



OFÍCIO-DIRIN nº 137/2020

Brasília, 25 de Setembro de 2020.

Senhor Deputado,

Com os nossos cumprimentos, reportamo-nos ao Projeto de Lei nº 529 de 2020, de autoria do Poder Executivo, Governador João Dória, que “Estabelece medidas voltadas ao ajuste fiscal e ao equilíbrio das contas públicas e dá providências correlatas.”, apresentado na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo e levado à apreciação do Excelentíssimo Senhor Deputado Alex de Madureira, como Relator Especial para emissão de parecer.

Permitimo-nos a liberdade de submeter à Douta apreciação de Vossa Excelência o parecer formulado por nossa Superintendência Jurídica, o qual aborda aspectos de considerável importância no que diz respeito às repercussões, sem dúvida preocupantes, que a matéria poderá promover se convertida em norma jurídica.

Isto posto, apelamos ao elevado espírito público que tem pautado a atuação de Vossas Excelências no sentido de examinar a matéria, e, se assim o entender, acatar a proposta que ora encaminhamos ao Projeto de Lei em comento.

Agradecemos desde já as valiosas atenções e colhemos o ensejo para expressar a Vossa Excelência o nosso melhor apreço e toda consideração.

Respeitosamente,

Genildo Lins de Albuquerque

Superintendente



1. Sobre o PL (SP) 529/2020 e o Parecer nº 388 de 2020, do Relator Especial:

O PL (SP) nº 529/2020 tem por finalidade viabilizar uma série de medidas para dotar o Estado de São Paulo de meios de enfrentamento da situação fiscal que ora é vivenciada devido aos efeitos negativos da pandemia da COVID-19 sobre as receitas públicas.

Conforme justificativa do PL, por um lado, houve um aumento significativo das despesas públicas, face à necessidade de ações governamentais para o enfrentamento da pandemia, nas áreas de assistência social e saúde, com a aquisição de equipamentos hospitalares, medicamentos e contratação de profissionais de saúde. Por outro lado, as receitas tributárias diminuíram significativamente em razão da crise econômica gerada pela pandemia. A conjugação destes fatores indica um déficit orçamentário da ordem de R\$ 10,4 bilhões para o exercício de 2021.

Neste sentido, o projeto de lei contém um rol de medidas que visam equacionar o *déficit* mencionado e ainda recuperar parte da capacidade de investimento do Estado.

Dentre as pretensões do PL, verifica-se a absurda intenção de atualizar a legislação do Imposto sobre a Transmissão "Causa Mortis" e Doação – ITCMD do Estado de São Paulo (Lei nº 10.705/2000), a fim de **introduzir a tributação sobre planos PGBL/VGBL ou semelhantes, atribuindo às entidades de previdência complementar e seguradoras a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto, especificamente nos incisos II e V do artigo 22 do PL.**

Nesse sentido, vale salientar que o inciso II do artigo 22 do PL (SP) 529/2020 busca acrescentar o inciso IX ao artigo 8º da Lei nº 10.705/2000 que institui o Imposto sobre a Transmissão, "Causa Mortis" e Doação, de quaisquer bens ou direitos, **para estabelecer que as entidades abertas de previdência complementar e as sociedades seguradoras, na hipótese de transmissão de valores e direitos relativos a planos de previdência complementar, tais como Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) ou Vida Gerador de Benefício Livre (VGBL), respondem solidariamente com o contribuinte nos atos em que intervirem e pelas omissões que forem responsáveis nas hipóteses de impossibilidade de exigência do cumprimento das obrigações principais pelo contribuintes.**

Por seu turno, o inciso V do artigo 22 do PL busca acrescentar o artigo 33-B à Lei nº 10.705/2020, para dispor que as entidades abertas de previdência complementar,



seguradoras e instituições financeiras são responsáveis pela retenção e pelo recolhimento do ITCMD devido a este Estado, na hipótese de transmissão causa mortis ou doação de bem ou direito sob sua administração ou custódia, inclusive aquele relativo aos planos de previdência privada e seguro de pessoas nas modalidades de Plano Gerador de Benefício Livre - PGBL -, Vida Gerador de Benefício Livre - VGBL - ou semelhante, observados a forma, os prazos e as condições previstos na legislação.

Dispõe ainda, ainda no artigo 33-B do PL, que se pretende acrescentar, que a responsabilidade pelo cumprimento total ou parcial da obrigação de que trata o “caput” fica atribuída ao contribuinte em caráter supletivo; que o responsável deverá apresentar declaração de bens e direitos nos termos da legislação; e, que as entidades abertas de previdência complementar, seguradoras e instituições financeiras prestarão informações sobre os planos de previdência privada e seguro de pessoas nas modalidades de PGBL, VGBL ou semelhante sob sua administração.

Foram apresentadas 623 (seiscentas e vinte e três) emendas ao PL, dentre elas emendas¹ que buscavam modificar ou suprimir o Capítulo VI do PL, que trata do ITCMD, ou especificamente os incisos II e V do artigo 22 que dispõe acerca da **incidência do imposto na transmissão de valores e direitos relativos a planos de previdência complementar, tais como Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) ou Vida Gerador de Benefício Livre (VGBL) (incisos II e V do artigo 22 do PL)**, diante de seu pleno descabimento.

Contudo, nada obstante os argumentos apresentados pelos parlamentares no sentido do descabimento dos incisos II e V do artigo 22 do PL, o parecer apresentado pelo Relator Especial manteve tais disposições (fls. 23 a 29 do Parecer)

Conforme justificativa apresentada, o PL está atualizando e aprimorando a legislação paulista afeta ao ITCMD. Assim, de acordo com o artigo 155, inciso I da Constituição Federal, compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre a transmissão “causa mortis” e por doação, de **quaisquer bens ou direitos**, razão pela qual não haveria óbices à sua incidência sobre os planos de previdência complementar, nos casos de transmissão “causa mortis”.

Ademais, destaca que o tema é controverso, inclusive por ser possível que os planos do PGBL e VGBL sejam equiparados a seguros de vida, que, nos termos do artigo 794 do Código Civil, não são considerados herança para todos os efeitos de direito. Mas ressalta o relator que apesar de esse tipo de seguro não ser considerado herança uma das características dos

¹ Tais como as emendas 13, 24, 77, 108, 116 e 130.

referidos planos é a possibilidade de transmissão aos beneficiários, no caso de morte do titular, ou seja, hipótese em que se opera uma transmissão "*causa mortis*", ainda que sem a natureza jurídica de herança.

Assim, prossegue afirmando que tendo em vista que o artigo 155, inciso I da Carta Magna não trata especificamente em impostos sobre herança, mas sim sobre a transmissão "*causa mortis*", isto é, que tenha como causa a morte, o PL não viola o mandamento constitucional, ao aprimorar a legislação paulista do ITCMD e prever a sua incidência sobre planos de previdência complementar.

Conclui dispondo que, para tanto, o projeto também adequa o artigo 2º da Lei nº 10.705/2000, dispondo que o imposto incide sobre a transmissão "*causa mortis*" de qualquer bem ou direito, considerando inadmissível que se sobreponha à Constituição Federal o argumento de que o Código Civil não considera os seguros de vida como herança, visto que a Carta Magna não atrela o ITCMD às transmissões feitas em virtude de herança, mas sim às transmissões "*causa mortis*" de quaisquer bens ou direitos.

Contudo, nada obstante a justificativa trazida pelo Relator Especial, conforme restará demonstrado, os óbices para a aprovação do PL, com a inserção dos **incisos II e V do artigo 22 do PL** subsistem, razão pela qual deve ser objeto de rejeição os dispositivos ora em destaque.

2. JUSTIFICATIVA

- **Inicialmente do Parecer nº 388, de 2020:**

Tal como já destacado, o parecer trouxe em seu bojo a controvérsia existente no que se refere aos planos de previdência, inclusive, conforme alega, por ser possível que os planos do PGBl e VGBL sejam equiparados a seguros de vida, que não são considerados herança para todos os efeitos de direito. Porém, afirma que a possibilidade de transmissão aos beneficiários, no caso de morte do titular, ou seja, hipótese em que se opera uma transmissão "*causa mortis*", ainda que sem a natureza jurídica de herança, possibilitaria a incidência do referido imposto.

Afirma ainda o relator que, tendo em vista que o artigo 155, inciso I da Carta Magna² não trata especificamente em impostos sobre herança, mas sim sobre a transmissão "*causa*

² **Art. 155.** Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;
(...)

Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização

Brasília - Setor Comercial Norte - Q. 01 - Ed. Brasília Trade Center - Salas 1601 a 1612 | CEP 70711-902 | Tel 61 3424 9300 | Fax 61 3328 1904

www.cnseg.org.br



mortis”, isto é, que tenha como causa a morte, o PL não viola o mandamento constitucional, ao aprimorar a legislação paulista do ITCMD e prever a sua incidência sobre planos de previdência complementar.

Primeiramente, é de extrema relevância destacar, tal como apontado pelo próprio relator, que o tema é extremamente controverso e dotado de uma complexidade que, ao que parece, não foi considerada no parecer apresentado.

Prova disso é que legislações estaduais semelhantes à ora impugnada, ou seja, que estabelecem a tributação dos planos de previdência complementar, são objeto de ações de Representação de Inconstitucionalidade em diversos Estados³, sendo certo, que o posicionamento jurisprudencial vem se consolidando no sentido do pleno descabimento da incidência do ITCMD nos planos de previdência complementar, tal como restará demonstrado a seguir.

Tudo isso evidencia, desde logo, que o PL, caso seja aprovado com a manutenção dos incisos II e V do artigo 22, não terá destino diverso senão a **judicialização da matéria**, tal como ocorreu nos demais casos análogos.

Vale salientar, ainda, que o art. 165, inciso I, alínea “a”⁴ da Constituição Estadual, replicou o artigo 155 da Constituição Federal, a fim de outorgar competência ao Estado de São Paulo para cobrar imposto sobre a “transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos”, denominado por ITCMD. Em outras palavras, o Estado de São Paulo pode exigir imposto sempre que ocorrer a transmissão de quaisquer bens ou direitos que tiverem por origem (i) a morte de indivíduo que deixa bens/direitos ou (ii) a doação.

³ **No Rio de Janeiro:** Representação de Inconstitucionalidade nº 0032730-06.2016.8.19.0000 – VGBL, Representação de Inconstitucionalidade nº 0005090-91.2017.8.19.0000 - PGBL e Representação de Inconstitucionalidade nº 0008135-40.2016.8.19.0000.

Em Sergipe: Representação de Inconstitucionalidade nº 0002064-83.2018.8.25.0000 – VGBL e Representação de Inconstitucionalidade nº 0002038-85.2018.8.25.0000 – PGBL.

Minas Gerais Mandados de Segurança: Processo nº 5029730-95.2019.8.13.0024 - VGBL/PGBL e Processo nº 5069570-15.2019.8.13.0024 – Planos Tradicionais.

⁴ **Artigo 165** - Compete ao Estado instituir:

I - impostos sobre:

a) transmissão “causa mortis” e doação de quaisquer bens ou direitos;

(...)



Importa frisar, que a previsão constitucional de atuação do Estado de São Paulo, em relação ao ITCMD é sobre **a herança do falecido, não cabendo interpretação diversa**, tal como pretende o Relator Especial, *data máxima vênia*.

Destaca-se que isso se conclui de antemão na análise do parágrafo único do artigo 35 do Código Tributário Nacional –CTN⁵, devidamente compatível e recepcionado pela Constituição Federal. O mencionado dispositivo dispõe que “nas transmissões causa mortis, ocorrem tantos fatos geradores distintos quantos sejam os herdeiros ou legatários.” Ora, não há que se falar em herdeiros ou legatários sem que se fale em herança (transmissão *causa mortis*), necessária à incidência de tributo.

Vale destacar que, desta forma que, nesse caso específico, **o Estado somente pode eleger como fato gerador os fatos jurídicos que importem, concomitantemente, na transmissão de bens e ou direitos que se opere em razão do óbito do de cujus e, por reunirem ambos os elementos, integram o conceito de herança.** Apenas dessa forma estar-se-á instituindo o imposto sobre a transmissão *causa mortis* autorizado no art. 165, inciso I, alínea “a” da Constituição Estadual, reprodução *ipsis literis* do artigo 155, I da Constituição Federal. Do contrário, o Estado estaria tributando a transmissão que não ocorreu *causa mortis*, ou, noutro giro, o direito ou bem sobre o qual a *causa mortis* não operou qualquer transmissão. O ITCMD comporta, destarte, hipótese de incidência **una e incindível**, assim exposta na clássica obra de Geraldo Ataliba:

“Una e incindível é a hipótese de incidência ainda quando a realidade que conceitua seja integrada por elementos vários, como, por exemplo ‘transmitir um imóvel’. Não constitui hipótese de incidência só o ato de transmitir, nem só o imóvel, mas a **conjugação dos dois termos**, conceptualmente, que se reporta ao ‘ato de transmitir que tem objeto um imóvel’. **Este complexo é que, pela lei, é qualificado como hábil a**

⁵ Art. 35. O imposto, de competência dos Estados, sobre a transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos tem como fato gerador:

I - a transmissão, a qualquer título, da propriedade ou do domínio útil de bens imóveis por natureza ou por acessão física, como definidos na lei civil;

II - a transmissão, a qualquer título, de direitos reais sobre imóveis, exceto os direitos reais de garantia;

III - a cessão de direitos relativos às transmissões referidas nos incisos I e II.

Parágrafo único. Nas transmissões causa mortis, ocorrem tantos fatos geradores distintos quantos sejam os herdeiros ou legatários.



determinar o nascimento de obrigações tributárias, erigindo-se, pois, em hipótese de incidência tributária.”⁶ (grifou-se)

Desta forma, *in casu*, a hipótese de incidência do ITCD deriva da conjunção de dois fatores, eis que se aperfeiçoa na **(i)** transmissão **(ii)** *causa mortis* de bens ou direitos. A transmissão *inter vivos* de bens ou direitos, bem assim o óbito que dê origem a direito novo de outrem, a exemplo do seguro de vida e dos planos de benefícios de previdência complementar, inclusive os com cobertura por sobrevivência, são fatos jurídicos que fogem ao alcance da hipótese de incidência do tributo, por não reunirem os elementos **causa mortis** e **transmissão**. À toda prova, portanto, jamais poderiam consignar fato gerador do ITCD.

Analisando especificamente a incidência do imposto na transmissão *causa mortis*, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de Sergipe já decidiu a mesma hipótese objeto das disposições do projeto asseverando que não há qualquer transmissão de direitos ou patrimônio, especificamente nos Planos **PGBL** (previdência complementar), em acórdão ementado conforme abaixo:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Artigo 2º, incisos I e III, da Lei Estadual nº 8.348, de 20 de dezembro de 2017, na parte em que se inseriram os artigos 13-A e 18-A, da Lei Estadual nº 7.724/2013. Disciplina a incidência do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCMD sobre o Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL). Plano de previdência com natureza de seguro de vida. Impossibilidade de incidência de ITCMD. Inteligência do art. 794, do Código Civil. Inconstitucionalidade Material. **Previsão inconstitucional porque institui a incidência de imposto sobre operação que não preenche os requisitos do fato gerador do ITCMD, previstos no art. 140, I, da Constituição Estadual, quais sejam: o evento morte e a transmissão de bens dele decorrente**. Inconstitucionalidade Formal. As hipóteses de incidência de tributos somente podem ser definidas por meio de Lei Complementar, de acordo com art. 136, II, da Constituição Estadual. Vício formal no processo legislativo. Ação direta de inconstitucionalidade procedente. Decisão unânime.

“(…) A previdência complementar na modalidade PGBL, entretanto, não constitui patrimônio do titular do plano. Consiste numa espécie de

⁶ Hipótese de incidência tributária. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2011. P. 65.

investimento com regramento próprio em que o participante acumula recursos financeiros que lhe fornecerão uma fonte futura de renda.

(...)

Por não ser considerado herança, o plano de previdência complementar PGBL, assim como o seguro de vida, a incidência do ITCMD sobre ele viola a Constituição do Estado de Sergipe, eis que, como dissemos, o seu resgate não pressupõe a *causa mortis*, nem tampouco se transmite aos herdeiros pelas regras de sucessão hereditária.

(...)

Na previdência complementar sob a modalidade PGBL, no entanto, não ocorre a transmissão de patrimônio do de cujus. A um, porque não se trata de patrimônio. Ao aderir a uma plano de previdência complementar, o titular passa a pagar contribuições, que vão sendo acumuladas, para constituir um direito futuro de complementação da aposentadoria; até o adimplemento das condições de elegibilidade, o titular do plano possui uma mera expectativa, que se converte em direito adquirido no marco determinado; ou seja, o beneficiário, por sua vez, somente adquire qualquer direito com a morte do participante do plano, mas ele não herda esse direito; nasce para ele um crédito, decorrente de direito contratual, e não sucessório.

(...)

Percebe-se que, com a previsão de incidência do ITCMD sobre os planos de previdência privada PGBL, o Estado de Sergipe, extrapolou seu poder regulamentar, criando um fato gerador além do objetivo constitucional e da norma geral.

(...)

Ex positis, voto pela declaração de inconstitucionalidade do artigo 2º, incisos I e III, da Lei Estadual nº 8.348/2017, de 20 de dezembro de 2017, na parte em que se inseriram os artigos 13-A e 18-A, na Lei Estadual nº 7.724/2013, com efeito ex tunc, e eficácia **erga omnes, tudo nos exatos termos da Lei 9.868, de 1999** que regula o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade.”⁷

(grifou-se)

Da mesma forma, o referido Órgão Especial do Tribunal de Justiça de Sergipe decidiu acerca dos Planos **VGBL** (previdência complementar), em acórdão ementado conforme abaixo:

⁷ Direta de Inconstitucionalidade nº 201800106463 nº único0002038-85.2018.8.25.0000 - TRIBUNAL PLENO, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Luiz Antônio Araújo Mendonça - Julgado em 12/09/2018

Ação direta de inconstitucionalidade. Preliminar de carência de ação: rejeitada. Artigo 2º, incisos I e III, da Lei Estadual nº 8.348, de 20 de dezembro de 2017, na parte em que se inseriram os artigos 13-A e 18-A, da Lei Estadual nº 7.724/2013. Disciplina a incidência do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCMD sobre valores pagos nos planos VGBL. Plano de previdência com natureza de seguro de vida com cobertura por sobrevivência. Impossibilidade de incidência de ITCMD. Inteligência do art. 794, do Código Civil. Inconstitucionalidade Material. Previsão inconstitucional, porque institui a incidência de imposto sobre operação que não preenche os requisitos do fato gerador do ITCMD, previstos nos art. 140, I, da Constituição Estadual, quais sejam: o evento morte e a transmissão de bens dele decorrente. Ação direta de inconstitucionalidade procedente. **Decisão unânime.**

(....) **A previdência complementar na modalidade VGBL, entretanto, não constitui patrimônio do segurado. Consiste numa espécie de seguro de vida com cobertura por sobrevivência, com regramento próprio, em que o segurado paga prêmios à sociedade seguradora, de forma regular ou extraordinária, para que esta, passando a ser detentora de tais valores, comprometa-se a capitalizá-los, de modo a formar um capital segurado que irá constituir uma indenização a ser paga, com o advento das situações pertinentes. Tais planos são regidos por entidades abertas que operam planos de benefícios de caráter previdenciário, e por possuírem natureza jurídica de seguro de vida com cobertura por sobrevivência, nos termos do art. 794 do Código Civil, não podem sofrer incidência do ITCMD, porque não estão obrigados a honrar as dívidas do segurado, nem se consideram herança para os efeitos de direito, como se lê do dispositivo:**

(....) **Por não ser considerado herança, o plano de previdência complementar VGBL, assim como o seguro de vida, a incidência do ITCMD sobre ele viola a Constituição do Estado de Sergipe, eis que, como dissemos, a prestação do valor da indenização constituída mediante o pagamento dos prêmios, não pressupõe a *causa mortis*, nem tampouco se transmite aos herdeiros pelas regras de sucessão hereditária.** Para fins de incidência do imposto sobre a transmissão causa mortis, deve-se entender por herança a parte de bens do falecido que se transmite aos seus sucessores legítimos ou testamentários, compreendendo todos os seus bens (móveis ou imóveis), e ainda direitos transmitidos em



razão da morte do titular. Na previdência complementar sob a modalidade VGBL, no entanto, não ocorre a transmissão de patrimônio do de cujus. A um, porque não se trata de patrimônio. Os prêmios pagos pelos segurados no

VGBL, que equivalem à contraprestação do seguro, juntamente com os rendimentos obtidos com a sua aplicação pela seguradora, passam a compor a esfera patrimonial da seguradora, e não do segurado. A dois, como dissemos, porque não há qualquer transmissão de direitos do segurado para os herdeiros. O segurado, ou seu beneficiário, possui apenas mero direito de crédito com o advento de determinadas situações: a morte do segurado, que gera direito de recebimento do benefício (indenização) por terceiro indicado; ou a própria sobrevivência do participante do plano, que gera à seguradora o dever de indenizá-lo. Enquanto não concretizada a morte do segurado, ou a sua sobrevivência acima da expectativa projetada para a fase de recebimento da indenização sob a forma de renda, haverá para o beneficiário apenas uma expectativa de direito: direito, aliás, de crédito decorrente de relação jurídica, e não de patrimônio. **Ao fim, porque o recebimento da indenização decorrente do falecimento do segurado independe de obediência às regras de sucessão hereditária ou testamentária.** De mais a mais, observe-se que os planos de Previdência Privada são regulamentados pela Lei Complementar Federal nº 109/2001, que prevê em seu art. 73 que se aplica a tais planos, no que couber, a legislação aplicável às sociedades seguradoras, mais uma razão para se concluir que a eles se aplica o art. 794, do Código Civil. (grifou-se)⁸

Com efeito e melhor esclarecendo o caso, vale ressaltar, que, no dos planos de previdência complementar, quando ocorre a morte, o dever da entidade operadora do plano de pagar valores a beneficiário(s) decorre de uma nova relação jurídica de direito de crédito estabelecida entre ele(s) e a entidade, a qual, apesar de decorrer do advento da álea “morte” do titular do plano, em nada se relaciona com a relação antes mantida entre este último e a entidade.

Ou seja, não há qualquer transmissão do patrimônio do *de cujus* para o patrimônio do seu beneficiário indicado na contratação do plano. O direito ao recebimento/pagamento ao beneficiário é um **direito contratual, de crédito, jamais**

⁸ Direta de Inconstitucionalidade nº 201800106497 - TRIBUNAL PLENO, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Luiz Antônio Araújo Mendonça - Julgado em 09/10/2018.



sucessório, sendo certo que o montante acumulado na provisão constituída não integra o conceito legal de herança e de transmissão sucessória.

A lógica, aqui, é semelhante àquela empregada pelo Ministro Luis Felipe Salomão no julgamento do REsp 1.132.925/SP. Na oportunidade, o Ministro tratava de seguros de vida, mas a analogia é evidente. Vejam-se seus irretocáveis esclarecimentos:

“2.1. De fato, conforme observado no voto vencido do Relator originário, à luz do art. 794 do Código Civil/2002, no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, **o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito.**

A razão de ser é singela: evidentemente, no seguro de vida, o beneficiário - titular da indenização securitária - é o terceiro designado pelo falecido, por isso é descabido que tal direito componha o acervo hereditário.

Esse é o entendimento, aliás, do Ministro Cezar Peluso, como se verifica da passagem abaixo transcrita:

“Isso porque, nessas hipóteses, ocorrido o sinistro, o capital segurado pertence a um beneficiário que é necessariamente um terceiro. Ou seja, **segurado e beneficiário, nesses casos, obviamente não podem ser uma só pessoa**. E, sendo assim, tratando-se de valor pertencente ao beneficiário, **não se sujeita às dívidas do segurado nem se considera herança**, pois, se instituído, pelo contrato, em favor de um herdeiro necessário, por exemplo, **não está sujeita à colação.**”⁹ (grifou-se)

Com efeito, não restam dúvidas, que os valores constitutivos do saldo das provisões matemáticas constituídas em plano PGBL/VGBL e outros assemelhados, não pode ser considerado como transmitido a beneficiário(s) quando do advento da morte do titular do plano. As relações entre titular do plano (participante ou assistido), beneficiário(s), e entidade são diferentes e autônomas entre si, cada qual com seu direito de crédito oponível em relação à esta última, operadora do plano.

⁹ Código Civil Comentado. São Paulo. Ed. Manole. Pág. 817



Em conclusão seja pela ótica patrimonial ou pela deflagração da natureza previdenciária dos pagamentos decorrentes de morte nos planos PGBL, e outros assemelhados, impossível se conferir a leitura pretendida pelo PL e trazida à colação pelo Parecer do Relator Especial.

Nesse sentido, a decisão oriunda do E. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, cuja ementa se transcreve, reconhece de forma cabal a não incidência de ITCMD

APELAÇÃO CIVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIA PRIVADA. PRETENSÃO DO ESTADO DE FAZER INCIDIR IMPOSTO DE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS SOBRE OS VALORES MANTIDOS EM VGBL (VIDA GERADOR DE BENEFÍCIOS LIVRES). SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DO IMPETRANTE. A CONTROVÉRSIA DIZ RESPEITO À ANÁLISE DA NATUREZA JURÍDICA DO BENEFÍCIO DENOMINADO

VGBL (VIDA GERADOR DE BENEFÍCIOS LIVRES) E A INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS SOBRE TAIS VALORES. O SALDO DE PLANO DE SOBREVIVÊNCIA NA MODALIDADE VGBL É UM PRODUTO SECURITÁRIO, JÁ QUE NO CASO EM CASO DE MORTE DO TITULAR SÃO RECEBIDOS DIRETAMENTE PELOS BENEFICIÁRIOS. ENTENDIMENTO, INCLUSIVE DA SUSEP – SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS, AUTARQUIA REGULADORA DO MERCADO DE SEGUROS PRIVADOS. **ASSIM, NÃO É CONSIDERADO HERANÇA E, POR ISSO, NÃO INTEGRA O ESPÓLIO, CONSOANTE DISPÕE A REGRA PREVISTA NO ART.794 DO CÓDIGO CIVIL. ASSIM, O RECEBIMENTO DE TAIS VALORES NÃO CONFIGURA FATO GERADOR DO ITCMD.** ENTENDIMENTO CONTRÁRIO LEVARIA A VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 110 DO CTN E ART. 155, I DA CR/88. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESSE E.TJRJ. RESTOU DEMONSTRADO O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE EM NÃO SE TRIBUTADO, JÁ QUE NÃO SE CUIDA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. RECURSO QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA REFORMAR A SENTENÇA E CONCEDER A ORDEM, NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI 12.016/2009, PARA DECLARAR A NÃO INCIDÊNCIA DO ITCMD SOBRE OS VALORES RECEBIDOS DO PLANO DE PREVIDÊNCIA BRADESCO VGBL, COM A CONSEQUENTE EXTINÇÃO DA DARJ 7.64.262154-2.

Desta feita, forçoso concluir que não há fato gerador que dê ensejo à tributação que se pretende instituir, caindo por terra os argumentos trazidos no parecer



apresentado, levando à certeza da necessidade de rejeição dos incisos II e V do artigo 22 do PL, diante da não incidência do ITCMD nos planos de previdência privada.

- **Da Inconstitucionalidade dos incisos II e V do artigo 22 do PL:**

Feitas essas considerações preliminares, a fim de afastar os argumentos apresentados no Parecer nº 388 de 2020, que legitimariam a incidência de ITCMD nos planos de previdência complementar, destacam-se abaixo os ideais inspiradores da Carta Constitucional de 1988, que estão sendo inobservados na proposição legislativa em questão.

- ✓ **Alargamento indevido da hipótese de incidência do ITCMD**

A instituição do imposto incidente sobre doações ou transmissões *causa mortis* pelos Estados encontra amparo no artigo 155, I, da Constituição Federal, cujo teor é reproduzido no art. 165, I, da Constituição do Estado de São Paulo¹⁰.

O ITCMD comporta hipótese de incidência **una** e **incindível**.

Portanto, neste caso específico de transmissão *causa mortis*, o Estado somente pode eleger como fato gerador os fatos jurídicos que importem, concomitantemente, na **transmissão** de bens e/ou direitos que se opere **em razão do óbito** do *de cujus* e, por congregarem ambos os elementos, **integram o conceito de herança**. Do contrário, o Estado estaria tributando a transmissão que não ocorreu *causa mortis*, ou, noutro giro, o direito ou bem sobre o qual a *causa mortis* não operou qualquer transmissão.

O inciso II do artigo 22 do PL (SP) 529/2020 enquadra-se exatamente na segunda parte do exemplo acima, ao pretender – embora não o determine expressamente, o que é também um vício de técnica legislativa - exigir do beneficiário o imposto quando não há transmissão *causa mortis* no pagamento de valores relativos a planos PGBL e VGBL.

Em ambos os casos, o que se está tributando é seguro, o que se põe em clara contrariedade ao artigo 794¹¹ do Código Civil. Por não reunirem os elementos *causa mortis* e transmissão, os pagamentos relativos aos planos são fatos jurídicos que fogem ao alcance da hipótese de incidência do tributo. Até o adimplemento de determinadas condições, o titular do plano possui uma mera expectativa de direito no tocante à cobertura por sobrevivência contratada.

¹⁰ Art. 165. Compete ao Estado instituir:

I - impostos sobre:

a) transmissão “causa mortis” e doação de quaisquer bens ou direitos;

(...);

¹¹ ***No seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito.***



Quando da morte do titular, o beneficiário não “herda” valor correspondente aos aportes feitos pelo titular, pois o direito à percepção do recebimento/pagamento nasce para o beneficiário (quando o participante/segurado vem a óbito, repita-se) independentemente se o titular do plano, em vida, ainda estava no período de acumulação de recursos (diferimento do plano) ou gozando de um benefício previdenciário sob a forma de renda reversível a beneficiário(s) no caso do PGBL, ou se havia atingido sobrevivência acima da expectativa projetada para a fase de recebimento da indenização sob a forma de renda, quando esta for vitalícia, no caso do VGBL.

Os valores pagos pelos participantes/segurados como contraprestação ao contrato de seguro deixam de constituir patrimônio destes e passam a se situar na esfera patrimonial da seguradora, possuindo o segurado ou seu(s) beneficiário(s) mero **direito de crédito** quando da superveniência de determinadas situações definidas no ato da contratação. Certo é, portanto, que, enquanto não concretizadas estas condições, haverá mera expectativa de direito em favor do(s) beneficiário(s) do segurado. É da realização dos referidos eventos que surge, de forma originária, o direito de crédito, **jamais um direito sucessório**.

Não são, portanto, aplicações financeiras comuns de varejo feitas diretamente pelos segurados, por eles tituladas e, por isso, tributáveis pelo ITCMD. A existência de cláusula de cobertura por sobrevivência, coberta pelos prêmios pagos para custeio do plano, e os respectivos rendimentos decorrentes da aplicação desses recursos, pela seguradora, no mercado financeiro e de capitais – muitas vezes por meio de fundo de investimento do qual ela é cotista única; titular de todas as cotas – **não significa** que os segurados estão aplicando recursos próprios diretamente em um fundo de investimento.

Trata-se de obrigação regulatória instituída para as entidades que oferecem planos com cláusula de cobertura de sobrevivência definida nas Resoluções CNSP nº 348 e 349/2017, quando a remuneração da provisão matemática de benefícios a conceder for baseada na rentabilidade de carteira(s) de investimentos e haja previsão contratual de reversão de resultados financeiros, funcionando a exigência como um instrumento destinado a produzir “segregação” na gestão desses recursos dos de outras modalidades de planos geridos pela entidade, e imprimir objetiva transparência quanto aos custos incorridos com tal gestão e no tocante à rentabilidade obtida com a sua aplicação. Neste particular, é preciso acrescentar os **riscos financeiro e atuarial** a que está sujeita a seguradora, inconfundíveis com aqueles suportados na simples acumulação de capital em aplicações financeiras comuns, a saber:

- o risco financeiro de garantir, nos produtos da espécie, que assim a prevejam, remuneração dos recursos acumulados por uma determinada e imutável taxa de juros, exceção feita aos PGBL's e VGBL's, pois tal remuneração se dá com base na rentabilidade de carteira de investimentos;



- o risco financeiro de garantir, no período de concessão da indenização sob a forma de renda programada, uma determinada e imutável taxa de juros; e
- o risco atuarial a que está sujeita a seguradora caso o segurado venha a optar, ao final do prazo determinado na data de contratação do plano, pela concessão de renda programada estruturada em regime atuarial (e.g. renda vitalícia e/ou reversível ao beneficiário). Nessa hipótese, poderá ele vir a sobreviver para além da expectativa de sobrevivência prevista na tábua biométrica determinada quando do cálculo do valor da renda programada a ser paga pela seguradora que, contudo, permanecerá obrigada ao pagamento das prestações estipuladas.

Vale destacar que a matéria já foi objeto de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande Sul, que se posicionou pelo pleno descabimento da incidência de ITCMD nos planos de previdência privada. Vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. **ITCD. INCLUSÃO DE VGBL - VIDA GERADOR DE BENEFÍCIO LIVRE NA HERANÇA. IMPOSSIBILIDADE.** 1. **Embora o VGBL possua a peculiaridade de ser pago em razão da sobrevida do contratante ao tento pactuado, tal peculiaridade não tira a natureza deste de contrato de seguro de vida individual privado, conforme informações da SUSEP, sendo indevida a incidência de ITCD.** Aplicação do disposto no art. 794 do CC e art. 1º do Decreto Estadual nº 33.156/1989. Precedentes jurisprudenciais. Por consequência, não há falar em inclusão do VGBL na herança, sendo correta a sentença hostilizada ao conceder a segurança pleiteada pela parte impetrante. 2. O recurso de apelação esgotou a análise do mérito, restando prejudicada a remessa necessária. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA JULGADA PREJUDICADA. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70080821564, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 29/05/2019). (grifou-se)

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA. ITCD IMPOSTO DE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES DE APLICAÇÃO EM VGBL. **O VGBL individual Vida Gerador de Benefício Livre é um seguro de vida individual que tem por objetivo pagar uma indenização ao segurado, sob a forma de renda ou pagamento único.** Ou seja, possui natureza de seguro de vida, de forma que não pode ser classificado como herança. Inteligência do artigo 794 do Código de Processo Civil.

Considerando que os valores do VGBL possuem natureza jurídica de contrato de seguro de vida, descabe a incidência do ITCD Imposto de Transmissão Causa Mortis. Precedentes jurisprudenciais. Remessa necessária. A decisão singular que concede a ordem em mandado de segurança está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009. APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDA. SENTENÇA CONFIRMADA EM REMESSA NECESSÁRIA. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70080901531, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 24/04/2019) (grifou-se)

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INVENTÁRIO. **PLANO DE SEGURO DE PESSOAS. VGBL (VIDA GERADOR DE BENEFÍCIOS LIVRE). NÃO INCIDÊNCIA DE ITCD. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera que, diante dos termos do art. 794 do Código Civil, no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, sequer se considera herança para todos os efeitos de direito.** Nesse caso, o beneficiário, titular da indenização securitária, é o terceiro designado pelo falecido, sendo descabido que tal direito componha o acervo hereditário composto pelos bens da pessoa segurada. Dessa forma, tratando-se o VGBL de um plano de seguro de pessoas com cobertura por sobrevivência, não integra o acervo hereditário da pessoa falecida e não responde por suas eventuais dívidas, em razão do que não há fato gerador de ITCD. Julgados do Tribunal da Cidadania e desta Corte Gaúcha. Por fim, merece ser confirmada, em parte, a sentença, pois o Estado restou condenado ao pagamento das custas em desatendimento ao art. 5º da Lei n. 14.634/14. O ente público estadual responde apenas pelo reembolso das despesas judiciais adiantadas pela parte impetrante. NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO E CONFIRMARAM, EM PARTE, A SENTENÇA EM REMESSA NECESSÁRIA. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70080765068, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Julgado em 24/04/2019) (grifou-se)

O posicionamento também é pacífico na Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo, como se vê das seguintes transcrições:

Resposta à Consulta nº 79, de 28 de Março de 2012.

“A Consulente, inventariante dos bens deixados por seu companheiro, falecido em 19/01/2012, com quem vivia em união estável desde 1997,

informa que “o falecido era titular de plano de previdência privada, na modalidade VGBL, junto a seguradora (...).

(...)

Diante do exposto, requer que seja dirimida a dúvida” quanto a incidência ou não do ITCMD sobre o saldo da previdência complementar individual do autor da herança, cujos beneficiários são os seus filhos “.

De plano, é necessário esclarecer que, para fins da incidência do imposto sobre a transmissão “causa mortis”, entende-se, por herança, a parte dos bens do falecido que é transmitida aos sucessores legítimos ou testamentários, compreendendo todos os bens (móveis e imóveis) ou direitos transmitidos em razão da morte do titular.

Nos termos do artigo 2º da Lei Complementar 109/2001, que dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar, tal regime é operado por entidades de previdência complementar abertas ou fechadas que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário. Trata-se de regime de previdência privada, organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, podendo, portanto, ser instituído por entidades privadas.

De fato, os planos de previdência complementar regidos por entidades abertas, que instituem e operam planos de benefícios de caráter previdenciário (Lei Complementar 109/2001, artigo 36), parecem ter a mesma natureza dos seguros de vida, tanto é que a própria lei que os regula, acima citada, dispõe, em seu artigo 73, que se lhes aplica, no que couber, a legislação aplicável às sociedades seguradoras.

Assim sendo, pela própria natureza dos planos de previdência complementar, seria possível a aplicação aos mesmos, por analogia, do disposto no artigo 794 do Código Civil, segundo o qual “no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito”.

Nesse sentido, os valores constantes de tais planos de previdência complementar estariam excluídos do próprio campo de incidência do ITCMD, por não se submeterem às regras normais de sucessão e herança.”

Resposta à Consulta nº 395, de 24 de agosto de 2004.

“A Consulente informa que é inventariante nos autos do Processo de Inventário de seu falecido marido, informando, ainda, ter ele deixado uma apólice de seguro de vida, cujo valor foi recebido em 16 de abril de 2003, dividido, conforme relata, na proporção de 33,33% para a interessada e para cada um de seus filhos.

Expressa dúvida quanto à incidência do ITCMD sobre os “valores recebidos de seguro de vida”, tendo em vista “o silêncio da Lei 10.705 no

seu artigo 3º, incisos I, II e III, bem como em suas alterações”, solicitando orientação, no caso de haver incidência, “de como proceder ao recolhimento do mesmo, bem como o valor, se houver, a ser recolhido”.

Com relação à incidência do imposto, assim prevê o artigo 2º da Lei 10.705/00, que “dispõe sobre a instituição do Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCMD”:

“Artigo 2º – O imposto incide sobre a transmissão de qualquer bem ou direito havido: I – por sucessão legítima ou testamentária, inclusive a sucessão provisória; II – por doação.”

Por outro lado, o Novo Código Civil (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), que disciplina o “Direito das Sucessões” no Livro V da sua Parte Especial, tratando especificamente nos Títulos II e III da “Sucessão Legítima” e da “Sucessão Testamentária”, respectivamente, trata do Contrato de Seguro no Livro I da Parte Especial, Capítulo XV do Título VI (“Das Várias Espécies de Contrato”), dispondo em seu artigo 794 (Seção III – “Do seguro de pessoa”) que “no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito”.

Ora, a transmissão de bens e direitos por sucessão, prevista no artigo 2º, I, da Lei 10.705/00 como hipótese de incidência do ITCMD, se concretiza justamente com a transmissão da herança.

Logo, tendo em vista que o “capital estipulado” no seguro de vida, que corresponde ao valor a ser pago ao beneficiário pelo segurador em caso de sinistro, não se considera herança, conforme disposto no artigo 794 do Novo Código Civil, acima transcrito, o recebimento de valores a título de seguro de vida não se constitui em hipótese de incidência do imposto, o que responde à pergunta formulada.”

O PL (SP) 529/2020, portanto, afronta o texto constitucional em razão do alargamento indevido da hipótese de incidência do ITCMD mas, sobre tal questão, o parecer nada menciona, limitando-se a argumentar que não se trata apenas de transmissão por herança e que haveria sobreposição do Código Civil à Constituição Federal.

É importante ressaltar que o PL também traz impropriedade técnica, na medida em que menciona a possibilidade de incidência de ITCMD não apenas na hipótese de transmissão *causa mortis* de planos de previdência complementar (o que é ilegal e descabido, diante de sua natureza securitária), mas, ainda, nos casos de doação.

Contudo, **não havendo a possibilidade de doação de planos de previdência complementar, uma vez que a destinação dos valores ali contidos se dará ao titular do plano ou ao beneficiário, não há que se falar na ocorrência do fato gerador da doação, necessária à incidência do tributo.**



✓ **Eleição indevida e deficiente das entidades de previdência complementar e sociedades seguradoras como responsáveis solidárias pelo ITCMD.**

Conforme exposto acima, os valores recebidos pelos beneficiários de planos de previdência complementar não representam herança, pelo que insuscetíveis de incidência do ITCMD. Ainda que assim não fosse, a lei não traz qualquer explicação ou detalhamento de como se dará a responsabilidade solidária das empresas de previdência complementar e sociedades seguradoras, na medida em que elas se limitam a obedecer a ordem dos segurados/beneficiários dos planos de previdência complementar.

Assim, não lhes cabe reter o imposto em nome do segurado/beneficiário, na forma pretendida pelo acréscimo do artigo 33-B à Lei 10.705/2000, nos termos do inciso V do artigo 22 do PL, em relação ao qual se busca a supressão.

Em verdade, não se lhes pode exigir essa função de ente de retenção. Uma vez comunicado o sinistro (óbito), a entidade de previdência complementar está obrigada a pagar aos beneficiários a reserva acumulada. Se sobre essa reserva incidisse o ITCMD (o que, como visto acima, não é possível), a responsabilidade do pagamento seria do beneficiário, não tendo a seguradora/entidade aberta de previdência complementar qualquer ingerência em relação ao recolhimento do tributo. Não pode existir esse dever na lei estadual e, menos ainda, ele existe nas previsões regulatórias específicas de previdência complementar.

✓ **Previdência complementar enquanto direito social (art. 202, CRFB/88)**

A Previdência Complementar é, também, um ramo da Seguridade Social e da própria Previdência Oficial, já que o próprio artigo 202 da Constituição Federal, que trata da Previdência Complementar, está alocado na Seção III (DA PREVIDÊNCIA SOCIAL), do Capítulo II (DA SEGURIDADE SOCIAL), do Título VIII (Da Ordem Social) da CRFB/88.

A finalidade de ambas, previdência oficial e complementar, é a mesma. Os riscos constitucionalmente reconhecidos, com referência na OIT¹², são a velhice, a doença, a invalidez, a morte, a maternidade e o acidente de trabalho, como também consta no artigo 201¹³, *caput* e incisos I e VI, da CRFB/88.

Como tal, a previdência privada serve à justiça e ao bem-estar social, em complementação aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (INSS), inclusive o de aposentadoria, insuficiente para garantir condições equânimes de sustentação nos moldes da ativa.

¹² Vide Convenção n. 102, de 1952, que trata dos requisitos mínimos para a seguridade social. O Brasil aderiu a esse ato por meio do Decreto Legislativo n. 269, de setembro de 2008.

¹³ Em suma, a Previdência Oficial (de caráter universal e obrigatório) e a Complementar, por consequência lógica, entre outras situações, atenderá, nos termos da lei: (i) a "cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada" e (ii) a "pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes".

Na Previdência Social, os dependentes não herdam o direito adquirido e muito menos a expectativa de direito do segurado à percepção do benefício de aposentadoria, por idade ou contribuição. Os dependentes nem sempre serão os herdeiros ou sucessores legítimos, como no caso, por exemplo, do filho emancipado ou maior de 21 (vinte e um) anos de idade (artigo 16, I, Lei nº 8.213/91). O benefício de pensão por morte também independe de carência (artigo 26, I, Lei nº 8.213/91) e sua sistemática de recebimento é totalmente diversa daquela que faria jus o segurado, com critérios de rateamento específicos entre os dependentes.

A diferença no pagamento de valores por morte na previdência social e na previdência complementar está na sua origem institucional. A primeira decorre diretamente da lei, com vinculação obrigatória aos segurados assim definidos. A segunda decorre do contrato previdenciário, de adesão facultativa. Ambas, porém, são independentes e autônomas ao direito original de percepção de benefício pela sobrevivência, seja pelo segurado da previdência social, seja pelo participante de plano de previdência privada.

A pretensão do PL de majorar a carga tributária incidente sobre complementação de aposentadoria pactuada décadas atrás, sobretudo em momento de grave crise de saúde pública e de risco à vida, denota insensibilidade do legislador com qualquer noção mínima de segurança jurídica e estabilidade social que se tenha.

- **A pretensão arrecadatória dos incisos II e V do artigo 22 do PL (SP) 529/2020: medida fiscal incoerente**

Diante do estado excepcional que vivemos, decorrente da pandemia causada pelo novo Coronavírus (COVID-19), verifica-se a tendência dos parlamentares em publicar projetos de lei que instituem imediato aumento da arrecadação pública.

Segundo a Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Econômico (OCDE), no seu mais recente relatório atinente aos impactos da COVID-19, "*a política tributária pode contribuir para cobrir os custos da crise e as respostas políticas a ela. **Os esforços para restaurar as finanças públicas não devem chegar muito cedo**"¹⁴.*

O ambiente atual, conturbado pela COVID-19, suscita o antigo dialógico acerca do binômio "*eficiência versus equidade*". Na medida em que a *equidade* é escolhida (com o aumento de carga tributária, por exemplo), a *eficiência econômica* é prejudicada. A recíproca é verdadeira, de modo que, optando-se por privilegiar a *eficiência econômica*, a *equidade* sofrerá as consequências.

¹⁴ OCDE, *Tax and Fiscal Policy in Response to the Coronavirus Crisis: Strengthening Confidence and Resilience*. Report. Abril/2020, https://read.oecd-ilibrary.org/view/?ref=128_128575-o6raktc0aa&title=Tax-and-Fiscal-Policy-in-Response-to-the-Coronavirus-Crisis (acessado em 16/04/2020).



Nesse primeiro momento, percebe-se que a intenção governamental, de modo geral, é favorecer a *eficiência econômica*, promovendo medidas de "alívio", tais como a postergação dos vencimentos de tributos, objeto de alguns projetos apresentados como forma de melhorar o fluxo de caixa das empresas e permitir a manutenção dos empregos formais.

Contudo, não parece harmônico e condizente, de um lado, apoiar empresas para que estas tenham condições de manter postos de trabalho - e, com isso, não agravar ainda mais o estado de crise financeira do qual ainda não tenham se recuperado - e, de outro, retirar dos contribuintes pessoas físicas os recursos por eles destinados por décadas à suplementação de aposentadoria em complemento à previdência oficial, tal como se pretende através da proposição ora analisada.

De fato, em algum momento, os tributos terão um papel fundamental a desempenhar na manutenção do Estado, de modo que os níveis de receita e a estrutura tributária podem precisar ser adaptados após a pandemia.

A reestruturação da arrecadação pública pode ocorrer em conjunto com outras políticas para atenuar os custos da crise ao longo do tempo. Não há dúvidas de que a natureza sem precedentes do atual cenário global já está provocando uma reflexão sobre se algumas novas medidas tributárias podem ser contempladas e outras mais tradicionais reconsideradas.

Porém, em completo contraste com o que está ocorrendo no Brasil, constata-se, em estudo recém-publicado pelo INSPER¹⁵, com base em levantamento de 166 medidas adotadas em 43 países, que **todas as providências adotadas por outros governos são de redução da carga da tributária ou alívio em seu cumprimento**, e que não há nenhuma medida destinada a aumentar a arrecadação. Veja-se, no quadro abaixo, que as principais medidas se referem à diferimento do tributo e redução da carga tributária:

¹⁵ Disponível em <https://www.insper.edu.br/conhecimento/politicas-publicas/paises-adotam-medidas-tributarias-para-combater-a-crise-economica-deflagrada-pela-covid-19/>



Verifica-se, diante do contexto atualmente vivido, que as pretensões espostas no projeto de lei caminham para o sentido contrário, comportando-se de forma desarmônica, ao ponto de representar ausência de estabilidade e previsibilidade jurídica, bem como ocasionar um “colapso” econômico e social.

A busca do aumento da carga tributária, tal como proposto no projeto, é medida incoerente ao comportamento bem engajado de preservar a *eficiência econômica*, sob pena de o Governo transmitir uma mensagem de insegurança jurídica tributária e ausência de estabilidade, porquanto o aumento da carga tributária do ITCMD sobre planos VGBL e PGDL resultará no encarecimento imediato destes produtos, induzindo comportamento contrário dos contribuintes que, ao invés de buscarem a cobertura dos planos de previdência complementar, **cuja previsibilidade e segurança são características mais marcantes**, irão buscar proteção no mercado financeiro ou deixarão de realizar qualquer planejamento para a complementação de sua aposentadoria.

A inviabilidade dos incisos II e V do artigo 22 do PL em questão vai além dessa constatação, muito vinculada ao ambiente macroscópico da relação entre Estado e Contribuinte. Há, também, sob a visão estritamente jurídica, notório desalinhamento desses dispositivos do PL com os ideais e princípios da Carta Constitucional de 1988, de modo que, sob diversos ângulos, estão eivados de vícios de inconstitucionalidade, cuja **consequência deve ser a sua supressão**.

Diante de todo o exposto, os incisos II e V do artigo 22 do PL devem ser **REJEITADOS**, pois, como visto, a aprovação do PL ensejará uma tributação indevida que acabará por estimular a judicialização, conforme demonstrado.