo de benefício de prestação continuada.”

Repare, logo de início, que o legislador complementar considera assistido não apenas o participante em gozo de benefício, como também o seu beneficiário.

Considerando que o participante passou a ter o direito de exercer a opção pelo Regime Regressivo até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate, caso esse participante não tenha exercido essa opção – e somente nessa hipótese – os assistidos, os beneficiários OU seus representantes legais poderão fazê-lo, desde que atendidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício ou do resgate.

A propósito da conjunção “ou”, Domingos Paschoal Cegalla, em sua obra NOVISSIMA GRAMÁTICA DA LINGUA PORTUGUESA (Cia Editora Nacional, 2014), classifica-a em “conjunção coordenativa alternativa”:

“Conjunção é uma palavra invariável que liga orações ou palavras da mesma oração. As conjunções dividem-se em coordenativas e subordinativas. As conjunções coordenativas podem ser:

...

– Alternativas

Exprimem alternativa, alternância: ou, ou ... ou, ora ... ora, já ... já, quer ... que etc.

Os sequestradores deviam render-se ou seriam mortos.

Ou você estuda ou arruma um emprego.

Dado que a lei deve ser interpretada segundo as regras gramaticais pertinentes, quando o legislador utilizou a conjunção “ou”, exprimiu que caso os participantes não tenham exercido a opção pelo novo regime regressivo, poderão “ou” os assistidos, “ou” os beneficiários, “ou” seus representantes legais fazê-lo, dando a ideia de alternativa ou alternância, conforme explica Domingos Paschoal Cegalla.

Tal circunstância poderá ocorrer em três hipóteses:

1. Se o participante, quando da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate, não tiver optado pelo regime regressivo, permanecendo no regime progressivo;
2. Se o participante vier a óbito antes de obter o benefício ou de requerer o primeiro resgate; OU
3. Se o participante for acometido por alguma incapacidade, antes de obter o benefício ou de requerer o primeiro resgate.

Assim, caso os participantes não tenham exercido a opção pelo novo regime regressivo em face da ocorrência de uma, dentre as três hipóteses acima listadas, abre-se a possibilidade de “ou” os assistidos, “ou” os beneficiários; “ou” os seus representantes legais fazê-lo.

Significa isso dizer que:

1. Se o participante, quando da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate, não tiver optado pelo regime regressivo, permanecendo no regime progressivo, o seu assistido (Beneficiário assistido), poderá fazê-lo; OU
2. Se o participante vier a óbito antes de obter o benefício ou de requerer o primeiro resgate, o seu beneficiário poderá fazê-lo, desde que atendidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício ou do resgate. OU
3. Se o participante for acometido por alguma incapacidade antes de obter o benefício ou de requerer o primeiro resgate, o seu representante legal poderá fazê-lo, desde que atendidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício ou do resgate.

Por essas razões, a leitura da Lei n.º 14.803/2024 não conferia às entidades e tampouco aos assistidos a segurança necessária para a alteração do regime progressivo de tributação para o regime regressivo de tributação.

03 – DA INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 2.209/2024

A dúvida plausível acerca da possibilidade de assistidos e beneficiários que já estão em gozo de benefícios poderem optar pelo regime regressivo de tributação parece-nos ter sido esclarecida com a publicação da Instrução Normativa RFB nº 2.209, de 8 de agosto de 2024, que veio regulamentar o disposto na Lei n.º 14.803/2024, alterando, assim, a Instrução Normativa SRF nº 588, de 21 de dezembro de 2005, que dispõe sobre a tributação dos planos de benefício de caráter previdenciário.

Vale frisar que a Instrução Normativa consiste em ato normativo expedido por uma autoridade com competência estabelecida ou delegada para normatizar a matéria, no sentido de disciplinar a execução da lei, de forma a orientar as unidades administrativas em relação a matérias mais específicas. Considerando que a Lei n.º 14.803/2024 trata de matéria de natureza tributária federal, a Instrução Normativa que vem disciplinar a sua execução e a orientar os agentes fiscais deve ser expedida pela Receita Federal do Brasil. Foi exatamente o que fez a Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024.

A IN SRF nº 588/2005, disciplinava, em seu artigo 13, a opção pelo regime regressivo de tributação. Considerando a alteração legislativa havida em janeiro de 2024, a IN RFB nº 2.209/2024 alterou a redação do referido artigo 13. Veja como ficou a nova redação do seu parágrafo 5º:

“§ 5º A opção de que tratam o caput e o § 1º:

I - até 10 de janeiro de 2024, podia ser exercida até o último dia útil do mês subsequente ao do ingresso nos planos de benefícios operados por entidade de previdência complementar ou por sociedade seguradora, no Fapi ou no plano de seguro de vida com cláusula de cobertura por sobrevivência, de forma irretratável mesmo nas hipóteses de portabilidade de recursos e de transferência de participantes e respectivas reservas, e abrangia todo e qualquer benefício oferecido pelo respectivo plano; e

II - a partir de 11 de janeiro de 2024, poderá ser exercida, de forma irretratável, até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate referente aos valores acumulados em planos de benefícios operados por entidade de previdência complementar ou por sociedade seguradora ou em Fapi.”

Até aí, nenhuma novidade, vez que a Instrução Normativa praticamente replica o que já está disposto na Lei nº 14.803/2024. O parágrafo acima menciona que a opção pelo regime regressivo, até 10 de janeiro de 2024, podia ser exercida até o último dia útil do mês subsequente ao do ingresso nos planos de benefícios operados por entidade de previdência complementar. E que, a partir de 11 de janeiro de 2024, poderá ser exercida, de forma irretratável, até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate.

O § 7º da IN SRF nº 588/2005, com a redação da IN RFB nº 2.209/2024, por sua vez, dispõe que a opção pelo regime regressivo, até 10 de janeiro de 2024, era exercida

apenas pelos participantes, mediante Termo de Opção, quando do ingresso no plano de benefícios.

A novidade está na inclusão do § 7º-A à Instrução Normativa nº 588/2005. Transcreva-se:

“§ 7º-A. A opção mencionada no inciso II do § 5º será:

I - exercida individualmente pelos participantes, segurados ou quotistas, inclusive assistidos, e beneficiários ou seus representantes legais, mediante:

- a) Termo de Opção, na forma do Anexo Único; ou
- b) manifestação perante a entidade de previdência complementar ou sociedade seguradora, devidamente preenchida e assinada, em formato digital ou em papel;
- e

II - comunicada pela entidade de previdência complementar ou sociedade seguradora à RFB, por intermédio da e-Financeira.” (destaque pelos autores)

Esse parágrafo dispõe que a opção pelo regime regressivo a partir de 11 de janeiro de 2024 será exercida individualmente pelos participantes, segurados ou quotistas, inclusive assistidos, e beneficiários ou seus representantes legais.

Num texto normativo, a expressão inclusive somente é utilizada no sentido de inclusão de algo e como antônimo de exclusive.

Ou seja, de acordo com o entendimento exarado pela própria Receita Federal do Brasil, os participantes, inclusive os assistidos, poderão, sim, exercer a opção pelo regime regressivo.

Novamente, poder-se-ia questionar: se a opção pelo regime regressivo deve ser feita até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate; e considerando que o assistido já ultrapassou esse momento (já que é um participante em gozo de benefício); como acatar a opção do assistido pelo regime regressivo?

Admitindo-se a clareza da redação do § 7º-A, que menciona que a opção pelo regime regressivo a partir de 11 de janeiro de 2024 será exercida individualmente pelos participantes, inclusive assistidos, não há como interpretá-lo sem lançarmos mão do Manual de Técnica Legislativa², utilizado pelos legisladores nos âmbitos federais, estaduais e municipais.

Segundo o Manual, para a obtenção de ordem lógica de um texto normativo, os parágrafos devem expressar os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida (p.127).

No caso sob análise, o § 7º-A faz expressa menção ao inciso II do § 5º, evidenciando, assim, que pretende complementá-lo, esclarecê-lo ou excetuá-lo. O inciso II do § 5º, por sua vez, estabelece que a partir de 11 de janeiro de 2024, a opção pelo regime regressivo poderá ser exercida, de forma irretratável, até o momento da obtenção do benefício ou da requisição do primeiro resgate. Assim, ao dispor que a opção de que

² Técnica legislativa: orientação para a padronização de trabalhos / Sérgio F. P. de O. Penna, Eliane Cruxên B. de Almeida Maciel; apresentação de. — Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2002.

trata o inciso II do § 5º será exercida por participantes, inclusive assistidos, está, o § 7º-A, admitindo uma exceção, para os assistidos, ao limite temporal estabelecido para o exercício da opção pelo regime regressivo. De outra forma, a menção aos assistidos não faria sentido. E, vale lembrar, a norma não contém palavras inúteis e deve ser coerente.

Realmente, é princípio basilar de hermenêutica jurídica aquele segundo o qual a lei não contém palavras inúteis: *verba cum effectu sunt accipienda*. Ou seja, as palavras devem ser compreendidas como tendo alguma eficácia. Não se presumem, na lei, palavras inúteis (Cf. Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 8a. ed., Freitas Bastos, 1965, p. 262). Também é princípio de hermenêutica aquele que determina que a interpretação da norma deve buscar a coerência, de modo que não se pode admitir que as proposições enunciadas pelo legislador sejam contraditórias.

Segundo Carlos MAXIMILIANO, “dá-se valor a todos os vocábulos e, principalmente, a todas as frases, para achar o verdadeiro sentido de um texto; porque este deve ser entendido de modo que tenham efeito todas as suas provisões, nenhuma parte resulte inoperativa ou supérflua, nula ou sem significação alguma” (*Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: GEN, 2011, p. 204).

Diante da expressa determinação do § 7º-A, no sentido de que a opção pelo regime regressivo de tributação será exercida individualmente pelos participantes, inclusive assistidos; afirmar que tal direito não poderá ser exercido pelos assistidos implicaria assumir um legislador não razoável, que se propõe a certos fins, mas que não logra obtê-los.

Para ajudar no entendimento de como devem ser analisadas as normas, irão ser utilizadas as três importantes regras de interpretação, elaboradas por Norberto BOBBIO³, a primeira delas é a seguinte:

“Não se pode dar a nenhuma norma um sentido que a torne incompatível com uma outra norma do sistema (e, se duas normas parecerem incompatíveis, o intérprete deverá fazer todos os esforços possíveis para eliminar a contradição, com recurso a uma interpretação que tenha por resultado a sua correção ou a ab-rogação de uma das duas normas);”

No caso presente, a norma que estabelece que a opção pelo regime regressivo deve ser realizada até a obtenção do benefício ou até a requisição do primeiro resgate parece incompatível com a norma que preceitua que a opção pelo regime regressivo será exercida individualmente pelos participantes, inclusive assistidos. Isso porque o indivíduo, até a obtenção do benefício, ou até a requisição do primeiro resgate, estará sempre na condição de participante, e não de assistido.

Porém, ao permitir que o assistido opte pelo regime regressivo em um parágrafo posterior àquele que estabelece o momento para o exercício dessa opção, a interpretação

³ In O bom legislador - Texto corresponde à palestra apresentada por Bobbio no Congresso Mundial de Filosofia Jurídica e Social, realizado em Bruxelas entre 30 de agosto e 3 de setembro de 1971. O texto foi publicado nos anais do congresso (HUBIEN, Hubert (ed.). *Le raisonnement juridique: actes du Congrès mondial de philosophie du droit et de philosophie sociale*. Bruxelles: Bruylant, 1971) em língua francesa, a partir da qual foi vertido para o português para a edição a.10 n.3 2021 da *Civilistica.com*. trad. Eduardo Nunes de SOUZA

da norma deve ser no sentido de que a regra geral quanto ao momento do exercício da opção pelo regime regressivo não será observada para o participante que já se encontrava em gozo de benefício quando da publicação da Lei nº 14.803/2024.

A segunda regra de interpretação de BOBBIO determina que “Toda norma deve ser interpretada tendo em conta o fim ou os fins em que ela se fixa, baseando-se sobre a ideia de que ela é o meio mais adequado que uma pessoa razoável possa encontrar para alcançar esse ou esses fins em uma dada situação;”.

Considerando que a própria ementa da Lei 14.803/2024 reza que tal Lei veio alterar a anterior para permitir a participantes e assistidos de plano de previdência complementar optarem pelo regime de tributação em outro momento, que não o momento do ingresso no plano, a interpretação voltada ao fim fixado na lei (conceder um estímulo à poupança previdenciária e um benefício ao poupador de longo prazo) deve autorizar que aqueles participantes que já se encontravam em gozo de benefício quando de sua publicação também por ela sejam alcançados.

Paulo de Barros CARVALHO⁴ esclarece que o preâmbulo, a ementa e a exposição de motivos possuem, todos, a função disciplinadora de comportamentos intersubjetivos:

“2.3.4.2. Preâmbulo, ementa e exposição de motivos

(...)

Ainda que o autor empregue meios sintáticos que sugiram a forma de relato descritivo, como é comum, sua função é, fundamentalmente disciplinadora de comportamentos intersubjetivos. Direito o preâmbulo tende mais para o lado dos valores que a mensagem normativa pretende implantar, ressalta, por isso mesmo, a sua tonalidade retórica; ao passo que a ementa visa, antes de tudo, resumir o produto legislado, extratando-o, reduzindo-o a sua expressão mais simples. Já a exposição de motivos costuma dar ênfase ao clima histórico institucional em que o diploma foi produzido, discutido, muitas vezes, as teses em confronto na circunstância da elaboração (dar os motivos) de uma determinada tendência dogmática.”

Para finalizar a tríade de ensinamentos acerca da interpretação de BOBBIO, ensina o jurista que “Nenhuma norma pode ter um sentido tal que ela pareça a repetição de uma outra norma, quer dizer, uma norma inútil.”

Partindo-se do princípio de que o artigo 13 da IN SRF no. 588/2005, com as alterações da IN RFB 2.209, menciona, por mais de uma vez, sobre a possibilidade de os participantes realizarem a opção pelo regime regressivo de tributação, adotar a interpretação do o § 7º-A, inciso I, de que apenas participantes podem optar pelo regime regressivo, implica em consentir que esse dispositivo é inútil, porquanto não traz nada novo.

Assim, entendemos que a interpretação correta e razoável da norma é no sentido de que os participantes, inclusive aqueles em gozo de benefício quando da publicação da Lei no. 14.803/2024, poderão optar pelo regime regressivo.

⁴ CARVALHO, Paulo de Barros – *Direito Tributário, Linguagem e Método*, ed. Noeses, 2009, p. 423

Importante salientar, também, que a opção será feita de forma individual, conforme expressamente determina o § 7º-A, inciso I, supratranscrito. Significa isso dizer que, havendo mais de um beneficiário de um mesmo participante, cada um deles poderá realizar a opção que lhes convier.

Como esclarece Paulo de Barros CARVALHO⁵, para que a alteração social produza efeitos jurídicos, é fundamental que esteja prevista na norma jurídica. Em outras palavras, para que os atos se configurem “atos jurídicos” é imprescindível que sejam assim descritos na linguagem do direito:

“Para que haja fato jurídico e a relação entre sujeitos de direito, necessária se faz também a existência de uma linguagem: linguagem que relate o evento acontecido no mundo da experiência e linguagem que relate o vínculo jurídico que se instaura entre duas pessoas. E o corolário de admitirmos esses pressupostos é de suma gravidade, porquanto, se ocorrerem alterações na circunstância social, descritas no antecedente de regra jurídica como ensejadoras de efeitos de direito, mas que por qualquer razão não vierem a encontrar forma própria de linguagem, não serão consideradas fatos jurídicos e, por conseguinte, não propagam direitos e deveres correlatos.”

Outro ponto a ser ressaltado é que a Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024 acrescenta ao mencionado artigo 13, o § 10⁶, que nada mais é que a reprodução do § 8º da Lei nº 14.803/2024 e que foi objeto de nossa explanação e interpretação anterior.

A reprodução do parágrafo 8º da lei, apenas no § 10 do artigo 13 da Instrução Normativa, ou seja, após a afirmação de que os participantes, inclusive os assistidos, podem realizar a opção pelo regressivo (o que se deu no § 7º-A), é reveladora. Isso porque toda norma possui uma ordem lógica e seus parágrafos expressam os aspectos complementares ao enunciado no caput do artigo. O comando do § 7-A não se confunde com o comando do § 10.

Portanto, entendemos que o § 7º-A acrescido pela Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024 ao artigo 13 da Instrução Normativa SRF nº 588/2005, confere, agora, aos assistidos e beneficiários (aposentados e pensionistas que já se encontravam nessa condição quando da publicação da Lei no. 14.803/2024), a oportunidade de exercerem a opção pelo regime regressivo de tributação.

Merece ainda atenção o fato de que a Instrução Normativa SRF nº 588/2005, com as alterações trazidas pela Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024, admite, no artigo 11-A, que os participantes que ingressaram até 10 de janeiro de 2024 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável e tenham optado pelo regime de tributação Regressivo poderão sujeitar-se ao regime de tributação Progressivo, mediante nova opção até o momento da obtenção do benefício ou da aquisição do primeiro resgate feita a partir de 11 de janeiro

⁵ CARVALHO, Paulo de Barros – *Fundamentos Jurídicos da Incidência*, 6ª edição, Saraiva, 2008 p 10

⁶ “§ 10. Caso os participantes não tenham exercido a opção de que tratam o caput e o § 1º, os assistidos, os beneficiários ou seus representantes legais poderão fazê-lo, individualmente, a partir de 11 de janeiro de 2024, desde que atendidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício ou do resgate.”

de 2024. Porém, o seu § 2º expressamente determina que esse direito não se aplica a participantes ou beneficiários em gozo de benefício.

Cumprе salientar que a Instrução Normativa RFB nº 2.224/2024 altera o artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024⁷, estabelecendo o prazo até 30 de dezembro de 2024 para a opção do regime tributário progressivo ou regressivo, na hipótese de obtenção do benefício ou requisição de primeiro resgate que ocorra entre 11 de janeiro e 30 de setembro de 2024.

É de se notar que esta nova redação do artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024, ao estabelecer um prazo para exercício de opção, menciona especificamente os casos de obtenção de benefício ou requisição de primeiro resgate entre duas datas: 11 de janeiro e 30 de dezembro do corrente ano. Não há qualquer vinculação, portanto, daqueles que já se encontravam na condição de assistidos em data anterior ao marco de 11 de janeiro de 2024 ao prazo de 30 de dezembro de 2024.

04 – SÍNTESE CONCLUSIVA

O Poder Legislativo reconheceu o pleito dos principais atores do sistema de previdência privada brasileira, quais sejam, participantes e assistidos, entidades de previdência, e associações que os representam, bem dos órgãos de supervisão (PREVIC e SUSEP), e com a edição da Lei nº 14.803/2024 implementou uma importante ferramenta de fomento da previdência complementar, ao alterar a antiga regra tributária e permitir que participantes, assistidos, beneficiários e seus representantes legais façam a escolha pelo regime de tributação no momento do recebimento do seu benefício ou resgate de reservas, e não mais quando do ingresso no plano de benefícios.

A Lei nº 14.803/2024, apesar de ser expressa no sentido de que a opção pela modalidade de tributação também poderia ser exercida por assistidos, beneficiários e seus representantes legais, além, é óbvio, dos participantes, não restou suficientemente clara acerca da possibilidade de assistidos e beneficiários que encontravam-se em gozo de benefício quando da edição da Lei nº 14.803/2024, e estavam sendo tributados pelo regime progressivo, poderem realizar a opção pelo regime regressivo, já que o momento do exercício da sua opção havia ocorrido quando do ingresso no plano de benefícios, ainda que esta possibilidade fosse plausível pela interpretação da lei, e fosse aderente ao objetivo do legislador.

Com a edição da Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024, que acresceu o § 7º-A ao artigo 13 da Instrução Normativa SRF nº 588/2005, restou esclarecida qualquer dúvida acerca da possibilidade de assistidos e beneficiários (aposentados e pensionistas que já se encontravam nessa condição quando da publicação da Lei nº 14.803/2024), de exercerem a opção pelo regime regressivo de tributação.

⁷ “Art. 2º Na hipótese em que a obtenção do benefício ou a requisição do primeiro resgate ocorra entre 11 de janeiro e 30 de setembro de 2024, as opções de que tratam os arts. 11-A e 13 da Instrução Normativa SRF nº 588, de 21 de dezembro de 2005, poderão ser exercidas, excepcionalmente, até o dia 30 de dezembro de 2024.”

Em resumo, com a publicação da Lei n º 14.803/2024, e sua regulamentação pela Instrução Normativa RFB nº 2.209/2024, assistidos e beneficiários que já se encontravam nessa condição antes de 11 de janeiro de 2024 e que forem optantes pelo regressivo não poderão optar pelo Regime progressivo. Entretanto, se estes assistidos e beneficiários, que já estavam nesta condição antes da edição da Lei n º 14.803/2024 e que estiverem sendo tributados pelo regime progressivo, poderão optar pelo regime regressivo de tributação.
