

24. Ora, após todas estas considerações, fácil é a verificação de que, na espécie, julgou-se favoravelmente à Fazenda Pública porque a hipótese não foi apreciada apenas sob o ângulo do direito privado, nem se admitiu que suas disposições prevalecessem sobre as normas próprias e constitucionalmente autônomas do direito fiscal.

25. Com efeito, não se pode, confundir *quinhão hereditário* com *quinhão tributável* pois quem assim proceder estará misturando conceitos civis com conceitos tributários e esquecendo que o Código Civil, como ele próprio dispõe em seu artigo 1.º, destina-se apenas a regular

“os direitos e obrigações de ordem privada concernente às pessoas, aos bens e às suas relações”.

26. É impossível ignorar-se, igualmente, que o Direito Tributário, utilizando-se de sua autonomia, constitucionalmente fixada, pôde dar aos atos e fatos jurídicos civis princípios e conceitos próprios, inconfundíveis e independentes dos demais ramos do Direito e que por estes têm que ser aceitos e respeitados.

27. O acórdão em exame, redigido pelo eminente Desembargador Ivânio Caiuby, decidiu a hipótese, portanto, com inteira judiciosidade porque interpretou e aplicou com extrema felicidade os princípios constitucionais que prescrevem a autonomia do direito tributário face aos demais ramos do Direito inclusive, por conseguinte, do Direito Privado.

NILTON MACHADO BARBOSA, Procurador do Estado.

PARECERES ADMINISTRATIVOS

ALODIALIDADE: RECONHECIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE RATIFICAÇÃO DE DECISÃO ANTERIOR: COMO PROCESSO-LO

Cuidam o processo supra e os vários outros que lhe estão apensados, entre outros assuntos, da situação dos imóveis sob n.ºs 128 a 174 da Rua Lauro Müller, antiga Itapemirim, no que diz respeito ao seu domínio direto.

Aos 18 de novembro de 1943 proferiu o então Prefeito Henrique Dodsworth o despacho final de folhas 82/v, nestes termos:

“Tendo em vista os elementos informativos constantes do processo e a escritura de 1891 firmada pela Diretoria do Domínio da União, na qual se declara que o terreno em causa é considerado livre de foro, deferido, obedecidas as prescrições legais” (Processo n.º 20.174/43).

Pelos Processos n.ºs 48.363, 48.449 e 48.618, todos de 1945, pediu a IMOBILIÁRIA ITAPEMIRIM S.A., declarando-se proprietária desses imóveis, certidão do mencionado despacho, a qual lhe foi concedida.

Posteriormente, em 1948, pediu e obteve nova certidão no Processo n.º 84.398.

As cópias de ambas estão nos processos respectivos, delas constando que os imóveis a que se referem aqueles processos (de n.ºs 128, 130, 134, 144, 146, 148, 150, 166 e 174) foram considerados *livre de foro* no mencionado despacho de 18.11.43.

Trinta anos decorridos, pede a mesma sociedade, *para ilustrar o seu arquivo*, um documento próprio *ratificando a decisão anterior*, oferecendo, na oportunidade, certidão da escritura de 30.3.1891, pela qual a Fazenda Nacional adquiriu o imóvel que permutou em 1891 e que outro não é senão aquele em que hoje estariam construídos os prédios declarados alodiais em 1943.

Encaminhando o pedido, informa o Departamento do Patrimônio, a folhas 4, por seu ilustre Diretor:

a) que a requerente pede a ratificação da certidão anterior por saber que a legislação atual sobre o assunto — o Decreto-lei n.º 317/70 —

“só reconhece como prova em contrário de serem eles foreiros ao Estado, a remição do foro, a compra do domínio pleno adquirido

diretamente do Estado, ou declaração de alodialidade por sentença judicial transitada em julgado”;

b) que

“a declaração de alodialidade dada à requerente não se enquadra em nenhuma dessas condições e assim não tem este Departamento como reconhecê-la nem como também atendê-la no que é requerido”.

Vejamos, de início, os motivos invocados pelo Departamento do Patrimônio para desacolher a pretensão da requerente.

O argumento *supra*, letra *a*, consiste em que a elisão da presunção de aforamento só pode consistir na prova da remição de foro, na compra do domínio pleno diretamente ao Estado ou no reconhecimento judicial da alodialidade, conforme disporia o Decreto-lei nº 317/70.

Nada menos exato, no entanto. Tal entendimento — que jamais mereceu acolhida nesta Casa — chegou de fato a receber endosso de texto legal, o Decreto “E” nº 2.932, de 3 de julho de 1969, em boa hora revogado pelo Decreto “E” nº 3.298, de 23.10.69.

Como muito bem acentuou o Procurador Roberto Pinto Fernandes em parecer exarado no Processo nº 04/400.367/67 e aprovado por esta Procuradoria Geral, os supostos casos de prova em contrário àquela presunção não passavam de “meras provas de situações voluntariamente assumidas pelo Estado ou a ele impostas pelo Judiciário”.

Já o referido Decreto “E” nº 3.298/70 deixara fora de dúvida que o reconhecimento da alodialidade podia ter lugar na via administrativa, não só quando aludiu à indispensável e “perfeita identificação do imóvel nos diversos títulos de transferência de domínio que foram apresentados” (artigo 3.º, *c*), como quando atribuiu ao Secretário de Finanças competência “para declarar na via administrativa a alodialidade de imóvel sito em área de sesmaria”.

A vigente legislação sobre o assunto, aliás, também não deixa margem a dúvidas:

a) o § 2º do artigo 3º alude a reconhecimento, *por via administrativa*, da alodialidade de imóvel situado em área de sesmarias, o que, como muito bem acentuou o Proc. Roberto Pinto Fernandes em seu referido pronunciamento, “já por si exclui as modalidades de prova do § 1.º, que não exigem estudo algum”, pois que a própria lei já considera como alodiais os imóveis que se enquadrem naquelas alíneas do § 1.º;

b) o artigo 10, ao cogitar da expedição de título de reconhecimento de alodialidade, destaca os casos de reconhecimento *na via judicial* (art. 3º, § 1º, *c*) e *na via administrativa* (art. 3º, § 2º), distinção que também faz o artigo 11, ao dispor que a Procuradoria Geral só seria ouvida previamente *quando se tratasse de reconhecimento na via administrativa*, o que está certo;

c) o § 1.º do artigo 10 exige, em sua alínea *e*, que do título de reconhecimento de alodialidade conste o “número do processo administrativo que deu lugar ao reconhecimento de alodialidade”. Ora, só nos casos de reconhecimento *na via administrativa* existe um processo administrativo, cujo número se mencionará, dando lugar ao reconhecimento da alodialidade; não nos casos de reconhecimento *judicial*, evidentemente;

d) finalmente, o processamento, na via administrativa, de pedido de reconhecimento de alodialidade ficou condicionado, segundo disposto no referido § 2º do artigo 3º, ao prévio pagamento de taxa de expediente (Decreto-lei nº 78/69, artigo 3º, nº V). Ora, esse reconhecimento não pode ser outro senão o que se processa na esfera administrativa, pois não faria sentido exigir a quem tivesse uma sentença judicial transitada em julgado, declarando a alodialidade, que pagasse uma taxa para que a Administração estudasse novamente o caso e “reconhecesse” também tal situação, o que implicaria em admitir-se a possibilidade de chegar a conclusão diversa, contrariando a apontada coisa julgada.

Como se vê, a primeira assertiva do Departamento do Patrimônio não procede.

Quando, aliás, o assunto foi pela última vez ventilado nesta Casa, em caráter geral — o que ocorreu no Processo nº 04/0212/68 —, vários pronunciamentos se fizeram nesse mesmo sentido da possibilidade do reconhecimento da alodialidade na via administrativa.

O primeiro se conteve no ofício 86/68, do Procurador Roberto Pinto Fernandes; o segundo foi do Procurador Rocha Lagoa (folhas 5 e seguintes do processo em anexo, de nº 14/000237/70) e o terceiro do Procurador Arnaldo Wald, no mesmo Processo nº 04/0212/68, no qual o então Governador Negrão de Lima assim despachou a folhas 66:

“Dada a controvérsia jurídica existente, a concessão de isenção de foro deve ser examinada em cada caso concreto. Na hipótese de indeferimento por falta de condições vinculadas à prescrição quarentenária, restará à parte o recurso à Justiça”.

Como muito bem salientou o Procurador Arnaldo Wald em seu mencionado parecer,

“... o despacho do Exmº Sr. Governador, ao determinar que fossem dadas soluções individuais para cada hipótese, admitiu e reconheceu a existência de prescrição quarentenária anterior ao Código Civil, tanto assim que se referiu expressamente ao indeferimento por “falta de condições vinculadas à prescrição quarentenária”.

Ao que me consta, em nenhum outro despacho *posterior*, emanado do Sr. Governador, tal orientação foi afastada. Tenho, pois, que considerar em pleno vigor a orientação desta Casa sobre o assunto, que teve a palavra final de apoio do anterior Governador do Estado.

Quanto à segunda assertiva, qual a de que a declaração de alodialidade reconhecida em favor da requerente foge *àqueles casos únicos que o Decreto-lei nº 317/70 conhece*, já vimos que a legislação vigente admite, desengadamente, o reconhecimento na via administrativa.

Se assim não fosse, entretanto, só por isso não caberia contestar a legalidade da declaração de 1943, que não tinha como ou porque conformar-se com os requisitos do direito positivo de ... 1973!

Fica assentado, pois, antes de mais nada, que:

1º) o reconhecimento na via administrativa é, hoje, possível, como o era em 1943;

2º) se se fosse examinar a legalidade do ato de 1943, não seria invocável a legislação posterior, como é óbvio.

Vejamos, agora, o que precisamente quer a requerente e que solução se há de dar ao seu pedido.

Como já de início assinalai, *não pretende* ela, pura e simplesmente, *uma nova e atual certidão com o mesmo sentido das que lhe foram passadas em 1945 e 1948*. Mais que isso, o que ela quer é a *ratificação da decisão anterior*, obviamente após novos estudos a serem procedidos e para os quais oferece também *novos elementos* — no caso o título de propriedade via do qual a Fazenda Nacional (elo mais antigo da cadeia então levantada) houvera o imóvel.

O que se percebe é que a requerente não quer que parem mais dúvidas sobre a alodialidade dos seus imóveis e tão segura parece estar de seu direito que prefere *reabrir o caso*, para obter decisão ratificadora da que o Departamento do Patrimônio impugna, a pretender prevalecer-se, como por certo lhe seria mais cômodo, do documento que tem em mãos, atestatório daquela mesma condição. Atitude, sem dúvida alguma, típica de quem confia em seu direito.

Para esse novo exame junta mesmo a requerente — por conhecer a única objeção que à época se levantou ao seu direito — o título anterior ao primeiro da cadeia, argumentando que com essa juntada teria atingido um período de 151 anos de histórico do imóvel.

Admitindo e pedindo mesmo o reexame do caso, com vistas a uma decisão ratificadora da anterior, sujeita-se a requerente, evidentemente, a uma decisão desfavorável, ou seja, à *não ratificação* expressa da decisão anterior. De qualquer forma, é esse um risco que calculadamente corre a requerente, e que por certo tem por compensado pela certeza em que talvez se encontre de que, deferido o que pede neste processo, ficará resguardada quanto a futuros atos da Administração em relação ao objeto da declaração contida na decisão de 1943, cuja validade no momento o Departamento do Patrimônio contesta.

O que o Departamento do Patrimônio tem a fazer, portanto, uma vez firmado, que ficou, o cabimento do reconhecimento da alodialidade na via administrativa, é processar o pedido da requerente como tal, embora nele peça apenas a ratificação da decisão anterior do Prefeito Dodsworth. Como os requisitos para o reconhecimento administrativo da alodialidade sejam, hoje, os mesmos de 1943, verificará o JPM se a titulação da requerente os atende, exigindo junte ela além dos títulos posteriores, que cheguem até ela, os de 8.4.1891, 14.4.1891 e 25.4.1914, que no processo já estiveram à época, como se vê dos extratos de fls. 53/53-v do Processo nº 57-B, em apenso, bem como que complete a prova com títulos que remontem a 1.1.1877 — o que já começou a fazer com a juntada, que fez, agora, da escritura de 17.7.1882.

Anoto, a propósito, que no meu ofício 48/70-ENL, exarado no Processo nº 04/402.411/70, no qual o Departamento do Patrimônio pediu que a Procuradoria Geral especificasse as normas a adotar “no processamento e estudo dos casos que objetivam o reconhecimento, na via administrativa, da alodialidade dos imóveis situados na área de Sesmarias da Cidade”, arrolei os requisitos básicos à obtenção desse reconhecimento.

Observe, finalmente, que o despacho do Prefeito Dodsworth no Processo nº 20.174/43 e de início transcrito neste ofício, foi proferido num processo que se iniciou com a exposição do Procurador Lino Neiva de Sá Pereira ao Sr. Diretor do Patrimônio, na qual, após mostrar que o imóvel de que se tratava já fora considerado alodial pela Diretoria do Patrimônio no Processo nº 57-B, terminava por pedir autorização expressa para concordar com o levantamento de laudêmio depositado em juízo, quando ainda existia dúvida sobre ser ou não ele foreiro à Prefeitura.

Foi logo a seguir a essa exposição que surgiu o citado despacho do Sr. Prefeito. A juntada desordenada dos processos (mal que vem de longe e para o qual até hoje não se encontrou remédio); a numeração inteiramente irregular de todos os processos, que ainda hoje também é uma constante e outros fatores mais tornam muito difícil saber com segurança *o que, exatamente, foi deferido* naquele despacho: se o pedido do Procurador para concordar com o levantamento; se pedido do próprio interessado para levantar o laudêmio; se a transferência de nome no cadastro fiscal, etc.

De qualquer forma, parece fora de dúvida que o Sr. Prefeito Dodsworth *ratificou* a declaração de alodialidade feita pelo Diretor Geral do Patrimônio aos 4.5.1929, constante do Processo nº 57-B, tantas vezes citado neste tumultuado expediente.

Observe, para concluir, que as certidões expedidas especificam quais os prédios que teriam sido considerados alodiais, e que seriam os de n.ºs 129 a 174 da Rua Itapemirim. Como à época não houvesse menção a tais numerações, é preciso confirmar, pela forma hábil, se esses prédios realmente foram construídos na área maior, considerada alodial.

EUGÊNIO NORONHA LOPES — Procurador do Estado.