IMPÔSTO DE TRANSMISSÃO INTER-VIVOS — ARREMATAÇÃO EM HASTA PÚBLICA — CÁLCULO — RESTITUIÇÃO

— Interpretação do decreto-lei n.º 9.626, *de* 1946.

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

Maria Marisco Casatle *versus* Prefeitura do Distrito Federal

SENTENÇA

Vistos, etc.

I — Maria Marisco Casatle, inventariante do Espólio de Jorge Casatle, aciona a Prefeitura do Distrito Federal, para haver desta o que a mais pagou a título de impôsto de transmissão *inter-vivos*, pela aquisição, em leitão, dos prédios ns. 306, casas I a VIII. Alega a autora que os prédios foram arrematados por Cr$ 66.000,00 (sessenta e seis mil cruzeiros) e o impôsto foi cobrado na base de Cr$ 250.800,00 (duzentos e cinqüenta mil e oitocentos cruzeiros), contra o disposto no art. 10 do Decreto-lei n.º 9.626, de 1946, pelo que pede lhe seja restituída a diferença cobrada a mais, com juros de mora, condenada a ré nas custas do processo e em honorários de advogado.

A Prefeitura contesta a ação sustentando a legalidade da cobrança, que se baseia, a seu ver, no art. 9.º do citado Decreto-lei n.º 9.626 e, porisso, entende deve a ação ser julgada improcedente, com as conseqüências de direito.

Na audiência de instrução e julgamento autora e ré sustentaram as teses em que se fundam a inicial e a contestação.

Pôsto isto:

II — A ação visa a restituição de impôsto que se diz pago em excesso.

E' doutrina corrente que o tributo pago a mais deve ser restituído, Clóvis, assim, a justifica: "A razão, pela qual aquêles que pagam impostos tem direito à restituição, é que tal impôsto não tem existência jurídica, e, conse-

qüentemente, o particular sofreu uma extorsão. E' o ato ilícito do Poder Público que autoriza a repetição". (Clóvis, Cód. Civil Comentado, 4.ª ed. vol. IV, pág. 128).

O falecido marido da autora arrematou dois imóveis, em 1944, por Cr$ 66.000,00 (sessenta e seis mil cruzeiros). A arrematação se fêz em processo de inventário, em que aquêles bens foram avaliados em Cr$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil cruzeiros).

Mas o impôsto de transmissão só foi pago em 26 de dezembro de 1946, quando em vigor o Decreto-lei n.º 9.626 daquêle ano.

Interpretando, em seu benefício êsse decreto-lei a Prefeitura cobrou e recebeu o impôsto não pelo valor da arrematação, mas pelo resultado da aplicação da lei nova, que o calculava na base de 20 vêzes o valor locativo dos prédios, o que equivalia a Cr$ 250.800,00 (duzentos e cinqüenta mil e oitocentos cruzeiros).

Não há dúvida de que o caso incidiu na lei nova, que fixou o princípio de que os valores em que se baseia a cobrança do impôsto de transmissão são os do no fiscal em que fôr pago o tributo (art.º 9.º, § 2.º).

Em casos anteriores, tenho decidido que essa regra tem exceção, quando o contribuinte prova que o pagamento não se fêz antes da incidência da lei nova por culpa exclusiva do poder tributante.

Aqui, porém, tal prova não se fez.

O que resta examinar é se a nova lei autoriza a cobrança, tal como ela foi realizada.

O art.º 9.º, invocado pela ré, fixa as regras de determinação do valor do bem para o efeito do cálculo do impôsto. Entre estas está a da letra *b*, que estatui: "quando se referir a terreno edificado, não poderá ser inferior

ao valor venal do terreno, nem ao produto de vinte vêzes o valor locativo."

Aí há dúvida de que esta é a regra geral.

Mas o art. 10 declara: "Para efeito do pagamento de impôsto a base para o cálculo será sempre o valor do bem, atendidas as restrições dêste decreto-lei na forma e condições seguintes...

III — nas arrematações e adjudicações em hasta pública ou leilões, o preço da arrematação ou adjudicação.

Aí está a exceção à regra.

Nos casos de compra e venda, doação, cessão onerosa e outros mencionados nos diversos incisos do art.° 10, a Prefeitura pode opôr a alegação de fraude, que se presume, *ex-vi legis*, tôda vez que o valor declarado no contrato fôr inferior ao que resultar da aplicação das regras do art.° 9.°.

Mas essa presunção não prevalece em caso de hasta pública realizada com as cautelas da lei, como ocorre da espécie, onde a hipótese de fraude se exclui pela natureza do ato, que visa, essencialmente, evitá-la.

Aplica-se, pois, à espécie não o artigo 9.°, mas o 10, letra *b*, do Decreto-lei n.° 9.626.

E porque o valor, assim, deva ser o do ato, não tem aplicação ao caso a regra do § 2.° do citado art.° 9.°.

A cobrança feita com base nesse dispositivo é excessiva. A autora tem, direito à diferença, com os juros de mora, contados na forma da lei.

Não tem, porém, direito a honorários de advogado, eis que não ocorreu, aqui, culpa, nem dolo, em que se pudesse fundar a condenação em honorários, nos têrmos do art.° 64 do C.P.C.

A cobrança excessiva resultou de viciosa interpretação da lei, mas para ela não concorreu malícia da ré.

III — Atento ao exposto.

Julgo procedente a ação, na forma do pedido, excluída a parte referente a honorários de advogado.

Custas em proporção.

Na forma da lei, recorro de ofício para o Egrégio Tribunal de Justiça.

P. e R.

Rio, 31 de maio de 1948. — *Raimundo Ferreira de Macedo.*