BEM PÚBLICO — ENFITEUSE — FORO

— É inconstitucional a lei estadual que manda atualizar o valor mínimo do foro nas enfiteuses de bem do patrimônio do Estado, opondo-se ao art. 678 do Código Civil, segundo o qual é certo e invariável o valor do foro anual.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Rio de Janeiro *versus* Nereida Martins Moreira
Recurso Extraordinário nº 81 186 — Relator: Sr. Ministro FIRMINO PAZ

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Extraordinário nº 81 186, do estado do Rio de Janeiro, em que é recorrente o referido estado e recorrida Nereida Martins Moreira, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua 2ª Turma, unanimemente, não conhecer do recurso, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 9 de fevereiro de 1982. — *Djaci Falcão,* Presidente. *Firmino Paz,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Firmino Paz (Relator): Nereida Martins Moreira propôs ação de mandado de segurança ao Diretor do Departamento do Patrimônio da Secretaria de Justiça do então estado da Guanabara, hoje Rio de Janeiro, que lhe exigiu a atualização do foro anual na enfiteuse constituída sobre bem imóvel do patrimônio do estado. Pretende a impetrante efetuar o pagamento do referido foro, sem a atualização imposta pelo art. 17, §§ 1º e 2º do Decreto-lei estadual nº 317, da 25 de março de 1970, e pelo art. 13 do Decreto-lei Complementar estadual nº 3, de 24 de outubro de 1969, que alega serem inconstitucionais.

2. A egrégia Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do antigo estado da Guanabara, hoje, Rio de Janeiro, manteve a decisão de primeiro grau, que concedera a segurança, à consideração de que são inconstitucionais tanto o disposto no art. 13 do Decreto-lei nº 3, de 1969, quanto o previsto no art. 17 do Decreto-lei nº 317, de 1970, conforme já o declarara aquele Tribunal, em decisão anterior, que, por isso, se tornara definitiva e de aplicação obrigatória, no sentido de que o estado não pode legislar sobre o instituto da enfiteuse (fls. 79/verso). Sua ementa dispõe:

"Agravo de petição em mandado de segurança: quando interposto na vigência do antigo Código de Processo Civil, deve ser conhecido e julgado em conformidade com o mesmo diploma, não se lhe aplicando a lei processual nova. Enfiteuse: instituto de direito civil, que só pode ser regulado pela lei federal, contra ela não prevalecendo dispositivo de lei estadual. A declaração de inconstitucionalidade proferida por diferença, no mínimo, de cinco votos, no Tribunal Pleno, constitui decisão definitiva e obrigatória sua aplicação nos casos análogos para todos os órgãos do Tribunal, enquanto não houver pronunciamento em contrário do Supremo Tribunal Federal."

3. Dessa decisão, recorreu extraordinariamente o antigo estado da Guanabara, à base da alínea *a* do permissivo constitucional (fls. 81-92). Sustenta contrariedade ao estabelecido nos arts. 10 e 13 da Constituição Federal, e infringência ao disposto nos arts. 1º, 67, 68, 678 e 692, II, todos do Código Civil.

4. O despacho do ilustre presidente, Desembargador Salvador Pinto Filho, admitiu o recurso, que teve regular processamento (fls. 104-5).

5. A douta Procuradoria-Geral da República, em parecer da lavra do ilustre Dr. Miguel Frauzino Pereira, pronunciou-se pelo não conhecimento do apelo extremo, nestes termos (fls. 125-8), *verbis:*

"1. O egrégio Tribunal da Guanabara havia considerado inconstitucional os arts. 13, do Decreto-lei estadual nº 3/69, e 17, do Decreto-lei estadual nº 317/70, que autorizavam a atualização do valor mínimo do foro já estabelecido em contratos de enfiteuse e o reajustamento da pensão a ser paga pelo novo foreiro, em caso de transmissão do domínio útil.

2. Daí o acórdão impugnado, proferido em mandado de segurança impetrado pelo recorrido, reafirmando que a enfiteuse é instituto de direito civil, regulada pela lei federal, não podendo prevalecer a lei estadual que lhe viole os preceitos.

3. Em recurso extremo, com espeque na letra *a* do permissivo, o estado da Guanabara argúi ofensa aos arts. 10 e 13 da Constituição e arts. 1º, 67, 68, 678 e 692, II, do Código Civil, sustentando:

'Ora, se o estado concede em aforamento um bem de seu patrimônio, não se estabelecem nem se fixam, neste ato, obrigações de ordem privada. Clovis, em seu *Direito das coisas,* acentua que "o Código Civil regula a enfiteuse de bens particulares"; e nos *Comentários ao Código Civil,* afirma que ali "não se encontram disposições relativas ao direito público". Já Orlando Gomes mostra que "tratando-se de aforamento que recai sobre bens públicos, seu estudo pertence ao campo do direito administrativo" (*Direitos reais,* 3. ed. p. 379 e segs.).

Estabelece a Constituição do estado:

"Art. 71. Constituem patrimônio do estado:

I — o domínio útil sobre imóveis aforados nas áreas de sesmarias."

Mas os dispositivos contra cuja aplicação se concedeu segurança — por considerá-los inconstitucionais o v. acórdão — visam regular e disciplinar os bens públicos estaduais dados em aforamento, isto é, os bens cujo domínio útil tenha sido outorgado pelo estado a um particular, permanecendo o domínio direto no patrimônio estadual. Assim, submeter o regime enfitêutico dos bens públicos ao Código Civil importa em negar o regime especial de tais bens, e assim de seus foros, que constituem rendimento público, que integra a receita orçamentária. Portanto, o v. acórdão negou o próprio Código, quando este proclama regular "os direitos e obrigações de ordem *privada* concernentes às pessoas, aos bens e a suas relações" (art. 1º)' (fls. 84-5).

4. É evidente o descabimento da tese defendida pelo recorrente, que olvida a distinção entre *ato de gestão* e *ato de império.* Ao dar bens em aforamento, o estado nivela-se ao particular e fica sujeito, portanto, às normas do direito civil. Vem a pêlo a lição Hely Lopes Meirelles, que fora invocado pelo recorrente, mas não lhe socorre ao dizer:

'Isso porque a administração pública pode realizar contratos sob as normas de direito privado — e freqüentemente os realiza — no mesmo pé de igualdade do particular com quem contrata. Tal é o caso da aquisição de um prédio para uso público, ou da venda de um bem público, realizadas como compra e venda civil, com a só diferença de ser a administração pública uma das partes contratantes. A 'esse propósito escreveu De Valles que "lo Stato che compra, che vende, che loca, ecc. deve manifestare la propria volontá secondo le norme giuridiche stabilite dal codice civile relative ai contratti".

Nessa hipótese, o poder público realiza um contrato de direito privado, só impropriamente chamado contrato administrativo, por se originar da administração' (*Direito administrativo brasileiro,* 2. ed. 1966, p. 226).

5. A enfiteuse é, inquestionavelmente, um instituto do direito civil, com duas características: a perpetuidade e a pensão anual, certa e invariável. Não pode o estado desnaturá-la, mediante a correção periódica do foro; além da exorbitância — mais relevante — que cometeu, ao invadir a esfera da competência legislativa da União.

6. Assim, o r. aresto recorrido, longe de ofender à Constituição, deu inteira vigência à lei federal, motivo por que opinamos não seja conhecido o recurso."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Firmino Paz (Relator): Nos termos do venerando acórdão, extraordina-

riamente recorrido, declarou-se *inconstitucional* o previsto no Decreto-lei complementar estadual nº 3, de 24 de outubro de 1969, *verbis:*

"Art. 13. O valor mínimo do foro já estabelecido será atualizado de acordo com regulamentação a ser baixada pelo poder executivo."

O valor do foro anual, na enfiteuse, é *"certo e invariável"*, segundo o previsto no art. 678 do Código Civil.

2. Sendo assim, a matéria passou à regulação de lei federal. Não tem, portanto, o estado-membro poder de legislar, em contrariedade ao disposto em regra jurídica federal.

A inconstitucionalidade é evidente.

3. De igual sorte e do mesmo fundamento é o previsto no art. 17, e § 1º, do Decreto-lei estadual nº 317, de 25 de março de 1970, em que se regula, também, a atualização do foro a ser pago por novo foreiro.

A matéria é regulada igualmente por *lei federal.*

No sentido da *inconstitucionalidade* das disposições legais focalizadas no extremo recurso, já se pronunciou, em plenário, o Supremo Tribunal Federal, *verbis:*

"Nem supletivamente pode o estado legislar a respeito do instituto (enfiteuse), tanto mais diferentemente do Código Civil.

Inconstitucionalidade dos arts. 13, do Decreto-lei Complementar nº 3/69, e 17, do Decreto-lei nº 317/70, do extinto estado da Guanabara.

Recurso extraordinário não conhecido" (Ac. de 29.10.75, Rel.: Ministro Thompson Flores, *Revista Trimestral de Jurisprudência do STF, 77*:323; ementa).

No mesmo sentido, pronunciou-se a 1ª Turma (*Revista Trimestral de Jurisprudência do STF, 76*:605; *83*:210).

4. Diante do exposto, e de acordo com o douto pronunciamento da Procuradoria-Geral da República, não conheço do extraordinário.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 81 186-9-RJ. Rel.: Ministro Firmino Paz. Recte.: estado do Rio de Janeiro (Adv.: Roberto Saraiva Ribeiro). Recda.: Nereida Martins Moreira (Adv.: Dulcelina de Freitas).

Decisão: não conhecido. Unânime. (2ª Turma, 9.2.82.)

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Srs. Ministros Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Decio Miranda e Firmino Paz. Subprocurador-Geral da República, Dr. Mauro Leite Soares.