

## Desapropriação – Ação Expropriatória. Atribuição de Responsabilidade ao Poder Expropriante. Decreto-Lei n. 3.365/41, artigo 34. Impossibilidade

Excelentíssimo Senhor Doutor Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Agravo de Instrumento

Processo n. 441.01.1992.000166-7 (n. de ordem 42/1992)

Ação expropriatória

MM. 2ª Vara Cível da Comarca de Peruíbe/SP

Autor: Estado de São Paulo

Réus: Anton Holger Wilhelmsen e esposa

O Estado de São Paulo, por intermédio do Procurador do Estado infra-qualificado, vem respeitosamente perante Vossa Excelência, dentro do prazo legal e em dobro, com fulcro nos artigos 188, 522 e seguintes do Código de Processo Civil, presentes seus pressupostos, interpor o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, consubstanciado nos motivos de fato e de direito constantes em anexo, em face do r. despacho interlocutório de fls., que autorizou o levantamento dos valores depositados a título de indenização, sem que os expropriados cumprissem, integral e devidamente, o artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41, na parte que prevê a comprovação de quitação das dívidas fiscais.

O r. despacho foi publicado no *Diário Oficial do Estado*, no dia 24.07.2007, conforme cópia anexa, e, computando-se o prazo em dobro em favor do Estado, há tempestividade na interposição deste.

A forma de interposição deste recurso, por instrumento, é a única possível, porquanto se está na fase de execução contra o Estado, especificamente em pagamento de precatório, os autos não mais serão remetidos a esse Egrégio Tribunal e a permanência da r. decisão causará grave lesão ao agravante e de difícil reparação, pois o agravante receberá o bem expropriado com dívidas fiscais

comprovadas e ainda passíveis de cobrança pela Municipalidade, cuja responsabilidade ainda é dos expropriados, e tendo ocorrido ainda descumprimento da lei que rege as desapropriações, tudo o que, de fato, gerará sangria indevidas aos cofres e patrimônio públicos.

Acompanham o presente recurso as cópias das seguintes peças, oferecidas sob responsabilidade deste patrono, sendo reprodução fiel dos autos, que se entende necessárias para uma análise mais profunda da questão:

(...)

Requer-se o regular recebimento e processamento deste agravo, independentemente de custas ou preparo, acompanhado das anexas razões de reforma da r. decisão supramencionada.

Requer-se ainda a concessão de efeito suspensivo ao r. despacho mencionado, suspendendo por completo a r. determinação judicial, principalmente na parte que defere o levantamento dos valores depositados a título de parcelas anuais de precatório, pois está em completo desacordo com as leis que regem as desapropriações, máxime no que se refere à comprovação de quitação das dívidas fiscais, bem como na parte que afirma serem os débitos tributários de irresponsabilidade dos réus e estarem prescritos, imputando ainda responsabilidade ao Estado, na medida que o ora agravante receberá o bem expropriado com dívidas fiscais comprovadas e ainda passíveis de cobrança pela Municipalidade, cuja responsabilidade ainda é dos expropriados, e tendo ocorrido, ademais, como dito, descumprimento das leis que regem as desapropriações, tudo o que, de fato, gerará sangria indevidas aos cofres e patrimônio públicos.

Outrossim, verifica-se que os expropriados não só deixaram de comprovar a devida quitação das dívidas municipais (pelo contrário, demonstraram a existência das mesmas, e são responsáveis por elas), como ainda deixaram de demonstrar a quitação das dívidas estaduais e federais incidentes sobre o bem expropriado, deixando também de seguir os ditames da lei quanto aos outros entes federativos.

Os pressupostos autorizadores da suspensão restam configurados, nos termos dos artigos 527, inciso III, e 558 do Código de Processo Civil, porquanto o r. despacho representa fator de lesão grave e de difícil reparação às verbas e patrimônio públicos, caracterizada como está a difícil reparação, seguindo, abaixo, os relevantes fundamentos para a suspensão.

Por fim, pugna-se pela intimação do andamento deste recurso dos seguintes Procuradores do Estado: deste subscritor, Doutor Paulo Roberto Fernandes de Andrade, do Doutor Egidio Carlos da Silva e do Doutor Guilherme José Purvin de Figueiredo.

Termos em que,  
P. deferimento.  
Santos, 2 de agosto de 2007.

PAULO ROBERTO FERNANDES  
DE ANDRADE  
Procurador do Estado

---

## MINUTA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

Agravante: Estado de São Paulo  
Patrono: Paulo Roberto Fernandes de Andrade – Procurador do Estado, dispensado de apresentar instrumento de mandato, *ex vi legis*  
Agravados: Anton Holger Wilhelmsen e esposa  
Patronos: Manoel Blaz Rodrigues e José Pereira, advogados  
Egrégio Tribunal,  
Colenda Câmara,  
Nobres Julgadores.

Tem o presente recurso o objetivo de reformar a r. decisão interlocutória de fls., principalmente na parte que defere o levantamento dos valores depositados a título de parcelas anuais de precatório, pois está em completo desacordo com as leis que regem as desapropriações, máxime no que se refere à comprovação de quitação das dívidas fiscais, bem como na parte que afirma serem os débitos tributários de irresponsabilidade dos réus e estarem prescritos, imputando ainda responsabilidade ao Estado.

Tal decisão gera sérios gravames ao recorrente, conforme se exporá abaixo.

Assim, a r. decisão ora combatida merece ser reformada, por não agir o MM. Juiz *a quo* com o costumeiro acerto.

### Síntese da demanda

Oportuno dizer que trata a presente lide de desapropriação direta movida pelo Estado, para implantação da Estação Ecológica Juréia-Itatins.

A demanda foi julgada procedente, fixando-se indenização. Após a fase recursal, com o trânsito em julgado do processo de conhecimento, a execução teve início, tendo ocorrido os depósitos anuais de precatório referente à indenização assentada.

O Estado solicitou que os expropriados comprovassem o cumprimento do disposto no artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41, para que os levantamentos

fossem deferidos, com o que concordou o MM. Juiz *a quo*, determinando o integral cumprimento do referido artigo (fls.).

Os réus trouxeram prova da propriedade e os editais foram publicados. E, às fls., o MM. Juiz determinou que os expropriados juntassem certidões negativas de tributos.

Os expropriados ofertaram a petição e documento de fls., cuja certidão, emitida pela Municipalidade de Peruíbe, onde se situa o imóvel, afirma que há débitos tributários incidentes sobre o bem expropriado, com referência aos exercícios fiscais de 1982, 1985 e de 1994 a 2004, a título de IPTU, bem como às parcelas 1ª a 6ª do exercício de 2005. A certidão é de junho de 2005.

Posteriormente, os expropriados suscitaram a declaração de prescrição dos tributos, com o que manifestou contrariamente a Fazenda.

E, às fls., constou certidão cartorária mencionando que não ocorreu expedição de mandado de imissão na posse do bem.

Às fls., por sua vez, o MM. Juízo *a quo* proferiu r. despacho, reconhecendo que não ocorreu imissão na posse do bem ao longo da lide, afirmando que os expropriados são responsáveis pelos impostos incidentes sobre o imóvel, de 1994 em diante, e, quanto aos tributos de 1982 a 1985, compete aos expropriados obterem reconhecimento de prescrição, visto que nesses autos não é possível analisá-la, e que até o momento não foi cumprido o artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41.

E indeferiu o levantamento, determinando que os expropriados cumpram o referido artigo integralmente.

De novo, às fls., o Juízo reconheceu que o artigo não foi cumprido e afirmou que nenhum levantamento foi autorizado, para justificar a dispensa do cumprimento da lei.

Às fls., de novo decorreu certidão do Cartório, dando conta da não-imissão na posse do bem.

E, por fim, às fls., decorreu o r. despacho que se impugna.

### **Do artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41**

O artigo 34 exige o cumprimento de três requisitos para o levantamento do preço ou da indenização expropriatória: a prova da propriedade, a prova da quitação de tributos e a publicação de editais de reconhecimento a terceiros.

Entende-se que a certidão negativa de tributos só se refere àqueles incidentes sobre o bem expropriado e deve abranger até o exercício imediatamente anterior ao da imissão provisória.

Kiyoshi Harada ensina que:

“Embora o fato gerador do IPTU seja o dia 1º de cada exercício, esse aspecto não deve ser levado ao extremo de exigir a quitação do imposto pertinente ao exercício da imissão, se esta ocorreu logo nos primeiros dias de janeiro. Não há como deixar

de levar em conta a disponibilidade do bem que o expropriado perde com a imissão de posse, fato relevante a repercutir na capacidade econômica do contribuinte. O E. 1º TACivil tem determinado o cancelamento do IPTU lançado nessas condições de acordo com a seguinte ementa: ‘Desde a imissão provisória na posse, o expropriante tem a vantagem do bem, cessando a fruição do expropriado, inclusive os tributos, regra que também se aplica no apossamento administrativo’ (JTACSP, Lex, v. 147/141-143). No mesmo sentido o julgado inserto na RT 120/131-133.” (Desapropriação: doutrina e prática. 6. ed. São Paulo: Atlas. p. 155-156).

O entendimento, então, é que enquanto não decorrer a imissão do bem, a responsabilidade é do proprietário, no caso, dos réus, que permanece.

E não poderia ser diferente, porquanto a posse ou se dá mediante pedido de imissão no bojo da lide, ou após todo e integral o pagamento da indenização fixada, e posterior extração e registro da carta de adjudicação, o que não ocorreu até o presente.

O magistrado paulista Doutor Mário Roberto N. Velloso, ao compilar uma série de jurisprudências com relação ao tema, afirma:

#### “38.2. PROVA DE QUITAÇÃO DE DÍVIDAS FISCAIS.

*Só há a obrigação de comprovar a quitação das dívidas fiscais incidentes sobre o imóvel objeto da desapropriação, abrangendo as Fazendas Federal, Estadual e Municipal. A pendência de ação judicial não transitada em julgado questionando a cobrança de um determinado imposto impede o levantamento, já que é possível ao expropriado ser declarado devedor, e nesse caso antes da transferência do bem ao Poder Público deve haver a quitação a fim de que o expropriante receba a propriedade desvinculada de débitos. Calha a passagem:*

‘DESAPROPRIAÇÃO – Determinada a juntada de comprovantes de quitação de débitos fiscais municipais, estadual e federal, bem como de propriedade para efeito do artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41 – Inadmissibilidade – Exigibilidade, tão-somente, de certidões de débitos fiscais que recaiam sobre o imóvel – Recurso provido.’ (Relator: Bueno Magano – Agravo de Instrumento n. 242.171-2 – São Bernardo do Campo – 21.6.94).” (Desapropriação: aspectos civis. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000. p. 159-160, g.n.).

E ainda cabe trazer à baila:

“A entidade expropriante é responsável pelos tributos incidentes sobre o imóvel a partir da imissão na posse. Por isso, o expropriado poderá levantar o preço, se comprovar a quitação dos tributos fiscais incidentes sobre o imóvel desapropriado até a data em que a autoridade expropriante tiver sido imitada na posse.” (STJ – REsp n. 195.672, 2ª T., RT 842/135, g.n.).

“Desapropriação – Levantamento – Decreto-Lei n. 3.365/41 – Obrigatório o cumprimento do artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41 para levantamento de quantias referentes ao preço depositadas em ação de desapropriação. Recurso provido.” (AI n. 640.747-5/4-00, 2ª Câmara Direito Público, rel. Des. Lineu Peinado, j. 22.05.2007, g.n.).

Assim, importa ressaltar que apenas na ocorrência de prévia imissão na posse do bem caberia ao expropriado ser liberado de quitar e trazer certidão negativa dos tributos, mas fica responsável pelos tributos anteriores à mesma imissão.

Nestes autos, fácil é verificar que os débitos tributários são de antes da imissão, que na verdade não ocorreu até o presente, e, mesmo considerando o trânsito em julgado definitivo da lide, havendo, *ad argumentandum*, reconhecimento de domínio a partir desse trânsito, mesmo assim existem tributos anteriores a essa data, de responsabilidade dos expropriados.

Não pode o Estado ser responsável por tributos incidentes sobre o bem antes de obter o domínio formal do imóvel, e muito menos ter de arcar com a inércia dos agravados quanto à falta de pagamento fiscal perante o Município.

E muito menos deve o Estado discutir prescrição de tributos cujos encargos são dos expropriados, com certeza.

Outrossim, verifica-se que os expropriados não só deixaram de comprovar quitação das dívidas municipais (pelo contrário, demonstraram a existência das mesmas), como ainda deixaram de demonstrar a quitação das dívidas estaduais e federais incidentes sobre o bem expropriado, deixando também de seguir os ditames da lei quanto aos outros entes federativos.

### **Da não-ocorrência de prévia imissão na posse e nem de prévia transferência de domínio**

Conforme certificado, e ainda compulsando-se os autos, verifica-se que o Estado não pediu imissão provisória anterior, até o presente, na posse do bem, não decorreu todo o pagamento da indenização e não houve imissão definitiva na posse, e muito menos transferência do domínio, não devendo ser responsável pelos tributos que incidiram até o momento sobre o imóvel, ou que venham ainda a incidir, até a formalização desses atos.

A Constituição Federal de 1988 dispõe, no artigo 5º:

“XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e *prévia* indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.” (g.n.).

E o artigo 29 do Decreto-Lei n. 3.365/41 é claro:

“*Efetuada o pagamento ou a consignação, expedir-se-á*, em favor do expropriante, *mandado de imissão de posse* valendo a sentença como título hábil para a transferência no Registro de Imóveis.” (g.n.)

O professor Kiyoshi Harada ensina ainda que:

“Como esclarecido anteriormente, a desapropriação é causa de perda da propriedade. Acarreta a extinção da propriedade atingindo-a em seu aspecto perpétuo.

*Com o pagamento da justa indenização, o juiz profere decisão definitiva prevista no artigo 29 da lei decretando a perda, e não a transferência, da propriedade, consumando-se a desapropriação segundo o preceito constitucional, que prescreve o prévio pagamento.*

(...)

*Tudo isso significa que o expropriante recebe o bem expropriado livre de quaisquer ônus e expurgado de vícios de qualquer natureza. Não há transferência de domínio do expropriado para o expropriante; por conseguinte, este não sucede àquele. Daí a natureza de aquisição originária proclamada pela doutrina vigente.*

Entretanto, o fato de ser a desapropriação um modo originário de aquisição não implica registro da respectiva carta de adjudicação independentemente do exame do registro anterior. *E isso porque a desapropriação, que é um instituto de direito público, produz efeitos no âmbito do direito civil, sendo que a perda da propriedade pela transcrição imobiliária da respectiva sentença (a do art. 29 da lei específica), hoje registro na matrícula própria, é o principal deles. Da mesma forma, é através do registro que o expropriante adquire a propriedade do bem imóvel expropriado, observando-se que a perda é um prius em relação à aquisição.*” (*Desapropriação: doutrina e prática*, cit., p.170-171, g.n.).

Como acima transcrito, o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal de 1988 prevê que a desapropriação deve-se dar mediante *prévia indenização*.

Ao comentar os requisitos constitucionais da desapropriação, especialmente a *prévia indenização*, Diógenes Gasparini afirma que:

*“O fato de ter de ser prévia essa indenização levou os autores a buscar o momento em que se consuma a desapropriação, ou seja, quando o bem deixa de pertencer ao patrimônio do expropriado e passa a integrar o do Poder expropriante. Encontrado esse momento, prévia será então, a indenização que lhe antecedeu. Procurou-se, destarte, responder à indagação: prévia a quê? A resposta veio: prévia à posse; à declaração expropriatória; à tradição, se imóvel; à transcrição, se imóvel; à sentença; à decisão definitiva; à consumação. Esses momentos não satisfazem porque a justa indenização, na prática, acaba ocorrendo depois que o Poder expropriante já exerce sobre o bem todos ou quase todos os poderes inerentes ao domínio (uso, gozo, fruição), o que contraria a Constituição, que exige seja prévia. A busca ainda persiste, embora a corrente vitoriosa entenda que prévia significa antes da consumação, resolvendo assim o problema em termos jurídicos. Na prática, porém, a dificuldade continua a mesma.*

*Para nós, é impossível conciliar o fato de a indenização ter de ser prévia com o momento da consumação da desapropriação, a não ser em termos lógicos. A desapropriação consuma-se com o pagamento ou com a consignação da justa indenização, por força do disposto no artigo 5º, XXIV, da Constituição da República, e assim já decidiu o STF em 1918, na vigência da legislação anterior.”* (*Direito administrativo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 672-673, g.n.).

O grande mestre Hely Lopes Meirelles já ensinava:

“A imissão definitiva na posse, em qualquer hipótese, só se dará após o *integral* pagamento do preço, conforme o fixado no acordo ou na decisão judicial final, que adjudicará o bem ao expropriante, transferindo-lhe o domínio com todos os seus consectários.

(...)

Indenização prévia significa que o expropriante deverá pagar ou depositar o preço *antes* de entrar na posse do imóvel.” (*Direito administrativo brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Malheiros. p. 551 e 554, g.n.).

Tais transcrições embasam os argumentos de que o Estado deve receber o bem livre de ônus e vícios de qualquer natureza, e que, enquanto não pagar integralmente o valor da indenização, não adquire a imissão na posse e nem o domínio do bem.

### **Da preclusão *pro judicato* e da impossibilidade de declarar a prescrição nestes autos**

Por outro lado, não poderia o atual magistrado, em seu respeitado e combatido despacho de fls., *ter decidido, sem a ocorrência de novos fatos, contrariamente ao decidido às fls., quando então o MM. Juízo já havia proferido r. despacho reconhecendo que não ocorreu imissão na posse do bem ao longo da lide, afirmando que os expropriados são responsáveis pelos impostos incidentes sobre o imóvel de 1994 em diante, e que, quanto aos tributos de 1982 a 1985, compete aos expropriados obterem reconhecimento de prescrição, visto que nestes autos não é possível analisá-la, e que não fora cumprido o artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41.*

Operou-se no caso o fenômeno processual conhecido como preclusão *pro judicato*.

Maurício Giannico ensina que as preclusões podem ser classificadas segundo os seus *motivos ensejadores* – e teremos as preclusões temporal, lógica, consumativa e hierárquica – e ainda levando em conta o *objeto* das preclusões – e aí teremos a preclusão de ônus processuais e preclusão das questões (*A preclusão no direito processual civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva. p. 128).

Nesse último enfoque (*objeto*), a preclusão de ônus processuais (ou de direitos) se relacionaria às partes do processo, e a *preclusão das questões* seria referente aos *poderes do magistrado, ou seja, concernente à impossibilidade do juiz rededidir questões já anteriormente apreciadas e decididas.*

Assim, afirma a existência da preclusão também para o juiz, designada propriamente de preclusão *pro judicato*.

E no que se refere ao momento processual em que ocorre a preclusão, prossegue Maurício Giannico:



“Como visto, a preclusão atua não somente na fase final do processo, incidindo durante todo seu curso e determinando o momento adequado para a prática de diversos atos processuais. Nesse passo, a resolução de todo e qualquer incidente processual estranho ao mérito propriamente dito do processo, independentemente de sua natureza e da fase processual, implica a preclusão da questão decidida.” (ob. cit., p. 147).

Por sua vez, leciona Egas Moniz de Aragão:

“A manifestação que *resolve as questões surgidas ao longo do processo* não adquire a eficácia de coisa julgada (nem formal nem material), pois esta é atributo exclusivo da sentença e não das decisões (proferidas no julgamento das questões – art. 162, par. 2º). *Mas esses pronunciamentos obtêm estabilidade durante o processo e dentro dele, proporcionada pela preclusão, a qual, portanto, atinge também os poderes do juiz, caso em que o próprio magistrado ficará por ela cerceado.*” (Preclusão. In: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. (Org.). *Saneamento do processo: estudos em homenagem ao Prof. Galeno Lacerda*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1989. p. 170, g.n.).

Assim, não poderia simplesmente o DD. Magistrado *a quo* ter alterado o curso da lide, que seguia no sentido de terem os expropriados a incumbência de comprovarem a ausência de débitos fiscais sobre o bem expropriado, para tanto se utilizando dos meios cabíveis, seja pagamento ao fisco, seja discutindo a prescrição.

E também não poderia o MM. Juiz ter liberado o levantamento sem a comprovação da ausência de tributos federais e estaduais incidentes sobre o bem expropriado. Neste ponto, cabe dizer que, mesmo que não incidissem, deveriam os expropriados fazer e comprovar tal fato (a não-incidência), na medida que os fiscos federais e estaduais emitem certidões de ausência de débitos tributários, mesmo na hipótese de não-incidência (e ainda que supostamente e se realmente não incidissem, de fato, tributos federais e estaduais).

E não poderia o DD. Magistrado *a quo* ter declarado que os débitos de 1982 e 1985 foram alcançados pela prescrição, na medida que se atingiu direito de crédito da Municipalidade, sem que ela tenha participado da discussão, pois é terceira pessoa, e ainda desconsiderou possível existência de causas interruptivas ou suspensivas da cobrança.

Conforme o mesmo r. despacho de fls., ao tratar do pedido dos expropriados a respeito da prescrição, decidiu: “Quanto aos impostos devidos nos exercícios de 1982 a 1985, compete aos expropriados obterem reconhecimento de prescrição, visto que, nestes autos, não é possível analisá-las, considerando a possibilidade de existência de causas interruptivas ou suspensivas da mesma.”

## Do pedido de concessão de efeito suspensivo

De outro lado, conforme faculta o artigo 527, inciso II, combinado com o artigo 558 do Código de Processo Civil, o agravante requer seja suspenso o cumprimento da r. decisão de fls., suspendendo a r. determinação judicial *in totum*, e revigorando o r. despacho de fls.

Com efeito, é de rigor a suspensão do r. despacho, suspendendo por completo a r. determinação judicial, principalmente na parte que defere o levantamento dos valores depositados a título de parcelas anuais de precatório, pois está em completo desacordo com as leis que regem as desapropriações, máxime no que se refere à comprovação de quitação das dívidas fiscais, bem como na parte que afirma serem os débitos tributários de irresponsabilidade dos réus e estarem prescritos, imputando ainda responsabilidade ao Estado, na medida que o ora agravante receberá o bem expropriado com dívidas fiscais comprovadas e ainda passíveis de cobrança pela Municipalidade, cuja responsabilidade ainda é dos expropriados, e tendo ocorrido, ademais, como dito, descumprimento das leis que regem as desapropriações, tudo o que, de fato, gerará sangria indevidas aos cofres e patrimônio públicos.

Outrossim, verifica-se que os expropriados não só deixaram de comprovar a devida quitação das dívidas municipais (pelo contrário, demonstraram a existência das mesmas, e são responsáveis por elas), como ainda deixaram de demonstrar a quitação das dívidas estaduais e federais incidentes sobre o bem expropriado, deixando também de seguir os ditames da lei quanto aos outros entes federativos.

A suspensão da r. decisão deve-se dar até o julgamento final do recurso.

## Conclusão

E espera-se, ao final, seja dado provimento ao agravo, para os fins de reforma da r. decisão de fls., declarando por fim que devem os expropriados cumprir integralmente o disposto no artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41, comprovando a quitação de todos os tributos municipais, estaduais e federais incidentes sobre o imóvel expropriado, até o presente momento, e até a imissão definitiva do bem, sob pena de impossibilidade de levantamento do preço.

Termos em que,

P. deferimento.

Santos, 2 de agosto de 2007.

PAULO ROBERTO FERNANDES DE ANDRADE  
Procurador do Estado

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 690.359-5/4-00, da Comarca de Peruíbe, em que é agravante Fazenda do Estado de São Paulo sendo agravados Anton Holger Wilhelmsen e outra:

Acordam, em Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: “deram provimento ao recurso, v.u.”, de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores Sineu Peinado (Presidente, sem voto), Alves Bevilacqua e Samuel Junior.

São Paulo, 23 de outubro de 2007.

CORRÊA VIANNA

Relator

---

## VOTO

Visto.

Desapropriação – Levantamento do depósito – Exigência do artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41 de comprovação de quitação das dívidas fiscais – Admissibilidade – Expropriante que não chegou a ser imitada na posse do imóvel – Responsabilidade pelos tributos que segue sendo dos proprietários da área – Doutrina e jurisprudência nesse sentido – Agravo provido.

Em ação expropriada, não se conforma a Fazenda do Estado com o despacho de fls. dos autos principais, que autorizou o levantamento do depósito sem o cumprimento do disposto no artigo 34 do Decreto-Lei n. 3.365/41, na parte em que exige a comprovação de quitação das dívidas fiscais. Alega que os tributos devem ser de responsabilidade do proprietário, até o exercício anterior da imissão na posse, o que ainda não ocorreu no caso em exame. Como o expropriante não assumiu a posse do imóvel e nem se verificou transferência prévia do domínio, a exigência legal deveria ser cumprida, além de observar que essa questão já estava decidida nestes autos, pleiteando reforma.

Recurso processado, deferida a suspensão do decidido. O MM. Juiz prestou informações e os agravados ofereceram resposta.

É o que cumpria relatar.

O tema alusivo do levantamento do depósito e ao cumprimento do disposto no artigo 34 Decreto-Lei n. 3.365/41 fora decidido em novembro de 2006 (fls.),

ao que consta, sem recurso pelo interessado, pelo que caberia à parte, tão-somente, atender ao que fora determinado. Portanto, de nenhum sentido que outra decisão, em julho de 2007, resolvesse em sentido contrário, mesmo porque o primitivo despacho para solução dera solução absolutamente correta à pendência.

Nesta desapropriação, a autora não alegou urgência e a imissão de posse, como é curial, não chegou a se efetivar. Aliás, por essa mesma razão, este Tribunal afastou a contagem de juros compensatórios, pois “não são devidos juros compensatórios se a expropriante não se imitiu provisoriamente na posse do imóvel desapropriado” (fls.).

Logo, o que é evidente, se os proprietários do imóvel continuaram na posse do bem, a responsabilidade pelos tributos incidentes continuava a ser exclusivamente deles. Como lembra Hely Lopes Meirelles, “desde a imissão provisória na posse o expropriante auferir todas as vantagens do bem e cessa para o expropriado sua fruição, devendo cessar também todos os encargos correspondentes, notadamente os tributos reais” (*Direito administrativo brasileiro*. 30. ed. p. 596). Ainda, no mesmo sentido, Moraes Salles (*Desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 5. ed. p. 710). A jurisprudência não discrepa: “Enquanto não deferida e efetivada a imissão de posse provisória, o proprietário do imóvel continua responsável pelos impostos a ele relativos” (*RSRJ* 134/155).

Destarte, irrelevante discutir, aqui, a constitucionalidade do artigo 19 da Lei federal n. 11.033/2004, porque a exigência legal é outra, ou seja, o disposto no artigo 34 no Decreto-Lei n. 3.365/41, impondo-se a prova da quitação das dívidas fiscais para que o depósito possa ser levantado, com a observação final de que a eventual prescrição relativa a esses débitos deverá ser apreciada em momento próprio, e não nesta demanda expropriatória.

Do exposto, dão provimento ao recurso.

CORRÊA VIANNA

Relator