IMPOSTO DE TRANSMISSÃO — CESSÃO DE DIREITOS DE COMPRA E VENDA

— O imposto de transmissão inter vivos *é devido na cessão de direitos relativos a cessão de compromisso de compra e venda.*

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Luciana Giannini Cocito *versus* Fazenda do Estado
Agravo de petição nº 188.841 — Relator: Sr. Juiz
OCTÁVIO STUCCHI

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição nº 188 841, da comarca de São Paulo, em que é agravante Luciana Giannini Cocito, sendo agravada a Fazenda do Estado: Acordam, em 5.ª Câmara do 1º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo por votação unânime, negar provimento ao recurso.

1. Cuida-se de mandado de segurança com a finalidade de afastar a exigência do recolhimento do imposto de transmissão *inter vivos,* na cessão de direitos da promissária compradora de imóvel.

A pretensão foi denegada, por ser legítima a imposição fiscal, o que ensejou o agravo de petição, fundamentando-se, basicamente, na Súmula nº 82 do STF.

O recurso teve regular marcha procedimental, colhendo-se parecer da ilustrada Procuradoria-Geral da Justiça, no sentido de seu improvimento.

2. A Lei paulista nº 9 591, de 1966, estabeleceu a incidência do imposto de transmissão da propriedade imobiliária, na "cessão de direitos decorrentes de compromisso de compra e venda".

O Código Tributário Nacional, por seu turno, definiu como fato gerador a cessão de direitos relativa à transmissão de imóveis e a transmissão de direitos reais sobre imóveis (art. 35 e seus incisos). Se o Direito Fiscal toma por empréstimo ao Código Civil a classificação dos direitos reais, estes, exceto os de garantia, são a enfiteuse, as servidões, o usufruto, o uso e as rendas expressamente constituídas. Aparentemente, a hipótese da cessão não se encartaria, por ser visível a sua característica de direito pessoal.

Ocorre que a Emenda Constitucional nº 18, de 1965 (art. 9º, § 1º) e integrante do texto atual da Constituição da República (art. 25, nº I), às expressas, admite a tributabilidade da cessão física e de direitos reais, exceto os de garantia, bem como a cessão de direitos à sua aquisição. Daí por que Aliomar Baleeiro, em comentários ao dispositivo citado do Código Tributário Nacional, assinalou que pode ser fato gerador do imposto de transmissão, diversamente do Direito an-

terior à Emenda nº 18, de 1965, o compromisso ou promessa de venda de imóvel, ou a cessão dos direitos dela decorrentes, porque, nesses casos, há transmissão de "direitos à aquisição de imóveis", expressamente prevista no art. 23, nº I, *in fine* da Constituição de 1967" (*Direito Tributário Nacional,* 152). Assim, no Direito vigente, tem-se por fato imponível, ou hipótese de incidência, a cessão de promessa de compra e venda, porque há "cessão de direitos à aquisição de imóveis", segundo o texto constitucional de 1967, ou "cessão de direitos à sua aquisição", na redação da Emenda Constitucional de 1969.

Impõe-se, destarte, pela sua jurídica fundamentação, a subsistência da sentença, com o improvimento do recurso. Custas *ex causa.*

Tomou parte no julgamento o Juiz Toledo Piza.

São Paulo, 3 de outubro de 1973. Machado Alvim, pres. com voto. Octávio Stucchi, relator.