

**LegisFácil - Pesquisa Integrada à Legislação e Orientação Tributária****CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 121/2012****PTA Nº** : 16.000440030-79**CONSULENTE** : Indústria Têxtil Pontal Ltda. - EPP**ORIGEM** : Carneirinho - MG

ITCD – CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO – INCIDÊNCIA –A concessão de direito real de uso, a título gratuito, é hipótese de incidência do ITCD nos termos do art. 1º, III, da Lei nº 14.941, de 29 de dezembro de 2003.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, optante pelo Simples Nacional, informa ter-lhe sido concedido, pelo Município de Carneirinho, direito real de uso, com garantia hipotecária, de um terreno rural situado no mesmo Município, nos termos da escritura pública lavrada no livro próprio do Ofício de Registro Civil e Tabelionato de Notas daquela Cidade.

Aduz ter apresentado todas as certidões exigidas, bem como o comprovante de recolhimento do ITBI no ato de lavratura da mencionada escritura. Entretanto, ao providenciar o registro no Cartório competente lhe foi exigido comprovante do pagamento ou da não incidência do ITCD.

Razão pela qual se dirigiu à Administração Fazendária de sua circunscrição. Ocasão em que, citando legislação e doutrina sobre a matéria, expressou entendimento de não caber a incidência do ITCD face à inexistência de hipótese de incidência que alcance a concessão de direito real de uso, e solicitou o fornecimento da Certidão de Não Incidência do ITCD.

Acrescenta ter sido orientada pelo Sr. Chefe da Administração Fazendária a formular Consulta para dirimir a dúvida.

Isto posto,

CONSULTA:

Há incidência de ITCD sobre a concessão de direito real de uso de imóvel rural?

RESPOSTA:

Há previsão de incidência de ITCD na hipótese mencionada caso a concessão tenha ocorrido a título gratuito.

A Constituição Republicana de 1988, chamada constituição cidadã, estabeleceu garantias e direitos como educação, saúde, segurança pública, entre outras, cabendo aos Municípios, aos Estados e à União, de forma coordenada e co-participativa, assegurar que tais garantias e direitos se tornem realidade para todos os cidadãos.

Ao mesmo tempo e por decorrência lógica, delimitou campos tributários nos quais cada Ente Federado pudesse fazer incidir tributos de forma a prover seus caixas de recursos necessários ao cumprimento de suas missões constitucionais.

Campos tributários que traduzem universos sócio-jurídico-econômicos próprios da atividade humana, como as mutações patrimoniais. Entre estes, o universo das transações imobiliárias, que repartiu entre os Estados e os Municípios.

Aos Municípios delegou competência para fazer instituir imposto em relação às transmissões onerosas de bens imóveis entre vivos, o denominado ITBI.

Já para os Estados ficou reservada a seara das transmissões de bens imóveis, bens móveis e também de direitos, em decorrência de morte ou, ainda, em razão de doação. Imposto que é conhecido por nós como ITCD:

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

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

(...)”

Note-se que o campo tributário referido alcança não somente a transmissão da propriedade plena do bem, mas também a cessão de direitos a ele relativos.

Vale lembrar que a “DOAÇÃO” é, ao lado da “COMPRA E VENDA”, modo clássico de transmissão de propriedade e de cessão de direitos, distinguindo-se a “DOAÇÃO” pela gratuidade e a “COMPRA E VENDA” pela onerosidade.

O Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), ao tratar originalmente da matéria, o fez sob a égide da Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965, quanto cabia aos Estados instituir o imposto sobre transmissão de bens imóveis, inclusive as mutações patrimoniais onerosas entre vivos, hoje reservadas aos Municípios.

De qualquer forma, ainda que na Constituição atualmente vigente esteja reservado aos Municípios a competência para fazer instituir imposto sobre as transmissões onerosas de bens imóveis entre vivos, cabendo aos Estados as transmissões de bens móveis ou imóveis em razão de morte ou doação, válidas permanecem as regras gerais estabelecidas no CTN, recepcionado pela Nova Ordem como Lei Complementar, naquilo que não conflitam com as normas constitucionais.

Assim, no que se refere à situação trazida pela Consulente, cabe observância da regra complementar à Constituição, vertida no inciso II do art. 35 do CTN, que determina a imposição do Imposto estadual inclusive sobre a transmissão de direitos reais sobre imóveis, exceto os direitos reais de garantia.

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

(...)

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

(...)” (Grifamos)

Incidência atualmente determinada, no Estado de Minas Gerais, pelo art. 1º, III, da Lei nº 14.941, de 29 de dezembro de 2003, que colheu, entre outros fatos econômicos, a doação a qualquer título como hipótese impositiva:

“**Art. 1º** O Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos - ITCD - incide:

(...);

III - na **doação a qualquer título, ainda que em adiantamento da legítima**;

(...)” (Grifamos)

Nos termos do §2º do art. 2º do Decreto nº 43.981/05 (RITCD) c/c §3º do art. 1º da Lei nº 14.941/03, considera-se doação o ato ou o fato em que o doador, por liberalidade, transmite bem, vantagem ou direito de seu patrimônio ao donatário, que o aceita expressa, tácita ou presumidamente, ainda que a doação seja efetuada com encargo ou ônus.

Hely Lopes Meireles, ao lecionar sobre as diversas formas de transmissão do direito de uso de bens públicos a particulares (**Direito Administrativo Brasileiro**. 26 ed., Atualizada, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 485/490), conceitua direito real de uso como “*o contrato pelo qual a Administração transfere o uso remunerado ou gratuito de terreno público a particular, como direito real resolúvel, para que dele se utilize em fins específicos de urbanização, industrialização, edificação, cultivo ou qualquer outra exploração de interesse social*”.

Portanto, em relação à concessão de direito real de uso sob análise, da qual a Consulente é a concessionária e o Município de Carneirinho é o concedente, cabe incidência de ITCD, caso tenha ocorrido a título gratuito, por se caracterizar como doação.

Por fim, se da solução dada à presente consulta resultar imposto a pagar, este poderá ser recolhido sem a incidência de penalidades, observando-se o prazo de 15 (quinze) dias contados da data em que a Consulente tiver ciência da resposta, desde que o prazo normal para seu pagamento tenha vencido posteriormente ao protocolo desta Consulta, observado o disposto no art. 42 do RPTA/MG, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 28 de junho de 2012.

Tarcísio Fernando de Mendonça Terra
Assessor
Divisão de Orientação Tributária

Marcela Amaral de Almeida
Assessora
Divisão de Orientação Tributária

De acordo.

Ricardo Luiz Oliveira de Souza
Diretor de Orientação e Legislação Tributária

Antonio Eduardo M. S. P. Leite Junior
Superintendente de Tributação