ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13629.001674/2010-76

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	13629.001674/2010-76
Recurso nº	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9202-007.520 – 2ª Turma**
Sessão de	31 de janeiro de 2019
Matéria	IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PREVIDÊNCIA PRIVADA - ISENÇÃO - BENS COMUNS DO CASAL
Recorrente	MARIA ISABEL MOREIRA RANGEL CHAVES
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

SOCIEDADE CONJUGAL. BENS COMUNS. COMPENSAÇÃO DO IRRF. PREVIDÊNCIA PRIVADA.VGBL. IMPOSSIBILIDADE.

Apenas pode ser compensado no ajuste anual o imposto retido na fonte sobre os rendimentos produzidos pelos bens comuns do casal, não se enquadrando nesta definição as aplicações em planos de previdência VGBL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Ana Paula Fernandes e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Ana Paula Fernandes.

"Manifestou interesse de fazer declaração de voto o Conselheiro(a) Ana Paula Fernandes. Entretanto, findo o prazo regimental, o Conselheiro(a) não apresentou a declaração de voto, que deve ser tida como não formulada, nos termos do § 7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF)".

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri. Ausente a conselheira Patrícia da Silva, substituída pela conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa. Ausente, momentaneamente, a conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa (suplente convocada).

Relatório

Trata-se de Notificação de Lançamento, com ciência do sujeito passivo em 11/06/2010, relativa ao Imposto de Renda Pessoa Física IRPF exercício 2008, ano-calendário 2007, que alterou o imposto a restituir de R$ 3.131,88, apurado em sua Declaração de Ajuste Anual – DAA, para R$ 0,00.

Motivou o lançamento de ofício a constatação de compensação indevida de imposto de renda retido na fonte – IRRF referente às fontes pagadoras REAL TÓKIO MARINE VIDA E PREVIDÊNCIA S/A, BRASOÇ´VER SEGIRPS E PRÊVIDÊNCIA S/A e ITAÚ VIDA E PREVIDÊNCIA S/A (R$ 990,61), no valor total de R$ 3.836,28.

Esclarece a autoridade lançadora, na Descrição dos Fatos, que os rendimentos e o respectivo IRRF foram decorrentes do exercício de direito previsto em contratos VGBL e PGBL, não se tratando, portanto, de bens comuns, mas sim de direitos, que deveriam ter sido declarados pelo respectivo titular em sua totalidade.

A autuada apresentou impugnação, tendo Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG julgado a impugnação improcedente.

Apresentado Recurso Voluntário pela autuada, os autos foram encaminhados ao CARF para julgamento do mesmo. Em sessão plenária de 13/05/2014, foi negado provimento ao Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº ***2101-002.453 (fls.48)***, com o seguinte resultado: "*Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.”*

O acórdão encontra-se assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2008

SOCIEDADE CONJUGAL. BENS COMUNS. COMPENSAÇÃO DO IRRF.

Apenas pode ser compensado no ajuste anual o imposto retido na fonte sobre os rendimentos produzidos pelos bens comuns do casal, não se enquadrando nesta definição as aplicações em planos de previdência VGBL.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido.

O contribuinte foi cientificado do acórdão em 17/10/2014 e interpôs, tempestivamente, em 30/10/2014, o presente Recurso Especial (fls. 61). Em seu recurso visa a reforma da decisão do acórdão recorrido para que seja reconhecida que a renda do resgate do VGBL seja considerada rendimento comum na sociedade conjugal.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme o Despacho s/nº, da 1ª Câmara, de 04/09/2015 (fls. 85), de acordo com o acórdão paradigma nº 2102-002.350.

Em seu Recurso Especial, o Recorrente:

- Diz que o cerne do problema *in casu* são os julgados em 1ª e 2ª instâncias, considerando a aplicação em plano de previdência privada – VGBL - como bem incomunicável na sociedade conjugal, desqualificando, dessa forma, de rendimento comum obtido pelos cônjuges, a renda obtida com a aplicação.
- Frisa que a regra da aplicação em VGBL compreende duas etapas: a 1ª é a fase da aplicação e de resgate eventual, que no caso concreto, obedecia à carência de sessenta dias entre um resgate e outro (nessa primeira fase a aplicação funciona como investimento em renda financeira); e a 2ª que é a fase do benefício da aposentadoria privada que se inicia após uma data fixada em contrato (essa fase ocorre com a aposentadoria, com os benefícios apurados segundo as normas do instituto VGBL, cujo fato gerador se dá ao completar a idade do aplicados prevista em contrato).
- Informa que a aplicação com o VGBL, aplicação e resgate, não excedeu a primeira etapa, ficando distanciado da aposentadoria, uma vez que a aplicação foi extinta em 2008; e é neste contexto fático que deve ser julgado o litígio, ou seja, os resgates de aplicação em VGBL antecedem o fato gerador da aposentadoria que nunca existiu, e são por esta razão de fato, aplicações financeiras conforme os fundamentos de elevado valor jurídico que a requerente tem apresentado.
- Acrescenta que a Recorrente se vale do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002) em seus artigos 1.659 a 1.663 (diploma legal apto para definir as exclusões e inclusões na comunhão de casamento realizado pelo regime de comunhão parcial, bem como dispõe sobre a competência para administração dos bens comuns) para convencer os eméritos Conselheiros de que a renda proveniente de resgate de VGBL é rendimento comum.
- Ressalta que conforme o art. 1.659, os ativos aportados e resgatados de VFBL (plano de previdência privada), que se assemelha inteiramente a uma poupança financeira do casal, não fazem parte da exclusão da comunhão – inciso VII do artigo citado acima.
- Cita o art. 1.660 que trata de bens que entram na comunhão do casal, e acrescenta que nesse regime comunicam-se todos os bens adquiridos na constância do casamento, sem que sua causa de aquisição preexista no patrimônio.
- A Recorrente se fundamenta também no art. 226, §5º da Constituição Federal, que se referencia do RIR, art. 6º: "Na constância da sociedade

conjugal, cada cônjuge terá seus rendimentos tributados na proporção de 50%.

- Salienta que o acórdão recorrido sequer mencionou sobre o relatório que a Recorrente trouxe em seu Recurso Voluntário, que decide pela meação de valores contidos em caderneta de poupança e aplicação em VGBL, em processo que versa sobre uma ação de partilha de litigantes em união estável, declarada dissolvida, derrubando dessa forma a tese de que a aplicação em VGBL é um bem somente sujeito ao Direito Sucessório, que somente com a morte do titular o cônjuge poderia pleitear o direito. Reproduz, inclusive, na íntegra, citação do relatório desse Acórdão, resultado da Apelação Civil nº 70031537459:

  "Da mesma forma, as verbas aplicadas sob a rubrica "VGBL" ou "PGBL", pela autora, cuja existência não restou documentada nos autos, mas é incontroversa entre as partes, entram na comunhão de bens entre os litigantes, se não há qualquer demonstrativo nos autos de que, de fato, se trata de verba de previdência privada vinculada à aposentadoria do beneficiário, e por isso, representa direito personalíssimo da autora. Ou seja, não demonstrado que tal aplicação financeira diz com previdência privada a título de aposentadoria futura, correta sua inclusão na partilha, ante a presunção de que se trata de investimento do casal."

- Traz outros julgados que servem de exemplo de decisão de que os valores depositados em plano de previdência privada por um dos cônjuges na sociedade conjugal são bens comuns e estão sujeitos à meação em caso de partilha.

- Observa que a coletânea de jurisprudência dos tribunais de justiça confirma que a aplicação em previdência privada é antes do recebimento da contraprestação do benefício, um produto financeiro, e, portanto, é indiscutível bem comum na sociedade conjugal; e considerando que o caso concreto se identifica com os julgados, torna-se seguro afirmar que o rendimento da aplicação em VGBL é rendimento comum.

- Conclui que no caso de rendimento comum na sociedade conjugal, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 15, de 6 de fevereiro de 2001, nada obsta que os cônjuges declarem em separado os valores resgatados, com o IRPF respectivo, na proporção de 50% para cada um.

- Por fim, afirma que não se pode prosperar o teor do Acórdão nº 2102-002.071, sob todos os argumentos apresentados pelo julgador, porque todos eles, pelos ditames do Código Civil de 2002 e pelas irrefutáveis decisões de direito, foram devidamente desqualificados.

O processo foi encaminhado para ciência da Fazenda Nacional do Acórdão nº 2102-002.453, do Recurso Especial do Contribuinte e do Despacho de Admissibilidade dando seguimento ao Resp do Contribuinte em 02/10/2015. A Fazenda Nacional apresentou em 16/10/2015, portanto, tempestivamente, contrarrazões (fls.96)

- Em suas contrarrazões diz que, em relação ao tratamento tributário a ser dispensado aos valores recebidos na constância da sociedade conjugal, o Decreto nº 3.000, de 1999, assim determina:

Art. 6º Na constância da sociedade conjugal, cada cônjuge terá seus rendimentos tributados na proporção de (Constituição, art. 226, § 5º):

I – cem por cento dos que lhes forem próprios;

II - cinquenta por cento dos produzidos pelos bens comuns.

Parágrafo único. Opcionalmente, os rendimentos produzidos pelos bens comuns poderão ser tributados, em sua totalidade, em nome de um dos cônjuges.

- Acrescenta que quanto à compensação do imposto pago ou retido na fonte, no caso de declaração em separado, o mesmo decreto assim dispõe:

Art. 7º Cada cônjuge deverá incluir, em sua declaração, a totalidade dos

rendimentos próprios e a metade dos rendimentos produzidos pelos bens comuns.

§ 1º O imposto pago ou retido na fonte sobre os rendimentos produzidos pelos bens comuns deverá ser compensado na declaração, na proporção de cinquenta por cento para cada um dos cônjuges, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento.

§ 2º Na hipótese prevista no parágrafo único do artigo anterior, o imposto pago ou retido na fonte será compensado na declaração, em sua totalidade, pelo cônjuge que declarar os rendimentos, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento.

- Ressalta que diante desse tratamento jurídico, a questão é saber se as aplicações em VGBL devem ser consideradas bens comuns do casal; e afirma que a resposta é, sem dúvida, negativa.

- Salienta que a decisão proferida em primeira instância muito bem versa que a aplicação em VGBL é um plano de aposentadoria para o instituidor, não podendo ser considerada bem comum, e sim incomunicável; tanto que o seu resgate somente poderá ser efetuado apenas por quem possui sua titularidade e o falecimento do titular submete o plano à regras do direito sucessório.

- Dispõe que os valores recebidos em decorrência do Plano de Aposentadoria BrasilPrev têm natureza pessoal, assim como ocorre com os rendimentos do trabalho e com os proventos de aposentadoria ou pensão.

- Conclui que, como bem decidiu o Colegiado recorrido, "*a aplicação em VGBL é um plano de aposentadoria para o contratante, e no caso de falecimento deste, submete-se às regras do direito sucessório e não à meação, sendo certo que também o seu resgate é efetuado apenas por quem é o titular, isoladamente, sem qualquer anuência do outro cônjuge*".

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora.

Pressupostos De Admissibilidade

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, conforme despacho de Admissibilidade, fls. 85 Não havendo qualquer questionamento e concordando com o despacho de admissibilidade proferido passo a apreciar a questão.

Do Mérito

De forma objetiva a delimitação da lide, conforme consta do despacho de admissibilidade, cinge-se a reforma da decisão do acórdão recorrido para que seja reconhecida que a renda do resgate do VGBL seja considerada rendimento comum na sociedade conjugal.

O lançamento decorre da glosa da dedução do imposto de renda retido na fonte. A contribuinte alega que é casada em regime de comunhão parcial de bens, fazendo jus à dedução do imposto retido sobre os rendimentos de planos de previdência privada VGBL, ainda que a retenção do imposto tenha sido efetuada em nome de seu cônjuge. Para comprovação apresenta informações de rendimentos financeiros recebidos e Certidão de Casamento.

Em relação ao tratamento tributário a ser dispensado aos valores recebidos na constância da sociedade conjugal, o Decreto nº 3.000, de 1999, assim determina:

> *Art.6º Na constância da sociedade conjugal,* ***cada cônjuge terá seus rendimentos tributados na proporção de*** *(Constituição, art. 226, § 5º):*
>
> *I cem por cento dos que lhes forem próprios;*
>
> *II cinqüenta por cento dos produzidos pelos bens comuns.*
>
> *Parágrafo único. Opcionalmente, os rendimentos produzidos pelos bens comuns poderão ser tributados, em sua totalidade, em nome de um dos cônjuges.*
>
> *Quanto à compensação do imposto pago ou retido na fonte, no caso de declaração em separado, o mesmo decreto assim dispõe:*
>
> *Art. 7º Cada cônjuge deverá incluir, em sua declaração, a totalidade dos rendimentos próprios e a metade dos rendimentos produzidos pelos bens comuns.*
>
> *§ 1º O imposto pago ou retido na fonte sobre os rendimentos produzidos pelos bens comuns deverá ser compensado na*

> *declaração, na proporção de cinqüenta por cento para cada um dos cônjuges, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento.*
>
> *§ 2º Na hipótese prevista no parágrafo único do artigo anterior, o imposto pago ou retido na fonte será compensado na declaração, em sua totalidade, pelo cônjuge que declarar os rendimentos, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento.*
>
> *(...) (grifou-se).*

Analisando a legislação, citada e transcrita, verifica-se que a regra geral para tributação dos rendimentos comuns ao casal é de 50% (cinqüenta por cento) do total dos rendimentos recebidos para cada cônjuge; podendo, por opção, ser tributado 100% (cem por cento) em nome de um dos cônjuges.

Quanto à compensação do imposto pago ou retido sobre tais rendimentos, o § 1º do art. 7º do Decreto nº 3.000, de 1999, determina que deverá ser compensado na declaração, na proporção de 50% (cinqüenta por cento) para cada um dos cônjuges, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento, ou, em sua totalidade, pelo cônjuge que declarar os rendimentos, independentemente de qual deles tenha sofrido a retenção ou efetuado o recolhimento.

O cerne da lide é se as aplicações em VGBL devem ser consideradas bens comuns do casal.

No regime de comunhão parcial, os bens comuns, ou comunicáveis, são aqueles adquiridos depois do casamento ou após a constituição da união estável, que passam a ser comuns aos partícipes.

Uma maneira eficaz de se verificar se um bem é comum é visualizar se o cônjuge, com a dissolução da sociedade afetiva, teria direito à meação do bem comum. A meação já pertence ao cônjuge, eis que referente ao Direito de Família e não de Sucessão. No caso da meação não há transferência de bens, pois estes já pertenciam à meeira desde a constituição da união afetiva.

No meu entender a aplicação em VGBL é um plano de aposentadoria para o instituidor, não podendo ser considerada bem comum, e sim incomunicável. Utilizando o exemplo acima, o cônjuge não teria direito à meação da aplicação, e sim deveria subordinar-se às regras sucessórias.

Outro argumento de que a aplicação sob exame não pode ser considerado bem comum é o fato de que seu resgate é efetuado apenas por quem possui sua titularidade, isoladamente, diferentemente por exemplo de um imóvel do casal, em que é necessário que os dois cônjuges assinem a alienação.

Desta forma, não sendo tal aplicação bem comum, seus rendimentos e IRRF devem ser informados apenas na Declaração de Ajuste Anual do titular, estando correto o lançamento que considerou as compensações dos IRRF indevidos.

Conclusão

Pelo exposto, voto por CONHECER do Recurso Especial do Contribuinte, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.