

e com maiores razões ainda quando vem a Juízo litigar — não pode vencer a ninguém de que tal ou qual coisa se terá processado à revelia de um seu Departamento quando vários outros intervieram no negócio.

O normal, portanto, teria sido a audiência do D. P. M. em todos os processos de construção desses quatro imóveis — pois que implicavam na divisão de um terreno foreiro à Prefeitura. E, à época, nada teria que opor e não exigiria a remissão do fôro.

Agora — entendo que já não o possa fazer. Deve limitar-se a expedir as novas cartas de aforamento, uma para cada imóvel.

ROBERTO PINTO FERNANDES
Advogado da P.D.F.

Visto: — De acôrdo. Trata-se de fato consumado, com ciência e aquiescência da Prefeitura, ante a legislação específica vigente.

E mais: a Prefeitura é um *todo* e as suas várias dependências não se podem entrecortar nem desconhecer.

Rio, 17-12-1955.

LINO DE SÁ PEREIRA
Procurador-Geral
(1955-1956)

ENFITEUSE. DIREITO DE OPÇÃO. REMISSÃO DE AFORAMENTO

Tenho a honra de restituir o processo n.º 4.464.070-54, formado pelo Offício n.º 290 do Sr. Diretor do Departamento do Patrimônio, com que SS., depois de alinhar vários argumentos, todos dirigidos no bom sentido de defender os interesses da Prefeitura em matéria de opção, prevista no art. 683 do Código Civil, e remissão de fôro.

SS. apresenta duas sugestões:

1.ª *SUGESTÃO*: “considerar-se subsistente a opção feita, na hipótese de vir a ser rescindida a transação que a ela deu causa”.

Cumpré, inicialmente, ressaltar que essa 1.ª sugestão visa modificar o critério que vinha sendo adotado na espécie, qual o de “considerar inexistente a opção”, em face da rescisão de promessa de compra e venda de imóvel foreiro.

Em que pesem os argumentos do Sr. Diretor do D.P.M., não me parece sustentável a referida sugestão.

Aliás devo, por escrúpulo, consignar que, no exercício do cargo de Procurador Geral, visei inúmeros pareceres concordando com a norma até agora adotada.

Designado expressamente pelo atual Procurador Geral para dizer sobre a matéria deste processo, não vacilei em reexaminar o assunto sem qualquer “parti pris”, e não achei como divergir de minha opinião anterior.

Realmente, é preciso não esquecer que a norma contida no art. 683 do Código Civil é uma limitação ao exercício do direito real de enfiteuse.

Embora a enfiteuse seja um direito real sobre coisa alheia, o foreiro o exerce na medida que a lei lhe traça. E, tudo aquilo que não é limitado pela lei, a outrem não é dado restringir, quando se trata de direito real. Isso porque, em se tratando desse direito, somente a lei é que lhe empresta a estrutura e a forma do exercício.

Assim, o foreiro tem amplo direito de dispor da coisa, só não lhe sendo permitido, nos termos do art. 683 do Código Civil, vender nem dar em pagamento o domínio útil sem prévio aviso ao senhorio direto, para que este exerça o direito de opção.

Isso não quer dizer que, no caso de contratar a promessa de venda do seu domínio útil com terceiro, fique o foreiro definitivamente ligado ao senhorio direto, de modo tal, que se lhe não permita rescindir o contrato.

Se criada essa vinculação, o direito do titular do domínio direto excederia o limite pretraçado na lei, que é o de adquirir a coisa em paridade de condições, e nunca o de obrigar o titular o domínio útil a vender-lhe o bem quando já o não quer alienar.

Só há uma forma de a pessoa de direito público compelir alguém a lhe transmitir imóvel: a desapropriação.

Frente a esse instituto, não é lícita a recusa de alienar.

À pessoa de direito público — titular do domínio direto — no exercício do direito de preferência, cabe exigir que, em igualdade de condições, o titular do domínio útil lhe transmita esse direito. Mas nenhum texto a autoriza a compelir o foreiro a transmitir-lhe o seu direito real, no caso de não mais querer efetuar a alienação.

Num contrato de promessa de compra e venda as duas ou mais partes que nele figurem têm o direito de resilir o pactuado.

Vem a propósito a lição de FERRARA, em seu *Trattato di Diritto Civile Italiano* — Vol. IV. Capítulo VII, “L'enfiteusi”, págs. 398:

“è da avvertire che, risolvendosi la prelazione in una limitazione della libertà di disporre del diritto dell'enfiteuta, ogni patto o clausula che contega un ampliamento della prelazione è nullo perchè in contrasto con la norma inderogabile che consacra detta libertà”.

O exercício do direito de preferência é cabível em querendo o titular do domínio útil aliená-lo, e enquanto o quiser. Mas, a meu ver, nada impede que esse titular se arrependa da alienação, até porque pode ele querer aliená-lo a determinada pessoa, e somente a essa pessoa.

Não lhe é permitido fazer, é certo, sem o consentimento do titular do domínio direto. Mas, se o titular do domínio direto não concordar, ou ma-

nifestar desejo de exercer o direito de preferência, o titular do domínio útil tem a liberdade de não mais aliená-lo, isto é, tem a liberdade de conservar o bem no seu patrimônio.

Essa liberdade me parece inderrogável, dados os limites ao exercício do direito real de enfiteuse, que, pela natureza desse direito, hão de ser exclusivamente os fixados na lei que o regula.

Somente a lei tem força de obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, mormente em matéria de direito real.

Nem o pacto, no meu entender, pode alterar esses limites, e, muito menos, a vontade unilateral do senhorio direto.

Daí, não me parece sustentável a primeira sugestão do Sr. Diretor do D. P. M., porque importa em não prevista restrição ao exercício do direito real de enfiteuse, cujos limites a ninguém é dado estreitar, por convenção, e, sobretudo, por ato unilateral.

2.ª SUGESTÃO: “na hipótese de remissão de fôro de imóvel sujeito a recuo, só se concederá a remissão depois de assinado e publicado o termo de recuo; a remissão terá por objeto, apenas, a área remanescente do terreno”.

Tão pouco me parece sustentável a segunda sugestão.

O direito de resgate que o Código Civil introduziu, é de tal modo inerente à enfiteuse, que não permite seja renunciado — art. 693 — foi estendido aos enfiteutas de bens do Estado, e mesmo em relação a aforamentos anteriores, por diversas leis, sobejamente conhecidas e, portanto, a respectiva menção é dispensável.

No que concerne ao Distrito Federal, nenhuma dessas leis prevê a hipótese figurada na segunda sugestão do Diretor do D. P. M.

Subordinar sempre o direito de resgate, quando houver recuo, à assinatura de um termo em que o enfiteuta se obrigue a aceitar imediatamente determinado valor para efeito de indenização futura, e cuja data de recebimento será imprevisível, parece-me sem amparo legal.

Como exigência compulsória e prejudicial para o exercício do direito de resgate, a segunda sugestão do Diretor do D. P. M. não me parece defensável.

Ao Estado não é lícito confundir como suas as relações patrimoniais, em que se apresenta como pessoa de direito privado, aquelas outras que são próprias da pessoa de direito público na consecução dos fins para os quais estava organizada.

Como exigência, isto é, como condição suspensiva do exercício do direito de resgate, não me parece legítima a segunda sugestão.

Entretanto, nada impede que se proponha amigavelmente a medida alvitada pelo Diretor do Departamento do Patrimônio, que será, porém, facultativamente aceita ou recusada pela parte interessada na remissão de fôro.

ALDO SANT'ANA DE MOURA
7.º Procurador da PDF

Visto: — A lógica, o direito e o bom senso, todos bem dosados, informam o pronunciamento do 7.º Procurador, que o desenvolveu à base da formosa dialética com que já nos habituamos ver imprimida em seus trabalhos.

Nada temos a aduzir às conclusões, juridicamente perfeitas.

A busca, procedida nas coletâneas da jurisprudência, não ensejou, sequer, um único julgado que amparasse a 1.ª sugestão do diligente Diretor do D. P. M.

Quanto à 2.ª, conforme salienta o parecer, há que se tentar a vantagem em face de cada caso concreto, agindo-se no mais puro caráter amigável.

DF. 27. XI. 54

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO
Procurador Geral
(1954-1955)

ENFITEUSE. CONDOMÍNIO. PARTE REMIDA, PARTE FOREIRA

Tenho a honra de restituir a essa Secretaria Geral os autos do processo administrativo n.º 4 442 586/52 e demais a êle juntos, vindos a esta Procuradoria Geral, a fim de emitir parecer sobre a matéria nêles versada.

A hipótese é a seguinte:

Emília Fortes Domingues e outros, proprietários dos prédios e domínio útil dos imóveis às ruas do Ouvidor 158, Leandro Martins 60, Don Manuel 61 e Ladeira Madre de Deus 44, requereram, em outubro de 1952, expedição de carta de aforamento, na qualidade de herdeiros de Vitor Parames Domingues.

O processo correu todos os seus trâmites, tendo sido remido, com o acôrdo dos requerentes, o fôro de todos os imóveis referidos na inicial, exceção feita da fração de 97/334 da rua do Ouvidor 158, a que se prende a dúvida levantada e sobre que deve manifestar-se esta Procuradoria.

Do prédio em causa, 237/334 avos foram herdados pela Prefeitura que os vendeu livres de fôro, por escritura de 15-6-1935 do 18º Ofício de Notas, ao inventariado, restando aquela fração sujeita a fôro.

Os requerentes pediram a expedição de carta de aforamento, em seu nome, daqueles 97/334 avos. O D. P. M., com fundamento no Decreto n.º 12.882, de 25 de junho de 1955, em seu artigo 5.º, § 1.º, entende que os requerentes devem remir o fôro pois que acha absurda a situação de duas partes ideais de um mesmo todo não serem homogêneas. Com isso, não concordam os requerentes.

De fato, o decreto acima referido estabelece, no texto citado, acrescentando no artigo 35, do Decreto 9.413, de 16 de novembro de 1948, que “quando se tratar de reloteamento de dois ou mais imóveis, sendo, pelo