

P A R E C E R

Nº 2240/2021¹

- PE – Poder Executivo. PL local, de iniciativa do Executivo, que versa sobre resgate de foro, na forma que especifica e dispensa as pessoas de baixa renda do pagamento.

CONSULTA:

A Câmara indaga a respeito da legalidade de PL, de iniciativa do Executivo, que versa sobre resgate de foro, na forma que especifica e dispensa as pessoas de baixa renda do pagamento (art. 2º, parágrafo único do PL).

RESPOSTA:

A enfiteuse foi instituto largamente utilizado na colonização do país, tendo prestado relevante função estratégica durante a época do Brasil Império com o preenchimento de terras inóspitas, incultivas e inexploradas, que eram entregues ao enfiteuta para dela cuidar e tirar todo o proveito.

Ao foreiro são impostas duas obrigações: 1ª) o dever de pagar ao senhorio uma prestação anual, certa e invariável denominada foro, canon ou pensão; e 2ª) dar ao proprietário o direito de preferência, toda vez que for alienar a enfiteuse.

O instituto, contudo, acabou por gerar distorções, razão pela qual o Código Civil de 2002 (art. 2.038), apesar de não ter extinguido as enfiteuses existentes, impossibilitou a instituição de novas, tendo também

¹PARECER SOLICITADO POR FABIANO GNADT BORGHETTI, ANALISTA LEGISLATIVO - CÂMARA MUNICIPAL (FOZ DO IGUAÇU-PR)

proibido sua cobrança.

Portanto, trata-se de instituto em extinção, não mais previsto no Código Civil de 2002, não sendo possível a criação de novas enfiteuses. No entanto, as existentes continuam valendo até sua extinção, aplicando-se a elas o Código Civil de 1916.

A enfiteuse ou aforamento é o instituto de direito civil que permite ao proprietário atribuir a outrem o domínio útil de imóvel, pagando a pessoa que o adquire (enfiteuta) ao senhorio direto uma pensão ou foro, anual, certo e invariável. Consiste, pois, na transferência do domínio útil de imóvel a posse, uso e gozo perpétuos da pessoa que irá utilizá-lo daí por diante. Sob a égide do Código Civil de 1916 o aforamento ou enfiteuse era direito real de posse, uso e gozo pleno da coisa alheia que o titular (foreiro ou enfiteuta) pode alienar e transmitir hereditariamente, porém, com a obrigação de pagar perpetuamente uma pensão anual (foro) ao senhorio direto.

Desta forma, temos que as enfiteuses, regularmente constituídas, permanecem existindo até que ocorra a sua extinção propriamente dita, a qual ocorre por renúncia, pela deterioração, pela falta de pagamento das pensões anuais ou pela morte do enfiteuta sem que deixe herdeiros. Enquanto qualquer uma dessas causas não ocorrer, os imóveis sobre os quais houver a instituição da enfiteuse continuam gravados.

Rememoramos que a União tem competência legislativa para legislar sobre direito civil. Às enfiteuses de terras públicas e de terrenos de marinha, ambas pertencentes à União, são regidas por lei federal especial, não aplicáveis aos municípios. Para maiores esclarecimentos sobre a matéria, vide Parecer IBAM 2771/2014, dentre outros.

Como elucidado no parecer IBAM nº 1112/2014: "Como o Código atual é de 2002, **nenhum aforamento encontra-se fora da possibilidade de**

extinção (g.n.)" Muitos municípios têm estabelecido regras legais facilitadoras da extinção dos aforamentos ainda existentes.

O Código Civil de 2002, que entrou em vigor em 2003, proibiu a constituição de novas enfiteuses (art. 2.038). O art. 678 do Código Civil de 1916, com a redação da lei nº 5.827/72 continua regendo as enfiteuses criadas até 10/01/2003. Este previa "todos os aforamentos, inclusive os constituídos anteriormente a este Código, salvo acordo entre as partes, são resgatáveis dez anos depois de constituídos, mediante pagamento de um laudêmio, que será de dois e meio por cento sobre o valor atual da propriedade plena, e de dez pensões anuais pelo foreiro, que não poderá no seu contrato renunciar ao direito de resgate, nem contrariar as disposições imperativas deste capítulo."

No caso em tela, pretende-se aplicar percentual (2,5%) estabelecido por Comissão Permanente de Avaliação de Bens (art. 2º do PL) ao resgate de enfiteuses não extintas, constituídas sob a égide do CC/1916 (lei local de 1972), o que apenas se admite no caso concreto por se tratar do mesmo percentual previsto no art. 693 do Código Civil, portanto os mesmos efeitos práticos da decisão.

Conforme lições da professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (Uso privativo de bem público por particular. 2ª ed. p. 164):

"O CC/2002 não mais previu a enfiteuse. No art. 1225, que dá o elenco dos direitos reais, não consta essa modalidade, que foi substituída pela superfície. Nas disposições finais e transitórias, **o art. 2038 expressamente proíbe a "constituição de enfiteuses e subenfiteuses, subordinando-se as existentes, até sua extinção, às disposições do Código Civil anterior. (...)** Pelo § 2º, "a enfiteuse dos terrenos de marinha e acrescidos regula-se por lei especial", a saber, o Decreto - lei nº9.760/46 e a Lei nº 9.636/98 (g.n.)".

Na jurisprudência, inclusive do STF, quanto ao resgate de enfiteuses:

“O art. 693 do Cod. Civil anterior, que teve sua redação modificada pela Lei 5.827/72, determina que, em **não havendo acordo entre as partes que disponha diversamente**, o foreiro terá direito ao resgate do aforamento, com a consolidação da propriedade plena em suas mãos, mediante o pagamento de 10 (dez foros e um laudêmio, não podendo, porém, renunciar a esse resgate, com o qual, por conseguinte, não pode ser insurgir o senhorio. **Referida disposição legal demonstrava a intenção do legislador em extinguir as enfiteuses, o que se consolidou na atual ordem jurídica, eis que o novo Código Civil proíbe a constituição de novas enfiteuses, somente, como não poderia deixar de ser, respeita as já existentes, a elas se referindo somente no seu art. 2.038, ou seja, no Livro Complementar 'Das Disposições Finais e Transitórias'.** Embora não possa renunciar a esse direito de resgate da enfiteuse, a legislação não fixou prazo para sua efetivação, e sendo a enfiteuse perpétua na forma do art. 679 do Cod. Civil/1916, que ainda rege a matéria, forçoso é concluir que o **direito de resgate pode ser exercido a qualquer tempo**”. (STF - RE: 483960 RJ , Relator: Min. DIAS TOFFOLI, DJe-142-; PUBLIC 03/08/2010, g.n.).”

“Ação de extinção de enfiteuse com resgate de aforamento. Possibilidade jurídica do pedido. Aplicação do artigo 2038, caput, do CC/2002 e do **art. 693 do CC/2016**. Não cumprimento dos requisitos objetivos. Improcedência mantida. Recurso improvido. **De acordo com o art. 693 do Código Civil, 1916**, por outro lado: “Todos os aforamentos, inclusive os constituídos anteriormente a este Código (...)” De acordo com o referido artigo, é possível, portanto, o resgate do aforamento após dez anos de sua constituição, mediante pagamento de laudêmio e de dez pensões

anuais. Constituída a enfiteuse, depois de dez anos, e pagos os foros, tem o enfiteutao direito ao resgate para qual deve pagar ao senhorio: mais dez foros e mais o **laudêmio de 2,5% para resgatar o aforamento**; a partir de então, o enfiteuta passa a ter o domínio pleno". (TJ-SP - APL: 92242975620088260000 SP 9224297-56.2008.8.26.0000, Relator: Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho, Data de Julgamento: 13/11/2013, 8ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 19/11/2013, g.n.)

Ante o exposto, feitas as devidas considerações, concluímos pela viabilidade jurídica do PL, de iniciativa do Executivo, apresentado.

É o parecer, s.m.j.

Ana Carolina Couri de Carvalho
Consultora Técnica

Aprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 25 de junho de 2021.