IMPÔSTO SÔBRE A CESSÃO DE PROMESSA DE VENDA DE IMÓVEL

— O conteúdo da cessão, negócio que ela encerra, pode ser objeto de impôsto estadual sem que haja bitributação vedada pela Constituição.

— Interpretação dos arts. 15, n.º VI, e 21 da Constituição.

JUÍZO DA 2.ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

Singer Seawing Machine Co. Ltda. *versus* Prefeitura do Distrito Federal

SENTENÇA

Vistos, etc.

I — A "Singer Seawing Machine Co. Ltda.", promoveu contra a Prefeitura do Distrito Federal esta ação ordinária, para reaver a importância de Cr$ 141.000,00, que lhe teria sido cobrada a mais, a título de impôsto da transmissão de 38-42 avos do prédio n.º 11 da Praça da República, o que pede baseado no seguinte: que em data de 19 de naio de 1943, D. Zenaide Haddock Lobo e outros prometeram à Coordenadora Imobiliária Ltda. e ao Dr. Rocha Brown aquela fração do citado prédio, pelo preço de Cr$ 360.000,00, dando em 29 de julho seguinte quitação do preço ajustado;

que, em 2 de maio de 1944, o Dr. Rocha Brown cedeu os seus direitos àquela promessa de venda à "Coordenadora Imobiliária" pelo preço de Cr$ 131.106,00, incluindo-se, nêsse preço a sua parte nos restantes 4/42 avos do dito prédio;

que, finalmente, em 5 de outubro de 1944, a "Coordenadora" cedeu os direitos da promessa de venda a ela "Singer" pela quantia de Cr$ 2.000.000,00;

que, assim, na qualidade de titular de todos os direitos às promessas de venda, solicitou o pagamento de transmissão;

que a Prefeitura, então, exigiu o pagamento cumulativo de dois impostos, um de cessão e outro de transmissão;

que a autora nada tem com as transações intermediárias, pois adquiriu o prédio, diretamente dos proprietários;

que o próprio diretor do Departamento de Rendas Diversas em informação dada no processo administrativo é favorável à sua pretensão;

que o impôsto devido é apenas o de transmissão, pois o de cessão é ilegal e mesmo inconstitucional;

que o impôsto devido é apenas o de transmissão;

que, ainda que permitida fôsse a cobrança sôbre a cessão, esta deveria ser calculada sôbre o prêço do negócio inicial, ou seja sôbre os Cr$ 360.000,00;

que, a admitir como legal a pretensão da Prefeitura, teríamos que aceitar como tal a cobrança, cinco vêzes, de cinco cessões de promessa de venda do mesmo prédio, o que a autora chama de assalto ao próximo.

Juntou à inicial cópia fotostática da guia do impôsto que pagou sob protesto e certidão das escrituras referidas.

A ré não contestou a ação.

Na audiência de instrução a autora renovou suas alegações anteriores, citou um acórdão da Quinta Câmara do Tribunal de Justiça e terminou por pedir fôsse a ré condenada a lhe restituir o que recebeu em excesso. A Prefeitura, que esteve presente à audiência, alegou que os impostos cobrados foram:

a) compra e venda sôbre Cr$ 2.300.000,00;

b) de cessão (entre Brown e Imobiliária) sôbre Cr$ 350.000,00;

c) de cessão (entre Imobiliária e a autora) sôbre Cr$ 2.000.000,00.

Depois de tecer algumas considerações sôbre os atos tributados, pediu fôsse a ação julgada improcedente.

II — Pôsto isto:

Trata-se da cobrança de impôsto de transmissão de propriedade imobiliária *inter-vivos* e de cessão de direitos sôbre bens imóveis.

Ambos êstes impostos estão especificados no Decreto municipal número 4.613, de 2 de janeiro de 1934, o primeiro no art. 2.º e o outro, o de cessão no art. 5.º.

Diz êste artigo: "Nos contratos de promessa de venda de bens imóveis, por escritura pública, em que o promitente comprador faça cessão de direitos relativa aos mesmos bens, cobrar-se-á sôbre o preço ou valor de cada cessão o impôsto de compra e venda".

Com êsse dispositivo a lei equipara a cessão da promessa de venda, para efeito do pagamento de impôsto, à própria compra e venda.

Na espécie houve, inicialmente, uma promessa de venda, em que tomaram parte, como promitentes compradores a Imobiliária e o Doutor Brown.

êste ato é tributado e dêle nada cobrou a Prefeitura.

Depois o Dr. Brown cedeu à Imobiliária o seu direito de promitente comprador de um têrço da coisa prometida vender, pelo preço de Cr$ 131.106,00.

êste ato está compreendido no citado art. 5.º do Decreto n.º 4.613.

Sôbre êle e pelo preço que achou justo de Cr$ 350.000,00, cobrou a Prefeitura o impôsto de cessão, de acôrdo com o decreto citado.

Usou, aí, o poder público, da faculdade que lhe outorga o art. 15 daquêle decreto. E nada mais justo, pois se a propriedade de Cr$ 360.000,00, em 1943, passou a valer, em fins de 1944, Cr$ 2.000.000,00, é lógico que, no tempo intermediário (fevereiro de 1944) valesse ela a metade, mais ou menos, dêste último preço.

O outro ato foi a cessão feita pela promitente compradora, a Imobiliária, à Singer, pelo preço de Cr$ 2.000.000,00, dos seus direitos à promessa de venda.

Ato, também, compreendido na especificação do citado art. 5.º.

Por último foi o impôsto cobrado sôbre a compra e venda que tornou efetiva a promessa feita pelos proprietários, ato inteiramente distinto dos anteriores, para o efeito da cobrança do impôsto, baseado, aí, no art. 2.º, inciso I, do citado Decreto n.º 4.613.

O impôsto, é, assim, legítimo.

Nas duas transações em que interveio a autora, teve ela posições distintas. Na primeira figurou como cessionária de uma promessa de venda; na outra teve a posição de compradora. Naquela a outorgante foi a Imobiliária; nesta, foram os proprietários.

Não há como confundir.

Alega a autora que pagou impôsto por um ato que não interveio — a cessão entre o Dr. Brown e a Imobiliária.

E' ainda o Decreto n.º 4.613 quem legitima êsse pagamento. E' que o impôsto de cessão equipara-se ao de transmissão e versando sôbre bem imóvel constitui ônus real sôbre o mesmo (art. 96). Por êle respondia, não a compradora, mas o imóvel comprado. Se a compradora pagou, é porque tinha interêsse em desembaraçar o imóvel.

O acórdão citado pela autora não tem aplicação à espécie. Ali não se trata de cessão de direito, mas de uma estipulação em favor de terceiro, contida no próprio ato da promessa de venda.

Fala a autora, incidentemente, em inconstitucionalidade do impôsto de cessão, sem dizer em que consiste essa inconstitucionalidade.

Tem-se alegado que êsse impôsto é inconstitucional por incidir sôbre ato compreendido em atribuição da União.

Em sentença que proferi a 24 do corrente, repeli tal pretensão:

A primeira questão a se examinar é a da constitucionalidade do impôsto sôbre cessão.

Os autores argumentam com o art. 15, VI da Constituição que atribui à União competência para decretar impôsto sôbre "atos e instrumentos regulados por lei federal" e com o art. 21 que firma o princípio de que o impôsto federal exclui o estadual idêntico, princípio aplicável ao Distrito Federal, *ex-vi* do que dispõe o art. 26, § 4.º da Carta de 18 de setembro.

Acham êles que sendo o ato da cessão regulado por lei federal (o Código Civil) sôbre ela só a União pode lançar tributo.

Os autores laboram em êrro, quando confundem o ato, no seu aspecto formal, com a sua própria essência, no seu conteúdo.

O ato formal da cessão é intributável pelo Estado-membro da Federação, ou pelo Distrito Federal, para êsse efeito àquêle equiparado.

Mas o seu conteúdo, o negócio que êle encerra, a cessão, em si pode ser objeto de impôsto estadual, sem incidência em bitributação proibida pelo invocado art. 21 da Constituição.

O Ministro Castro Nunes esclarece muito bem êsse assunto, em magnífico trabalho publicado na *Revista de Direito Administrativo*. Ensina êle: "Em outros países, o fisco nacional toma o ato no seu nascedouro e vai até o têrmo final da operação jurídica tributando o ato na sua forma exterior e no seu conteúdo econômico".

E mais adiante: "êsse conteúdo econômico é que ficou com os Estados" ("Problemas da partilha tributária", Revista citada, vol. I, pág. 15).

O Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado no *Diário de Justiça* de 30 de junho de 1945, e citado por Carlos da Rocha Guimarães, em magníficos comentários a uma decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que tàcitamente esposou a tese oposta à dos autores, o Supremo, dizia eu, em um caso semelhante, vindo de São Paulo, em recurso extraordinário, de que conheceu, confirmou julgamento do Tribunal paulista e estabeleceu que "o impôsto estadual sôbre transações recai no negócio, na obrigação entabolada, sem invadir a competência tributária privativa da União, que diz respeito ao sêlo sôbre o papel, sôbre os quirógrafos dos contratos ou atos". (Ver acórdão no *Diário de Justiça* referido e comentários na *Revista de Direito Administrativo*, vol. II, fascículo II, pág. 596).

Improcede, pois, esta parte do pedido, visto que é constitucional, como se demonstrou, o impôsto de cessão.

III — Ante o exposto e atendendo ao mais que dos autos consta:

Julgo improcedente a ação e condeno a autora nas custas.

P. R.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 1947. *Raimundo Ferreira de Macedo.*