FAZENDA NACIONAL DE SANTA CRUZ — REGIME DE SUAS TERRAS — ENFITEUSE — DESAPROPRIAÇÃO

— E' uma tradição do direito brasileiro a limitação do preço que o Estado paga quando, no interêsse coletivo, retira determinado bem do domínio privado.

— A fixação do preço da extinção do aforamento, regulada no art. 5.º do decreto-lei n.º 893, de 1938, não contraria os preceitos constitucionais.

— Interpretação do art. 141, § 16, da Constituição; idem do decreto-lei n.º 893, de 26-11-1938.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Maria Augusta Ramos dos Santos e outros *versus* União Federal
Apelação cível n.º 8.427 — Relator: Sr. Ministro
LAFAYETTE DE ANDRADA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação cível 8.427, do Rio de Janeiro, em que se suscita matéria constitucional e em que são apelantes Maria Augusta Ramos dos Santos e outros e apelada a União Federal:

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, julgar constitucional o decreto-lei n.º 893, de 26 de novembro de 1938, nos têrmos das notas taquigráficas juntas aos autos.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 1946. — *José Linhares*, Presidente. — *Lafayette de Andrada*, Relator.

1.º RELATÓRIO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada: Os autores, possuidores de terras na Fazenda Nacional de Santa Cruz, de que a União tem o domínio direto, pedem, nesta ação, que seja a União condenada a se abster da desapropriação das mesmas e pagamento da indenização do artigo 5.º do decreto-lei n.º 893, de 1938, que não se aplica ao caso, reconhecendo-se-lhes o direito de opção, em face do artigo 683 do Código Civil.

COMENTÁRIO

ENFITEUSE E DESAPROPRIAÇÃO

SUMÁRIO: Fazenda Nacional de Santa Cruz. Regime de suas terras aforadas. Extinção da enfiteuse pela recuperação do domínio útil por fôrça do art. 5.º do decreto-lei n.º 893, de 26-11-1938. Constitucionalidade dêsse dispositivo.

O egrégio Supremo Tribunal Federal, no venerando acórdão de 20 de dezembro de 1946, proferido na apelação cível n.º 8.427, pelos votos dos srs. Ministros Lafayette de Andrada, relator, Flamínio de Resende, Hahnemann Guimarães, Ribeiro da Costa, Goulart de Oliveira e Aníbal Freire, sendo votos vencidos os dos srs. Ministros Orosimbo Nonato, revisor, e Laudo de Camargo, julgou constitucional o art. 5.º do decreto-lei n.º 893, de 26 de novembro de 1938, pelo qual é permitido à União incorporar, ao seu domínio direto sôbre as terras da Fazenda Nacional de Santa Cruz, o domínio útil das foreiras, resgatando-o pelo pagamento de 40 foros, quando não se houver verificado a transmissão dêsse domínio, compreendidos ainda os possuidores por herança ou doação, ou do valor equivalente ao pago pelo adquirente, no caso de compra.

O julgamento fôra deferido ao Tribunal Pleno pela 2.ª Turma, por proposta do Ministro Edgard Costa, em vista da dúvida existente em tôrno da constitucionalidade do decreto-lei n.º 893, sustentada na sentença do Juízo da Fazenda Pública do Estado do

O Juiz proferiu a seguinte sentença: (le fls. 67).

Recorrem os autores com as razões de fls. 72 e seguintes, procurando demonstrar o desacêrto da decisão.

A União apelada ofereceu as razões de fls. 83, em defesa dos fundamentos do julgado.

O dr. Procurador Geral deu o parecer seguinte:

"O dr. Procurador Regional, nas razões de fls. 83 e seguintes a que, *data venia*, nos reportamos, evidenciou os altos propósitos da União e a cautela legal que lhe salvaguarda o escrúpulo de lesar seja a quem fôr.

A ilustrada sentença se recomenda por uma fundamentação lúcida e jurídica, merecendo, assim, ser confirmada pelo egrégio Tribunal.

Cumpre acentuar-se que a União é titular do domínio direto e, pelos seus custosos e notáveis serviços de engenharia sanitária, tornou aproveitáveis os terrenos aforados; dêles carece agora para a colonização, que se processa,

---

Rio de Janeiro, em ação proposta por Maria Augusta Ramos dos Santos e outros contra a União Federal, para que esta fôsse condenada a se abster da desapropriação das terras de que os A.A. eram foreiros, na Fazenda Nacional de Santa Cruz, e do pagamento da indenização prevista no art. 5.º do decreto-lei n.º 893, que entendiam inaplicável ao caso, por inconstitucional.

Ao tempo em que fôra prolatada a sentença apelada e levantara a egrégia 2.ª Turma a dúvida, estava em vigor a Carta Constitucional de 10 de novembro de 1937; mas já imperava a Constituição de 18 de setembro de 1946 quando proferido o do Tribunal Pleno.

O Ministro Orosimbo Nonato, revisor da apelação na 2.ª Turma, votara pela inconstitucionalidade, no voto então proferido, por já então entender que, em face da garantia assegurada ao direito de propriedade, no qual devia ser incluído o domínio útil na enfiteuse, o dispositivo em questão infringia aquela garantia, devendo ser aplicadas ao caso as normas reguladoras da desapropriação por utilidade pública.

Pendia a apelação de julgamento no Tribunal Pleno, quando foi promulgada a Constituição vigente, pelo que o mesmo teve de ser proferido, não mais levando em conta o que dispunha a Carta de 1937, mas em face da nova ordem constitucional estabelecida em 18 de setembro de 1946.

afim de abastecer a Capital da República de produtos agrícolas, e está procedendo em conformidade com a lei.

Esperamos seja negado provimento à apelação.

12-12-1944. — *Gabriel de R. Passos*".

E' o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada (Relator): No caso em aprêço é de se aplicar o decreto n.º 893, de 26 de novembro de 1938, porque as terras estão compreendidas na Fazenda Nacional de Santa Cruz, terras sujeitas aos notáveis benefícios procedidos pela União.

A diferença dos dois regimes, no enquadramento do decreto-lei n.º 893 às respectivas normas reguladoras das garantias asseguradas ao direito de propriedade, será fundamental, se o domínio útil na enfiteuse fôr considerado objeto daquelas garantias.

Os venerandos juízes divergiram sôbre êsse ponto, manifestando-se pela afirmativa os Ministros Orosimbo Nonato e Laudo de Camargo, duas das mais autorizadas vozes no mais alto tribunal do país.

O ilustre Ministro Relator, tanto no voto emitido na 2.ª Turma, como no proferido no Tribunal Pleno, deu-me a insigne honra de transcrever passagens do meu modesto trabalho publicado na *Revista de Direito Administrativo*, vol. I, pág. 445, sob o título "Regime Jurídico das Terras da Fazenda de Santa Cruz", em apoio dos mesmos votos. As passagens citadas referem-se à valorização que o saneamento das terras da Baixada Fluminense trouxe às da Fazenda Nacional de Santa Cruz, a fim de serem aproveitadas na colonização, em regime especial, o estabelecido pelo referido decreto-lei, cujos resultados benéficos para os ocupantes das glebas por êles beneficiadas eu fazia ressaltar, a despeito da aparente severidade de alguns de seus dispositivos tendentes a acautelar os interêsses da União, pôsto que, na realidade, só são severos para com os intrusos que se mostraram incapazes de justificar, pelo seu trabalho, a ocupação indébita. Provado o beneficiamento da gleba ocupada, mesmo ao intruso fica assegurada a preferência para a aquisição de seu domínio pleno, o que seria impossível sem o regime de exceção.

Em virtude dêsses serviços, melhoramentos levados a efeito pelo Poder Público, ficaram as terras em grande valorização. Nada valiam anteriormente, como elucidou o caso, o jurista Luciano Pereira no seu trabalho intitulado "O regime jurídico das Terras da Fazenda de Santa Cruz":

"Infestada por endemias, em que sobressaem a malária e verminoses, conservava-se despovoada e improdutiva, afugentando os que podiam aproveitar-lhe as terras cuja desvalorização chegou ao ponto de não se importarem alguns de seus proprietários com perdê-las nos executivos fiscais para cobrança de ínfimos impostos territoriais, que lhes eram movidos pela Fazenda Pública do Estado do Rio de Janeiro, depois as abandonaram definitivamente, o que animou os "grillos" a procurarem execuções fictícias para se apoderarem de terras que continuavam de propriedade da Nação. O Govêrno federal, procurou remediar êsse mal, removendo-lhe a causa pelo saneamento da região, obra patriótica e grandiosa, em plena execução, mas lenta em sua marcha em

---

No artigo que mereceu a dupla citação do eminente Ministro Lafayette de Andrada não tive oportunidade de referir-me à posição do art. 5.º dentro daquele regime.

Vigente a Carta de 1937, que prescreve no art. 122, inciso 14, parte final, "que o conteúdo e os limites do direito de propriedade seriam os definidos nas leis que lhe regulassem o exercício", a constitucionalidade do referido art. 5.º dificilmente podia ser contestada.

Voltando, porém, a Constituição de 1946 a garantir o direito de propriedade, no § 16 do art. 141, com a ressalva única da desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interêsse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ao intérprete já não é permitido manter-se na posição cômoda anterior e será forçado a discutir a constitucionalidade do art. 5.º do decreto-lei n.º 893, em face daquela garantia.

Fizeram-no os eminentes Ministros do egrégio Supremo Tribunal Federal, no venerando acórdão invocado, cindindo-se as opiniões dos Ministros presentes, na proporção de seis para dois, o que permite ao intérprete de fora colocar-se em um dos campos, sem gravame aos melindres de qualquer dos dois e sempre em preclara companhia.

Preliminarmente, cabe a pergunta: O domínio útil, na enfiteuse, é propriedade imóvel, para que possa ser protegida pela garantia constitucional?

relação à extensão da zona" (Revista de *Direito Administrativo*, vol. I, pág. 745).

Por isso a União, tendo em vista os gastos despendidos, baixou o referido decreto, dando as normas que teriam de presidir às desapropriações.

O Juiz em sua decisão deu rigorosa aplicação à lei, admitindo ser a União a senhoria direta das terras — o caso é de enfiteuse — e poder, assim, agir legalmente, tomando dos arrendatários, mediante prévia indenização, ditas terras, para destiná-las à formação de núcleos coloniais.

O artigo 18 é bem claro quando reconhece vantagens excepcionais à União: "Não poderá ser tomada, contra a União, qualquer medida judicial que perturbe a livre disposição das terras a que se refere esta lei".

Ora, a lei regula o aforamento, a desapropriação, a venda e exploração das terras da Fazenda Nacional de Santa Cruz e de outras pertencentes à União, e,

---

O Código Civil tal não o considera, tanto que menciona a enfiteuse entre os direitos reais sôbre as coisas alheias no Capítulo I do Tít. III do Livro II, art. 674, e a define, no art. 678, "o ato entre vivos, ou de última vontade, pelo qual o proprietário atribui a outro o domínio útil do imóvel, pagando a pessoa que o adquire, e assim se constitui enfiteuta, ao senhorio direto, uma pensão, ou fôro, anual, certo e invariável", e no art. 679 lhe dá a natureza de contrato.

Todavia, transferindo do proprietário para o enfiteuta, perpètuamente, o domínio útil do imóvel, para exercê-lo livremente à revelia do proprietário, ao qual fica apenas o direito de opção para readquiri-lo, em caso de alienação pelo enfiteuta, ao qual, por sua vez, fica assegurada a opção para adquirir o domínio direto, na hipótese do senhorio pretender aliená-lo, é fora de dúvida que o enfiteuta exerce direitos sôbre o imóvel que são características da propriedade, pôsto que pode usar, gozar e dispor do domínio útil, da mesma forma, e com a mesmo restrição, que o senhorio pode dispor do domínio direto (art. 684).

Comparados os direitos de um e de outro sôbre o imóvel, os atribuídos ao enfiteuta são muito maiores do que os reservados ao senhorio direto, sendo que, no que diz respeito à utilização do mesmo imóvel, são todos.

Êsse acúmulo de direitos no enfiteuta, pràticamente faz dêle o verdadeiro proprietário, aos olhos de terceiros, pôsto ser o que aparece como tal, em tudo o que se relaciona com o imóvel.

regulando, procurou indenizar os ocupantes, foreiros e outros, sem prejuízo, porém, do seu próprio patrimônio e levando em conta os melhoramentos a que procedeu.

Justo é, portanto, o critério de uma indenização *adequada*, em favor de ambas as partes, sem detrimento do interêsse de qualquer delas.

No meu entender, a decisão está certa, e o Juiz argumentou muito bem, quando mostra que o valor dado pelo Estado do Rio às referidas terras não pode influir para impedir a aplicação do decreto 893.

Nesse mesmo sentido improcede a alegação dos apelantes, quanto à oferta que teriam recebido de terceiros. Não poderia influir, pois além de não ser convincente, não posso ter como de aplicação ao caso em aprêço o artigo 683 do Código Civil.

Conta-se que o papa Zacarias, ao sagrar rei dos francos a Pepino o Breve, fê-lo invocando o princípio de que "valia mais que fôsse rei aquêle que na realidade exercia o poder real", há muito tempo nas mãos dos mordomos da Austrásia, em detrimento dos reis merovíngios, que, da realeza, só conheciam as perrogativas que lhes proporcionava a vida de prazeres em que mergulhavam os últimos representantes da dinastia, mal atingiam a puberdade.

Com apêlo ao argumento papal aplicado à enfiteuse, poder-se-á considerar proprietário o que, com o domínio útil, tem, na realidade, a propriedade do imóvel, em cujos exercícios se sente dono e como dono é reconhecido pelos terceiros com os quais entra em relações.

Grandes áreas da zona urbana da cidade do Rio de Janeiro são foreiras à municipalidade. Salvo os versados nas letras jurídicas, nenhum foreiro põe em dúvida a sua qualidade de legítimo proprietário do terreno de que tem a posse, por estar na convicção de ser o dono do mesmo. Se a qualquer foreiro se disser que o proprietário é a municipalidade, sendo êle apenas ocupante do terreno, embora a título perpétuo, por meio de um contrato ajustado com o verdadeiro proprietário, a atitude do foreiro será de surprêsa e de incredulidade e tem razão para isso, tão imbuído está da idéia de que o terreno é seu, uma vez que age como tal e ninguém lhe contesta a propriedade.

Essa situação, verdadeiramente esdrúxula, da enfiteuse na atualidade, tem provocado uma reação de muitos juristas no sentido da retirada do instituto da legislação brasileira, por ter perdido a sua razão de existência no mundo moderno, com as características que

Como salientei, regulador do assunto é o decreto-lei 893 e, portanto, a União não está sujeita a opção pelo preço da oferta.

Sempre me tenho pronunciado pela regularidade das leis que dão o modo pelo qual o poder expropriante paga a indenização.

E ainda desta vez, fico com êsse entendimento.

Nego provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato: Sr. Presidente, meu voto, mau grado meu, não concorda com o do Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada. No caso dos atos trata-se de enfiteuse de bens de que é foreiro um particular, competindo o senhorio à União. Houve um decreto, n.º 893, que dispôs que

---

lhe são próprias e pela confusão a que dá lugar na discriminação dos atributos que confere aos contratantes, o enfiteuta e o senhorio, repartindo o domínio entre os dois, o útil com aquêle e o direto com êste, num verdadeiro fracionamento da propriedade.

O domínio enfitêutico é, de fato, uma propriedade embora *sui generis*, porque muito mais do que um simples direito real na coisa alheia. Propriedade resolúvel, nos três casos previstos no art. 692 do Código Civil, para a extinção da enfiteuse, mas propriedade, pelos direitos conferidos ao enfiteuta sôbre o imóvel.

O comisso, a segunda forma da extinção da enfiteuse, que tem lugar quando o foreiro deixa de pagar as pensões devidas, por três anos consecutivos, e a única que beneficia diretamente o senhorio por ato voluntário do foreiro, raramente é invocado pelo beneficiário, a não ser para melhorar o cânon e a percentagem do laudêmio, na purga da mora.

Que me conste, a Municipalidade do Rio de Janeiro nunca o invocou nos seus aforamentos, só exigindo o pagamento do fôro, qualquer que seja o atraso, juntamente com o laudêmio, nas transferências do domínio útil, tanto nos atos *inter-vivos* como nos *mortis-causa*.

A atitude da União, antes da revolução de 1930, não diferiu muito da da Municipalidade do Rio de Janeiro, nunca se recusando a receber os foros em atraso, independentemente de processo administrativo para a purga de mora, mesmo porque, sendo o comisso uma pena imposta a um dos contratantes, sempre se considerou

nesses casos a União poderá livrar o terreno da enfiteuse a que está sujeito, pagando quarenta vêzes o valor da última taxa. O eminente sr. Ministro Lafayette de Andrada deu a êsse decreto cumprimento pontual. Sua decisão concorda com a do Juiz, que também o aplicou.

Entendo, porém, que tal decreto vai de encontro ao dispositivo constitucional que garante o direito de propriedade salvo desapropriação, indenizado o titular do direito. A enfiteuse é um direito residual, é um *survival* da Idade Média, é direito com feição feudalística. A tendência moderna é no sentido de sua extinção.

O próprio Código Civil demonstra essa tendência, quando dispõe, em seu artigo 693, que a enfiteuse poderá extinguir-se, pagando o foreiro 20 pensões anuais. Verifica-se que, na regularização dos dois direitos — o do senhorio e do enfiteuta — a lei se inclina ao direito do foreiro. A consolidação que se desenha não é em favor do senhorio, mas do foreiro.

A enfiteuse é um direito residual, com um caráter de perpetuidade que não encontra clima favorável na atualidade.

---

no Brasil que só ao Judiciário é que competia a sua aplicação em ação própria (Correia Teles, *Doutrina das Ações,* § 123, acomodada ao Brasil por Teixeira de Freitas).

A imposição da pena, compulsòriamente, nos aforamentos de terras da União, é uma novidade no nosso direito escrito, tendo aparecido, pela primeira vez, com o decreto n.º 24.606, de 6 de julho de 1934, baixado na vigência dos poderes discricionários de que se investiu o chefe da revolução vitoriosa de outubro de 1930.

Promulgada a Constituição de 1934, apenas dois dias após ser publicado aquêle decreto, fato sòmente ocorrido no dia 14 de julho, tendo sido posta em dúvida a constitucionalidade de vários dispositivos do mesmo decreto, quando se cogitou de aplicá-los em casos concretos, as próprias autoridades administrativas federais acharam mais prudente deixar em suspenso a sua execução.

No exercício das funções do cargo de consultor jurídico do Ministério da Agricultura tive ocasião de examinar alguns daqueles casos, e nos pareceres emitidos, ressaltado as dificuldades que a aplicação do referido diploma provocara.

No parecer n.º 437, de 4-2-1937, emitido a propósito do pedido de informações da Secretaria da Câmara dos Deputados sôbre projeto ali apresentado, modificando o art. 2.º do decreto n.º 24.606, tratei desenvolvidamente do assunto, mostrando a sua inexequibilidade em face das garantias constitucionais e das características

E' um direito que tem características antigas, que não se compadece mais com a doutrina moderna. De-resto, o poder simultâneo de mais de uma pessoa sôbre a mesma coisa suscita situação que não se deve prolongar demasiadamente. *Contra naturam quippe est* dizia Paulo, *ut cum ego aliquid teneo tu quod id tenere videaris*.

Na enfiteuse, geralmente o senhorio recebe escasso fôro, tributo quase simbólico, mas a exigência de laudêmio e outras circunstâncias trazem ao foreiro situação constrangedora.

Como quer que seja, não se pode negar que o foreiro é titular de um direito real, não só porque o Código Civil coloca êsse direito na lista dos direitos reais, como porque tem êle, realmente, as características do direito real.

Despojá-lo dêsse direito constitui, no caso, verdadeira desapropriação.

---

do contrato de enfiteuse, por êle subvertidas. O Poder Judiciário, chamado a intervir em ações possessórias propostas pelos interessados, não obstante ser-lhe vedada a intervenção, *ex-vi* do disposto no § 3.º, letra *b*, do art. 8.º, concedeu os remédios possessórios requeridos, atitude que tornou inoperantes os dispositivos que constituiam a razão de ser do diploma legislativo.

Estagnou-se, por essa forma, a situação e assim continuou até que entrou em vigor o decreto-lei n.º 893, de 26 de novembro de 1939, revigorador dos dispositivos do decreto n.º 24.606, pôsto que, nas suas linhas gerais, o novo diploma reproduzia o anterior, no que êle tinha de fundamental, embora lhe dando um campo de incidência limitado às terras da Fazenda Nacional de Santa Cruz e de outros imóveis da União, situados na Baixada Fluminense, beneficiados pelas obras de saneamento executadas pelo Govêrno federal.

Como finalidade de ambos era o aproveitamento das terras, para fins de colonização, os dispositivos que a atendiam eram idênticos, e visavam modificar a legislação comum que regula a desapropriação por utilidade pública, reforçando a posição do Estado em face dos foreiros, de forma a facilitar a recuperação das terras pelo Domínio da União, quando julgadas em condições de aproveitamento com aquela finalidade.

Ambos modificaram a legislação comum nos três aspectos seguintes:

1.º — Invertendo o ônus da prova, em vez de caber à União a iniciativa para fazer valer os seus títulos de domínio contra os

A enfiteuse se extingue apenas — a não ser voluntàriamente em favor do foreiro, no caso do pagamento de vinte pensões — quando o imóvel perde o seu valor, ou então, como o princípio da transmissão a herdeiros, quando falece o enfiteuta sem herdeiros e, em último caso, como uma pena ao foreiro, quando deixa de pagar as pensões devidas por 3 anos consecutivos. Fora dessas hipóteses, a extinção se dá em favor dêle, pelo pagamento de vinte pensões.

Quando apareceu o Código Civil, muitos juristas entenderam que o artigo 693 tinha aplicação retro-operante, visto que visava a extinguir um instituto perpétuo. Se uma lei extingue instituto perpétuo não atingisse situação anterior, não teria efeito. O mais que se poderia fazer, neste caso, em atenção à equidade, ou a conveniências de ordem econômica, era outorgar à pessoa que perdeu o direito certa indenização, não a título de pagamento, mas a título de conveniência ou de equidade.

---

dos particulares ocupantes das terras, obrigaram êstes a exibir os seus a representantes do Govêrno federal, que julgavam a sua legitimidade, sem que das decisões proferidas coubesse apêlo para o Judiciário, quer em ações possessórias, quer em reivindicatórias;

2.º — A União readquiria a propriedade plena das terras, por simples decadência dos direitos que, porventura, sôbre elas tivessem os proprietários particulares, que deixassem de exibir os seus títulos, na forma estabelecida, assim como pelo comisso em que houvessem incorrido os foreiros, na data da lei, não lhes sendo mais permitida a purga da mora, sendo a União, *ipso facto*, considerada imitida na posse das terras;

3.º — Nas desapropriações das terras, o *quantum* da indenização a ser paga aos foreiros pelo domínio útil não se obtinha por arbitramento, mas pelo valor da última taxa de foros quarenta vêzes, aos que nunca tivessem feito transmissão do domínio útil, compreendidos no caso os possuidores por herança ou doação, ou pelo valor equivalente ao pago pelo foreiro, quando êste tivesse obtido a concessão do aforamento, por compra, provada esta com a apresentação do recibo do pagamento do laudêmio.

Pelo decreto-lei n.º 893, os títulos deviam ser apresentados a comissões especiais que, para êsse fim, fôssem nomeadas pelo Presidente da República.

Fui um dos três nomeados para constituir a primeira, que adotou o prefixo P.C.E.R.T.T. (Primeira Comissão Especial Revisora de Títulos de Terras) e exerceu a sua função julgadora, inin-

Essa opinião, entretanto, não tem prevalecido, talvez com o fito de não prejudicar o senhorio, dado o pequeno valor dos foros.

E para obviar qualquer aplicação do artigo 693 a casos do interêsse da União, veio lei especial em que se prescreve que as enfiteuses de que é titular a União não são resgatáveis por vinte foros.

Como quer que seja, tudo indica que a tendência do direito não é em prol do *dominus*, é em favor do foreiro.

No caso dos autos, houve lei especial a respeito das terras da Fazenda Santa Cruz e, sob o fundamento de que essas terras se devem prestar à cultura, deu-se à União o poder de rescindir a enfiteuse, pagando apenas a quantia correspondente a quarenta vêzes o valor da última taxa. Tenho que esta lei entra em chaças com o espírito e a letra da Constituição, ainda a de 1937, que garantia o direito de propriedade, mandando, entretanto, que o seu conteúdo fôsse tratado por lei ordinária.

---

terruptamente, desde a data de sua constituição, em dezembro de 1938, até 6 de setembro de 1946, quando foi automàticamente extinta ao entrar em vigência o decreto-lei n.º 9.760, de 5-9-46, publicado naquela data.

O que foi o trabalho da P.C.E.R.T.T. está exposto no meu artigo, que mereceu a citação do eminente Ministro Lafayette de Andrada.

Basta que eu repita aqui que, graças ao espírito liberal com que a Comissão se orientou na aplicação dos dispositivos do referido decreto-lei, não obstante o draconianismo de que se revestem, foi ela tão benéfica aos interêsses da União como aos dos ocupantes das terras, tendo ficado resolvido, definitivamente, situações que a legislação comum tornara impraticáveis, do que dava eloquente testemunho a grande quantidade de processos que perambulavam no Serviço do Domínio da União havia longo tempo, alguns com várias décadas depois de iniciados.

A aplicação do art. 5.º do decreto-lei, que é a matéria diretamente visada neste estudo, não cabia à P.C.E.R.T.T., cuja função era apenas a de julgadora da legitimidade dos títulos, declarando os direitos decorrentes dos que lhe eram apresentados. Quem o aplicava era a Divisão de Terras e Colonização, do Departamento Nacional da Produção Vegetal, quando se via diante de terras, que reputava necessárias à colonização e se encontravam nas situações previstas no dito art. 5.º, alíneas *a* e *b*, do inciso 1.º.

A limitação inultrapassável de preço tem sido repelida pelo Supremo Tribunal nas desapropriações comuns.

O argumento não podia ser usado *ad hominem* com respeito ao eminente sr. Ministro Relator, que sempre entendeu que o limite da lei de desapropriações é intransponível; mas o Supremo Tribunal tem decidido o contrário.

O caso dos autos é de indenização. A União pretende integrar em seu patrimônio também a parte que competiria ao foreiro. Pode fazê-lo, porque contra êsse desígnio da União não deve prevalecer como quer o apelante, a opção em face da proposta de terceiro. Entendo que o direito da União, no caso, absorve o direito de opção. Mas creio que essa indenização deve ser dada de acôrdo com o que fôr justo; de acôrdo com o espírito da Constituição e com os princípios de direito.

Enquanto vigente a Carta de 1937, que só reconhecia ao direito de propriedade uma garantia relativa, cujo conteúdo e limites deixara à competência da lei comum regular, a constitucionalidade dos referidos dispositivos era de fácil sustentação.

No regime constitucional vigente, que assegura ao direito de propriedade plena garantia, com a ressalva apenas dos casos de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interêsse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ficando definido no art. 147 que se deve entender por interêsse social, no que diz respeito ao uso da propriedade, a possibilidade da desapropriação para que seja promovida a sua justa distribuição, com igual possibilidade para todos, bem difícil é a tarefa do intérprete.

Nos têrmos do art. 1.º do decreto n.º 24.606, a incorporação do domínio útil ao direto fazia-se por meio de desapropriação, pagando a União por êle, a título de indenização, 40 vêzes o valor da última taxa de foros, nos aforamentos primários, compreendidos no caso os transferidos por herança ou doação, e pelo valor equivalente ao pago pelo foreiro, nos casos de compra. Era uma desapropriação *sui generis*, estabelecida por lei especial.

O decreto-lei n.º 893 não fala mais em desapropriação, manda, de plano, que sejam declarados extintos os aforamentos existentes, à medida que as terras respectivas se tornarem necessárias aos Serviços da União. Esta, por ato unilateral, dependente apenas da vontade do Govêrno, tira a perpetuidade do gôzo do domínio útil, que caracteriza o contrato de enfiteuse, perpetuidade em que

Meu voto é para dar provimento, em parte, à apelação, afim de que se proceda à avaliação para a extinção do aforamento, pelo seu valor, que pode não ser apenas o de 40 vêzes o valor da última taxa de fôro.

PROPOSTA

O Sr. Ministro Edgard Costa: Sr. Presidente, em vista da dúvida existente em tôrno da constitucionalidade da lei, proponho que os autos sejam submetidos ao julgamento do Tribunal Pleno.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Minisro Lafayette de Andrada (Relator): Sr. Presidente, voto de acôrdo com a proposta feita pelo exmo. sr. Ministro Edgard Costa, no sentido de enviar os autos ao Tribunal Pleno.

---

assentiu, e que atribuiu ao foreiro, não no exercício do *jus imperii,* mas apenas como proprietário das terras, equiparada às pessoas de direito privado, nos têrmos do art. 678 do Código Civil. E' o puro arbítrio do Govêrno na rutura de um vínculo contratual pela vontade de um dos contratantes, que é prática repelida pelos princípios de direito reguladores dos contratos.

A ação arbitrária, no caso, encontra algumas atenuantes, como sejam a de dar ao foreiro uma compensação equivalente ao que êle teria despendido para adquirir o domínio útil; a de permitir o arbitramento judicial para a indenização das benfeitorias, quando não houver acôrdo quanto à avaliação administrativa (art. 9.º, inciso 2.º); a de que se trata de terras no último grau de desvalorização antes de serem executados pelo Govêrno federal os trabalhos de saneamento da região e finalmente a de não ser considerado o domínio útil, na enfiteuse, senão um direito na propriedade alheia, o que lhe tira o resguardo da garantia constitucional, que se refere à propriedade plena, como a compreende o Código Civil no Título II do Livro II.

Sob êsse último aspecto, se o domínio útil, na enfiteuse, não fôr considerado propriedade para os efeitos da garantia constitucional, poderá a lei comum traçar normas, regulando as relações entre o senhorio direto e o foreiro, como o fêz ao prescrever as que se encontram no Código Civil. Foi nesse sentido o voto vencedor no venerando acórdão a que se referem êstes comentários.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Presidente e Revisor): Acho que S. Excia. o exmo. sr. Ministro Edgard Costa tem razão.

Voto também no sentido de serem os autos enviados ao Tribunal Pleno para julgamento.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Desembargador Flamínio de Resende: Sr. Presidente, o dispositivo de lei em discussão é o mesmo que se acha consubstanciado no artigo 27 da lei de desapropriações, mas apesar disso o primeiro poderá ser inconstitucional, sem que o segundo o seja. A lei que está sendo impugnada determina um

---

Poderá, sem dúvida, mas se o fizer, o instituto, assim desvirtuado, perderá as características da enfiteuse, para tomar a forma de um novo contrato que ingressará, pela primeira vez, no direito escrito de qualquer povo, modificando um conceito que tem sido conservado quase na sua estrutura primitiva, através de séculos dentro da tradição romana, de cujo corpo de leis é oriundo.

Tendo desempenhado papel importantíssimo na localização do homem em glebas ainda inaproveitadas, se já lhe não cabe representar o mesmo papel no mundo moderno, parece que o racional é proibir a lei a constituição de novas enfiteuses, respeitando-se as já constituídas, como o fêz a lei de 1835 com relação ao morgadio.

E' preciso, ainda, não perder de vista que se há juristas lustres que propugnam o cancelamento do instituto na nossa legislação, por inútil e criador de situações complicadas, também os há, não menos ilustres e em muito maior número, que sustentam a necessidade de sua conservação.

Nos países do tipo do Brasil, com imensas glebas disponíveis, parece que a razão está com os últimos, pelas facilidades que o aforamento abre aos que querem e podem aproveitá-las, na lavoura e na pecuária, mas não dispõem de dinheiro para comprá-las aos seus proprietários, por sua vez baldos de recursos para aproveitá-las por conta própria.

De outro lado, como poderiam as municipalidades de parcas rendas fomentar a construção de prédios nos povoados e vilas em formação, se não lhes fôsse facultado, por meio do aforamento,

máximo intransponível para o valor da indenização, de sorte que o proprietário ficará prejudicado em seu patrimônio quando êsse máximo não corresponder ao justo valor do imóvel. Ao passo que o limite máximo previsto no artigo 27 da lei de desapropriações poderá ser ultrapassado e substituído, em certos casos, por outros critérios que a própria lei estabelece justamente para que as importâncias das indenizações correspondam sempre ao justo valor dos imóveis desapropriados.

Nestas condições embora o Supremo Tribunal nunca tivesse pôsto em dúvida a constitucionalidade do artigo 27 da lei de desapropriações, todavia, poderá reconhecer que o mesmo não se verifica em relação ao dispositivo da lei que motivou o presente recurso.

Em face do exposto, estou de pleno acôrdo com a proposta do eminente sr. Ministro Edgard Costa, no sentido de ser a controvérsia submetida à apreciação do Supremo Tribunal, em sessão plena.

---

ceder os chãos baldios a moradores que se dispusessem a neles levantar as suas casas residenciais, mediante o pagamento de uma importância mensal insignificante, mas sentindo que o faziam no que era seu, a título perpétuo?

Pelo aforamento, essas municipalidades, não sòmente fomentavam o crescimento dos povoados, sem dispendio de um real dos respectivos erários, como criavam uma fonte de renda, pela cobrança dos foros e percepção dos laudêmios, que acompanhava o ritmo daquele crescimento.

Para que o instituto possa proporcionar as vantagens acima mencionadas, é preciso manter-lhe as características fundamentais, sendo a mais importante delas a perpetuidade, porque é nesta que está a garantia do que recebe o chão baldio e o valoriza pelo seu trabalho, certo de que, morto, o transferirá aos seus herdeiros na mesma situação em que o possuía e, vivo, poderá dispor dêle, quando se lhe oferecer ocasião propícia, com a obrigação apenas de pagar ao senhorio uma pequena percentagem sôbre o valor da transação, se o mesmo senhorio não preferir exercer o seu direito de preferência preço por preço.

Precisamente, para que tenha o foreiro a segurança de sua posição na enfiteuse, em relação ao senhorio, dá-lhe a lei, sôbre êste, as principais vantagens do contrato, inclusive a iniciativa de abandonar-lhe o prédio, no caso de esterilidade, destruição parcial, ou perda total de seus frutos e independentemente de consenso do senhorio fazer inscrever o ato de renúncia (Código Civil, art. 687),

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Desembargador Vicente Piragibe: Sr. Presidente, também meu voto é no sentido de que sejam enviados os autos ao Tribunal Pleno, para julgamento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Foi deferido o julgamento ao Tribunal Pleno, por proposta do exmo. sr. Ministro Edgard Costa, depois de votarem o Relator, que negava, e o Revisor, que dava provimento, em parte, à apelação.

2.º RELATÓRIO

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada: A ação, como consta do relatório a fls. 117, foi proposta para que a União viesse a ser "condenada a abster-se de desapropriar as terras dos autores pagando a indenização prescrita no artigo 5.º do decreto-lei n.º 893, de 26-11-938, não aplicável à espécie — reconhecendo-lhes, porém, a sentença, o de *preferir*, de optar, pagando o mesmo preço e nas mesmas condições oferecidas pelo comprador particular que falou no processo, nos têrmos do artigo 683 do Código Civil" (fls. 8).

---

assim como o direito de resgatar o aforamento trinta anos depois de constituído, mediante pagamento de vinte pensões anuais (*id.*, art. 693).

A perpetuidade do aforamento, isso pôsto, é estabelecida pela lei exclusivamente a benefício do foreiro.

O decreto-lei n.º 893, no seu art. 5.º, subverte a característica do contrato de enfiteuse, permitindo ao senhorio direto o resgate do domínio útil, na forma e casos que especifica.

Êsse direito, concedido ao senhorio, encontraria similar no atribuído ao foreiro para resgatar o aforamento pelo art. 693 do Código Civil, no argumento invocado pela Procuradoria Geral da República no parecer em que sustentava a constitucionalidade do dispositivo em tela.

Não existe, porém, semelhança entre as duas situações, para que se justifique o reconhecimento do direito da União a incorporar o domínio útil ao direto, por similar ao conferido ao foreiro a resgatar o aforamento. Bem ao contrário, existem diferenças fundamentais, como sejam:

A sentença deu pela improcedência da ação, interpondo-se, em seguida, a apelação em que se mencionam fins alternativos, não incluídos na inicial: "... Os apelantes esperam dêsse egrégio Supremo Tribunal a reforma da sentença apelada para reconhecer que a União, para extinguir o aforamento das terras dos apelantes, deve usar da preferência contida no artigo 683 do Código Civil, pagando o mesmo preço e nas mesmas condições do comprador particular, ou autorizar a venda.

Ou então, se preferir o egrégio Tribunal, fazer baixar os autos em diligência para ser procedida a avaliação, condenada a União a extinguir o aforamento na base que então se fixar" (fls. 79).

Submetida a causa à Segunda Turma, votei no sentido de se negar provimento ao recurso, para manter a sentença, que dera regular aplicação ao decreto-lei n.º 893.

O eminente Ministro Revisor porém, dava provimento ao recurso, em parte, "afim de se proceder à avaliação para a extinção do aforamento pelo seu valor que pode não ser apenas de 40 vêzes o valor da última taxa de fôro".

1.ª Não é a todo e qualquer senhorio direto que o art. 5.º do decreto-lei concede o direito, mas exclusivamente à União e, isso mesmo só quando os aforamentos recaírem sôbre terras da Fazenda Nacional e de outros imóveis situados na Baixada Fluminense e beneficiados pelas obras de saneamento realizadas pelo Govêrno federal, o que importa em uma discriminação a que nem mesmo a União escapa nos aforamentos de suas terras situadas em outros lugares.

2.ª O direito ao resgate concedido ao foreiro só pode ser exercido por êste 30 anos depois de constituído o aforamento, enquanto que o de incorporação do domínio útil ao direto, concedido à União, pode ser exercido a qualquer momento, sem limite de tempo.

3.ª O art. 693 do Código Civil só é aplicável aos aforamentos constituídos depois da vigência do Código Civil, estando os anteriores fora de sua incidência, como o ensina Clóvis Beviláqua nos seus comentários ao citado artigo (observação 1, vol. III, pág. 253). Concessão nova feita ao foreiro não ferirá direitos adquiridos do senhorio direto, visto que já imposta pela lei ao ser constituído o aforamento. A concessão nova, porém, concedida à União não respeita os direitos adquiridos do foreiro, eis que atenta contra a perpetuidade do aforamento, regime no qual firmou seu contrato

Entendeu S. Excia. que, em se tratando de desapropriação e garantido que se achava o direito de propriedade, a indenização há de estar ao nível exato do valor do imóvel.

Frente a êsse entendimento, o ilustre Ministro Edgard Costa, considerando a existência de dúvida em tôrno da constitucionalidade da lei na parte limitativa da indenização, propôs a remessa dos autos a êste Tribunal Pleno, ao que não me opus.

E' o relatório.

Voto

O Sr. Ministro Lafayette de Andrada (Relator): Para fins de colonização, no sentido do melhor aproveitamento das terras saneadas pelo serviço federal competente, a União resolveu desapropriar na forma da lei a fazenda denominada "Serrinha do Quilombo", da qual eram enfiteutas os autores.

Essa lei é o decreto-lei 893, de 1938, que dispõe no artigo 5.º que a União, para o efeito da extinção dos aforamentos existentes, pagará "quarenta vêzes o valor da última taxa de foros aos que nunca tiveram feito transmissão do domínio útil das terras aforadas, compreendendo neste caso os possuidores por herança ou doação".

---

com a União e que esta é obrigada a respeitar, desde que interveio nêle como proprietária de bem dominical, objeto de direito real, que exercerá sujeita às mesmas normas impostas às pessoas de direito privado com quem contrata.

4.ª O direito ao resgate, concedido ao foreiro, só se aplica aos aforamentos de terras de propriedade privada, e nunca às do senhorio direto da União, dos Estados e dos Municípios, por disposição expressa da lei (decreto n.º 4.230, de 31-12-1920, art. 26, especialmente para as terras da Fazenda Nacional de Santa Cruz, e decreto n.º 22.785, de 31-5-1937, art. 1.º, de modo geral).

Em face de diferenças tão fundamentais, não há, portanto, como ver na concessão de uma franquia a justificativa para o estabelecimento da outra.

Enfiteuse em que ao proprietário das terras concede a lei o direito de incorporar ao domínio direto o útil, mediante quantia prefixada e em qualquer tempo, não é enfiteuse, tal como o instituto é definido pela doutrina, com base na tradição, e foi acolhido na legislação brasileira. Se a concessão da lei é feita, não para vigorar em todos os contratos de enfiteuse, mas para ser aplicadas, sòmente,

Os autores, insurgindo-se contra a aplicação dêsse decreto-lei e invocando uma proposta que, em 1942, lhes teria sido feita para compra da fazenda, propuseram a presente ação para os fins inicialmente referidos.

Dada a decisão da Turma, de acôrdo com o voto do eminente Ministro Edgard Costa, terá o Tribunal de decidir quanto à constitucionalidade do decreto-lei n.º 893, no tocante ao limite máximo de indenização para os efeitos da extinção do aforamento.

Ao iniciar meu voto sôbre a tese constitucional, desejo acentuar desde logo que não me impressionam as cifras aduzidas na inicial. E não me impressionam porque a União vai pagar aos interessados não sòmente a importância da extinção do aforamento, mas também *a das benfeitorias*, para o que foi iniciado, em março de 1943, a competente ação de desapropriação (fls. 48/49) e oferecidos mais de cem mil cruzeiros (fls. 87).

A lei ordinária, não sofreu qualquer coima de inconstitucional até 18 de setembro último, quando vigente estava a Constituição de 1937, a qual atribuía a definição do conteúdo e dos limites da propriedade às leis que lhe regulassem o exercício.

A Constituição atual será mais ampla na proteção dos direitos de propriedade, mais liberal em seu espírito, de forma a invalidar a lei ordinária, em exame ?

---

a determinados aforamentos de terras da União, o desvirtuamento do instituto assume aspecto que só pode ser classificado como demonstração de arbítrio do poder público, desrespeitando direitos adquiridos por fôrça de contratos em que interveio como uma das partes contratantes, não como norma geral mas em casos especiais.

E' preciso não confundir a posição do Estado no uso do poder de desapropriar por utilidade ou necessidade pública, ou no interêsse geral, com a que assume no uso da faculdade de incorporar ao seu domínio direto o útil nos aforamentos de terras dominicais, visto que, naquela, age como poder soberano, ao passo que, nesta, não pode invocar aquêle poder, porque é simples parte contratante, com obrigações de ordem privada, que lhe cabe respeitar, como as assumiu no respectivo instrumento.

Se o interêsse social, ou a necessidade ou utilidade pública aconselha a consolidação do domínio pleno, pela incorporação do útil ao direto, o meio de que a União deve lançar mão é a desapropriação do útil, como, aliás, sempre fêz e continua a fazer nos aforamentos de terrenos de marinha e os demais não incluídos na exceção aberta pelo art. 5.º do decreto-lei n.º 893.

O ponto que interessa à decisão a ser tomada é a *limitação da indenização*.

No artigo 141, § 16, dispõe a Constituição em vigor: "E' garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interêsse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro".

Haverá frente ao texto um regresso ao passado sob as Constituições de 1934 e 1891, para se dar como ilegítima aquela limitação?

A de 1934 assim dispunha: "E' garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interêsse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos têrmos da lei mediante prévia e justa indenização" (art. 113, § 33).

E a de 1891: "O direito de propriedade mantém-se em tôda a sua plenitude, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia".

Fora de dúvida que o espírito altamente liberal da primeira carta republicana não pode sofrer confronto com qualquer das outras que se lhe seguiram.

Ao meu ver, a inconstitucionalidade dêsse dispositivo está em que êle infringe a garantia expressa no § 3.º do art. 141 da Constituição, pela qual "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada", ao permitir que a União, parte em um contrato que ajustou em caráter de perpetuidade, que é, aliás, a característica fundamental do instituto de direito privado a que dá corpo, por ato unilateral, o anule, mediante indenização de valor prefixado, que pode ser íntimo em relação ao que, realmente, tiver, no momento.

Se é constitucional o disposto no art. 5.º do decreto-lei n.º 893 não o seria menos o que concedesse direito idêntico aos Estados e Municipalidades para a consolidação do domínio pleno nos aforamentos de terras dos respectivos domínios.

Imagine-se que a beneficiada fôsse a Municipalidade do Rio de Janeiro e os órgãos locais resolvessem aplicar a lei aos aforamentos de terrenos, cujo valor venal atinge a milhões de cruzeiros, mas o foreiro o adquirira quando o seu valor, no momento, era representado em milésimos do atual e o valor da construção, existen-

Mantinha-se o direito de propriedade *em tôda a sua plenitude* e não se relegava à lei ordinária a definição dos têrmos em que seriam *justas* as desapropriações como na Constituição de 1934.

Não obstante, no regime de 1891, estiveram em *vigor*: durante mais de dez anos o Regulamento da lei 816 de 1855 (decreto 1.664), que fixava a indenização entre limites definidos (art. 13); o decreto 3.084, de 5 de novembro de 1898, que consolidou o regulamento anterior (parte 5.ª, cap. I, art. 118); e a lei 1.021, de 1903, regulamentada pelo decreto 4.956 do mesmo ano.

Tôda essa legislação traçava limites à indenização, e nunca se admitiu fôsse inconstitucional.

Mais de uma vez foi êste Tribunal chamado a se pronunciar e sempre repeliu a alegação.

As decisões de julho de 1909 e novembro de 1911 (no *O Direito*, vol. 115, pág. 547, e 119, pág. 83), esta última com a circunstância, já acentuada por Filadelfo Azevedo de ser unânime e lavrada por Pedro Lessa, que, ao lado de Epitácio Pessoa, tivera, inicialmente, reservas quanto à constitucionalidade da limitação do preço assinando vencido o acórdão de 1909 (*Revista de Direito Administrativo*, vol. II, pág. 83).

Apesar da plenitude do reconhecimento ao direito de propriedade, assim se pensava, porque, como notou Carlos Maximiliano (*Com. à Const.*, 1929, pág. 764), não prevalecia a doutrina da propriedade ilimitada, bem como o conceito individualista puro do direito de propriedade irrestrito. Em 1912 já Leon Duguit (*Les Transformations Générales du Droit Privé*), destacava: "A propriedade não é mais o direito subjetivo do proprietário; é a função social do detentor da riqueza".

---

te no terreno, entra em parte mínima no do terreno, como é comum.

Pondo de parte a inconstitucionalidade, com base no § 16 do art. 141, pela não aplicação dêsse dispositivo ao domínio útil, nos aforamentos, não me parece que escape à que se apóia no § 3.º do mesmo artigo, pôsto ser o contrato de enfiteuse ato jurídico perfeito, assegurando ao foreiro direito adquirido ao gôzo perpétuo do domínio útil do terreno aforado, relações jurídicas anuladas pela execução do referido dispositivo de evidente efeito retroativo.

De resto, para que êsse luxo de arbítrio no desvirtuamento de um instituto de direito privado, precisamente no seu característico fundamental e que é a própria razão de ser do instituto, na sua existência duplamente milenária, para dar à União, em caso especial, uma faculdade que, pràticamente, de insignificante proveito lhe será, já que não lhe evitará a necessidade de desapropriação das benfeitorias existentes no terreno?

Conseqüência da evolução dos conceitos é a restrição que, entre muitas, se contém na desapropriação permitida, já agora, por "interêsse social" (Const. vigente).

Nunca se reconheceu, pois, ser inconstitucional a *limitação*, nem na vigência das Constituições de 1891 e 1934 e penso como na atual se pode dar êsse entendimento.

Essas Constituições impuseram um só dever ao expropriante: *indenizar*, porque no sentido jurídico da *indenização* se compreende a *justeza* dessa contraprestação.

Será *justa*, apenas, a indenização em que se atende *ùnicamente* ao interêsse privado? Ou *justa* será, também, a indenização em que se considera a utilidade, ou necessidade pública, ou o interêsse social que tiver ditado a desapropriação?

O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social, reafirma o art. 147 (Const.), podendo a lei promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos, atendida, é certo, a indenização.

O *bem-estar* social é um limite à *plena propriedade*, e a *justa indenização* é a indenização *adequada*, definida em lei com critério justo para as duas partes, proveito geral. *Justa indenização não é justo preço.*

E' uma tradição do direito brasileiro a limitação do preço que o Estado paga quando, no interêsse coletivo, retira determinado bem do domínio privado. Não vejo em que isso possa ferir o preceito constitucional.

No caso concreto as terras eram incultas cheias da malária e verminoses, despovoadas, apoquentando os que podiam aproveitá-las, como notou o Dr. Luciano Pereira, no "Regime Jurídico da Fazenda de Santa Cruz", cuja desva-

---

Na história das nossas letras jurídicas, registra-se uma tentativa para ferir a perpetuidade da enfiteuse, por dispositivo de lei posterior aos contratos já instituídos, a favor do foreiro contra o senhorio direto, mas não vingou, pela repulsa que a interpretação com êsse efeito provocara, diante de sua evidente retroatividade, prejudicial a atos jurídicos perfeitos e direitos adquiridos.

Ao entrar em vigor o Código Civil, a muitos pareceu que o art. 693 tinha aplicação às enfiteuses já instituídas, assim o interpretando baseados em que o dispositivo emprega a expressão "todos os aforamentos".

Epitácio Pessoa, a propósito da mensagem dirigida pelo então Prefeito do Distrito Federal, dr. Azevedo Sodré, ao Conselho Municipal em 26 de junho de 1916, sugerindo a idéia da revisão dos foros de todos os terrenos de propriedade da Prefeitura, dados em enfiteuse no Distrito Federal, no artigo sob o título "Terrenos Foreiros ao Distrito Federal", publicado na edição de 29 do mesmo

lorização chegou ao ponto de não se importarem alguns dos seus proprietários com perdê-las nos executivos fiscais para cobranças de impostos territoriais, que lhes eram movidos pela Fazenda Pública do Estado do Rio de Janeiro, depois os abandonaram definitivamente, o que animou os "grilos" a procurarem execuções fictícias para se apoderarem de terras que continuavam de propriedade da Nação. O Govêrno federal procurou remediar êsse mal, removendo-lhe a causa pelo saneamento da região, obra patriótica e grandiosa, em plena execução, mas lenta em sua marcha em relação à extensão da zona" (*Rev. Direito Adm.*, vol. I, pág. 745).

Êsse saneamento e obras complementares foram a causa da valorização dessas terras.

Daí o acôrdo da lei fixando em 40 vêzes o último fôro, o preço da extinção do aforamento, além da indenização das benfeitorias.

Êsse preceito, a meu ver, não é inconstitucional.

E' o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): Sr. Presidente na Segunda Turma, o meu voto situou com suficiente clareza a posição que tomei no julgamento da causa. Peço que me permitam a leitura dêsse voto, aliás conciso, o que me dispensará de dar, agora, às observações, que apresentarei, demasiado desenvolvimento: (leu, aqui, o voto proferido na Turma).

Nesse modesto pronunciamento, procurei mostrar que o direito da enfiteuse é um direito absoluto, anacrônico. Seria de evidente mau gôsto que viesse rememorar as antigas origens dêste direito, que veio da Grécia, e que, em Roma, tomou características particulares. Vale realçar que a enfiteuse, dos *iura in re aliena*, é o mais amplo, comparado com a habitação, com o uso, com o usufruto, com qualquer dos direitos reais de garantia e com as servidões. Enquanto aquêles *iura in re aliena* apenas tiram ao dono certas faculdades, a enfiteuse esvazia,

---

mês e ano de "O Imparcial", provou, à saciedade, que o referido artigo do Código Civil só se aplica aos contratos de aforamento celebrados depois da vigência do mesmo Código, pois, do contrário, estaria em flagrante contradição com o disposto no art. 697, que declara perpétuo o contrato e importaria em dar-lhe efeito retroativo, com prejuízo de direitos adquiridos, o que não estava nem no espírito nem na letra do dispositivo em questão, conforme se evidenciava de sua elaboração, quando se discutia o Projeto na Câmara dos Deputados, ao repelir esta, de acôrdo com o parecer do relator, deputado Benedito de Sousa, o aditivo à matéria da enfiteuse oferecido pelo deputado Barros Franco, em que ficava

por assim dizer, o direito de seu conteúdo, deixando ao titular do domínio direto apenas o nome de proprietário e a espectativa de consolidar o domínio, nos casos de venda, em que tem opção ou direito a receber o laudêmio. O mais, tudo passa ao titular do domínio útil, passa ao foreiro, passa ao enfiteuta.

A tendência moderna é para extinguir a enfiteuse, mas não em favor do senhorio, e sim do foreiro.

Tem êle caráter perpétuo, nunca se extingue *para o foreiro*. Só se extingue por fato dêle, quando deixa de pagar as prestações de 3 anos consecutivos. De fora parte esta hipótese, só se extingue *em favor* dêle, quando o terreno é estéril, sáfaro, quando são maninhas as terras, quando não produzem. Nesses casos, extingue-se a enfiteuse e cessa para o foreiro a obrigação de pagar. De modo que a União, quando pretende consolidar, fora do Código Civil, seu direito do foreiro, não está extinguindo a enfiteuse, no sentido técnico da palavra, mas desapropriando um direito real que pertencia a outrem. O caso é de desapropriação por necessidade ou utilidade pública.

O eminente dr. Procurador Geral lembra que sempre houve no direito brasileiro essa espécie de extinção, sem que jamais ninguém se levantasse contra a inconstitucionalidade do preceito. Não posso, com justiça, ser armado defensor do "direito sacrossanto da propriedade"; entendo, ao revés, que êle perde, e cada vez mais, os traços de direito absoluto, para transformar-se em dever social, na fórmula de Duguit. Mas, isto não quer dizer que, *de lege lata*, à voga dêsse entendimento, se possa chegar ao extremo de aniquilá-lo o Estado fora do estilo das desapropriações.

O caso, examinado de fito, não envolve mais hipótese de extinção da enfiteuse, em favor do senhorio direto, o que o Código Civil não prevê. E' uma forma *deguisée*, disfarçada, de desapropriação. Êste é o caso dos autos, germanável, pois, aos casos de desapropriação por utilidade pública, em que êste Supremo Tribunal tem sempre entendido que é preciso que se dê ao desapropriado a justa indenização, guardando-se os princípios ainda dominantes e declarados pela própria Lei Maior.

---

expressamente declarado que tôdas as disposições do capítulo eram aplicáveis aos aforamentos existentes ao tempo da promulgação do Código.

São do grande jurista as seguintes palavras, transcritas do seu invocado trabalho:

"Quanto à aplicação do art. 693, do Código, aos aforamentos que atualmente contam mais de 30 anos, não nos parece que tenham razão os que a admitem. Tais aforamentos são atos perfeitos, consumados no regime de uma lei que não cogita do resgate. À sombra desta lei criou-se para o colono o direito a um cânon perpétuo. Não pode a lei nova ferir êsse direito, nem atentar contra o art. 11,

O dr. Procurador Geral lembra o caso da extinção, por pagamento de 20 foros, que o Código Civil determina. Mas essa extinção é em favor *do foreiro* e não em favor *do senhorio direto*. E ainda mais: a União estabeleceu direito especial para a enfiteuse de que é titular e em que não se aplica aquêle dispositivo do Código Civil. Logo, não há um *pendant* a estabelecer entre o direito do foreiro e o da União.

Parece que o caso é de desapropriação. E desapropriação em que se não atende à justa indenização do preceito constitucional.

Também se alega — e é verdade — que a União valorizou o terreno. Mas, essa valorização é fato da vida coletiva, como também muita desvalorização ocorre, inindenizável, no consórcio civil. A visibilidade de um edifício perde-se com a construção de arranha-céu; o prejuízo do dono é evidente, sem que possa reclamar indenização. Em todo caso, o que nos casos de valorização a que é estranho o esfôrço do dono se pode e se deve fazer, é a exigência de contribuição de melhoria ou, então, o impôsto elevado quando se verificasse a venda com lucro exorbitante entre o valor da aquisição e o da revenda. Mas, enquanto não houver essas providências, parece-me que deve prevalecer o pagamento do preço justo e não o de um preço que a União fixe colocando o caso apenas sob o ângulo da extinção da enfiteuse, armando, para resolvê-lo, uma ótica artificiosa e falsa.

Mantenho o meu voto, para declarar inconstitucional o dispositivo em questão.

VOTO

O Sr. Desembargador Flamínio de Resende: Sr. Presidente, também voto pela constitucionalidade do dispositivo, nos têrmos do voto do sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: Sr. Presidente, lamento profundamente ter de divergir do meu eminente Mestre, o sr. Ministro Orosimbo Nonato...

---

n.º 3, da Constituição, que veda a prescrição de leis retroativas".

Benedito de Sousa apoiava-se nesse mesmo argumento para propor a rejeição do aditivo de Barros Franco.

Os argumentos de Epitácio Pessoa, na interpretação que dá ao art. 693 do Código Civil, ajustam-se, como uma luva, à que se procura encontrar para o art. 5.º do decreto-lei n.º 893, pôsto ser idêntica a posição do intérprete na apreciação dos efeitos dos dois dispositivos sôbre a perpetuidade do contrato de enfiteuse, inatingível pela lei posterior.

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): V. Excia. demonstra muita bondade; sou dos mais modestos.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: ... quando afirma que o preço estabelecido no art. 5.º do dec.-lei 893, de 26 de novembro de 1938, é um preço de desapropriação.

A meu ver, não se trata, aqui, de um preço de desapropriação; trata-se de um preço pelo qual o senhorio direto pode exercer o direito de consolidação. Não é possível que nos esqueçamos de que entre o senhorio e o foreiro se estabeleceu uma relação, que é diversa da que existe entre o Estado e o proprietário, que aquêle priva do domínio.

Embora aceitemos que se transformou profundamente o instituto da enfiteuse, através da elaboração medieval, que modificou o instituto desenvolvido no regime do colonato, do Baixo Império Romano; embora aceitemos esta transformação, não é possível negar ao senhorio direto direito próprio em relação ao prédio enfitêutico. Não se lhe havia ainda reconhecido o direito de consolidação, mas assim como foi reconhecido ao foreiro o direito de resgate, nada impede que a lei estabeleça, em favor do senhorio, êsse direito de consolidação.

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): E não vai isto contra a natureza perpétua do fôro, esta extinção por ato do senhorio?

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: Entendo que não infringe a natureza perpétua do fôro êste ato.

A controvérsia que agora estamos tratando, a propósito do direito de consolidação, existiu, também, quanto ao *ius affrancandi*, a propósito do direito de resgate. Entendia-se que o direito de resgate não podia ser exercido, porque entrava em colisão com o caráter perpétuo da enfiteuse. Com o desenvolver das necessidades sociais, nada impede que também se admita, em favor do senhorio, o direito de exercer êle o direito de consolidação.

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): Será uma evolução *a rebour;* uma involução.

Em resumo:

Embora incluído entre os contratos que estabelecem direitos reais na coisa alheia, a enfiteuse cria para o foreiro direitos que se confundem com os inerentes à propriedade, ao conceder-lhe o domínio útil sôbre o imóvel, de efeitos muito mais amplos do que os reservados ao proprietário, que guarda apenas o domínio direto, tão restrito no seu conteúdo que quase desaparece diante do outro, como fonte de proventos para os respectivos titulares.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: O que quero afirmar a V. Excia. é que, em princípio, não é inconstitucional reconhecer-se em favor do senhorio o direito de consolidação. Resta saber, para corroborar, para prestigiar a providência admitida na lei, se esta estabeleceu o direito de consolidação de maneira justa, equitativa.

Inconstitucional, parece-me que não pode ser considerado o exercício do direito de consolidação, como inconstitucional nunca se disse fôsse o direito de resgate, exercido pelo foreiro.

Ora, o Código Civil, no art. 693, estabelece: "Todos os aforamentos, salvo acôrdo entre as partes, são resgatáveis trinta anos depois de constituídos, mediante pagamento de vinte pensões anuais pelo foreiro, que não poderá no seu contrato renunciar o direito de resgate, nem contrariar as disposições imperativas dêste capítulo".

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): O dispositivo, porém, não se refere ao foreiro, enfiteuta da União. Há lei especial prevendo o *ius affrancandi* em relação a êle.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: Estou tratando do *ius affrancandi*, do direito, concedido ao foreiro.

Resta saber se a União exerce o direito com bases equitativas, porque inconstitucional não me parece seja o direito de consolidação. O senhorio tem o direito de consolidar o seu domínio; êle não está expropriando ninguém, mas fazendo cessar a limitação que se estava exercendo em sua propriedade. Êle é o proprietário e sua propriedade retoma a plenitude com o direito de consolidação.

O Sr. Ministro Orosimbo Nonato (Revisor): Tanto parece que é desapropriação, que o particular não pode exercitar êsse direito, o que mostra ser poder exclusivo do Estado.

Mas se a lei dá tal amplitude ao domínio útil, nos casos de desapropriação do imóvel êsse domínio deve ser considerado com um valor à parte do que fôr encontrado para as benfeitorias e indenizado pelo que, de fato, tiver, pôsto que, em grande número de casos, pode revelar-se muito superior ao destas, norma, aliás, sempre seguida no Brasil e pela primeira vez interrompida em 1934, com o decreto n.º 24.606, e pela 2.ª, em 1937, com o decreto-lei n.º 893, ambos acusados de legalizarem uma nova forma de confisco da propriedade privada, quando a incorporam ao domínio da União sem a indenizarem pelo seu justo valor, o que, na vigência da

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: Acho que êste argumento não destrói a constitucionalidade do exercício do direito de consolidação, porque a União não permite a certos foreiros o exercício do direito de resgate. Não se segue daí fique ela impedida de exercer o direito de consolidação. O que resta saber é se a União exercerá êsse direito em bases equitativas.

Ora, a lei permite ao foreiro o exercício do direito de resgate, mediante pagamento de vinte pensões anuais. Como exerce a União seu direito de consolidação? Nestas bases: pela letra *a* do art. 5.º, 1.º, a União exerce seu direito de consolidação pagando 40 vêzes o valor da última taxa de fôro aos que nunca tiverem feito transmissão do domínio.

Portanto, se a enfiteuse não houver sido transferida a título oneroso, a União exerce seu direito de consolidação pagando duas vêzes mais do que pagaria o foreiro se quizesse ou se pudesse exercer o direito de resgate.

Agora, mais ainda se realça a justiça da providência no segundo caso, em que se paga o preço da aquisição. A União paga ao foreiro o preço pelo qual êle adquirira o prédio enfitêutico, conforme estabelece a letra *b* do cit. art. 5.º, 1.º, do dec.-lei 893: a União pagará ao foreiro o valor equivalente ao pago pelo foreiro, quando tenha obtido por compra a concessão do aforamento, provada esta com a apresentação do recibo do pagamento do laudêmio.

Aí o foreiro é plenamente indenizado de tudo aquilo que pagou para haver a título oneroso o prédio enfitêutico.

Portanto, não só é constitucional o exercício do direito de consolidação, como é êle, em face do decreto-lei n.º 893, exercido em bases justas, equitativas.

Assim, sr. Presidente, acompanho o voto do sr. Ministro Relator, achando constitucional a disposição controvertida.

VOTO

O Sr. Ministro Ribeiro da Costa: Sr. Presidente, a questão da constitucionalidade da lei reside, e exclusivamente, em saber se a Constituição garante o direito de propriedade, estabelecendo, apenas, como exceção a êsse direito a desapropriação, mediante indenização justa e se no caso há inconstitucionalidade, porquanto a lei que estabeleceu a extinção da enfiteuse dispôs que o enfiteuta pagará ao foreiro quarenta vêzes a taxa que êle pagava, desde que não houvesse transferido o fôro, recebendo, se não me engano, a restituição do laudêmio, inclusive.

Constituição de 1946, infringe a norma estabelecida no § 16 do art. 141.

Sendo da essência do contrato de enfiteuse a sua perpetuidade, nos têrmos do art. 679 do Código Civil, enquanto não lhe fôr retirada essa característica por outra lei, com a mesma fôrça, prevalecerá ela em todos os contratos que se ajustarem, devendo ser considerados de efeito retroativo, com prejuízo de atos jurídicos perfeitos e de direitos adquiridos, os dispositivos de leis que a desconhecerem,

Quer dizer, a questão da inconstitucionalidade da lei reside tão sòmente, quanto ao critério indenizador — segundo o texto da Constituição — que, nesse caso, assegura uma indenização justa. Desde que se mande pagar uma justa indenização, não vejo inconstitucionalidade.

Ao lado disso, há a extinção da enfiteuse. O intuito foi sàbiamente criado, para facilitar o desenvolvimento das terras, notadamente, num país imenso como o nosso. Infelizmente, porém, êsse instituto, em que pese à grande extensão territorial do país, em vez de desenvolver-se, de acôrdo com as necessidades econômicas e sociais, involuiu: grandes terras, tomadas por latifundiários, não são cultivadas e, assim, o instituto deixa de contribuir para o progresso, na grande maioria dos casos. Daí a providência de fundo social que o govêrno adotou com o decreto controvertido.

Estou, assim, de acôrdo com o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Goulart de Oliveira: Sr. Presidente, voto pela constitucionalidade do dispositivo.

VOTO

O Sr. Ministro Aníbal Freire: Sr. Presidente, estou de acôrdo com o sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Laudo de Camargo: Pela inconstitucionalidade, nos têrmos do voto do Sr. Ministro Revisor.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Foi julgado constitucional o decreto-lei n.º 893, de 1938, contra os votos dos srs. Ministros Revisor e Laudo de Camargo, devolvendo-se os autos à turma, para julgamento final.

Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. Ministro Barros Barreto.

---

com infringência da garantia assegurada pelo § 3.º do dito art. 141 da Constituição, estando nesse caso o art. 5.º do decreto-lei n.º 893.

Ainda pela mesma razão, contrato de enfiteuse sem o caráter perpétuo que lhe é inerente, será outra espécie de contrato e a inscrevê-lo entre os admitidos pela nossa legislação, melhor é banir desta o instituto, simplesmente, do que deturpá-lo na sua pureza bi-milenária.

LUCIANO PEREIRA DA SILVA
Consultor Jurídico do Ministério da Agricultura