

e até mesmo, para aplicar penas disciplinares ao pessoal existente a bordo (14).

17 — A par com quanto já se disse, não nos podemos esquecer, também, daquele tipo de função em exercícios de-fato, de que tratamos, parcialmente, em monografia de nossa lavra (15). São: a) a hipótese de o particular eventualmente requisitado, por dever cívico, a fim de colaborar com a A. P., seja em caso de calamidade pública, seja em circunstâncias especiais passageiras (15); b) a do funcionário de-direito que passa a funcionário de-fato, por motivos nobres (16).

18 — Aqui terminamos nossa exposição acêrca do exercício privado de serviço e função públicos. A matéria exigiria, sem dúvida alguma, mais amplas considerações. Mas, isto caberia num estudo mais encorporado e não apenas em uma síntese destinada a enquadrar-se nos limites de um artigo de doutrina, esquematizado como tentâme.

(14) Cf. MAIORANA (*Navigazione*, no *Trat.*, de ORLANDO, vol. VII, 2.^a parte).

(15) Cf. nossa *Contribuição ao estudo da função de-fato* (1957, págs. 39 a 44, ns. 31 a 37).

(16) Cf. MAYER (*Le Droit Ad. Allemand*, IV, págs. 8 a 36); ZANOBINI (*Corso*, I, pág. 180, e II, págs. 561 e 562); LUCIFREDI (*Le prestazioni in natura dei privati alle Pubbliche Amministrazioni, e teoria generale*, pág. 349); WALINE (*Manuel de Droit Ad.*, pág. 451). V. a *Ord. Man.*, do liv. 5.^o, tít. 35, e a *Ord. Filipina*, do livro 5.^o, título 48.

IMPÔSTO DE TRANSMISSÃO "CAUSA-MORTIS", NA SUCESSÃO DOS COLATERAIS DO 4.^o GRAU

GASTÃO A. MACEDO
Desembargador no Tribunal de
Justiça do Distrito Federal

Com raríssimas exceções, a legislação brasileira depois de 1930 (marco atestador de tôdas as decadências, como um castigo que o Brasil não merecia) caracteriza-se pela demagogia mistificadora, pela paixão partidária, pelo favoritismo e por uma total displicência, quanto aos interesses da coletividade (1).

Tôdas as leis deixaram de ser impessoais; passaram a ter um nome, porque eram, sempre, contra ou a favor de alguém, tal como a lei que, adiante, iremos apreciar.

Devemos isso à desvirilização das classes dirigentes, que, em vez de serem os guias, os orientadores das massas, no sentido do bem geral, cortejam-nas, já satisfazendo-lhes reivindicações nem sempre justas, já subordinando-se aos seus apetites, baixando a uma falsa noção de democracia, que é apenas igualitarismo dissolvente.

Daí a perda de autoridade política pelos dirigentes, que, em vez de serem guias, são guiados pelas massas. Estas procuram, sempre, um chefe no dirigente político, mas, não o encontrando, tornam-se presa fácil dos agitadores.

(1) Aí temos a Constituição Federal, criando a Justiça do Trabalho e consagrando, simultaneamente, o direito de greve, como quem diz aos trabalhadores: "Criei uma justiça especializada, para dirimir conflitos entre patrões e empregados; mas não acreditem nisso. Façam a sua greve, ainda que ela liquide o país. E' mais seguro."

Aí temos o Código de Águas, responsável pela deficiência de energia elétrica, no Brasil, ao determinar que as emprêsas elétricas brasileiras (a energia foi nacionalizada) possam ser desapropriadas, em qualquer tempo, pelo custo histórico (art. 167).

E os exemplos são inúmeros.

E como os dirigentes políticos deixaram de ser chefes, caem num populismo abjeto, que não é o govêrno para o bem do povo, mas a captação do voto popular, mistificando êsse povo com promessas falazes e medidas contraproducentes (salário mínimo, congelamento de preços, etc.) e, ainda, cortejando-o, com a perseguição sistemática à classe média, que é a base de tôda civilização organizada.

Os governos populares são os piores de todos, na palavra de Cícero, que sabia o que dizia, pois fôra testemunha das lutas entre Mário e Sila. Vira o govêrno proletário de Mário levando Roma à penúria e à desordem, como vira a demagogia ambiciosa de Catilina, libertando escravos e cumulando-os de honrarias e de fortuna, para arrebancar prosélitos com que pudesse enfrentar e destruir o Senado.

Nós, também, temos Mários, Silas e Catilinas, e o Brasil contemporâneo é um espêlho dos tempos da decadência da República Romana. Vejam se êste trecho não foi escrito para nós:

“Êsse furor do dinheiro não tardou em matar em Roma tôdas as virtudes cívicas dos antigos romanos. A cidade não era mais do que um mercado eleitoral, em que os ricos compravam os eleitores e os pobres vendiam seus votos. Era muito importante ser nomeado (eleito) para as altas funções de Cônsul ou de pretor, pois elas davam, em seguida, o govêrno frutuoso das províncias. Também todos os meios eram empregados para vencer. Os representantes dos candidatos comprovam em bloco as corporações operárias ou os cidadãos isolados. Além disso, procurava-se a popularidade, pela distribuição de víveres ao povo, por jogos públicos, por tôda sorte de prestação de serviços. Roma, desembaraçada de seus inimigos externos, encontrou na corrupção seu verdadeiro inimigo e a República afundou-se em lutas sangrentas, como consequência de tudo isso”. (ALBERT MALLET, *L' Antiquité, l'Orient, la Grèce, Rome*, pág. 353).

O que nos falta é um Cícero, e, sem êle, Cesar não tardará a despontar no horizonte.

Mas não nos incomodemos com isso. Penso como o velho ANATOLE FRANCE que, sem a ironia, o mundo seria uma floresta sem

pássaros, e se deixarmos na floresta do direito sòmente as feras e os fantasmas, todos fugirão dela.

Portanto, ironia e piedade. *Sursum corda*, de alma serena e conformada.

2) O caso de que vamos nos ocupar não seria caso se a cobiça de um não o tivesse criado e a displicência de outros não o houvesse mantido.

Em inventários, em que são herdeiros colaterais do 4.º grau, tem surgido interessante questão, relativa à taxa que deva prevalecer na cobrança do impôsto respectivo, pretendendo a Prefeitura que seja a de 29% (taxa prevista para a sucessão de estranhos), enquanto os interessados na sucessão alegam nada deverem pagar, porque a lei aboliu o impôsto de colaterais do 4.º grau.

Tal situação resultou do seguinte: primitivamente, o Cód. Civil, como é sabido, chamava à sucessão os colaterais até o 6.º grau. Com a chamada Lei Deleuze, isto é, o Decreto-lei n. 1.907, de 1938, a vocação hereditária colateral ficou restringida ao 2.º grau. Mas, em 22-11-45, o Decreto-lei n. 8.207 ampliou dita sucessão até o 3.º grau, sendo considerados estranhos os colaterais além dêsse grau.

Quatorze dias depois do referido Decreto-lei 8.207, isto é, em 6-12-45, surgiu o Decreto-lei 8.303, que, colocando a lei fiscal de acôrdo com a lei civil, excluía as tabelas relativas aos colaterais, além do 3.º grau. Fê-lo nos seguintes têrmos:

“O impôsto de transmissão de propriedade *causa mortis* continuará a ser cobrado de acôrdo com o decreto-lei n. 2.224, de 23-5-49, suprimidas as tabelas relativas aos colaterais além do 3.º grau.” ..

Isso não significa, porém, que os colaterais além do 3.º grau ficassem isentos de pagamento de impôsto, mas, ao contrário, que êsses colaterais tinham passado a ser estranhos, para efeitos da lei fiscal, uma vez que também haviam passado a ser estranhos, de acôrdo com a lei civil.

Nessas condições, teriam que pagar o impôsto correspondente a estranhos, isto é, 29%.

Até aí tudo muito certo.

3) Em 15 de julho de 1946, porém, o infeliz Decreto-lei n. 9.461, de precedentes tão tristes, restabeleceu a sucessão dos colaterais do

4.º grau, e, assim, êles, que haviam passado de herdeiros sucessíveis a estranhos, voltaram a ser herdeiros.

A Prefeitura, a quem cabia restabelecer a tabela suprimida, para que não se estabelecesse o conflito entre a lei fiscal e a lei civil (esta considerando parente sucessível o colateral do 4.º grau e aquela tendo-o como estranho), não tomou qualquer providência, mantendo assim, o problema.

4) Criado o problema, tanto a Prefeitura como as partes interessadas colocaram-se nos pontos extremos: a Prefeitura, pretendendo cobrar o impôsto como se o herdeiro fôsse estranho; os interessados argumentando que, estando extintas as tabelas, não havia impôsto a pagar, por não previsto em lei.

5) A primeira vista, impressiona o argumento dêsses interessados. Entretanto, nada menos exato. É preciso lembrar que dito impôsto é de caráter geral, universal, de modo que as isenções que acaso o legislador quisesse estabelecer deveriam ser expressas, ou não existiriam.

Fora disso, o impôsto é devido, pois, ou o beneficiário se inclui entre parentes e fica sujeito à tabela reduzida, ou é estranho, incidindo na tabela máxima.

O raciocínio normal seria o seguinte: Sendo o impôsto de caráter geral, e não existindo tabela para colateral do 4.º grau, deve ser cobrado pela tabela de estranhos, que é a geral.

Teria, assim, razão a Prefeitura. Mas apenas aparentemente.

6) É que a autoridade municipal não pode, arbitrariamente, contrariar a lei civil federal, a cujo cumprimento está adstrita.

Como vimos, as tabelas do impôsto distinguem os parentes dos estranhos, estabelecendo para aquêles uma tabela reduzida, e para êstes uma tabela única, que é a máxima.

Ora, se a lei civil declara que o colateral do 4.º grau é herdeiro sucessível, não pode o legislador municipal declará-lo estranho, para os efeitos fiscaes da incidência do impôsto

Outra deverá ser a solução, que existe.

7) A impossibilidade do emprêgo da analogia no direito fiscal é tabu desmoralizadíssimo, e só os adoradores de fórmulas vazias ainda a levam a sério.

DOMAT, que viveu em pleno século XVII, ao tempo de Luiz XIII e de Luiz XIV, sob a monarquia de direito divino, teve ocasião de escrever:

“Em tôda espécie de contribuições, quando surgem dificuldades que tornem duvidosa a causa do fisco, essas espécies de dúvidas devem-se resolver a favor dos particulares, contra o fisco. (DOMAT, *Droit Public*, liv. I, tít. V, sec. VI, 18. *Apud* TROTABAS, *Rev. Forense*, vol. 102, pág. 450).

LOUIS TROTABAS, professor de Direito Público da Universidade de Nancy, em artigo de doutrina, inserto na *Revista Forense*, vol. 102 pág. 449, sôbre a interpretação das leis fiscaes, citando GENY, investe contra o tabu da impossibilidade da aplicação analógica à lei fiscal, salientando que, de um lado, está a interpretação, “que se refere à lei, fonte de direito positivo, de outro a analogia, que deve ser separada de tôda fonte normal de direito, para se referir, exclusivamente, ao processo de livre pesquisa científica”.

E, mais adiante: “Parece-me, com efeito, indispensável reconhecer o emprêgo possível da analogia, pelo juiz fiscal.”

AGUIAR DIAS, em excelente artigo inserto no 4.º volume desta *Revista*, depois de citar o referido TROTABAS e, ainda, BUJANDA, conclui com a habitual clareza:

“Entendo como método aplicável à interpretação das leis fiscaes exatamente o que tenho como acertado para as leis em geral.”

E, logo em seguida:

“Interpretação analógica? Certa, certíssima, desde que trate igualmente situações idênticas, com o que acata o princípio constitucional da isonomia (igualdade de encargos públicos, igualdade de direito e deveres) e, ao mesmo tempo, retira da norma a imperfeição técnica pela qual se converte em sua própria negação.”

Outro não é o pensamento do jurista português ANTÔNIO JOSÉ BRANDÃO (*Interpretação das leis fiscaes*, in *Rev. Forense*, vol. 90, pág. 72), quando diz que o intérprete

“deverá habituar-se a lidar com a lei tributária como lida com as outras leis, isto é, considerando-as leis normais, que se interpretam normalmente, aplicando à interpretação as regras comuns da interpretação jurídica, sem qualquer desvio ou limite, pois nem o direito posi-

tivo, nem a ciência jurídica lhe exigem a adoção de especial atitude exegética.”

E assim, é, realmente. O direito não pode ficar eternamente peiado por princípios abstratos, só porque alguns se tornam seus donos, e não permitem que outros possam manifestar opinião diversa, ainda que bem fundada.

Acresce que o Estado aplica a analogia, nas leis fiscais, contra o particular. Os fatos estão atestando a realidade, no uso diário que as alfândegas fazem na aplicação de suas leis de tarifas que, não podendo prever a natureza de todos os artigos importáveis, são aplicados, analogicamente, aos similares.

É o artigo 12 de Lei 3.244, de 14-8-57 (Lei das Tarifas):

“A mercadoria não compreendida em nenhuma posição da tarifa, *será assemelhada* àquela com que tiver *maior analogia*.”

Ora, porque não se aplicar, também, a analogia contra o Estado? Nada aconselha atitude diversa.

8) Na hipótese examinada, o princípio analógico quase se confunde com a própria lei.

É que o Decreto-lei n.º 9.626, de 1946, que regula a transmissão de propriedade *inter vivos* e que contém tabela completa para qualquer grau de parentesco, declara, em seu artigo 8, que

“as doações *inter vivos* aplicam-se as mesmas taxas da transmissão *causa mortis*.

estabelecendo uma paridade perfeita entre as duas espécies de transmissão. As taxas de uma e de outra devem ser iguais.

Ora, a taxa estabelecida para a doação, quando feita a colateral do 4.º grau, é de 22% isto é, igual à da herança recolhida por aquêles colaterais, antes de ser modificada a tabela.

A igualdade de situações foi estabelecida pela própria lei, e seria absurdo cobrar-se 22% na transmissão *inter vivos* e 29% na transmissão *causa mortis*, para casos extamente iguais.

A lei fiscal é que não pode considerar *estranhos* aquêles que a lei civil, taxativamente, considera parentes sucessíveis.

A meu ver, a taxa para cobrança do imposto de transmissão *causa mortis*, na sucessão em favor de colaterais do 4.º grau deve ser a de 22%.

A SESMARIA DA CIDADE. TERRENOS DE BOTAFOGO E SÃO CLEMENTE. PRESUNÇÃO DE ENFITEUTICOS DESDE QUE SITUADOS EM ÁREAS ENFITEUTICAS. USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS. LEIS INTERPRETATIVAS

J. V. SABOIA DE MEDEIROS
Ex-Procurador Geral da PDF (1934-1945)

Tendo contratado a venda a D. Maria de Oliveira Castro Moreira, então casada com o Comandante Leopoldo Nóbrega Moreira, dos dois prédios ns. 484 e 486 da rua de S. Clemente, o espólio de Luís Alves de Macedo não se conformou com a exigência do laudêmio, feita pela Prefeitura do Distrito Federal, sustentando ser alodial o terreno. Pela escritura de 2 de maio de 1883, Cartório do 4.º Ofício, L. n. 275 a fls. 6, João Gonçalves d'Oliveira Roxo vendeu a João Caetano da Costa Carvalho os quatro prédios de ns. 180, 182, 184, e 186 do Largo dos Leões, freguezia da Lagoa, havidos no inventário do Comendador Caetano José de Oliveira Roxo, “prédios livres e desembaraçados de qualquer ônus judicial ou extrajudicial sem fôro ou pensão alguma”. Esta escritura foi registrada no L. 4 M de Transcrição das Transmissões, à pág. 101, sob n.º de ordem 5.831, a 1 de junho de 1883.

Pelo laudo pericial a que se procedeu, verificou-se que os prédios de ns. 484 e 486 correspondiam aos de ns. 192 e 194 e anteriormente 180 e 182, referidos na escritura de 1883; o que resulta dos assentamentos sôbre foros transcritos no mesmo laudo; e mais que os terrenos em questão, localizados na área da antiga chácara de S. Clemente, *estão compreendidos na da sesmaria medida em 1953*, conforme a planta topográfica. Das informações dos peritos se colhe

(*) Estudo procedido por ocasião do debate judicial, e hoje publicado pelo permanente interêsse do assunto.