

# Ilegalidade da incidência do ITCMD sobre dividendos desproporcionais

Recentemente, a Câmara dos Deputados incluiu no texto do Projeto de Lei Complementar (PLP) 108/2024 uma proposta que tem gerado grande preocupação entre especialistas em Direito Tributário e empresários. A proposta prevê a incidência do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) sobre a distribuição de dividendos desproporcionais às participações societárias de sócios vinculados — presumivelmente familiares — quando não houver um propósito negocial subjacente. Tal desproporcionalidade é tratada como uma “doação tácita ou disfarçada”, configurando, assim, o fato gerador do imposto. No entanto, essa proposta apresenta uma série de problemas que a tornam não apenas juridicamente frágil, mas também inconstitucional.

Um dos principais vícios dessa alteração reside na premissa de que operações societárias entre pessoas vinculadas, como a distribuição desproporcional de dividendos, cisões desproporcionais e aumentos ou reduções de capital social a preços diferenciados, configuram uma “presunção de simulação” e, portanto, uma doação para fins de incidência do ITCMD. Essa suposição afasta o princípio da boa-fé dos contribuintes, invertendo ilegalmente o ônus da prova. Agora, caberia aos contribuintes provarem a existência de um propósito negocial, sem que o texto do PLP 108/2024 esclareça de que forma essa prova deve ser feita, gerando insegurança jurídica e espaço para subjetividade na interpretação do Fisco.

A equiparação dessas operações à doação, em condições normais de negócio, é insustentável do ponto de vista jurídico. A doação, conforme estabelecido pelo artigo 538 do Código Civil, é um ato unilateral de vontade, em que uma pessoa transfere, por liberalidade, bens ou direitos a outra, sem qualquer obrigação legal ou contratual. Já a distribuição de dividendos, desproporcional ou não, é uma prática comum e absolutamente lícita no meio corporativo, definida entre os sócios ou acionistas nos atos constitutivos das empresas. Essa prática não pode ser arbitrariamente equiparada a uma doação, a menos que haja abuso de direito por parte dos sócios, com o uso de expedientes fraudulentos, o que deveria ser provado pelo Fisco.

## Violação e insegurança

O legislador complementar, ao tentar ampliar os conceitos de direito privado para justificar a incidência do ITCMD sobre essas operações, viola o artigo 110 do Código Tributário Nacional (CTN), que proíbe a distorção desses conceitos com o objetivo de estender a competência tributária dos Estados e do Distrito Federal. Além disso, a proposta afronta o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, que garante o direito fundamental das pessoas físicas e jurídicas de organizarem livremente suas atividades econômicas, incluindo a busca por uma economia lícita de impostos.

O PLP 108/2024, ao ignorar essas premissas, não apenas desrespeita a ordem jurídica estabelecida, mas também cria um ambiente de insegurança para empresas e empresários que atuam de forma legítima. O Estado só pode relativizar o exercício do direito fundamental de organização das atividades econômicas caso consiga provar que houve abuso de direito, simulação, dolo ou fraude. Qualquer interferência estatal que não esteja fundamentada nessa prova representa uma violação dos direitos constitucionais dos contribuintes e deve ser prontamente rechaçada.

Em suma, a proposta contida no PLP 108/2024 não apenas carece de fundamentos técnicos sólidos, como também desrespeita princípios basilares do direito tributário e da Constituição. É imperativo que o legislador reveja essa proposta, sob pena de criar uma jurisprudência perigosa e de comprometer a segurança jurídica, tão essencial para o desenvolvimento econômico do país.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-ago-24/a-ilegalidade-da-incidencia-do-itcmd-sobre-dividendos-desproporcionais-proposta-no-plp-108-2024/>

Spacca



# opinião