



COMO EVITAR O IMPOSTO SOBRE HERANÇA

Prof. MARCIO CARVALHO DE SÁ

A mãe do direito tributário brasileiro é a Constituição Federal, é ela que traz as balizas fundamentais do direito tributário. Diante disso, o direito tributário e o direito constitucional são matérias interligadas que na faculdade de direito são estudadas separadamente, por isso tamanha dificuldade dos profissionais da área jurídica em dominá-las.

O direito tributário dividiu os tributos em algumas categorias para justificar, quase sempre, a sua razão de existir. As taxas, como por exemplo, são cobradas em razão da prestação de serviço do Estado, ou seja, a taxa é um tributo que chamamos de vinculado, pois está vinculado a uma prestação de serviço. Já o imposto não é um tributo vinculado, ele não precisa de uma razão para existir.

O imposto tem como finalidade o financiamento, através do pagamento do contribuinte, da máquina estatal.

Quando falamos do imposto sobre a herança podemos afirmar que:



Esse imposto desestimula os investimentos estrangeiros no país.



Pode ser considerado como bitributação, pois a herança já foi tributada durante a aquisição do patrimônio pelo seu titular.

Como o Brasil Trata a Herança:

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileira em seu artigo 8º dispõe que:

Art. 8º - Para qualificar os **bens** e regular as relações a eles concernentes, aplicar-se-á a lei do país em que estiverem situados.

Ou seja, não podemos discutir, através de processo judicial, patrimônio localizado no estrangeiro e vice e versa.

Acontece que, uma coisa é regular as relações do patrimônio, outra é regular a sucessão desse patrimônio.

Inclusive, o artigo 10 da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileira disciplina que:

Art. 10º - A sucessão por morte ou por ausência obedece **a lei do país em que era domiciliado o defunto** ou o desaparecido, qualquer que seja a natureza e a situação dos bens.

Ou seja, para o processo sucessório da transmissão do patrimônio o que importa é o domicílio do de cujus.

Quando se fala a respeito de impostos sobre herança, as normas brasileiras separam o que é bem imóvel, bem móvel e de estrangeiros.

O artigo 155, §1º da Constituição Federal Brasileira, disciplina sobre o imposto sobre transmissão causa mortis e doação, mais conhecido como ITCMD.

O inciso I do 155, §1º da Constituição Federal Brasileira, estabelece a competência de quem deve cobrar o ITCMD, dizendo que:

I - relativamente a **bens imóveis** e respectivos direitos, compete ao **Estado da situação do bem**, ou ao Distrito Federal

Já o inciso II do artigo 155, §1º da Constituição Federal Brasileira disciplina que:

II - relativamente a **bens móveis**, títulos e créditos, compete ao Estado onde se **processar o inventário** ou arrolamento, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal;

Concluimos então que, o estrangeiro que tiver bens móveis no Brasil, como ações em empresas, a competência para disciplinar a sucessão dos bens móveis é a nação de origem desse estrangeiro.

O inciso III, alínea b, §1º, do artigo 155, da Constituição Federal Brasileira disciplina que:

III - terá competência para sua instituição regulada por **lei complementar**:

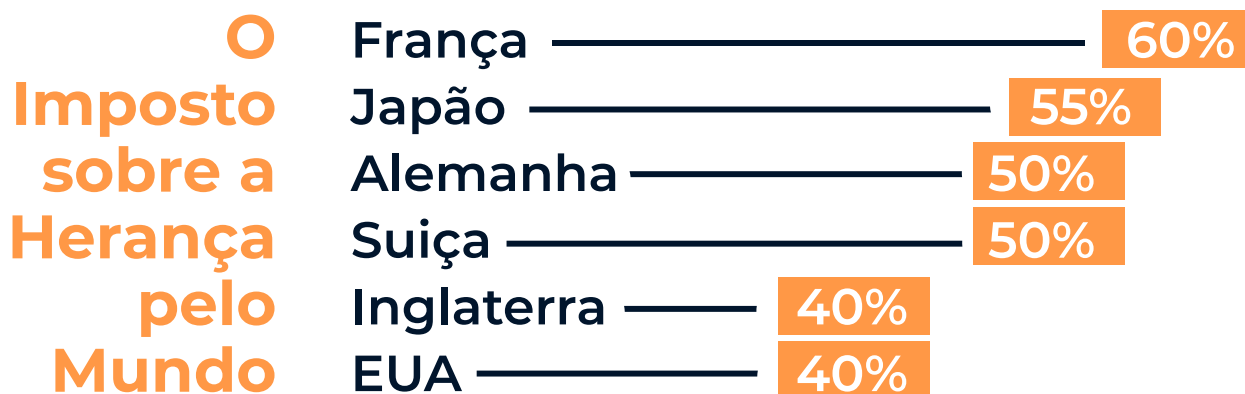
b) se o de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no **exterior**;

Apesar do inciso acima abrir brecha para criação de lei complementar pelos estados membros para a cobrança de impostos relativos a inventários processados no exterior, o Superior Tribunal Federal no Tema 825 de repercussão geral entendeu que:

É **vedado aos estados** e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a intervenção da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”

Diante disso, concluímos que, a eventual lei que possa instituir imposto sobre herança seria totalmente inconstitucional, pelas razões acima elencadas.

Algumas nações mundiais, principalmente as maiores potências do mundo como Inglaterra e EUA, tem os maiores índices de imposto sobre herança do mundo, vejamos:



O que os países acima estão fazendo é impedir que as pessoas acumulem patrimônio em nome próprio e passem a construir esse patrimônio em nome da pessoa jurídica. Por isso a alta carga tributária do imposto sobre herança.

Para melhor compreensão do porquê dessa alta carga tributária nos impostos sobre herança em países desenvolvidos, vale destacar a política econômica adotada pelo Professor Arthur Laffer, no governo americano de Reagan.

O Professor Arthur Laffer, além de um grande economista era, também, um grande estudioso. Ele adotou várias medidas enérgicas na economia dos Estados Unidos, sendo uma delas a redução de impostos.

Além do mais, foi o Professor Arthur Laffer, que desenvolveu a teoria da curva de Laffer, que foi o resultado de um estudo que analisava a manipulação de alíquotas de tributos.

A curva de Laffer concluiu que, em síntese, em alguns casos, o aumento na carga tributária de um país pode acabar diminuindo o quanto o governo arrecada em impostos.

Os países mais desenvolvidos entenderam que não é vantajoso que as pessoas acumulem em nome próprio patrimônio, afinal o que faz a economia girar e se fortalecer é a pessoa jurídica. Por isso a alta carga tributária em cima de heranças de pessoas físicas e a baixa carga tributária, fora os vários incentivos fiscais, a pessoas jurídicas.

O Estado, inclusive o brasileiro, tem interesse no fortalecimento da empresa, pois quanto mais empresas sólidas maior é o giro da máquina econômica e conseqüentemente maior o crescimento da sociedade em um todo.

No Brasil esse incentivo fica claro, através do artigo 156, §2º, I da Constituição Federal, que diz:

Art. 156. (...)

§ 2º

I - **não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital**, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou **extinção** de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil;

A imunidade retratada no artigo acima, é uma política usada pelo Estado Brasileiro para incentivar a movimentação da economia, principalmente ao que se relaciona a pessoa jurídica.

Outro exemplo é o artigo 23 da Lei 9.249/95 que foi reproduzido no artigo 142 do Decreto 9.580/2018, decreto que regulamento o imposto de renda, que diz:

Artigo 142. As pessoas físicas poderão transferir a pessoas jurídicas, a título de integralização de capital, bens e direitos, pelo valor constante da declaração de bens ou pelo valor de mercado

O Estado tem interesse que o patrimônio fique em nome da pessoa jurídica e não em nome da pessoa física, pois entende que a pessoa física não movimenta a economia ao adquirir um patrimônio, o intuito da pessoa física é apenas acumular.

O Brasil só não conseguiu aumentar, ainda, o imposto sobre herança, pois os estados membros deixarão de arrecadar esse imposto. Pois com o aumento da carga tributária, o patrimônio deixará de ser em nome da pessoa física e será institucionalizado, ou seja, passará a ser da pessoa jurídica. Com o patrimônio em nome da pessoa jurídica não haverá a necessidade de recolhimento de imposto sobre herança, pois a pessoa jurídica tem vida eterna.