IMPÔSTO DE TRANSMISSÃO — HERDEIRO RESIDENTE NO ESTRANGEIRO

— Constitui discriminação inaceitável a majoração do impôsto de transmissão contra o herdeiro brasileiro, residente fora do país.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Estado de São Paulo *versus* Espólio Josefa Blanco Suarez e outro
Recurso de revista n.º 99.232 — Relator: Sr. Desembargador ULISSES DÓRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de revista nº 99.232, da comarca de Campinas, em que é recorrente a Fazenda Estadual e recorridos o espólio de Josefa Blanco Suarez e outro: Acordam, em Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, julgar improcedente a revista, adotada a tese de que a majoração de 20% do impôsto de transmissão de propriedade *causa mortis* é indevida sôbre o valor dos bens, na hipótese de residir o herdeiro fora do país.

Inconformada com a sentença homologatória do cálculo, nos autos de inventário de Josefa Blanco Suarez, a Fazenda Estadual interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento pela egrégia Terceira Câmara Civil.

Contra o acórdão foi interposta a presente revista, na qual a recorrente insiste na cobrança da sobretaxa de 20%, a que se refere o art. 14, do Livro V, do Código de Impostos e Taxas sôbre o valor da herança, pelo fato de residirem os herdeiros fora do país.

Conforme pondera o aresto, de que foi relator o eminente desembargador Prado Fraga, a majoração de 20% é considerada pelo professor Rubens Gomes de Sousa como "sobretaxa", não sendo, por isso, cobrável sôbre o valor dos bens transmitidos.

É indiscutível que as leis fiscais, que estabelecem diferenças de tributação entre brasileiros, tendo em atenção o fato de residirem dentro ou fora do país, violam o princípio da igualdade, porque estabelecem uma discriminação indevida.

Essa é a lição de Carlos Maximiliano (*Constituição Federal,* vol. I/272), secundada por Eduardo Espínola e Pontes de Miranda, a que se refere o aresto recorrido, o qual adotou no caso a tese de direito que merece prevalecer.

São Paulo, 7 de dezembro de 1960 — *Joaquim de Sílos Cintra,* Presidente. — *Ulisses Dória,* Relator designado para o acórdão — *J. M. Gonzaga* —

A. de Oliveira Lima — Prado Fraga — O. Costa Manso — Alcides Faro — Paulo Barbosa — Pinheiro Machado — Carvalho Pinto — R. F. Ferraz de Sampaio — Djalma Pinheiro Franco — Cerqueira Leite — Tácito M. de Góis Nobre, vencido — *Paulo Otaviano — Cardoso Rolim — Henrique Augusto Machado — G. Carmo Pinto — Hoeppner Dutra,* vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto: Votei vencido por entender que a majoração do impôsto de transmissão da propriedade *causa mortis* a que se refere o art. 14, do Livro V, do Código de Impostos e Taxas é feita em razão do absentismo, qualquer que seja a natureza dos bens transferidos, desde que os herdeiros ou legatários tenham domicílio voluntário fora do país. Essa gravação pelo absentismo tem fundamento legal mais econômico do que pròpriamente jurídico.

Daí situarem-se certos julgados em terreno movediço, quando procuram objetivar a finalidade do tributo, em vez de partir da sua natureza. E pela sua natureza, a taxa adicional pode, ou não, ser considerada como impôsto de transmissão, o que é o bastante para o poder de tributar, que não precisa de qualquer justificativa finalista especial para fazê-lo, senão a razão imperativa de necessidade geral de recolher fundos para financiar os serviços públicos.

Assim encarada a questão, tenho que a procedência da revista é manifesta, face à redação da lei, que diz: "Nos legados ou heranças, quando os legatários ou herdeiros tenham residência ou domicílio fora do país, cobrar-se-á mais a taxa de 20% além das devidas, qualquer que seja a natureza dos bens".

A lei, como se vê, é clara, não ensejando qualquer dúvida. Estabelece, diante da redação que não dá margem a dúvida, o caráter acessório do impôsto, em razão do domicílio do interessado, fazendo sentir que a incidência é sôbre os bens sujeitos à tributação e não de sobretaxa que simplesmente incida sôbre o impôsto devido.

Quando a lei diz que "cobrar-se-á mais a taxa de 20% além das devidas..." está a evidenciar, até de certo modo pleonàsticamente, dado o emprêgo dos advérbios "mais" e "além", o caráter acessório do impôsto, ou seja, a sua incidência em bens já sujeitos à tributação. O advérbio "mais" se refere a outro tributo a gravar o mesmo bem, clarificando a existência de dois impostos, o do parentesco e o do domicílio, êste em função do absentismo. Se não houvesse intenção do legislador em somar êsses dois impostos, claro está que a redação do texto fiscal seria outra, sem aquela objetiva acessoriedade do tributo de que se trata e que diz respeito aos bens, e não sôbre o impôsto devido, como simples adicional.

Por tais motivos, meu voto foi no sentido de julgar procedente a revista.