

DA INEXIGIBILIDADE PELOS ESTADOS DO ITCD SOBRE A EXTINÇÃO DO USUFRUTO

Gustavo Pires Maia da Silva

Advogado Sócio de Homero Costa Advogados

Usufruto é o direito conferido a alguém, durante certo tempo, de gozar ou fruir de um bem cuja propriedade pertence a outrem.

O Artigo 1.410 do Código Civil¹ aponta os modos de extinção do usufruto.

Diversos Estados da nossa Federação têm entendido que devem impor ao contribuinte o pagamento do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação ("ITCD") nos casos relacionados com a extinção do usufruto.

O ITCD tem previsão no Artigo 155, Inciso I, da Constituição da República de 1988² e recai sobre a transmissão causa mortis e doação de quaisquer bens ou direitos.

O que acontece é que a legislação de vários Estados estabelece que o ITCD será recolhido por ocasião da consolidação da propriedade plena, na pessoa do nu-proprietário, sobre o valor do usufruto, uso ou habitação, equiparando equivocadamente essa hipótese a uma situação de doação.

Não obstante o entendimento dos Fiscos Estaduais, a extinção ou cancelamento do usufruto não se equipara à transmissão de um bem por doação, tratando-se, em verdade, de consolidação da propriedade plena na pessoa do nu-proprietário. Nesse sentido, o imposto já foi recolhido à Fazenda Pública Estadual no momento da doação do bem.

Ademais, vale esclarecer que o usufruto é um direito real sobre coisa alheia. Neste caso, o proprietário transmite ao usufrutuário o direito à posse, ao uso, à administração e à

¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm

² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

percepção dos frutos do bem. No caso da doação, há a transferência da propriedade do bem ao destinatário, mas no usufruto se transfere apenas a posse direta.

“Esquecem” as Fazendas Públicas Estaduais que o ITCD somente pode incidir quando houver acréscimo patrimonial advindo da transmissão de bens ou direitos decorrentes da morte ou da doação e, no caso de extinção de usufruto, não há transmissão de qualquer bem ou direito capaz de ensejar a cobrança do ITCD, ou seja, não acontece o acréscimo patrimonial.

Se o usufruto consiste em direito real sobre coisa alheia, que garante ao usufrutuário somente alguns dos atributos inerentes à propriedade - direito de uso e gozo da coisa - , não havendo a transmissão de qualquer bem, tampouco de direito real, inexistente o fato gerador do ITCD, sendo direito do nu-proprietário averbar a extinção do gravame sem apresentar a guia de recolhimento do tributo. Os Estados não podem exigir o pagamento do imposto.

Diante do exposto, conclui-se que na extinção do usufruto não ocorre a transmissão de direito real, mas a concretização de todos os atributos da propriedade em favor do nu-proprietário, que poderá exercer todos os direitos dela decorrentes, e sendo assim, qualquer Lei Estadual que institua hipótese de incidência do ITCD não prevista no Artigo 155, I, da Constituição da República de 1988 é inconstitucional.