



# PARECERES

---

## DO CONCEITO DE IMPENHORABILIDADE DOS BENS PÚBLICOS

— Sua *relatividade*. Salva vedação específica *expressa em lei* a *impenhorabilidade* é mero “efeito” ou “conseqüência” da *inalienabilidade* dos bens públicos, que também *não é um princípio absoluto*, mas *contingente e relativo*. Bens “*extra commercium*”; sua *impenhorabilidade*. Bens “*in commercio*”; sua *penhorabilidade*. Fundamento da *inalienabilidade* (e conseqüente *impenhorabilidade*) como necessária decorrência da “*afetação*” do bem ao *serviço público*. Interpretação da tese e seu alcance. *Decreto não cria impenhorabilidade*. Situação particular dos imóveis *negociáveis* da Caixa Econômica Federal. Hipótese especial da aquisição de bem *patrimonial* já gravado de ônus tributário do imposto predial. Vinculação do próprio bem ao débito fiscal preexistente. Incidência do art. 677, e seu parágrafo único, do Código Civil, e do Decreto n.º 22.866, de 28-6-1933 (art. 1.º e parágrafo único e art. 2.º). Contra a legitimidade da *penhora*, pela Fazenda não é válidamente invocável nenhum privilégio ou direito pessoal de isenção ou de imunidade, pelo adquirente do bem gravado, seja *pessoa privada* ou *pessoa de direito público*. Legislação. Doutrina nacional e estrangeira. Jurisprudência.

### PARECER

#### PRELIMINARMENTE:

Parece-nos embargável, com sólidos e jurídicos fundamentos, o ven. Acórdão da Primeira Turma do egrégio Supremo Tribunal Federal, proferido no Recurso Extraordinário n.º 42.961, entre partes, recorrente a Prefeitura do Distrito Federal e recorrida a Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro, em conformidade ao parágrafo único do art. 833 do Código de Processo Civil, de vez que a tese fundamental aí adotada como razão de decidir pelo não conhecimento do recurso

interposto (e, por sinal, *razão única*) diverge frontal e flagrantemente, das teses, em rumo diametralmente oposto, esposadas por essa mesma egrégia Côrte em, pelo menos, *dois julgados*, a saber: a) o Acórdão, em Tribunal Pleno, de 11 de outubro de 1944, proferido, por unanimidade, no Conflito de Jurisdição n.º 1.519 e publicado no *Diário da Justiça*, apenso ao n.º 132, de 12 de junho de 1945, págs. 2267 a 2270; e, b) o Acórdão de sua colenda Segunda Turma, também unânime, de 12 de abril de 1957, proferido no Recurso Extraordinário n.º 33.298, do Distrito Federal, publicado no *Diário da Justiça*, apenso ao n.º 206, de 9 de setembro de 1957, à página 2.357.

A divergência das *teses* de direito proclamadas e sustentadas num e noutro desses Acórdãos é manifesta e insofismável, como se passa a demonstrar:

O Acórdão ora em exame, que se molda e estrutura no voto de seu ilustre relator, o Ministro BARROS BARRETO, — adotado e seguido por tôda a Turma, — firmou, como base e razão de decidir pelo não conhecimento do apêlo extraordinário, a tese, o princípio — diga-se, a regra geral — da *impenhorabilidade dos bens de propriedade de autarquia federal* (no caso, a Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro), muito embora se tratasse de bem do *domínio privado* dessa entidade, *pôsto em comércio, alienável*, e pela mesma *adquirido quando já gravado de ônus tributário proveniente de impôsto predial*, que, sabidamente, *adere ao imóvel, como vínculo real*, e se transmite aos adquirentes, segundo a regra do parágrafo único do art. 677 do Código Civil, — gozem êles, ou não, de imunidade ou isenção tributária.

De logo consigna a respectiva *ementa* a substância da tese adotada como fundamento do Acórdão: — “*IMPENHORABILIDADE DE BENS DE ENTIDADE AUTARQUICA*”. E as “*razões de decidir*”, nêle mencionadas, se resumem no *argumento* único do voto do Ministro relator, *in verbis*:

“*Dês que impenhoráveis, ex-vi-legis, os bens de propriedade de autarquia federal, enquadrada nas entidades de direito público, torna-se inócua a indagação sôbre a transmissibilidade, ou não, do ônus dos impostos devidos anteriormente e relativos a certo imóvel*”.

Em evidente contraste com essa tese da absoluta “*impenhorabilidade*” dos bens de propriedade das autarquias, por enquadradas nas *entidades de direito público*, é a tese sustentada, defendida, justificada e referendada, em Tribunal Pleno, pela egrégia Côrte, através dos brilhantes votos emitidos pelos Exmos. Srs. Ministros OROSIMBO NONATO (relator) e PHILADELPHO AZEVEDO, no substancioso Acórdão de 11 de outubro de 1944, no Conflito de Jurisdição n.º 1.519, votos êsses sufragados pela unanimidade de seus ilustres membros.

Realmente, consignado está no voto do relator, Ministro OROSIMBO NONATO:

“Os bens do Estado são impenhoráveis, sem dúvida; mas êle, às vêzes, é forçado, pelas contingências históricas, a descer dos altos planos em que normalmente se desenvolve sua ação, para se entregar ao comércio, quando dirige emprêsas, lavra contratos, expede duplicatas, emite promissórias, quando contrata trabalho, e é difícil, então, a meu ver, levar o princípio, exato, da impenhorabilidade, às extremas consequências; porque o fato próprio daquela atividade está mostrando que certos bens, pelo menos, não podem ser postos *fora do comércio*”.

.....  
“O Estado, por motivos inelutáveis de contingências sociais, tem, por vêzes, de descer dos seus altos planos, para atividades comerciais e industriais”.

Secundou-o, nesse entendimento, em seu voto no mencionado Acórdão, o Ministro PHILADELPHO AZEVEDO, com estas palavras:

“A *impenhorabilidade* constitui, sem dúvida, privilégio, que não pode ser estendido fora de condições expressamente outorgadas. As curtas prescrições, a apelação de ofício, a não fluência de juros de mora, são outros tantos privilégios outorgados ao Estado e que, para serem estendidos às autarquias ou órgãos paraestatais, exigem *textos expressos*. Basta ver que, em relação à prescrição quinquenal, foi expedido o Decreto-lei n.º 4.597, mandando estendê-la aos órgãos paraestatais. *Fora dêsse meio, não se poderia admitir a impenhorabilidade de bens*, não sendo, ademais, razoável que emprêsas explorando variadas indústrias, inclusive a de edições, tenham seus bens impenhoráveis; ao revés, estão êles *em comércio*, como bem acaba de acentuar o egrégio relator, Sr. Ministro OROSIMBO NONATO. A *impenhorabilidade*, aliás, só se justificaria se facilitada por outros meios a execução das decisões judiciárias, sem importar se emanadas da Justiça do Trabalho. Ainda que se tratasse da Justiça Comum, em caso de condenação das emprêsas, haveria como se autorizar *penhora* de seus bens, que continuam *em comércio* a responder pelas obrigações assumidas. Nem haveria outra solução, dês que impossível seria, por outro lado, a expedição de precatória contra o Estado, pesando sôbre o Tesouro o cumprimento das obrigações de autarquias, cujo patrimônio aquêle recusa confundir com o da Nação, até quanto à percepção de tributos quando o próprio Estado

lança impostos sôbre muitos dêsses órgãos paraestatais, e não se justificaria, portanto, que se executassem as sentenças à custa de seus próprios cofres.

Assim, hão de se executar as sentenças sob forma normal, *mediante penhora* de bens do devedor. . .”

Êsses votos se entrosam e se completam, harmônicamente, na afirmação de uma tese de direito que o *placet* unânime do egrégio Supremo Tribunal consagrou como certa e verdadeira, qual seja a de que o princípio da *impenhorabilidade* dos bens das entidades maiores de direito público não se estende a *todos* os bens dessas entidades, mas, apenas, àqueles bens “*postos fora do comércio*”, estranhos às suas “*atividades comerciais e industriais*”, constituindo, outrossim, um “*privilégio*”, que não se estende, *sem outorga legal expressa*, às autarquias e órgãos paraestatais. Essa tese, proclamada no venerando Acórdão de 11 de outubro de 1944, não se coaduna com a da decisão ora apreciada, que julgou, irrestritamente, *impenhoráveis os bens das entidades autárquicas*, por estarem elas “*enquadradas nas entidades de direito público*”, e, em particular, um bem do *patrimônio privado* da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro, — sem haver nenhum texto legal que declare *impenhoráveis* os bens dessa entidade, — tratando-se, outrossim, de um bem *desvinculado do serviço público* e eminentemente *alienável, pôsto em comércio*, como objeto das *transações imobiliárias* da Caixa, ademais disso por ela adquirido, de um particular, quando *já gravado de ônus real tributário (impôsto predial)*.

Com essa estranha decisão do ven. Acórdão em exame contrasta, por igual, a adotada no ven. Acórdão, unânime, da colenda Segunda Turma, de 12 de abril de 1957, no *Rec. Extr. n.º 33.298*, do Distrito Federal, entre partes, recorrente a Prefeitura do Distrito Federal e recorrido o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, pela qual *foi considerada e mantida como válida a penhora procedida em imóvel de propriedade dessa autarquia, — apesar de por ela invocado, COMO FUNDAMENTO DO RECURSO, texto expresso declarando impenhoráveis os seus bens* (art. 187 do Regulamento baixado com o Decreto n.º 1.918, de 27/8/937), — pelo fato mesmo de ser o ônus fiscal, que *gravava* o imóvel penhorado, *anterior à aquisição dêle pelo I.A.P.I.* (precisamente como no caso atual *sub judice*), não sendo de admitir-se a *retroatividade* da isenção do adquirente para subtrair o bem ao gravame de débito tributário *já existente*, — tal como reza a respectiva ementa:

“Imunidade fiscal. — A coisa se transmite com seus ônus. — Bem adquirido por autarquia, sôbre o qual pesava dívida fiscal. — Não é possível retroagir a isenção para beneficiar terceiro não beneficiado pela imunidade”.

Nesse caso — note-se bem isso! — havia um dispositivo expresso *declarando impenhoráveis* os bens do I.A.P.I., o que não se verifica no caso atual, em relação à Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro.

O Instituto adquirente do imóvel em débito de imposto predial *reagiu à penhora* efetuada sobre o mesmo, invocando não só a imunidade constitucional que acoberta as instituições de assistência social, como, ainda, especialmente, a isenção conferida a seus bens com a garantia de *cláusula expressa de “impenhorabilidade”* dêles, estabelecida no art. 187 do Regulamento baixado com o Decreto n.º 1.918, de 27 de agosto de 1937.

Essa *impenhorabilidade* foi, aliás, o *fundamento principal* do recurso extraordinário interposto (n.º 33.298), com citação do aludido art. 187 como lei violada. E o Procurador Geral da República, em seu parecer, invocou precisamente êsse mesmo art. 187 para justificar a inadmissibilidade da *penhora* feita em imóvel do I.A.P.I., como se verifica pelo seguinte trecho:

“O art. 187 do Regulamento baixado pelo Decreto n.º 1.918, de 1937, assim dispõe:

“Os bens patrimoniais do Instituto não podem ser objeto de *penhora*, arresto ou sequestro”.

Assim sendo, o ven. Aresto recorrido, ao confirmar a M.M. sentença de 1.ª instância que, rejeitando os embargos,  *julgou subsistente a penhora* (fls. 16), contrariou expressamente o referido artigo acima citado, dando, pois, ensejo ao conhecimento do presente recurso pela letra “a” do permissivo constitucional”.

Sem embargo disso, a col. Turma manteve a decisão que julgava boa e válida a *penhora* impugnada, e considerou precedente a execução do crédito fiscal — equivalente a um verdadeiro *ônus real, aderente ao imóvel* (CLÓVIS BEVILAQUA, *Código Civil comentado*, 3.ª ed., vol. III, pág. 235, comentário ao art. 677), como se vê pelo voto do eminente relator, Min. LAFAYETTE DE ANDRADA, peça estrutural do Acórdão, unanimemente adotado:

“Trata-se de bem que o Instituto adquiriu e sobre o qual já pesava dívida fiscal. Sendo assim, havendo dívida, cujo sujeito passivo era o alienante, não podia a isenção fiscal *retroagir* para alcançar terceiro não beneficiado pela imunidade”.

O dissídio jurisprudencial é, pois, manifesto, como se vê, no confronto entre o ven. Acórdão em análise e os vens. Acórdãos que aqui se invocam, pela diversidade das teses e das conclusões jurídicas por um

e outros adotadas, tudo a evidenciar o perfeito cabimento de *embargos* pela Prefeitura do Distrito Federal.

\*

\* \*

### NO MÉRITO:

A improcedência, *data venia*, da respeitável decisão contida no mencionado Acórdão, só atribuível a um equívoco, é de todo ponto irrecusável, e já se acha, a esta altura, patenteada pelo que se vem de expor e comparar.

Vejam os:

### QUANTO À PRETENZA IMPENHORABILIDADE

A primeira questão de *mérito* que, no caso, se apresenta, é a de saber se, em verdade, são *impenhoráveis* os bens que a Caixa Econômica adquire para nutrir a faina de suas transações imobiliárias com terceiros, particulares.

Cumpra indagar, antes de tudo, que significa, que vem a ser, em direito, "*impenhorabilidade*"; ou, melhor, qual vem a ser o fundamento político-jurídico dessa condição ou situação excepcional de certos bens.

A *impenhorabilidade* é um "*privilegio*", cujo gôzo não se presume nem se pode inferir por extensão ou analogia. Ou resulta de outorga inserida em *lei expressa*, ou se depreende como decorrência lógica e necessária da regra da *inalienabilidade* dos bens públicos, constante do art. 67 do Código Civil, ou, ainda, de alguma disposição de *lei especial* prescritiva de *inalienabilidade*, atento o disposto no art. 942, inciso I, do Código de Processo Civil.

Fora dessas hipóteses não há *impenhorabilidade*.

Acentue-se, antes de tudo, que não existe nenhuma *lei* conferindo o privilegio da *impenhorabilidade* aos bens de propriedade da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro. É, pois, hipótese excluída, *ab initio*, de cogitação.

Passemos, pois, ao exame do assunto à luz da legislação geral, ordinária ou comum, atinente à espécie.

O Código de Processo Civil é o diploma que dispõe sobre quais os bens que não podem absolutamente ser penhorados, enunciando as *exceções à regra geral da penhorabilidade*, no seu mencionado art. 942, — entre as quais não existe nenhuma que beneficie os bens da Caixa Econômica e ampare, conseqüentemente, a conclusão do ven. Acórdão em análise. Senão, vejamos:

Além dos outros casos previstos nas alíneas II a XV (sem nenhuma relação com a hipótese em tela), preceitua o dispositivo do Código processual:

“Art. 942. Não poderão absolutamente ser penhorados:

I — Os bens *inalienáveis por força de lei*”.

Então, pôsto que o Acórdão *sub specie iuris* diz que são “impenhoráveis *ex vi legis* os bens de propriedade de autarquia federal enquadrada nas entidades de direito público” (*sic*), ter-se-á que apurar, desde logo, em que lei se arrima a suposta “impenhorabilidade” dos bens da pretensa beneficiária desse privilégio.

A impenhorabilidade, a bem dizer, só se compreende, só se admite e se justifica como “efeito” de uma “causa” superior condicionante, como conseqüência de um pressuposto de direito, isto é, como decorrência necessária de uma situação excepcional juridicamente protegida por motivos relevantes de ordem pública, social, moral ou humanitária.

A impenhorabilidade *sem causa* (e *justa causa*), como *obséquio legal* puro e simples, representaria uma excrescência, uma aberração de sabor ditatorial, uma anomalia jurídica, enfim, um privilégio odioso, abusivo, absurdo, iníquo e imoral, por contrário ao mandamento da *igualdade de todos perante a lei*, além de atentatório ao princípio ético e jurídico de que os bens do devedor são a garantia do credor e devem responder pela satisfação de suas dívidas.

Daí a doutrina, geralmente aceita, de que a *impenhorabilidade* dos bens públicos é, tão somente, uma *conseqüência* necessária, isto é, um “efeito” da sua *inalienabilidade*.

Di-lo, muito bem, o insigne BEVILAQUA, ao ensinar que

“a impenhorabilidade é, apenas, *uma forma particular da inalienabilidade*”.

(*Código Civil comentado*, 2.<sup>a</sup> ed., vol. 4.<sup>o</sup>, pág. 228).

No mesmo sentido preleciona o douto SEABRA FAGUNDES:

“Esta norma assenta na *inalienabilidade* dos bens públicos...” “Da *inalienabilidade* decorre a *impenhorabilidade* e, como conseqüência, a impossibilidade de execução forçada exercida através de tais bens”.

(*O Contrôlo dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, 3.<sup>a</sup> ed., 1957, pág. 220).

Ora, no aludido art. 942 do Código Civil, onde se estabelecem os casos (*excepcionais*) de *impenhorabilidade*, nenhum deles, *em especial*, se presta a acobertar os bens da Caixa Econômica.

Restaria o princípio *geral* da alínea I, segundo o qual não poderão absolutamente ser penhorados “os bens *INALIENÁVEIS por força de lei*”. Mas também não há lei alguma declarando “*inalienáveis*” os bens patrimoniais da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro. Ao contrário, no mercado imobiliário, a sua faina incessante de comprar bens para revendê-los a particulares pressupõe, necessariamente, a *alienabilidade* dêles, que está na essência e na raiz do próprio negócio, em que reside, aliás, um de seus mais intensos e notórios ramos de atividade lucrativa.

Em falta de *lei especial* prescritiva de “*inalienabilidade*” de bens da Caixa (da qual pudesse decorrer o corolário da *impenhorabilidade*), ter-se-á, então, de verificar se ela se funda em *lei geral*, — no caso, o Código Civil.

Prescreve êste, em seu art. 67, a *inalienabilidade* dos “bens públicos” referidos no anterior art. 66, quando alude “à *inalienabilidade* que lhes é peculiar”.

Mas, é o próprio Código Civil que define e conceitua, no seu artigo 65, o que são “bens públicos”, *in verbis*:

“Art. 65. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes à *União, aos Estados, ou aos Municípios*. Todos os outros são particulares, *SEJA QUAL FÔR A PESSOA A QUE PERTENCEREM*”.

Ora, a Caixa Econômica Federal *não é a União, não é Estado, não é Município*. Não se identifica nem se confunde com nenhuma dessas “pessoas” maiores, ou principais, de direito público interno (pessoas de direito constitucional ou pessoas políticas) expressamente mencionadas no texto legal, porque tem *personalidade jurídica própria*, condição *sine qua non* para a caracterização da sua alegada — mas ainda hoje discutível — natureza de “*autarquia*” (autarquia “*sui generis*”).

Trata-se, sim, de *pessoa outra*, que não a *União, Estado, ou Município*, o que basta para *excluir* os seus bens da categoria daquêles especificados no texto do art. 65 do Código Civil, onde, como já foi visto, se declarou que, *a não serem os “pertencentes à União, aos Estados, ou aos Municípios”... “TODOS OS OUTROS SÃO PARTICULARES, SEJA QUAL FÔR A PESSOA A QUE PERTENCEREM”*.

Vê-se, pois, que a *lei geral* também não ampara o pretensão direito da Caixa Econômica. Consoante os arts. 65 a 67 do Código Civil, os bens das *autarquias* não se consideram, *nem se podem considerar*, incluídos no “*privilégio*” da *impenhorabilidade* em decorrência de *inalienabilidade*, pois esta não alcança os seus ditos bens, mas se restringe aos bens das “*pessoas*” expressamente mencionadas (*União, Estados, Municípios*).

E tanto assim é, e tanto assim se tem entendido, que o Governo Federal, quando quer estabelecer a *impenhorabilidade* de bens de certos



Institutos autárquicos, o faz por via de *ato legislativo especial* ou através de cláusulas específicas inseridas nos seus regulamentos. E assim procede, obviamente, em consideração à *necessidade* de texto *especial e expresso* de lei, para cada caso.

Logo, se *não existe lei* conferindo o *privilégio*, excepcionalíssimo, da *“impenhorabilidade”* aos bens da Caixa Económica; se *não há lei especial declarativa da “inalienabilidade”* de seus bens (da qual se pudesse inferir a *impenhorabilidade*, para os efeitos do art. 942, I, do Código de Processo Civil); se, finalmente, não se lhe pode aplicar, de direito (e, muito menos, de fato!), por via de *extensão* ou *analogia*, para os mesmos efeitos, a *regra excepcional* da *“inalienabilidade”* dos bens públicos *“pertencentes à União, aos Estados ou aos Municípios”*, estabelecida no Código Civil, (o que, de resto, ela própria não deseja, porque isso iria prejudicar seu *comércio imobiliário*); se tudo isso é certo, incontestável, como se está demonstrando, a única conclusão jurídica admissível é, e não pode deixar de ser, a de que os bens da Caixa Económica Federal do Rio de Janeiro *não gozam do privilégio da impenhorabilidade!*

A decisão examinada é, pois, juridicamente insustentável.

Razão inteira assistia ao eminente Ministro PHILADELPHO AZEVEDO para afirmar, como afirmou, no aludido Acórdão do Supremo Tribunal Federal, de 11 de outubro de 1944, que *“a impenhorabilidade constitui, sem dúvida, um privilégio, que não pode ser estendido fora de condições expressamente outorgadas”* (sic) e, mais ainda, que os *“privilégios outorgados ao Estado”, “para serem estendidos às autarquias ou órgãos paraestatais, exigem textos expressos”* (sic) (1).

O Pretório Excelso tem, aliás, numa multiplicidade copiosa de julgados, manifestado idêntico entendimento, que não pode nem deve ser, agora, desmentido, com a, *data venia*, injustificada e arbitrária extensão ou atribuição de *privilégio de impenhorabilidade* aos bens da Caixa Económica (e bens alienáveis, negociáveis, destinados a transações imobiliárias lucrativas) sem o menor fundamento jurídico-legal, em detrimento de legítimos e respeitáveis direitos do Erário Público do Distrito Federal. Porque — forçoso é dizê-lo — o de que aqui se

---

(1) As autarquias, também chamadas *peças públicas menores, secundárias, ou derivadas*, posto que criadas pelas *peças públicas maiores*, são meras *“peças de direito administrativo”*, que não se identificam nem se confundem com as *“peças de direito constitucional”* ou *“peças políticas”* (União, Estados, Municípios), de caráter institucional, orgânico, necessário e permanente em nosso sistema federativo. Não é senão essa a razão pela qual o eminente mestre PONTES DE MIRANDA alude, genericamente, a *“entidades públicas”*, e, especificamente, a *“entidades políticas”* ou *“entidades de direito constitucional (União, Estado-membro, Distrito Federal, ou Município)”* (sic) (Comentários à Constituição de 1946, 3.<sup>a</sup> ed., 1960, tomo II, págs. 277, 278, 282, 283, 286, 287, 299, 302, 308 e 309).

trata não é apenas de uma *ilegalidade*, mas, também, de *injustiça* manifesta, gritante.

\*  
\*       \*  
\*

Mas, ainda que se admitisse, *ad argumentandum*, poder a “pessoa jurídica Caixa Econômica” ser *identificada* com as *peçoas políticas* indicadas no art. 65 do Código Civil (*União, Estados, Municípios*) para o efeito de serem os seus bens incluídos entre os “bens públicos” sujeitos à regra excepcional da *inalienabilidade*, *ex vi* dos arts. 66 e 67 do citado Código, nem mesmo assim, nessa *absurda hipótese*, se poderia, em bom direito, considerar *inalienável* (e, por decorrência, *impenhorável*) um bem do seu *domínio privado*; isto é, a *inalienabilidade* não se estenderia aos *bens patrimoniais* dela, postos *no comércio*, e que não constituem “*instrumentalidade*” do *serviço público*, mas objeto de transações imobiliárias, de negócios visando a fins lucrativos, auferição de rendas ou aplicação remunerativa de capital.

E isso porque, na sistemática do direito civil pátrio, a *inalienabilidade* dos chamados “bens públicos” não constitui um princípio *absoluto*, mas sim *condicionado e relativo*. Nem todos os bens pertencentes à União, aos Estados ou aos Municípios, são *inalienáveis*. Sômente o são, em verdade, os “*de uso comum*”. Os “*de uso especial*” sê-lo-ão apenas enquanto a êle destinados e utilizados ou “aplicados a determinada ordem de serviço público”, na expressão de BEVILAQUA. Os “*dominiais*” ou “*patrimoniais*”, êstes são *alienáveis* — observadas as regras e formalidades legais atinentes à matéria.

Aí temos a opinião doutíssima do mesmo BEVILAQUA :

“Os *bens dominiais* da União, dos Estados e dos Municípios não são *inalienáveis*, como poderia ser alguém levado a supor, tomando à letra o disposto no art. 67. Sômente *se alienam* segundo as formas e regras estabelecidas na lei, porém *se alienam*. Os bens públicos *de uso comum*, êsses sim, são *inalienáveis*. São-no também os *de uso especial*, enquanto *conservarem êsse caráter*”. (Os grifos são nossos). (CLÓVIS BEVILAQUA, *Código Civil comentado*, 3.<sup>a</sup> ed., vol. 1.<sup>o</sup>, pág. 295).

Explica, por sua vez, CARVALHO SANTOS, em comentário ao mesmo art. 67 do Código Civil:

“A redação do texto supra deixa parecer que todos os bens de que trata o artigo anterior são *inalienáveis*. Mas assim não é, na verdade. Dêles só os *de uso comum* são *inalienáveis*. Esta é a regra. A lei pode, porém, ditar o contrário, nos casos e forma que prescrever”.

.....

“A *inalienabilidade*, na verdade, só é peculiar, isto é, própria, aos bens *de uso comum*, porque, como ensina AZEVEDO MARQUES, só êstes não podem pertencer, nem ser possuídos, por uma única pessoa particular como podem-no os outros bens”.

.....  
“A nosso ver, entretanto, o que caracteriza a *inalienabilidade*, como já ficou dito, é o *uso público* a que é destinado o bem; qualquer outra espécie de bens, desde que não destinados ao uso público, embora destinados ao serviço público, não pode entrar na classe dos bens *inalienáveis*”.

(J. M. DE CARVALHO SANTOS, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, 4.<sup>a</sup> ed., vol. II, págs. 142, 143 e 145).

É que a própria *inalienabilidade* também tem e não pode deixar de ter a sua *causa*. E esta é, precisamente, o caráter de “*res extra commercium*” dos bens *de uso comum* e daqueles ditos *de uso especial* que compõem o patrimônio administrativo, desde que “*afetados*” ao serviço público estatal, vale dizer, empregados, utilizados como *instrumentos* da atividade governamental ou administrativa (domínio público do Estado). Procede, assim, o ensino do ilustre Prof. J. FERREIRA DE SOUZA, no sentido de que, *se os bens não são indisponíveis...*

“constituem o chamado *domínio privado* do Estado, uma de cujas conseqüências é a *dispensa na regra de inalienabilidade dos bens públicos*” (*Parer jurídico* de 19 de maio de 1949, em *Direito*, vol. LXVI, pág. 80).

Se, como diz ainda CARVALHO SANTOS, com apoio na lição de PLANIOL, “os bens do *domínio privado*” do ente público (Nação, Estado ou Município) “são equiparados a propriedades particulares e não fazem objeto de regras particulares” (*sic*), com redobrada razão — lógica e jurídica —, no caso especial dos bens (casas e apartamentos) que apenas *transitoriamente* se incluem no patrimônio da Caixa Econômica, em virtude mesmo do *fim negocial* ou *comercial* a que se destinam (qual seja, precisamente, o de sua *alienação* a particulares), torna-se de todo ponto inadmissível a idéia da *inalienabilidade*, condição única da qual decorreria a sua pretensa *impenhorabilidade*. E quanto a êles, com principalidade, caberia repetir êstes conceitos do eminente e saudoso civilista:

“não existe motivo que legitime a *exceção de inalienabilidade*. Basta refletir que *se vão ser alienados* é porque não mantêm mais êsse caráter”... “e *chegaríamos*, assim, à conclusão de que, na realidade, *nunca se verificará a oportunidade de serem inalienáveis tais bens*”.

Vale mencionar, outrossim, a autorizada opinião de GIORGI, invocada, a seguir, pelo mesmo tratadista, nestes termos:

“Com relação aos bens patrimoniais do Estado, é de importância capital a distinção entre os bens *disponíveis* e os *indisponíveis*. Bens *indisponíveis* são aqueles destinados ao serviço *governativo* (para distinguir o serviço público); esta distinção torna-os *inalienáveis* e *IMPENHORÁVEIS*, mas, não os equipara inteiramente aos bens do domínio público, se bem que, por exceção, comunique algumas vezes aos bens patrimoniais algumas prerrogativas do domínio público, tornando-os por isso uma propriedade anômala e singularíssima”... “São, pois, *disponíveis* aqueles bens que não se destinam a nenhum serviço governativo (GIORGI, *Dottrina delle persone giurid.*, vol. 2, n.º 103)” (*Op. cit.*, mesmo vol., pág. 145. (Os destaques são nossos).

Os mais extrêmos defensores da regra da inalienabilidade dos bens públicos estabelecem, porém, como pressuposto da *relatividade* dessa regra, a distinção entre os bens *fora de comércio* (*res extra commercium*) e aqueles *que estão no comércio* (*res in commercio*), e que, por isto mesmo, dela se hão de considerar *necessariamente excetuados*.

MENEGALE, depois de acentuar que foi a diversidade de regime determinante da classificação dos bens públicos em *alienáveis* e *inalienáveis* que produziu a divisão do domínio em *público* e *privado*, assim diz:

“A *extra-comercialidade* dos bens públicos confere ao Estado o privilégio de subtraí-los às vias de execução do direito comum: a embargabilidade resolve-se, em suma, numa *alienação*, que é *impossível*”.

(J. GUIMARÃES MENEGALE, *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.<sup>a</sup> ed., vol. 2.º, págs. 9 e 14).

Ora, ainda que, *ab absurdo*, se pudessem *identificar* as “*pessoas*” da *Caixa Econômica* e da *União*, e confundir num só os respectivos patrimônios, ninguém, de boa mente, sustentaria que os bens imóveis do *domínio privado* dessa entidade autárquica — aqueles com que ela, habitualmente, *comercia, transaciona, especula*, em *operações de compra e venda a particulares*, na prática constante e notória de um ramo de negócio de natureza essencialmente *privatística*, — constituem “*res extra commercium*”. Pois que, como justamente conceitua PONTES DE MIRANDA, “*ser extra-comércio apenas significa não poder ser objeto de transmissão, salvo lei especial*” (*Tratado de Direito Privado*, tomo II, pág. 172). Ao contrário, tais bens *estão no comércio*, são vendáveis independentemente de especial autorização legislativa, e não é outra,

senão essa, a sua *destinação* verdadeira e única: ser objeto de *transmissão, de alienação* a terceiros.

Tem-se que reconhecer a inteira procedência e justeza daquela ressalva formulada pelo eminente Ministro OROSIMBO NONATO quando, de referência ao princípio da *impenhorabilidade* dos bens *do próprio Estado* (consequência do princípio da *inalienabilidade*), e aludindo à *atividade comercial* a que êle, por vêzes, se entrega, conclui que é difícil, então, levar o princípio às extremas consequências... “porque o fato próprio daquela atividade está mostrando que certos bens, pelo menos, não podem ser postos *fora do comércio*” (*Acórdão citado*, de 11/10/1944).

\*  
\*            \*  
\*

O entendimento é o mesmo no direito de todos os povos cultos, segundo se colhe pelas lições de seus mais autorizados doutrinadores.

Vêm aqui muito a propósito a lição e a crítica do sábio DUGUIT, pondo de manifesto os equívocos a que a matéria da *inalienabilidade* do domínio público tem dado ensanchas:

“Le domaine public est inaliénable. C'est là une de ces formules que les juristes se transmettent comme des dogmes de génération en génération, sans se demander quels en sont exactement le fondement et la portée”.

.....

“C'est une erreur grave de croire que l'inaliénabilité est une seule et même chose quelle que soit la catégorie des dépendances dominiales à laquelle elle s'applique. J'ai dit plus haut qu'il y avait comme une échelle descendante dans la domanialité publique; il en est de même pour l'inaliénabilité”. (LÉON DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel*, 2.<sup>a</sup> ed., Paris, 1923, tomo 3.<sup>o</sup>, págs. 337 e 341).

FELIX SARRIA, em capítulo especial sobre o tema da “*impenhorabilidade dos bens do Estado*”, assim diz:

“Acabamos de ver como el Estado posee dos clases de bienes o por mejor decir, posee dos títulos al dominio de los bienes y de las cosas, según que actúa en cuanto poder público o como persona jurídica.

Al primer carácter corresponde lo que hemos llamado el dominio público, que está *fuera del comercio* y del que hemos dicho que es *inembargable, inenajenable e imprescriptible*.”

.....

“Otro tanto, aunque en sentido inverso, ocurre con los bienes privados o patrimoniales del Estado, como las tierras, edificios, empresas industriales, rentas privadas, herencias vacantes, etc., que a título de dueño particular le pertenecen y *que están en el comercio*.”

Tales bienes *son embargables y ejecutables, sin restricción especial ninguna*’.

(*Derecho Administrativo*, 4.<sup>a</sup> ed., Buenos Aires, 1950, tomo II, págs. 86-87).

Consulte-se BIELSA:

“El fundamento jurídico de la prohibición deriva del *carácter de extracomercial* de esas cosas, en razón de su especial destino”.

.....

“Pero si se trata de una cosa adquirida para librarla al uso público, mas éste no se realiza aún, el bien no se lo considera efectivamente de dominio público, y *es, por consiguiente, embargable y ejecutable* (Fallos, CXIII, 158). De donde se sigue, pues, que un bien destinado al uso público debe, para reunir los caracteres señalados, tener una *afectación real y actual*”.

.....

“*A contrario*, todas las cosas que *no están en el comercio* son, por eso, *inalienables*”.

(RAFAEL BIELSA, *Derecho Administrativo*, 4.<sup>a</sup> ed., tomo II, págs. 441, 442 e 444).

BULRICH, acêrca do caráter do domínio público e do domínio privado do Estado, explana:

“El carácter fundamental de los bienes del dominio público, según resulta de lo expresado en los números anteriores, consiste en que siendo de propiedad del Estado, por su afectación a un *fin público* existe una barrera al libre ejercicio de la propiedad privada y, en consecuencia, a las reglas generales del derecho privado”.

.....

“Los bienes que no son susceptibles de propiedad privada y que no están en consecuencia sometidos a su régimen se encuentran por ello *fuera del comercio*, por lo que no son enajenables, ni embargables, ni prescriptibles”.

.....

“Los bienes del dominio público no pueden tampoco ser hipotecados ni dados en embargo, ya que ello es incompatible con el principio de la inalienabilidad al cual he hecho referencia. Sería un absurdo hipotecar o embargar bienes *que no se pueden vender*”.

.....  
“Los bienes privados del Estado *están en el comercio y deben ser en consecuencia enajenables, embargables, hipotecables y prescriptibles como los de cualquier propietario particular*”.

.....  
“El patrimonio disponible lo constituyen los bienes que pertenecen a los entes públicos y que están sometidos al régimen del derecho privado; *se encuentran en el comercio, son enajenables, prescriptibles y objeto posible de transacciones particulares como los bienes de los individuos, salvo algunas limitaciones que, por lo general, son formales*”.

(RODOLFO BULLRICH, *Principios Generales de Derecho Administrativo*, págs. 209, 210, 215, 217 e 219).

GABINO FRAGA, após fazer notar que a *inalienabilidade* se baseia na “necessidade de favorecer a realização dos fins a que os bens estão afetados”, discrimina:

“Esta tiene un carácter absoluto cuando se trata de bienes que por su naturaleza se incorporan al *dominio público*. Cuando han sido afectados al uso común, por disposición de la ley, el carácter de inalienables sólo se les reconoce mientras no varíe su situación jurídica”.

.....  
“Los bienes que integran el *dominio privado* de la Federación están sometidos a un régimen que ya no es de derecho público, pues... la ley los somete en caso de que no regule su situación, al Código Civil Federal y a las disposiciones de policía del lugar de su ubicación”.

(*Derecho Administrativo*, 4.<sup>a</sup> ed., págs. 460, 461 e 463).

OTTO MAYER ensina que “se estableció el principio de la inalienabilidad de las cosas públicas” porque “parece haber unanimidad en considerar estas cosas como *res extra commercium*”, impondo-se, pois,

“la necesidad de garantizar esta cosa” (a coisa pública)  
“contra las perturbaciones que la adquisición de derechos reales en favor de particulares y la persecución judicial de

semejantes derechos pudieran ocasionar a su buen estado y a su destinación a la utilidad pública”.

(*Derecho Administrativo Alemán*, trad. argentina, *Editorial De Palma*, tomo III, págs. 95 e 108).

Fritz Fleiner, outro nome do direito administrativo germânico, versando, igualmente, o tema da *inalienabilidade* e conseqüente *impehorabilidade* das coisas públicas, excetua da regra os chamados bens do “patrimônio fiscal” do Estado, assim considerados os que, entre nós, se denominam “do domínio privado” do ente público, isto é, os que não são de *uso público* nem se integram no *patrimônio administrativo*. E explica:

“El patrimonio fiscal se regula por el Derecho privado. Las transmisiones y los gravámenes de sus bienes se realizan con las formalidades de Derecho privado; las cosas mencionadas son susceptibles de embargo y de procedimiento ejecutivo como el patrimonio de cualquier particular”.

(*Instituciones de Derecho Administrativo*, trad. da 8.<sup>a</sup> ed. alemã, por S. Gendin, ed. espanhola, *Labor*, pág. 284).

Umberto Fragola, depois de examinar, à luz do direito italiano, as várias espécies de domínio do Estado, e de distinguir dos do *domínio público* propriamente dito os *bens privados* de propriedade dos entes públicos, anota:

“I beni privati degli enti pubblici cadono sotto la stessa disciplina dei beni delle persone private”.

(*Manuale di Diritto Amministrativo*, 4.<sup>a</sup> ed., pág. 210).

No mesmo sentido se pronuncia Alfonso Tesauro:

“I beni demaniali, per la loro destinazione, non possono essere alienati, nè formare oggetto di prescrizione, di esecuzione forzata ed, in genere, di un rapporto giuridico privato, e sono, perciò, detti fuori commercio o incommerciabili”.

.....  
“I beni patrimoniali dello Stato sono i beni mobili o immobili appartenenti allo Stato a titolo di *proprietà privata*. Essi, perciò, a differenza di quelli demaniali, sono alienabili, prescrivibili e sottoposti, in genere, al regime ordinario della *proprietà privata*”.

(*Nozioni Elementari di Diritto Amministrativo Italiano e Legislazione Sociale*, pág. 80).



E RENATO ALESSI, de sua parte, anota que

“questa sottrazione del bene demaniale alle regole del commercio giuridico privato costituisce l'essenziale esplicazione del principio della *incommerciabilità* dei beni demaniali”. (*Diritto Amministrativo*, pág. 382).

Como se vê, segundo a doutrina tradicional, que se abebera nas fontes do Direito Romano (NAMUR, *Cours d'Institutes*, Bruxelas, 1873, tomo I, pág. 149) (2), o fundamento político-jurídico da *inalienabilidade* dos bens públicos — do qual resulta, em decorrência ou consequência necessária, o princípio da *impenhorabilidade*, — é a *incommerciabilidade* desses bens. Só se podem considerar *inalienáveis* as coisas *fora de comércio* (“*res extra commercium*”), isto é, “aquellas que, no siendo susceptibles de propiedad privada, no pueden ser objeto de transacciones entre los hombres ni adquiridas por medio de la posesión” (BULLRICH, *op. cit.*, pág. 210). Seria, então, inadmissível estender o princípio e seus efeitos a bens que, pela natureza mesma das atividades a que se relacionam, “*não podem ser postos fora do comércio*”, no dizer textual do eminente Ministro OROSIMBO NONATO.

Realmente, ninguém dirá que os imóveis livremente comprados e vendidos pela Caixa Econômica, na atividade — manifestamente à margem de seus *fins institucionais* — por ela exercida no mercado imobiliário, sejam “*bens fora do comércio*” e, por assim, “*inalienáveis*”.

\*  
\*   \*  
\*

Todavia, ainda que se prefira esposar a corrente mais moderna, seguida por tratadistas franceses, belgas, japoneses, etc., consoante a qual o fundamento da *inalienabilidade* dos bens públicos não reside propriamente no seu caráter de “*res extra commercium*”, mas sim na *vinculação* ou “*afetação*” à *utilidade pública* ou ao *serviço público*, chegaremos a idêntico resultado.

ANDRÉ DE LAUBADÈRE, sob a epígrafe “*Fondement de l'inaliénabilité moderne*”, destarte se pronuncia:

“Elle ne constitue pas non plus une conséquence de la *nature* même du domaine public. Ce point de vue, que BERTHÉLEMY déduisait naturellement de sa théorie du domaine public, *chose*

---

(2) Em sua clássica obra o eminente tratadista, já então, observava que as coisas que estão *no comércio* (“*res in commercio*”) são aquelas suscetíveis de propriedade privada; e as coisas *fora do comércio* (“*res extra commercium*”) aquelas que, não sendo suscetíveis de propriedade privada, *não podem ser objeto de transações entre os homens*, nem adquiridas por meio da posse (NAMUR, *op. e* pág. *cits.*).

*hors du commerce* et insusceptible d'appropriations, est aujourd'hui abandonné.

Le fondement moderne de l'inaliénabilité est en réalité l'affectation du domaine public et les exigences de celle-ci. On considère que l'affectation du domaine ne peut être vraiment garantie que si celui-ci demeure la propriété pleine et entière des collectivités publiques".

.....  
"A cause de son fondement même l'inaliénabilité moderne a une portée relative qui la différencie profondément de l'inaliénabilité de l'ancien domaine royal.

Etant fondée sur l'affectation elle n'atteint en effet que les *dépendances du domaine public* et pendant la durée de leur affectation".

"Les *dépendances du domaine privé* échappent à l'inaliénabilité".

(*Traité Élémentaire de Droit Administratif*, pág. 764).

Mais além, em título sob a legenda "*Le régime du domaine privé*", aduz, outrossim, o eminente professor da Faculdade de Direito de Paris:

"A la différence du domaine public, le domaine privé constitue pour les diverses collectivités administratives *une propriété ordinaire dont la gestion est soumise aux règles du droit privé*" (*ibidem*, pág. 793).

Ao tratar da constituição do *domínio privado* do Estado, indica êle como um dos modos especiais da incorporação de bens a êsse "*domínio privado*" a *desafectação*, dos mesmos, do serviço público, *in verbis*: — "*le passage du domaine public dans le domaine privé par désaffectation*" (*ib.*, pág. 794).

Sôbre a gestão do *domínio privado* da Administração, diz que

"en principe *la gestion du domaine privé est soumise aux règles du droit privé*" (*ib.*, pág. 794).

E, dissertando sôbre o tema "*Les aliénations du domaine privé*", ademais de observar que o *domínio privado* do Estado *escapa ao principio da inalienabilidade do domínio público* ("*le domaine privé échappe au principe d'inaliénabilité du domaine public*"), observa:

"En principe *l'application du droit privé entraîne le droit pour l'Administration d'aliéner les dépendances de son domaine privé dans les conditions du droit civil*" (*ib.*, pág. 795).

Aliás, já o clássico MOREAU, discorrendo sobre o tema da *inalienabilidade* e *imprescritibilidade* do domínio público, assim dizia:

“La double règle se justifie par la considération que la puissance publique emploie directement les biens en question à l'utilité publique”.

.....  
“Ainsi les biens du *domaine public* ne sont pas saisissables, car la saisie conduit à la vente”.

.....  
“L'*inaliénabilité* n'agit que pour les biens qui appartiennent au *domaine public* et pour le temps qu'ils lui appartiennent; le déclassement et la désaffectation effacent la domanialité et l'*inaliénabilité*, pour les biens du *domaine public artificiel*”.  
(FELIX MOREAU, *Manuel de Droit Administratif*, págs. 606, 607 e 612).

Leia-se, agora, o que preleciona o eminente ROGER BONNARD, ao tratar do alcance da *inalienabilidade* do domínio público:

“L'*inaliénabilité* du *domaine public* a maintenant pour caractères d'être *relative* et *limitée*”.

.....  
“D'abord cette *inaliénabilité* est *relative* parce qu'elle ne s'applique qu'au *domaine public* et dans la mesure où la dépendance reste classée dans ce *domaine* et parce qu'elle cesse d'exister lorsque la dépendance est déclassée et passe ainsi dans le *domaine privé*”.

.....  
“On a eu en vue par cette *inaliénabilité* d'assurer effectivement l'usage de tous ou l'utilisation par le *service public*”.  
(*Précis de Droit Administratif*, 3.<sup>a</sup> ed., págs. 553, 555 e 556).

TROTABAS, filiado à mesma corrente (liderada por HAURIU, AUBRY et RAU e DUGUIT e atenuada por JÈZE), também sustenta que “la définition du *domaine public* ne dépend pas de la nature matérielle des biens, mais de leur affectation aux *services publics*” (*Manual de Droit Public et Administratif*, 7.<sup>a</sup> ed., pág. 134).

É este um dos pontos, aliás, em que DUGUIT, citando HAURIU, com ele concorda:

“HAURIU, que a écrit d'excellentes choses sur le *domaine public*, rattache, comme moi, la règle de l'*inaliénabilité* à l'affectation à un *service public*. Il écrit notamment: “La règle de l'*inaliénabilité* est la conséquence immédiate de l'affectation à un *service public*”.

*fection*. Les dépendances du domaine public sont inaliénables à cause de leur affectation; *elles ne sont inaliénables que dans la mesure nécessitée par leur affectation*" (*Droit Administratif*, 10.<sup>a</sup> édit., 1921, pág. 618)".

(DUGUIT, *op. cit.*, mesmo tomo, pág. 356).

De modo igual, ROLLAND:

"L'inaliénabilité et l'imprescriptibilité ne tiennent pas à la nature du bien. Elles sont uniquement une conséquence logique et nécessaire de *son affectation très étroite et très immédiate au service public ou à l'usage public*".

(LOUIS ROLLAND, *Précis de Droit Administratif*, 9.<sup>a</sup> ed., pág. 470).

No direito português é excelente o parecer de CUNHA GONÇALVES:

"Do destino ao uso público é consequência forçosa... que as coisas públicas estão *fora do comércio*, isto é, são *inalienáveis, impenhoráveis e imprescritíveis*"... "Mas, como também já dissemos, essas inalienabilidade e imprescritibilidade *só duram enquanto subsistir a afectação das cousas ao uso público*". (*Tratado de Direito Civil*, 2.<sup>a</sup> ed., e 1.<sup>a</sup> ed. brasileira — Max Limonad — São Paulo, 1958, vol. III, tomo I, pág. 157).

Assim também MARCELLO CAETANO, entre os requisitos necessários à atribuição do carácter *dominial (público)* a uma coisa, inclui — "*afecção de fato* dessa coisa à utilidade pública" (*sic*) (*Manual de Direito Administrativo*, 2.<sup>a</sup> ed., Coimbra, 1947, pág. 330).

YORODZU ODA, na área do direito japonês, por seu turno, pontifica:

"En effet, le caractère public d'une chose ou domanialité publique dépend exclusivement de son *affectation à un but public* qui forme une barrière au libre exercice de la propriété privée et, par suite, à l'application des règles générales du droit privé".

.....  
"L'*inaliénabilité* des choses publiques tire sa justification de leur nature juridique. En tant que *l'affectation à un but public* est la raison d'être d'une chose publique, il est absolument clair que tous les faits juridiques incompatibles avec cette raison d'être n'ont pas lieu d'exister".

.....  
"Le même raisonnement montre que les règles de l'*exécution forcée* du Code de procédure civile ne peuvent pas s'appliquer non plus aux choses publiques, dont *l'affectation à un but*

*public* serait évidemment mise en péril par les effets de l'exécution forcée".

.....  
"Du moment que les choses publiques sont *désaffectées*, elles perdent le caractère public qui a créé leur situation particulière et, partant, elles deviennent *choses privées* et *doivent être soumises aux règles générales du Code civil*, excepté certains cas spécialement prévus".

(*Principes de Droit Administratif du Japon*, págs. 323, 329, 331 e 334) (3).

Veja-se, outrossim, a explicação de GUIMARÃES MENEGALE:

"Com a evolução do pensamento jurídico, chegou-se à persuasão de que o critério para a distinção entre *domínio público* e *domínio privado* não devia proceder da natureza ou designação legal dos bens públicos, mas sim de sua *destinação a um serviço público*, qualquer que seja a natureza deles. Por conseguinte, constituem o *domínio público* os móveis ou imóveis destinados diretamente a um *serviço público* para serem utilizados ou consumidos com o fim de lhe assegurar o funcionamento. Ao *domínio privado* reservam-se os bens, móveis ou imóveis, explorados com o objetivo de dar renda, como acontece com propriedades particulares".

.....  
"A alienação só é cabível se o bem público *se desafetou do fim público*".

(*Op. cit.*, vol. 2.º, pág. 12).

Ora, seria rematado absurdo e, pior que isso, revelação de má-fé, pretender que os imóveis de propriedade da Caixa Econômica que cons-

(3) Noutro ponto de sua obra, já explicava o douto mestre nipônico:

"Etant investis du droit d'avoir un patrimoine, tous les sujets de l'Administration publique doivent avoir la faculté, comme les particuliers, d'être propriétaire, créancier, débiteur, plaideur, et d'acquérir ou aliéner tant à titre onéreux qu'à titre gratuit. Dans l'exercice de toutes ces facultés, il est non seulement inutile que les sujets de l'Administration publique soient traités d'une façon autre que des individus, mais il serait injuste d'adopter une inégalité, quelconque de traitement dans les rapports de ces sujets avec les individus en ce qui concerne l'exercice du droit d'avoir un patrimoine".

.....  
"L'Administration publique n'a aucun titre au privilège d'être exemptée des principes du droit privé qui régissent les rapports d'intérêts pécuniaires, à moins que des lois spéciales y apportent quelque restriction en faveur de l'intérêt public".  
(YORODZU ODA, *op. cit.*, págs. 44 e 46).

tituem objeto de suas *transações imobiliárias* com particulares sejam bens “afetados” ao *serviço público*. Tais bens não pertencem ao *patrimônio administrativo* da entidade e nem sequer se integram com propriedade e justiça no seu chamado *patrimônio fiscal*, consoante já observara TITO PRATES DA FONSECA:

“Os bens destinados à venda a particulares escapam à natureza do *patrimônio fiscal*. As suas rendas ou a sua alienação não contribuem para o custeio dos *serviços públicos*. O direito de propriedade da entidade paraestatal sobre tais bens é *acidental*, quer dizer, aguarda, apenas, a compensação de valores, pelos pagamentos de mensalidades, para se transformar em direito real de garantia, passando a propriedade, segundo a previsão contratual, a outro contratante devedor, *pessoa de direito privado*. A renda desses bens — alugueis, ou a sua habitação — não se destina à manutenção de *serviço público*, e, sim, ao *benefício privado* daquele que contrata com o Instituto. A situação, quanto à *afetação* desses bens, não muda, antes ou depois da escritura de compra e venda: constituem as suas rendas *vantagens privadas de um particular*. Não pertencem ao *patrimônio público fiscal da autarquia*, uma vez que não basta a *propriedade* para classificar como tais os bens públicos...”

“Em conseqüência, a imunidade não alcança os imóveis que as autarquias federais possuem *para vender a particulares, em prestações*. Esses imóveis não pertencem quer ao *patrimônio administrativo*, quer ao *patrimônio fiscal da autarquia*”.

Mais ainda:

“A maioria dos doutrinadores franceses inclina-se atualmente para as teorias fundadas na *afetação*, quando procuram determinar a extensão do domínio público. A *inalienabilidade* prende-se à *afetação*, sua justificativa. Essa conjugação entre as prerrogativas dos bens públicos e a sua *afetação aos fins da atividade administrativa* aparece clara no estudo feito por R. PELLOUX: “*Le Problème du Domaine Public*”, 1922.

Interessa à consulta, no regime dos bens públicos, a *inalienabilidade*. Escrevi, a esse respeito:

“Os bens públicos de uso comum, esses sim, são inalienáveis. São-no também os de uso especial, enquanto conservarem esse caráter (CLÓVIS BEVILAQUA, obs. ao art. 67). A lei que ordenasse a *alienação* de um bem de uso comum ou especial, desarticulá-lo-ia, *ipso facto*, do seu fim, do objetivo a que está *afeto*” (*Direito Administrativo*, págs. 360/361).

É evidente que os bens do patrimônio fiscal, *quando destinados a alienação, não podem ter a prerrogativa da inalienabilidade*". (TITO PRATES DA FONSECA, parecer jurídico, in *Revista Forense*, vol. XCVIII, págs. 52 e 53).

Do mesmo modo, outros eminentes juristas, como PHILADELPHO AZEVEDO e ALIOMAR BALEEIRO, acentuaram justamente que nada têm de "*serviço público*" essas atividades marginais de certas autarquias visando antes "*ao benefício de interesses e operações particulares*", na expressão do primeiro. E do segundo são estes incisivos comentários:

"Tomemos o exemplo corriqueiro de Institutos de Aposentadoria e Pensões que, *como particulares*, constroem casas para alugar ou vender. Nada existe de *governamental* ou de *serviço público* nesse negócio, que é tradicionalmente *privado*".

(A. BALEEIRO, *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*, págs. 92/93).

Patenteia-se, destarte, que nem, tampouco, por esse aspecto de "*afetação*" a "*serviço público*" seria possível inferir-se, vislumbrar-se caráter de "*inalienabilidade*" (para efeito da *impenhorabilidade* prevista no inciso I ao art. 942 do Código de Processo Civil) nos bens "*negociáveis*" da Caixa Econômica, ainda que possível fôsse — argumentando *por absurdo* — estender a essa *pessoa pública menor (autarquia)* a regra estabelecida na *lei geral*, ou seja o Código Civil, de referência expressa e taxativa às *PESSOAS MAIORES DE DIREITO PÚBLICO INTERNO (UNIÃO, ESTADOS, MUNICÍPIOS)* e com declarada *exclusão* de quaisquer *outras pessoas* (art. 65, segunda parte).

Seja qual fôr o prisma por que se examine a matéria, não há possibilidade de fórmula ou solução que justificar possa a estranha tese do Acórdão submetido a nosso exame e parecer.

\*

\* \*

Nem se argumente que a *impenhorabilidade* dos bens públicos, em geral, é regra aplicável a todos eles, pela razão de *sòmente poderem ser alienados mediante ato do Poder Legislativo*, como observam SOUZA BANDEIRA (*Nôvo Manual do Procurador dos Feitos da Fazenda*, § 503) e RODRIGO OTÁVIO (*Do Domínio da União e dos Estados*, 2.<sup>a</sup> ed., página 100); pois tal argumento milita exatamente *em contrário* à pretendida equiparação e a tóda possibilidade de simples analogia de situações que se quisesse estabelecer entre os bens de propriedade da Caixa Econômica e os verdadeiros *bens públicos*, de propriedade do Estado, atenta a judiciosa ponderação de THEMISTOCLES CAVALCANTI:

“A realidade é que os bens das *autarquias* não sofrem os efeitos da legislação sôbre os bens públicos, a sua aquisição e, principalmente, a sua alienação se fazem livremente, sem as peias que atingem a vida dos bens públicos, mesmo os de natureza patrimonial”.

(*A Constituição Federal Comentada*, 2.<sup>a</sup> ed., vol. I, pág. 396).

Trata-se, como se vê, de situações jurídicas inteiramente diversas e que conduzem, por isto mesmo, a conclusões diferentes.

\*

\* \*

Muito menos prosperaria o possível argumento de que a *impenhorabilidade* dos bens do Estado — de fora parte a hipótese de *inalienabilidade* — decorreria do princípio de que contra êle não se empregam as vias comuns de execução.

Antes de tudo, a Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro não é o Estado. É claro que, tendo *personalidade própria e patrimônio próprio, autonomia administrativa e auto-suficiência econômica e financeira*, não se confunde sua “*pessoa*” com a da União, nem há possibilidade de confundir-se com o patrimônio desta o seu patrimônio (Supremo Tribunal Federal, Acórdão de 3/7/956, no Rec. Extr. n.º 30.920; — Acórdão de 11/7/956, no Rec. de Mand. Seg. n.º 3.403; — Acórdão de 26/11/956, no Rec. Extr. n.º 30.419, etc.). Os *privilégios* outorgados ao Estado não se estendem ou ampliam a *peessoas outras*, ainda mesmo que de caráter autárquico, sem texto expresso e inequívoco de lei (4).

\*

\* \*

---

(4) PHILADELPHO AZEVEDO, *Um Triênio de Judicatura*, vol. VII, págs. 45 a 46; — CASTRO NUNES, *Da Fazenda Pública em Juízo*, pág. 463; — *idem*, *Soluções de Direito Aplicado*, págs. 146 a 147; — LEOPOLDO BRAGA, *O Problema da Imunidade Fiscal das Autarquias em face do Direito Positivo*, 2.<sup>a</sup> edição (1957), págs. 47 a 55; — *idem*, *Pareceres e Estudos Jurídicos* (1959), tomo I, págs. 37 a 45; — *idem*, *Da Condição Jurídica da Caixa Econômica ante o Fisco Municipal* (1953), págs. 29 a 36; — *idem*, *Autarquia não goza de Imunidade Fiscal* (1954), págs. 4 a 9; — *idem*, *A Caixa Econômica Federal e seus Problemas Tributários* (1959), págs. 31 a 43.

Ainda sob o regime da Carta de 1937, o então Procurador Geral da República, Dr. THEMISTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, oficiando, nessa qualidade, junto ao egrégio Supremo Tribunal Federal, em parecer de 22-4-66, no Agravo de Petição n.º 12.399, de São Paulo, emitiu os seguintes conceitos:

“A outorga de personalidade jurídica a um serviço descentralizado de uma entidade pública não importa em conferir-lhe todos os direitos e prerrogativas das mesmas entidades.

A criação das autarquias obedece a uma exigência de ordem técnica que visa principalmente não sobrecarregar os órgãos



É de salientar-se, outrossim, que, *ainda mesmo de referência ao próprio Estado*, a impropriedade da *execução forçada*, ou *coativa*, não constitui uma vedação *absoluta*, mas, ao revés, é uma regra geral *que comporta exceções*, como bem regista SEABRA FAGUNDES ao observar que ela “*não exclui alguns casos excepcionais, em que se concebe como possível, e mesmo necessária, a execução forçada contra a Administração Pública*” (*sic*). “*Vejamos alguns casos de execução forçada recaindo sobre bens da Fazenda Pública*” — escreve o preclaro administrati-

---

estatais com a execução de serviços que, na expressão de BIELSA, não se podem classificar entre os próprios do Estado, por isso que melhor se executam pelo sistema da gestão privada.

Eis por que a imunidade fiscal não cobre todos os serviços e bens das autarquias, cuja execução é regulada por um regime de todo em todo especial.

Efetivamente, não estão as autarquias subordinadas ao contrôlo do Tribunal de Contas, a sua vida financeira não se rege pelo Código de Contabilidade Pública, os seus bens não gozam nem dos privilégios nem das restrições impostas pela lei aos bens do domínio público, nem sequer aos patrimoniais.

A sua vida financeira obedece a um sistema maleável, inerente à gestão privada e os seus bens podem ser alienados sem necessidade de lei especial.

Assim, vivem as autarquias, entre nós, dentro de uma larga conceituação de pessoa jurídica de direito público mas com peculiaridades que, de todo em todo, as diferenciam das pessoas jurídicas de direito público de que emanam e que a elas outorgaram apenas alguns dos privilégios, aquêles necessários à *execução dos fins para os quais foram criadas* (ver nosso *Tratado de Direito Administrativo*, vols. II e IV; — DEMICHELLI, *Los Entes Autonomos*).

Este, aliás, o sistema usado nos Estados Unidos em relação às “*Public Corporations*” ou mesmo às “*Business Corporations*” (ver LILIENTHAL e MARQUIS, “*The Conduct of Business Enterprises by the Federal Government*”, in “*Harvard Law Review*”, vol. LIV, n. 4, pág. 506 — ERIK ERIKSON, “*The Supreme Court and the New Deal*” e os casos julgados que alteraram ou adotaram o “*leading case*” *Mac Cullog v. Maryland* — como *Helveding v. Gerhardt*; *Geanes v. New York*; *Rogers v. Graves*; *Allen Collector of International Resume v. Regent of the University System of Georgia*).

E esses privilégios e vantagens variam de acôrdo com a natureza da instituição e a finalidade específica de cada uma.

Eis por que tenho sustentado que a imunidade fiscal das autarquias não tem a mesma amplitude daquela atribuída às pessoas jurídicas de direito público — *União, Estados, Municípios*, — cujas rendas, serviços e bens, nos termos da Constituição, não podem ser reciprocamente tributados (nosso *Tratado de Direito Administrativo*, vol. VI, pág. 491)”.

Prosseguindo, e após aludir ao advento do Dec.-lei n.º 6.016, de 1943 (manifestamente *inconstitucional*, além de perecido com a extinta Carta de 1937), concluía que... “a imunidade não poderia decorrer da estrutura jurídica dessas entidades”, mas “*haveria de emanar de lei expressa, por isso que a matéria de isenção é de direito estrito, não se pode nem se deve ampliar*”.

(*Revista dos Tribunais* — São Paulo, vol. 168, fasc. 566, págs. 134 a 135).

vista pátrio; — e, a seguir, arrola vários exemplos ilustrativos de casos de *execução em espécie* contra o Estado, sem deixar, finalmente, de mencionar a hipótese — perfeitamente análoga à do caso presente — de achar-se o bem (*dominical*) vinculado a algum ônus ou garantia real:

“Há ainda, dando lugar excepcionalmente à execução coativa, os casos em que o Estado seja condenado como devedor de crédito, com garantia real, pignoratícia ou hipotecária. Uma vez que o Estado aquiesce em firmar penhor ou hipoteca, em benefício de credor seu, *abre mão, ao fazê-lo, da inalienabilidade reconhecida aos seus bens*”... “Só os bens *dominicais*, que são facultativamente alienáveis, podem ser gravados de ônus real”.  
(SEABRA FAGUNDES, *op. cit.*, págs. 221-222).

Conclusão lógica e irresistível, que se impõe, é, pois, a seguinte: Se, o só fato de, em suas relações negociais com particulares, aquiescer o *próprio Estado* na constituição de *ônus real* sobre seus bens autoriza e justifica a *execução coativa*, pela simples *presunção* de haver êle, no caso, *aberto mão da inalienabilidade* (pressuposto da *impenhorabilidade*) reconhecida aos seus bens, é claro, com infinita maioria de razão (e ainda mais em se tratando de *pessoa pública menor*, que não se confunde nem equipara com o Estado), que o mesmo efeito há de ser deduzido e reconhecido relativamente a bens sobre cuja comprovada *alienabilidade* (acima de qualquer mera “*presunção*”) não pode haver dúvida alguma, desde que *predestinados, por sua própria natureza, à venda ou promessa de venda a particulares!*... Máxime, outrossim, quando se trata de um bem que já ingressou no patrimônio da autarquia gravado por um *ônus real* tributário, como tal constituído *ex vi legis*, a exemplo do que ocorre no caso vertente.

\*

\* \*

Considere-se, ademais disso, que a matéria da *impenhorabilidade* está regulada, por inteiro, no art. 942 do Código de Processo, onde, nos incisos de I a XV, estão especificados os casos de *exceção* à regra geral da *penhorabilidade*. Neles não se encontra brecha favorável à pretensão da embargada e à tese do v. Acórdão, desde que a única válvula possível, ou seja aquela do inciso I, que excetua de penhora “os bens *inalienáveis por força de lei*” (*sic*), não lhes pode servir de escapatória, inexistindo, como inexistente, qualquer *lei (geral ou especial)* que autorize a declarar “*inalienáveis*” os bens pertencentes à Caixa Econômica.

Por outro lado, não se aponta nenhuma *lei especial* declarando “*impenhoráveis*” os bens da mesma entidade. E só uma *LEI*, não simples *decreto de regulamento*, teria força para alterar o Código de Pro-

cesso Civil criando novo caso de impenhorabilidade além dos taxativamente enumerados no art. 942.

E, finalmente, como bem observa o eminente Ministro PHILADELPHO AZEVEDO, em seu referido voto no Acórdão de 11 de outubro de 1944, “a impenhorabilidade, aliás, só se justificaria se facilitada por outros meios a execução”, tal como sucede em relação ao próprio Estado, através de precatórios de irrecusável cumprimento pelo Tesouro, o que não ocorre com relação às autarquias, não sendo admissível nem tolerável que estas se arroguem o gozo de uma posição mais favorável que a do próprio Estado, para a implantação do regime do calote, da velhacaria e da irresponsabilidade em face de seus credores (5).

Suponha-se, por exemplo, a existência, contra entidade autárquica, de um crédito fiscal (dívida ativa) proveniente do não pagamento de taxas remuneratórias.

Embora se trate de obrigação tributária de exigibilidade certa e indiscutível — pôsto que a ela todos estão sujeitos, não constituindo, sequer, matéria de imunidade, — e apesar da liquidez e certeza da dívida, nos próprios termos da lei e reconhecida até por decisão judicial, o refalsado preconceito da impenhorabilidade dos bens da entidade devedora colocaria o Fisco credor na ridícula impossibilidade de tornar efetiva a cobrança e operante a própria sentença, por falta de meios de execução; vitorioso, sim, mas, paradoxalmente, rendido à vontade ou ao capricho da parte devedora, que, afinal, pagaria se quisesse e quando quisesse... Estaríamos, assim, em face de um “direito” platônico, sem força executória e, pois, sem realidade prática.

Admite-se, de boa mente, semelhante contrassenso?...

\*  
\*   \*  
\*

Isto pôsto, na ausência de lei que declare inalienáveis os bens da Caixa Econômica ou que, por absurdo, sem razão lógica nem jurídica, conferisse aos mesmos a excepcional prerrogativa da impenhorabilidade, não há como e nem por onde se possa razoavelmente afirmar que tais bens são “impenhoráveis ex vi legis”, tal qual se lê — por incrível que pareça! — no aresto de que ora nos ocupamos.

Com efeito, a expressão latina “ex vi” significa — “por força”, “por efeito”, “por determinação expressa a que se não pode faltar” (A. V. REZENDE E SILVA, *Frases e Curiosidades Latinas*, 2.<sup>a</sup> ed., 1926). De onde se segue que “ex vi legis” quer dizer — “por força”... “por efeito”... “por determinação expressa”... “de lei”.

---

(5) Em expressivos comentários, num de seus lúcidos votos proferidos no Tribunal Federal de Recursos, o ilustre Min. AGUIAR DIAS teve ensejo de focalizar a anomalia, o absurdo mesmo a que conduz o entendimento da absoluta impenhorabilidade dos bens das autarquias; ter-se-ia de admitir, em favor delas, no plano das execuções, portanto, uma posição ímpar, mais privilegiada que a do próprio Estado!

Ora, se não há lei alguma que prescreva a *impenhorabilidade* dos bens das autarquias em geral, ou, em especial, dos bens da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro, ou que, ao menos, declare a *inalienabilidade* dêles (acarretando, por via de consequência, a *impenhorabilidade*), não pode prevalecer a tese do ven. Acórdão ora criticado, — de que são “*impenhoráveis, ex vi legis, os bens de propriedade de autarquia federal*” (*sic*) — dêis que, *data venia*, lhe falece qualquer fundamento no direito e na própria realidade dos fatos!

\*  
\*   \*  
\*

Entretanto, ainda que — *ad argumentandum* — houvesse lei (no caso, não há nem decreto ou norma regulamentar) impondo a *impenhorabilidade* dos bens da Caixa Econômica, essa prescrição deveria ser entendida *em têrmos*, no sentido de considerar-se *limitada* a vedação aos bens utilizados no *serviço público*, ou a êle especialmente destinados.

Partindo do salutar princípio, hoje universalmente acatado, de que não há *privilégio sem causa*, a moderna interpretação *teleológica* — (a única verdadeiramente científica e adequada, no plano do direito público, à indagação do fim político ou social colimado, que não se presume ser um fim injurídico ou imoral) — tem conduzido os mais eminentes exegetas e autorizados doutrinadores ao entendimento de que as franquias e prerrogativas outorgadas em lei e na própria Constituição, de modo geral, às pessoas públicas, de referência a seus bens, rendas e serviços, inclusive *imunidades* e *isenções*, sòmente se consideram aplicáveis, ainda no silêncio dos textos respectivos, àquêles bens, rendas ou atividades que digam respeito ao *serviço público*, que representem “*instrumentalidades*” (“*instrumentatities*”), meios de ação e de execução do poder governamental (ALIOMAR BALEEIRO, *Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*, págs. 93 e 95; — CARLOS A. ADROGUÉ, *Poderes Impositivos Federal y Provincial sôbre los Instrumentos de Gobierno*, págs. 77-78; — RAFAEL BIELSA, *Estudios de Derecho Público* — II — *Derecho Fiscal*, págs. 110-111; — MANUEL ANDREOZZI, *Derecho Tributário Argentino*, tomo I, págs. 212 a 214; — DINO JARACH, *El Hecho Imponible*, pág. 153; — LEOPÓLDO BRAGA, “*Empresas Públicas*”, in *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 20, págs. 179 a 184; — *idem*, *O Problema da Imunidade Fiscal das Autarquias em face do Direito Positivo*, 2.<sup>a</sup> ed., págs. 96 a 101; — *idem*, *Pareceres e Estudos Jurídicos*, vol. 1.<sup>o</sup>, págs. 86 a 92, etc.).

Jamais se poderia entender a *impenhorabilidade* como extensiva inclusive a *bens particulares* da entidade, destinados à *faina de seu comércio imobiliário*, — bens alheios ao *patrimônio administrativo* e que não se poderiam nem mesmo considerar integrados no *patrimônio fis-*

cal da autarquia, como demonstrou TITO PRATES DA FONSECA, há pouco citado.

\*  
\* \* \*

Mister se faz demolir o mito, o fetiche, o tabu da *impenhorabilidade dos bens dominicais das autarquias*, mero preconceito sem consistência jurídica, — erronia que, engendrada pelo equívoco de uns e repetida, sem maior exame, pela ligeireza de muitos, logrou insinuar-se e entrou a circular como moeda falsa no comércio de nossas letras jurídicas.

Por obra e à sombra dêsse equívoco, instaurou-se, lamentavelmente, entre nós, no setor das atividades autárquicas, um regime intolerável e absurdo de irresponsabilidade, de nepotismo e de calote oficial, que avulta na sistemática sonegação de todos e quaisquer tributos, até mesmo de taxas remuneratórias, emolumentos, etc., obrigações fiscais de inquestionável exigibilidade; requinta na deliberada infração de preceitos edilícios, no ostensivo desrespeito a posturas municipais, *a que todos estão sujeitos*, ainda até os órgãos da Administração direta (inclusive a União) (6), graças à suposta inexequibilidade das *multas* correspon-

---

(6) Em voto vencedor proferido no Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n.º 7.246, acertadamente sustentou o eminente Ministro PHILADELPHO AZEVEDO que a ninguém é lícito recusar obediência às *posturas municipais*, devendo a elas submeter-se, curvar-se, a própria União:

“Quanto à fiscalização dos poderes centrais sobre a recorrente não poderia ir ao ponto de ofender interesses locais, ligados à própria saúde pública.

Em matéria menos importante, qual a de *posturas municipais* sobre alinhamento, construção ou nivelamento, a União terá de se curvar, salvo acesso judicial...”

(PHILADELPHO AZEVEDO, *Um Triênio de Judicatura*, vol. VI, pág. 306).

E em voto vencedor no Rec. Extr. n.º 6.153:

“... a Lei n.º 125, de 3 de dezembro de 1935, sujeitou a União ao poder de *polícia* das Municipalidades, quanto às suas *posturas em matéria de edificação*”. (*Op. cit.*, vol. VI, pág. 319).

Noutros votos, igualmente brilhantes, desenvolveu a mesma tese, *exempli gratia* no que se lê in *Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores*, n.º 19, pág. 154:

“... convindo não esquecer que, em outro plano, a Lei n.º 125, de 1943, havia subordinado a própria União ao respeito de *posturas municipais*, como, sem dúvida, também estão os concessionários (*Arquivo Judiciário*, vol. 34, pág. 337)”.

Outrossim, do preclaro CASTRO NUNES é o ensino:

“Entende-se que a soberania da União não fica comprometida nem mesmo pela *sujeição* às leis de polícia do Estado ou às *posturas municipais*.

Se a União quer construir um edifício, não estará dispensada de observar o alinhamento e outras restrições impostas

dentes a tais violações; e desborda na maré montante de outras práticas abusivas, aberrantes dos *fins institucionais* das aludidas entidades, — como a da venda de automóveis a prestações com juros judaicos, sem licença para negociar, nem pagamento de impostos, e, pois, em concorrência desleal ao comércio regular tributado, — atividades estranhas à natureza do *serviço público*, assumindo, não raro, a feição de especulações gananciosas e usurárias, proibidas e punidas em lei (7).

---

pela preceituação municipal ao direito de construir, pagando as taxas e emolumentos que forem devidos, como qualquer particular”.

(CASTRO NUNES, *Da Fazenda Pública em Juízo*, 1950, pág. 479)

Mantendo êsse entendimento em oportunidades várias, o mesmo egrégio Supremo Tribunal Federal tem decidido que...

“a isenção de impostos não faz abranger a infração de *posturas municipais*” (Acórdão no Rec. Extr. n.º 4.379);

e que

“... não há isenção relativa à infração de *posturas*” (Acórdão de 15/5/944, in *Diário da Justiça*, — “*Jurisprudência*”, edição de 15/8/944).

---

(7) Como eloqüente ilustração do asserto veja-se, por exemplo, o que, em enérgica decisão, divulgada pela imprensa local, lançou o Juiz da 4.<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública, Dr. WELLINGTON PIMENTEL, nos autos de uma ação movida por Hélio da Rocha Lage e sua mulher contra o IAPETC, acusando-o de haver “cobrado luvas de um imóvel, o que é absolutamente ilegal”:

“Inteira razão assiste aos autores do feito. O documento de fls. 24, trazido aos autos pelo próprio réu, deixa certo que a dívida confessada pelo instrumento de fls. 5 diz respeito a alugueres devidos pelo anterior locatário do imóvel...” ... “Trata-se, como se vê, de inusitada forma descoberta pelo Instituto-réu de se cobrar das dívidas de antigos locatários, impondo a seus associados o pagamento dos débitos existentes. Desnecessário será dizer que a prática, sôbre não recomendar o Instituto, é manifestamente ilegal.

Com efeito, nos termos do art. 8.º da Lei n.º 1.300, de 1950, “não é permitido cobrar na locação de residência qualquer outra importância além do aluguel”. Ora, na proibição legal há de estar contida a cobrança de alugueres devidos por outro locatário, o que importa, em última análise, em verdadeira cobrança de *luvas*, o que é expressamente proibido por lei. O acôrdo firmado entre os autores e o réu contraria disposição de ordem pública e, como tal, não pode prosperar. Por outro lado, êste Juízo não pretende o lugar de crítico dos atos do Instituto-réu. Todavia, não pode silenciar ante a surpresa causada com o exame dos autos em que se verifica que o Instituto, fugindo à sua finalidade, contrariando normas de ordem pública, exige dos associados que lhe batem às portas pretendendo locação de um imóvel, a confissão de dívida de terceiros”.

(De O GLOBO, de 8 de fevereiro de 1960, — notícia publicada sob o título “*Incorreu o IAPETC em crime contra a economia popular*”).

Liderando, brilhantemente, a reação jurídica contra o errôneo e injustificado preconceito da *impenhorabilidade* dos bens patrimoniais das autarquias, o egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo tem firmado, a respeito, salutar jurisprudência, segundo a qual, ainda que haja dispositivo expresso prescrevendo a *impenhorabilidade* (o que não ocorre em relação à Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro), o princípio não é absoluto, mas relativo, e não obsta à penhora em execução de *débitos fiscais*. Dela é exemplo o Acórdão unânime de sua Quarta Câmara Cível, de 8 de abril de 1948, no Agravo de Petição n.º 39.908, da Capital de São Paulo, entre partes, agravantes a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários da São Paulo Railway e a Municipalidade de São Paulo e agravados os mesmos, com a seguinte ementa:

“PENHORA. — Bens de autarquias. — Admissibilidade quando se trata de *dívidas por impostos*”.

E no seu contexto se lê:

“Quanto à *impenhorabilidade*, é fato que o art. 39 do Decreto n.º 20.465, de 1.º de outubro de 1931, estabelece que os bens das Caixas não estão sujeitos a penhora, embargo ou sequestro. Essa proibição tem, porém, limite, e cede diante da *imposição fiscal não satisfeita*”.

(*Revista dos Tribunais* — São Paulo —, vol. 174, fasc. 578, págs. 282/183).

Vai mais além a jurisprudência do preclaro Tribunal paulista, ao entender que a própria *cláusula de impenhorabilidade* inserida em dispositivo de simples *decreto regulamentar* não tem força jurídica para obstar à penhora dos bens patrimoniais das autarquias, se a *lei regulamentada* não contiver disposição proibitiva no mesmo sentido.

Haja vista aos expressivos termos do Acórdão (unânime) da Primeira Câmara Cível do antigo Tribunal de Apelação de São Paulo, de 17 de dezembro de 1945, proferido no Agravo n.º 24.904, entre partes, agravante a Prefeitura Municipal de Santo André e agravado o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (I.A.P.I.), onde se lê:

(Ementa) “Penhora — Bens patrimoniais do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários — Admissibilidade, não obstante o disposto no artigo 187 do Decreto n.º 1.918, de 1937 — Aplicação do art. 14 da Lei n.º 367, de 31-12-1936. *Estão sujeitos a penhora os bens patrimoniais do I. A. P. I.*, por não conter disposição em contrário a *lei regulamentada* pelo Decreto número 1.918, de 1937”.

.....  
.....  
"O juiz anulou o processo *ab initio* sob o fundamento de serem *impenhoráveis* os bens do agravado, de acôrdo com o Decreto n.º 1.918, de 27 de agôsto de 1937, art. 187. Acontece, porém, que tal decreto foi expedido para "*regulamentar*" a Lei n.º 367, de 31 de dezembro de 1936, que criou o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, *que não contém dispositivo algum proibindo a penhora de seus bens*, pelo que nula não é a que foi feita no presente processo. Custas pelo agravante".  
(*Revista dos Tribunais* — São Paulo, — vol 160, fasc. 550, pág. 83).

Perfeitamente jurídica é a tese dêsse Acórdão, atento o curial princípio de que o *regulamento* não pode *innovar* no âmbito da matéria regulamentada, isto é, criar *direito nôvo*, não estabelecido na *lei* a que se subordina e, tampouco, modificar o direito expresso noutras leis de maior jerarquia — como sucede a respeito do tema da *impenhorabilidade*.

Realmente: Sendo a *regra geral*, em direito, a da *penhorabilidade* de bens, salvas as exceções expressamente previstas *em lei*, o Código de Processo Civil, regulando a espécie, de sua área de competência, estabeleceu e discriminou, taxativamente, no art. 942, os casos estritos de *impenhorabilidade* de bens (incisos I a XV).

Destarte, se a matéria está regulada em *lei geral*, não é de admitir-se possa um simples *decreto de regulamento* *CRIAR novos casos ou situações de impenhorabilidade* que não se enquadram nos casos ou hipóteses por aquela estabelecidos, o que importaria alteração flagrantemente subversiva da hierarquia das leis (VICENTE RÃO, *O Direito e a Vida dos Direitos*, vol. I, págs. 346 e 353 a 354).

Na relação de direito *sub iudice*, além da inexistência de *lei* (geral ou especial) que determine a *impenhorabilidade* de bens patrimoniais das Caixas Econômicas ou, em particular, da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro, nem sequer em algum dispositivo de seus *regulamentos* foi consignado o gôzo de tal *privilégio*. E *privilégio* não se presume, nem se concede por analogia ou por extensão, pois é matéria de *direito excepcional*, de exegese *restritiva*, ou, pelo menos, *estritíssima*: — "*Exceptio est strictissimae interpretationis*"; — "*Privilegia sunt stricti juris, non extenduntur*".

\*  
\* \*

Acresce considerar que, no caso concreto, não se trata de um crédito comum, de particular, mas de um crédito privilegiado, da Fazenda



Pública, proveniente de *impostos* não pagos e, assim, por bem dizer, de um *crédito de direito público*.

Nestas condições, *ainda que houvesse lei concedendo privilégio de impenhorabilidade aos bens do patrimônio privado da Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro*, nem por isto estariam êles a resguardo de execução e penhora por parte do Poder Estadual, no caso a Fazenda Pública local, para a cobrança de *créditos tributários*, dado que o *interêsse público maior*, que é o da coletividade, deve sobrepor-se ao *interêsse privado* e até ao *interêsse público menor*, acaso presumível na outorga feita a entidade paraestatal visando apenas ao benefício de um grupo ou fração dessa coletividade, representada pelos particulares adquirentes dos imóveis negociados.

Realmente, não se concebe que o suposto e limitado benefício inspirador do privilégio acautelatório de determinada área de interêsse público possa redundar em fonte de males e prejuízos — ainda maiores do que os que se pretenderam evitar — para o próprio Erário Público, a que impende o provimento das necessidades gerais do Estado.

Se o direito é, sobretudo, como dizia MAXIMILIANO, a ciência da lógica e da boa razão, não é possível considerar-se *jurídico* o que é *ilógico e irracional*.

Daí por que, em brilhante voto vencedor no seio do egrégio Supremo Tribunal Federal, sustentou, com razão, o insigne Ministro PHILADELHO AZEVEDO que...

*“a impenhorabilidade de bens é inoperante EM RELAÇÃO À FAZENDA”.*

Essa tese está consignada na própria ementa do Acórdão proferido no Agravo de Petição n.º 11.725, onde o aludido voto vencedor, após salientar que *“o interêsse particular não se pode sobrepor ao coletivo”*, assim remata:

*“Teríamos, porém, de fazer uma distinção capital: só haveria penhora de bens inalienáveis, ainda para satisfação do Fisco, quando o devedor não tiver outros, livres; de fato, é natural que, uma vez assegurado o interêsse coletivo, não haja êle de ser levado ao exagêro a ponto de se pedir a venda dos bens que devem ficar inalienáveis, ENQUANTO ISSO NÃO OFENDER O DIREITO DA FAZENDA”.*  
(PHILADELPHO AZEVEDO, *Um Triênio de Judicatura*, vol. VIII, págs. 223/224).

A mesma doutrina foi sufragada, como já vimos, pelo egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, no citado Acórdão unânime de 8 de

abril de 1948, proferido por sua 4.<sup>a</sup> Câmara, onde também se proclamou “a admissibilidade da penhora dos bens de autarquias”...

“quando se trata de DÍVIDAS POR IMPOSTOS”,

de vez que a *impenhorabilidade*, ainda quando haja sido estabelecida em texto expresso,

“tem, porém, um limite, e cede diante da IMPOSIÇÃO FISCAL não satisfeita”.

(Rev. dos Tribunais, vol. 174, fasc. 178, págs. 282-283) (8).

\*  
\* \*

### QUANTO À ANTERIORIDADE DO DÉBITO E À SUA NATUREZA DE ÔNUS REAL

Finalmente:

Ainda que *inalienáveis* fôssem os bens da Caixa Econômica, o que não é exato; ainda que houvesse *lei especial* determinando a sua *impenhorabilidade*, o que não se verifica, — nada disso teria, no caso, a virtude de obstar à execução, por via de penhora *sobre o próprio imóvel*

---

(8) Em Belo Horizonte já foram efetuadas penhoras em bens patrimoniais do IPASE, tendo, aliás, uma delas recaído sobre o próprio prédio de sua sede local, segundo noticiou a imprensa carioca, *in verbis*:

“Belo Horizonte, 18 — (Sucursal) — A sra. Raimunda Moreira Guimarães, por si e representando três filhos menores, ingressou em Juízo contra o Instituto de Previdência do Estado de Minas Gerais, com uma ação ordinária de cobrança para receber a importância de Cr\$ 20.000,00, correspondente ao seguro deixado por seu falecido marido Domingos Martins Guimarães.

O juiz de direito da 1.<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública deu provimento à ação e condenou a Previdência a pagar os 20 mil cruzeiros, mais juros de mora, honorários de advogado e custas do processo.

O advogado da viúva, dr. Octacilio Fonseca, requereu a execução da sentença, pedindo fôsse a Previdência citada a pagar no prazo de 48 horas, sob pena de penhora, a quantia de Cr\$ 27.805,50. Apesar dos embargos da Previdência, por seu advogado dr. Geraldo Bicalho, o juiz deferiu o pedido.

Os oficiais do Juízo dirigiram-se àquela autarquia estadual, e, como esta não pagasse no prazo concedido pelo juiz, penhoraram o prédio situado à rua Gonçalves Dias n.º 1.434.

Segundo informações de fontes dignas de crédito, a penhora recaiu sobre o prédio onde está instalada a Previdência, porque o terreno de sua propriedade, à rua Rio de Janeiro, esquina com Tamoios, já foi penhorado pela Prefeitura Municipal, em executivo fiscal por esta proposto”.

(Do “Correio da Manhã”, de 19 de março de 1960).

*gravado*, em se tratando, como se trata, de débito de *impôsto predial CONSTITUÍDO ANTERIORMENTE À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE DO BEM ONERADO PELO TRIBUTO*. Trata-se, aí, de um *vínculo especial de direito tributário* participante da natureza dos *ônus reais*, por isto que — à semelhança do *ônus hipotecário* — *ADERE AO PRÓPRIO BEM e o acompanha através de tôdas as possíveis sucessivas transferências ou alienações de que possa ser objeto*.

É o que ensina CLÓVIS, em seu comentário ao art. 677 do Código Civil:

“A lei atribui ao impôsto sôbre prédios, urbanos ou rurais, a *propriedade de ADERIR AO SEU OBJETO como se fôra ônus real*. É um preceito de direito fiscal, que tem por fim assegurar e facilitar a cobrança dos impostos a que estão sujeitos os prédios”.

“Os ônus reais aderem à coisa, e a seguem no trânsito de uns para outros patrimônios”.

(CLÓVIS BEVILAQUA, *Código Civil com.*, 3.<sup>a</sup> ed., vol. 3.<sup>o</sup>, pág. 235).

#### E CARVALHO SANTOS:

“Resulta da *transmissão do ônus dos impostos ao adquirente* que a Fazenda Pública tem garantia no efetivo pagamento do crédito que lhe compete, podendo cobrá-lo desse adquirente *OU DE QUEM QUER QUE POSSUA O IMÓVEL GRAVADO PELOS IMPOSTOS DEVIDOS*. Pelo que, pode a Fazenda Pública *penhorar*, para se fazer pagar, o *imóvel GRAVADO*, sem que o adquirente possa oferecer embargos úteis, e, com mais razão, pode pedir seu pagamento sôbre o preço do imóvel que o adquirente, antes de qualquer execução, tenha vendido, transferindo para outrem a propriedade, isto em virtude do princípio de que *pretium succedit in locum rei*.”

E o que convém não esquecer é que êsse direito cabe à Fazenda Pública independente de qualquer transcrição ou inscrição do crédito dos impostos devidos, por isso que êsses impostos relativos a imóveis, que são ressaltados, ou, para usarmos da expressão do § 4.<sup>o</sup>, art. 6.<sup>o</sup> do Dec. n.<sup>o</sup> 169-A, *ficam salvos*, independentemente de qualquer transcrição ou inscrição.

O ônus dos impostos sôbre prédios *transmite-se aos adquirentes*, diz o texto supra. Resultando daí, clara e indubitavelmente, que a lei pressupõe os impostos devidos na época da aquisição e mais ainda os impostos já criados nessa ocasião, visto como o *ÔNUS REAL*, estabelecido em

favor da Fazenda Pública, remonta à data da criação legal do impôsto que fôr objeto da questão.

A regra estende-se aos credores hipotecários, podendo a Fazenda Pública cobrar os impostos devidos ainda que o prédio esteja hipotecado”.

.....  
“...o ônus *grava o imóvel*, pouco importando tenha ou não sido transcrita a certidão a que alude o texto do artigo supra”. (Os destaques são nossos).

(*Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. IX, págs. 23 a 24 e 26).

JOÃO LUIZ ALVES, em comentário ao aludido art. 677 do Código Civil, explica:

“O ônus fiscal, a que o Pr. Cl. se não referiu, já era reconhecido pelo Direito Anterior como *ÔNUS REAL*: — “ficam salvos independentemente de transcrição e considerados como *ônus reais* o impôsto predial e outros impostos relativos a imóveis” (Dec. n.º 370, de 1890, art. 242).

O Código manteve essa doutrina, apesar da defeituosíssima redação do § único...”

.....  
“*Os impostos seguem o imóvel*”, foi o que quis dizer o Código na sua frase “*os impostos transmitem-se aos adquirentes*”.

(*Código Civil anotado*, 3.<sup>a</sup> tiragem, pág. 488).

Assim se tem entendido, por igual, no direito estrangeiro, de referência a essa espécie tributária, e, nomeadamente, no direito francês, quanto ao chamado “*impôt foncier*” — correspondente, na França, aos nossos *impostos predial e territorial*.

PIÉDELÈVRE, explicando e justificando a razão de *excluir-se da imunidade fiscal* atribuída aos Agentes Diplomáticos estrangeiros, por força de princípios, normas e convenções de direito internacional público, os impostos sobre prédios — especialmente o aludido “*impôt foncier*”, — assim se exprime:

“*Ces impôts frappent les biens*, abstraction faite de la qualité du possesseur, et tout possesseur, quel qu’il soit, en est tenu”.

(R. PIÉDELÈVRE, *Précis de Droit International Public*, tomo I, pág. 433).

PRADIER-FODÉRÉ, na sustentação da aludida tese, também o diz quase com as mesmas palavras:

“Ces impôts frappent, en effet, les biens, abstraction faite de la qualité du possesseur; tout possesseur indistinctement doit les payer”.

(P. PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit Diplomatique*, 2.<sup>a</sup> ed., tomo 2.<sup>o</sup>, pág. 73).

Esse caráter de *ônus real*, importando o *direito de seqüela*, tem sido reconhecido ao *impôsto predial* não só pela doutrina, como, ademais, pela jurisprudência, inclusive a do Supremo Tribunal Federal:

“Considera-se *ÔNUS REAL* o impôsto predial não pago e relativo a exercícios anteriores à execução hipotecária” — (Acórdão da 2.<sup>a</sup> Turma do S.T.F., de 6/7/943, no rec. extr. n.<sup>o</sup> 3.368, in *Revista Forense*, vol. XCVII, página 378).

Ora, o *ônus real* “recai imediatamente sobre a coisa”, na conceituação de TEIXEIRA DE FREITAS. “Com o gravame” — explica PONTES DE MIRANDA — “abstrai-se de quem seja, ao tempo da execução, ou da medida cautelar, o dono do bem. A gravação marca, juridicamente, a coisa, enquanto perdura o *direito real de garantia*, ainda que tenha ido a outro patrimônio, ou se tenha constituído sobre ela algum direito real limitado, ou sobre ela haja incidido medida constrictiva” (*Tratado de Direito Privado*, vol. XX, págs. 3 a 4). O vínculo real *preexistente*, não se dissolve, nem se tolfhem ou modificam os seus efeitos, pela circunstância de vir a ser o bem adquirido por *pessoa de direito público*, haja, ou não, em favor de seu patrimônio, *garantia de impenhorabilidade*. A *COISA* responde sempre pela obrigação, *seja qual fôr o seu adquirente*; e, sem embargo dos direitos, prerrogativas ou privilégios que êste invoque, *perdura o gravame* que assegura ao titular do direito o poder de se pagar até o limite dêle, pelo valor da *coisa gravada*.

O eminente SEABRA FAGUNDES, versando a matéria, ilustra-a (em nota) com a seguinte referência:

“O juiz VIEIRA FERREIRA, do Distrito Federal, teve ocasião de examinar, em sentença, um caso singular relacionado com o assunto do texto: a sub-rogação da Fazenda Pública na posição do devedor, estando a coisa já penhorada. Duas hipóteses formulou e a cada uma delas deu a solução mais racional. Primeira: *a coisa acha-se gravada de ônus real. A Fazenda não poderá adquirir mais direito do que tinha o executado. Subsiste a penhora. Quando o bem se incorporou*

ao patrimônio público já vinha gravado com o ônus, que se transmitiu ao adquirente”.

.....  
(O *Contrôle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, 3.<sup>a</sup> ed., 1957, pág. 227, nota n.º 15).

Ninguém sustentará que, se uma entidade autárquica adquirir imóvel já gravado de hipoteca em garantia de dívida obviamente anterior à aquisição de sua propriedade, fique o credor hipotecário impossibilitado de executar a hipoteca penhorando o prédio vinculado ao ônus real, que o acompanha, pela circunstância de gozar a adquirente de *impenhorabilidade* em relação aos seus bens, ainda que por outorga legal expressa (o que não sucede quanto à Caixa Econômica).

Evidente, pois, o acêrto, o aprumo com que decidiu, por expressiva unanimidade, a colenda Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n.º 33.298, já invocado, — em situação absolutamente igual à que ora se apresenta, — ao proclamar, contrariamente a pretensões escapatórias do I. A. P. I. :

“A coisa se transmite com seus ônus. Bem adquirido por autarquia, sôbre o qual pesava dívida fiscal. Não é possível retroagir a isenção para beneficiar terceiro não beneficiado pela imunidade”.

Naquele caso, a *penhora* foi julgada válida e boa, e mantida. A solução jurídica, no presente caso, não pode ser senão a mesma. Convém, aliás, assinalar que, em relação ao I. A. P. I., havia disposição expressa (art. 187 do Reg. baixado com o Dec. n.º 1.918, de 1937) declarando *impenhoráveis* os seus bens, — o que, como já se demonstrou, não ocorre em relação à Caixa Econômica Federal do Rio de Janeiro.

Não há “*impenhorabilidade*” que se oponha à execução do *ônus real tributário* que o Código Civil, mantendo tradição do direito anterior, estabeleceu, em favor da Fazenda Pública, no parágrafo único do art. 677. O prédio responde sempre pelo débito fiscal, independentemente das alienações que sofra, e sejam quais forem seus adquirentes.

As solicitações do interesse particular, ou do próprio interesse público, determinantes da impenhorabilidade de certos bens, em dadas circunstâncias, ou dos bens de certas pessoas, não poderiam sobrelevar os imperativos da coleta tributária de que se nutre o Erário Público para o provimento das necessidades gerais do Estado, nem, tampouco, produzir efeitos retroativos. Não teria sido outra, por exemplo, a razão das bressalvas consignadas nos arts. 70 e 71 do Código Civil, concernentes à instituição do *bem de família* — isento de execução por dívidas, — a primeira, em favor dos *impostos relativos ao mesmo prédio* (art. 70) e a segunda, em relação às *dívidas anteriores* à instituição (art. 71 e seu parágrafo único) (BEVILAQUA, *op. cit.*, vol. I, pág. 302).

Bem ao revés, o que se observa é a tendência a ampliar e reforçar as garantias e preferências dos créditos fiscais.

Haja vista para o Decreto n.º 22.866, de 28 de junho de 1933 (sobre o pagamento preferencial dos impostos e taxas devidos à Fazenda Pública), o qual, além de conferir aos impostos e taxas a ela devidos, em qualquer tempo, *preferência sobre "quaisquer outros créditos, seja qual for a sua natureza"*, por eles respondendo todos os bens do devedor, *quando gravados por ônus reais*, chegou a preceituar que se consideram feitas *EM FRAUDE DA FAZENDA PÚBLICA* as alienações, ou o seu comêço, realizadas pelo contribuinte em débito".

*In verbis:*

"Art. 1.º — Os impostos e taxas devidos à Fazenda Pública, em qualquer tempo, são pagos preferencialmente a quaisquer outros créditos, seja qual for a sua natureza".

"Parágrafo único. — Pelo pagamento respondem todos os bens do devedor, do seu espólio ou massa falida, ainda quando gravados por ônus reais, que não poderão obstar o processo executivo para a respectiva cobrança.

"Art. 2.º — Consideram-se *FEITAS EM FRAUDE DA FAZENDA PÚBLICA* as alienações, ou o seu comêço, realizadas pelo contribuinte em débito".

Está a ver-se, pois, que a alienação, à Caixa Econômica, de imóvel já gravado de ônus real tributário, proveniente de débito de imposto predial, não obstará à penhora do mesmo para a execução judicial do crédito da Fazenda Pública, ainda que impenhoráveis fôsem os bens da aludida entidade, ora embargada, — o que não acontece.

O próprio egrégio Supremo Tribunal Federal já tem feito expressa menção ao

"benefício reconhecido ao Fisco pelo Código Civil, no tocante à *penhorabilidade dos bens inalienáveis*, por dívidas de impostos relativos ao imóvel clausulado".

(Ac. unân. da 1.ª Turma do S.T.F., de 8/6/943, in *Revista Forense*, vol. XCVIII, pág. 79).

Além do que, até a alienação do bem vinculado ao gravame tributário, feita pelo contribuinte em débito à entidade autárquica adquirente, teria sido, em si mesma, *fraudulenta* (feita "*em fraude da Fazenda Pública*"), *ex vi legis*.

E da fraude não podem decorrer direitos invocáveis em seu benefício próprio pelos que dela participam. . .

\*

\*

\*

## QUANTO À IMPROPRIEDADE DO MEIO DE DEFESA

Registe-se, outrossim, a manifesta *impropriedade* do meio de defesa — “*embargos de terceiro*” — de que se valeu a Caixa Econômica para obstar à execução devidamente aparelhada. O proprietário *atual* do imóvel onerado por débito de *impôsto predial* ( que a êle *adere* e o *acompanha* nas sucessivas transmissões de que seja objeto) não se considera “*terceiro*” em relação à Fazenda exequente, ainda que se trate de dívida anterior à aquisição, na conformidade do inciso IX ao art. 4.º do Decreto-Lei n.º 96, de 1938, que, entre os *sujeitos passivos* da ação executiva fiscal enumera e inclui, expressamente,

“O *ADQUIRENTE*, quando a dívida *GRAVAR A COISA ADQUIRIDA*”.

O Código Civil dispõe, de modo expresso e claríssimo, sôbre o assunto. Depois de estabelecer, em seu art. 677, que “*os direitos reais passam com o imóvel para o domínio do adquirente*”, preceitua, a seguir, no respectivo parágrafo único:

“*Os ônus dos impostos sôbre prédios transmitem-se aos adquirentes, salvo constando da escritura as certidões do recebimento, pelo fisco, dos impostos devidos e, em caso de venda em praça, até o equivalente do preço da arrematação*”.

Assim, não sendo nem podendo considerar-se “terceiro”, alheio à relação de direito ajuizada (do mesmo modo que o não é o *sucessor* no negócio por dívida do *antecessor*, quando a ela obrigado), o *adquirente* de prédio *gravado* por débito de *impôsto predial* não se defende por via de “*embargos de terceiro*”, e sim por via de *simples embargos, comuns, de defesa*, nos têrmos do art. 16 do aludido Decreto n.º 960.

A sentença não tinha, pois, razão nenhuma para distinguir, como fez, entre *matéria de mérito* concernente à *defesa* alegável em *embargos do executado* e *matéria de embargos de terceiro*. Ainda nesse passo, laborou em grave equívoco, para não dizer em êrro palmar.

\*  
\*            \*

Por todos os fundamentos e razões até aqui expostos, são cabíveis e devem ser, no caso, interpostos embargos de nulidade e infringentes do julgado, em defesa dos legítimos direitos e interêsses da Fazenda do Distrito Federal, assim prejudicados por uma decisão *data venia* injurídica e injusta.

Salvo melhor juízo, é o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 30 de novembro de 1959.

LEOPOLDO BRAGA