

organizadas diretamente pelo próprio Estado, quer enquadradas em antigos serviços, como entregues a novos órgãos especializados. De outro lado, as instituições delegadas pelo Poder Público, as autarquias administrativas, incumbidas especialmente da execução da previdência social, tal como sucede no Direito Administrativo brasileiro, que dispõe sobre o funcionamento de Institutos e de Caixas de Aposentadoria e Pensões, com personalidade jurídica autônoma e patrimônio próprio, destinados à consecução da previdência social no que concerne a grupos profissionais determinados.

24. Também o processo de obtenção dos benefícios previstos pelos seguros sociais e a criação de instâncias administrativas incumbidas da solução dos dissídios que têm origem nos direitos que deles decorrem, devem ser objeto da atenção especial do Direito Administrativo, e estão a exigir maior perfeição, dado que, referindo-se a previdência, praticamente, a toda a população de um país, é compreensível o volume dos expedientes administrativos determinados por sua execução. A arrecadação das contribuições, as dúvidas concernentes a essa arrecadação, a qualificação dos segurados e de seus beneficiários, e as reclamações oriundas da concessão de benefícios, tudo representa matéria que deve ser regulada tão minuciosamente quanto possível pelo Direito Administrativo, constituindo hoje preocupação dos governantes a boa estruturação administrativa da previdência social e a exequibilidade das normas destinadas à sua execução, de forma a que seja assegurada a todos, com a rapidez indispensável, a prestação dos benefícios que se integram nos planos nacionais de seguridade social.

25. Pelo quadro traçado, verifica-se que o alcance dos seguros sociais transcendeu do campo limitado em que se conservava até a segunda Guerra Mundial, para alcançar relêvo primacial na estrutura do Estado Moderno, já não se compreendendo mais a existência deste sem um aparelhamento completo e eficiente, capaz de proporcionar a toda a sua população o máximo de seguridade social.

DESDOBRAMENTO DA ENFITEUSE TENDO POR OBJETO A TRANSFERÊNCIA DE PARTES IDEAIS DO TERRENO JÁ AFORADO

Considerações à margem do Dec.-lei n. 9.760, de 1946 (art. 99, parágrafo único) e a do Decreto Municipal n. 9.413, de 1948 (art. 18, parágrafo único)

CARLOS DE OLIVEIRA RAMOS
Desembargador no Trib. Just. do D. Fed.
— Da Federação das Academias de Letras

Não trataremos aqui — convém, de logo, deixar bem acentuado — do aforamento de gleba, em consequência da divisão do bem enfiteutico, feita com o consentimento do senhorio direto. A hipótese que desejamos ventilar não é, pois, a prevista no art. 681 do C. Civil, eis que se não cogita de divisão geodésica, material. O caso em tórno do qual nos deteremos, é o de desdobramento da enfiteuse, tendo por objeto a transferência de partes ideais, frações, do terreno já aforado, em consequência da construção de unidades autônomas, não havendo desdobramento do terreno, que continua íntegro, constituindo um único todo. O aforamento, pois, a carta de aforamento, é de parte ideal, e a questão que cumpre deslindar é se tem procedência, amparo legal, a pretensão de somente pagar, como fôro, o *quantum* resultante da divisão do fôro de todo o terreno pelo número de frações ideais correspondentes às unidades autônomas da construção erguida no mesmo terreno. O caso, é evidente, não surgirá, se os condôminos do edifício tiverem procedido consoante a norma do art. 690 do C. Civil, isto é, tiverem, dentro em seis meses, procedido a eleição de um *cabecel*, ou se, após êsse prazo, o senhorio tiver feito a escolha. Da eleição do cabecel, ou de sua nomeação pelo senhorio direto, no caso de inércia dos foreiros, cogitam os arts. 412 e 413 do C. P. Civil.

Não é preciso dizer que o Cod. Civil, não tendo se ocupado do condomínio em planos horizontais, cuja instituição entre nós se deu em 1928 (Dec. n. 5481), não poderia, igualmente, se preocupar com a questão da divisão da enfiteuse em frações ideais, ou seja do aforamento dêstes, em consequência da instituição do condomínio em plano horizontal. Somente em 1946, mediante o Dec.-lei n. 9.760, o legislador tratou do assunto, ao dispor sobre os bens imóveis, da União, determinando, em seu art. 99 § único, que “em se tratando de terreno beneficiado com construção constituída de unidades autônomas ou, comprovadamente, para tal fim destinado, o aforamento poderá ter por objeto as partes ideais correspondentes às mesmas unidades.” Vinha o dispositivo atender uma situação de fato, que, desde o Dec. n. 5.481, de 1928, estava a reclamar uma solução legal.

Mas, aí, surgiu a questão de saber se, nos casos do § único do citado art. 99, se aplicaria, ou não, a norma do art. 114 do mesmo Dec.-lei n. 9.760, segundo a qual as transferências parciais ficavam sujeitas a novo fôro para a parte desmembrada. O assunto deu ensejo a que o Serviço do Patrimônio da União suscitasse dúvidas a respeito, entendendo êle que “no caso de desmembramento de enfiteuse tendo por objeto a transferência de *frações ideais*, de já determinado terreno, aforado, em consequência de construção constituída de unidades autônomas, não cabe a aplicação do disposto no art. 114 do Dec.-lei n. 9.760, de 1946.” Esse ponto de vista do Serviço do Patrimônio da União veio a ser sufragado pela Procuradoria Nacional da Fazenda no Distrito Federal e pela Diretoria Geral da Fazenda Nacional, consoante se lê no bem elaborado parecer que emitiu sobre a matéria o Procurador JAIR TOVAR, recentemente, isto é, em 14 de junho dêste ano, parecer em que, fazendo um histórico da matéria, opina, também, no mesmo sentido (in *Diário Oficial*, sec. I, págs. 17.087-17.099, de 8-7-57). A direção da Fazenda Nacional sustentou — vale a pena transcrever — que “a divisão ideal da propriedade não importa o desmembramento do terreno, que, nesse caso, continua constituindo um único todo, não podendo aplicar-se o disposto no art. 114 do Dec.-lei n. 9.760, de 5-9-46, que sujeita a novo fôro, a parte desmembrada, previamente demarcada e avaliada.”

A propósito, JAIR TOVAR, no parecer acima citado, depois de acentuar que o princípio da indivisibilidade não é da essência da enfiteuse, escreve o seguinte: “Aquilo que se preceitua no âmbito puramente civil do direito, foi o que se verificou com o advento do Dec.-

lei n. 9.760, nos seus arts. 99 § único, e 114, com o colorido de direito público, derogando-se o princípio da indivisibilidade, feita a derrogação sob duas formas: a “primeira”, tendo à vista a não subdivisão material do *fundo*, que é o elemento *real*, de caráter principal, da enfiteuse, processando-se essa subdivisão à base de frações ideais do mesmo; a “segunda” tendo em conta aquela subdivisão do fundo, que passou a se desdobrar, materialmente, em vários fundos autônomos, embora de menores dimensões. Em uma e outra hipótese, o legislador não deixou de considerar a existência do aforamento já concedido e vigente, para, no primeiro caso, se adaptar às contingências da evolução do direito de propriedade, libertando-se do secular conceito romanístico expressado nos arts. 526 e 527 do Cód. Civil, como já o fizera através do Dec. n. 5.481, de 25 de junho de 1928, permitindo, nos lindes do nosso direito, a alienação parcial dos edifícios de mais de cinco andares; no segundo caso, igualmente, para se conformar a uma realidade, que decorre da valorização imobiliária, do que dá testemunho, entre outras manifestações o Dec.-lei n. 58, de 10 de dezembro de 1937, dispondo sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações.” Vê-se que o que pretendeu o poder público, através o mencionado Dec.-lei n. 9.760, de 1946, foi como que, mediante a renúncia do princípio da indivisibilidade, instituído em seu favor como senhorio direto, dar uma expressão mais viva, mais palpitante, mais atual, mais condizente com a evolução do direito de propriedade em nossos dias, ao já antiquado e assás combatido instituto da enfiteuse.

Alega-se que o § único do art. 18 do Decreto Municipal n. 9.413, de 1948, constitui uma cópia literal do já citado § único do art. 99 do Dec.-lei n. 9.760, de 1946. A alegação é, indiscutivelmente, procedente. O legislador municipal, limitou-se a copiar o que dispuzera, a propósito, o legislador federal. E não andou mal, nem merece censura por isso, pois que, acertadamente, no tocante aos seus bens, pretendia regular a situação de maneira idêntica à que fôra adotada pela União, isto é, permitir o aforamento de partes ideais, no caso de terreno beneficiado com construção constituída de unidades autônomas. — Reivindicam os foreiros da municipalidade do Distrito Federal que, em face da identidade dos dispositivos legais supra-referidos, adote o Departamento do Patrimônio da Prefeitura a mesma solução que foi esposada pelo Serviço do Patrimônio da União, em decisão no Proc. n. 166.840-49, estampada no *Diário Oficial*, sec.

I, de 10-3-1950, em que foi autorizada a divisão do fôro. Não resta dúvida que o Serviço do Patrimônio da União se imprimiu a orientação a que se alude. Existe, mesmo, a respeito, a ordem de Serviço n. 5, de 26 de maio de 1951, em que se recomenda, entre outras normas, a serem observadas, que “o fôro deverá ser calculado para a área total do terreno e dividido entre as unidades autônomas, proporcionalmente às respectivas frações ideais”.

Todavia, o que cumpre indagar, quando se pondera e medita sobre o tão interessante problema, criado pelo Dec.-lei n. 9.760 e Dec. Municipal, n. 9.413, citados, é se a solução adotada, afinal, pelo Serviço do Patrimônio da União é jurídica, legal, acertada, e não, apenas, uma solução de equidade, ante o silêncio da lei, e que consulta, tão somente, os interesses dos proprietários das frações ideais das unidades autônomas a que se referem aquêles diplomas legais, como se nos afigura. Antes de mais nada, é de se destacar que a matéria comportou discussões e divergências, e, ainda hoje, as comporta, no Serviço do Patrimônio da União. Disso nos dá notícia o bem elaborado parecer do ilustrado Assistente Jurídico daquele Serviço Dr. DESIDÉRIO PINHEIRO COSTA, exarado no processo n. 199.801-49, de que temos conhecimento, e em que, após detido estudo, opinou, acentuando o caráter facultativo do § único do art. 99 do Dec.-lei n. 9.760, de 1946 e a sua manifesta inexecutabilidade frente aos princípios jurídicos que expôs, no sentido de que não se lhe desse cumprimento, sendo providenciada a revogação da já mencionada Ordem de Serviço n. 5. Indiscutivelmente, ao pesquisador cauteloso e prudente, ao intérprete atilado, não poderá escapar que o § único do art. 99, reproduzido no Decreto Municipal citado, consagrou uma norma facultativa. “Em se tratando de terreno beneficiado com construção constituída de unidades autônomas, ou, comprovadamente, para tal fim destinado, o aforamento *poderá* ter por objeto as partes ideais correspondentes às mesmas unidades.” No *poderá* que aí se vê, se firma a conclusão de que o aforamento será, nessa hipótese, uma faculdade do senhorio. A êste caberá, ou não, concordar com o aforamento das partes ideais. É um direito que lhe assiste, tendo-se em vista o princípio da indivisibilidade do imóvel aforado consagrado na lei (arts. 681 e 690 do Cód. Civ.). Não se deve esquecer a lição do insigne LAFAYETTE de que “a coisa aforada, divisível por sua natureza, se torna por decreto de lei — juridicamente indivisível” e que o princípio tem por escôpo, especialmente, a não divisão dos fôros

por entre muitos e assegurar comodidade ao senhorio. A êste se quis poupar o incômodo de ter que cobrar o fôro de várias pessoas, de devedores diversos, consoante lembram os doutrinadores, destacando-se, entre êles, o já citado LAFAYETTE, TRIGO LOUREIRO, TEIXEIRA DE FREITAS e LACERDA. Daí, porque — não sendo a indivisibilidade da essência do instituto — o ter permitido a lei civil (§ 2.º do art. 690) que o senhorio concorde com a divisão do prazo em glebas, constituindo cada uma destas um prazo distinto. Ora, se essa concordância na divisão é uma prerrogativa do senhorio direto, no caso da divisão geodésica, material, do prazo — que é o de que cogitam o nosso Cód. Civil, — com maior soma de razão, ela se torna necessária, imprescindível, mesmo, no caso da divisão ideal, ou seja no de aforamento de partes ideais. O senhorio pode ter razões, e essas são as de sua comodidade e de seu interesse, para não convir no aforamento de partes ideais. É-lhe muito mais cômodo, menos trabalhoso, receber o fôro de um só devedor, do que tê-lo de cobrar de tantos devedores quantos forem as unidades autônomas da construção. Acresce que a expedição de inúmeras cartas de aforamento — tantas quantas forem os proprietários de partes ideais — acarretará grande trabalho e dispêndios, que o próprio fôro recebido não indenizará convenientemente. Em se tratando de uma entidade de Direito Público, como a União, ou a Prefeitura do Distrito Federal, terá que dispôr de funcionários especialmente destinados a êsse fim, isto é, o preparo das novas cartas de aforamento, atravancando, ainda mais, sem nenhum proveito, a já complicada e emperrada máquina burocrática. É que, em lugar de uma carta de aforamento do terreno em que se levantou a construção, serão tantos quantos forem as unidades autônomas, os apartamentos: 40, 50, 80, 100. Destarte, temos que reconhecer que a solução preconizada pelo Dec.-lei n. 9.760, em seu art. 99 § único não é a solução que se recomende na espécie. E tanto não o é, que o Serviço do Patrimônio da União relutou em adotá-la, convindo ressaltar que, conforme salienta PINHEIRO COSTA, no seu parecer supra-aludido, o Diretor dêsse mesmo Serviço, no Proc. n. 199.801-49, proferiu despacho que se concilia com o nosso entendimento de que o aforamento das partes ideais é faculdade do senhorio, o qual, pois, poderá impor condições para dar a sua concordância, entre elas, já se vê, a atualização do fôro, ou, mais precisamente, o arbitramento de novo fôro. O despacho a que aludimos é o seguinte: — “O disposto no art. 99, § único do Dec.-lei n. 9.760,

de 1946, não tem caráter compulsório. Assim sendo, não é possível impor a divisão do fôro sugerido pela D. D. F." Se não é possível a divisão do fôro e se concordar, ou não, com o aforamento das partes ideais, é faculdade do senhorio, tanto à Prefeitura do Distrito Federal, como à União, afigura-se-nos claro, insuscetível de dúvida, cabe o direito de estabelecer, na hipótese, novo fôro, pois que não há dispositivo legal que lhes vede tal procedimento. Por essa forma, não só se indenizarão dos dispêndios resultantes dos encargos da expedição de novas cartas de aforamento, como encontrarão um meio de atualizar os ridículos fôros que atualmente lhes são pagos, de terrenos em que se erguem grandes edifícios de apartamentos, cujo valor se eleva, por vêzes, a centenas de milhões de cruzeiros. Para que se possa ter uma idéia precisa da insignificância atual das taxas de aforamento, bastará que se atente em que o fôro anual de terrenos em que se constroem edifícios de apartamentos, com várias dezenas de unidades, não se eleva, por vêzes, a Cr\$ 1.000,00, o que permitiria, admitindo-se a divisão dêsse fôro, ao proprietário de cada unidade, pagar, pelo aforamento de sua fração ideal, menos de Cr\$ 20,00 anualmente. Ora, tal solução somente poderia ser considerada justa e certa, se a lei, expressamente, ao permitir o aforamento das partes ideais, tivesse determinado que se procedesse a divisão do fôro. Não o tendo feito — nem a lei federal, nem o Decreto Municipal que a copiou — é lícito afirmar que a solução adotada pelo Serviço do Patrimônio da União não é jurídica, nem legal, e chega mesmo, a contrariar os interesses da Fazenda Nacional. Daí, pois, ser perfeitamente explicável que a Prefeitura do Distrito Federal se recuse a sufragar idêntica solução.

Vale recordar que, ainda no Proc. n. 199.801/49, a Assistente Jurídica Dra. LENY DE SOUZA emitiu parecer sustentando "a impossibilidade de um fôro em conjunto para vários contratos enfiteúticos, convindo, ainda, lembrar a grande vantagem que advirá para a União com a atualização do fôro nos desmembramentos de partes ideais". Acrescente-se que PINHEIRO COSTA, no seu já citado parecer, após detido estudo sobre o verdadeiro conceito de condomínio, no direito romano, no direito dos países cultos, e, ainda, no direito brasileiro, e, também, sobre o conceito da cota ou parte ideal que cada condômino tem na coisa comum, se insurge contra a aplicação do § único do art. 99 do Dec.-lei n. 9.760, de 1946, que concede a faculdade de aforar-se partes ideais de terreno, por entender que "tal

fato juridicamente constitui um verdadeiro absurdo, é, nem mais nem menos, que um autêntico caso teratológico de direito, pois vem abalar substancialmente, nos seus alicerces primários, o instituto da enfiteuse, permitindo o aforamento de uma coisa puramente abstrata que pertence ao mundo da ficção, pois a parte ideal da coisa não existe, é nada, e o nada não pode ser objeto de direito, conforme bem ponderam LONGO e PEROZZI."

É bem possível que, à vista dêsse entendimento e de outras ponderações em contrário à aplicação do § único do art. 99 do Dec.-lei n. 9.760, o Serviço do Patrimônio da União, melhor consultando os interesses da Fazenda Nacional e tendo em conta o caráter facultativo daquela norma, que não deve ser esquecido, venha a rever a sua orientação atual no tocante à matéria e a revogar a Ordem de Serviço n. 5, a que, atrás, aludimos. O que é certo, o que nos parece irrefutável, é que a norma consagrada naquele § único do art. 99 contraria a própria essência, a própria natureza, a razão de ser mesmo, do instituto da enfiteuse. Pondere-se, a propósito, na lição do sempre reverenciado CLOVIS BEVILAQUA, quando afirma, em comentário ao art. 680 do Cód. Civil: "O fim da enfiteuse, a sua razão de ser na ordem jurídica é, principalmente, pela atração de uma pensão módica, tornar possível o aproveitamento de terras incultas ou abandonadas, que, sem êsse estímulo, dificilmente, poderiam ser beneficiadas. Direito perpétuo, a ciência econômica lhe não aprova a aplicação a prédios, que o trabalho já tornou capitais produtivos. E tal foi sempre a função" (in *Cód. Civ. Com.*, vol. III, pág. 222).

Ante essa lição e a repulsa, hoje, geral, ao instituto da enfiteuse, considerado caduco, é, profundamente extranhável que tenha passado pela cabeça do legislador brasileiro a extravagante idéia de permitir o aforamento de partes ideais referentes a unidades autônomas. Por isso, é que afirmamos que a solução preconizada pelo § único do citado art. 99 não é a solução que se recomenda na espécie, como, igualmente, não é jurídica, nem legal, a orientação firmada pelo Serviço do Patrimônio da União. A solução satisfatória, acertada, no caso, estaria, *data venia* dos doutos, em nosso modesto entender, no resgate compulsório do aforamento, tôda a vez que, sobre o terreno aforado, se fôsse erguer construção constituída de unidades autônomas. O resgate se daria, qualquer que fôsse o número de anos de constituição do aforamento e mesmo em relação aos aforamentos constituídos antes de entrar em vigor o Cód. Civil. E, em

lugar de se fazer o resgate, mediante o pagamento de vinte pensões anuais pelo foreiro, solução adotada no art. 693 do Cód. Civil, ou mediante o pagamento de um capital correspondente à prestação anual, sob a base dos juros legais, ou seja de um capital que, a juros de 6% ao ano, assegure a prestação anual, solução acolhida no Projeto Clovis Bevilaqua, far-se-ia o resgate mediante a indenização ao senhorio de determinada percentagem do valor do imóvel aforado, que, para êsse fim, seria avaliado. Essa percentagem poderia ser fixada entre cinco e sete por cento, ou, mesmo, oito por cento. Destaque-se, a propósito, que o art. 103 do Dec.-lei n. 9.760, de 1946, enumera entre as causas extintivas do aforamento o acôrdo entre as partes e a remissão do fôro, prescrevendo o seu § 2º que a remissão do fôro será facultada, a critério do Presidente da República, e por proposta do Ministro da Fazenda, nas zonas onde não mais subsistam os motivos determinantes da aplicação do regime enfiteutico.

Ora, é, precisamente, isso o que sucede nas zonas citadinas de grande aglomeração humana, onde as exigências da comodidade das habitações determinam que a “urbs” cresça para o alto, mediante a construção de grandes blocos de apartamentos. A permanência da enfiteuse em tais zonas, é um absurdo incomensurável. Autorizada a remissão, na forma do já citado art. 103, ela se fará, segundo o art. 123 do mencionado Dec.-lei n. 9.760, por importância correspondente a vinte foros e 1 e meio laudêmios, calculado êste sôbre o valor do domínio pleno do terreno e das benfeitorias existentes na data da remissão. O § 1.º dêsse art. 123 cogita, no entanto, de reduções a serem concedidas, tendo em vista a diligência com que houverem os foreiros no requerimento da remissão. Entretanto, não foi, apenas, a União que se preocupou com a remissão do fôro dos seus terrenos. A lei n. 217, de 15 de janeiro de 1948 — Lei Orgânica do Distrito Federal — estabeleceu norma idêntica à acima apontada do art. 123 do Dec.-lei n. 9.760, para a remissão do fôro dos terrenos da Prefeitura. E o Decreto Municipal n. 9.413, de 16-11-948, por sua vez, em seu art. 34, consagrou a mesma norma do art. 123 do Dec.-lei n. 9.760 e, indo um pouco adiante no tocante à matéria, estabeleceu caso em que a remissão será compulsória. Assim é que o seu art. 35 determina a compulsoriedade da remissão do fôro, “quando os terrenos aforados nas áreas de sesmarias de que

trata o art. 2.º, forem objeto de divisões e desmembramentos, salvo os que tiverem lugar “mortis-causa”.

Ora, seguindo essa orientação que nos parece acertada, nada mais natural e lógico que o legislador municipal também estabelecesse a remissão compulsória, quando, sôbre aquêles terrenos aforados referidos no art. 2.º do Dec. Municipal n. 9.413, se erguessem construções constituídas de unidades autônomas. Essa é a solução que advogamos, conforme já deixamos expresso atrás. Do mencionado Dec. Municipal, n. 9.413, ainda merecem ser focalizadas as normas dos seus arts. 36 e 37, o primeiro, determinando que o domínio direto do terreno foreiro será transferido sômente ao proprietário do respectivo domínio útil, e o segundo, discriminando quais os documentos que deverão instruir o requerimento de remissão do fôro, a ser apresentado ao Departamento do Patrimônio.