



Porto Alegre, 22 de junho de 2018.

Orientação Técnica IGAM nº 16.312/2018.

I. O Poder Legislativo do Município de São Francisco de Paula, RS, através da servidora Daniela Santos, solicita Orientação Técnica e Jurídica quanto à legalidade do Projeto de Lei nº 030/2018, que busca autorização legislativa para firmar negócio jurídico com bens públicos.

II. Em que pese o preambulo do instrumento legal verse sobre *escritura de compra e venda de imóvel*, no corpo da redação identifica-se a intenção de – para além da escritura de compra e venda prevista no art, 1º - permutar imóvel público com área privada.

Ainda, no art. 2º do mesmo texto consta a realização de *permuta com os herdeiros de Wunibaldo Valentim Schneider*, da área matriculada sob nº 33786, do Registro de Imóveis, com o lote nº 04 (quatro), da quadra FF, do mesmo loteamento, Vila São Bernardo, pertencente ao Município.

A justificativa que acompanha a norma discorre sobre a legislação que regulamentou os loteamentos e desmembramentos de lotes urbanos. Neste sentido, afirma que grande parte dos loteamentos atualmente existentes no município não estão finalizados e adequados nos termos da lei.

Afirma que os munícipes estão requerendo aprovação de projetos para edificação de residências nesses lotes, obrigando o Município a indeferir os pedidos por falta de acesso e também porque inexistem redes de energia elétrica e de água. Adiante afirma que recentemente o *Juiz local proferiu duas sentenças em desapropriações indiretas de lotes com frente para o Lago São Bernardo que foram impedidos de receber construções em função de lei de proteção ambiental*.

III. O Município tem competência para legislar sobre questões locais, conforme estabelece a Constituição Federal, no art. 30.¹ A versa a Lei Orgânica do Município de São Francisco de Paula versa sobre bens públicos², e quanto à

¹ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

² Art. 18 - Compete, ainda, ao Município, no exercício de sua autonomia:

[...]

competência para legislar, exclusiva do Chefe do Poder Executivo³.

Dito isto, acertada a medida de encaminhar Projeto de Lei autorizativo⁴ ao Poder Legislativo Municipal buscando permutar as áreas. Entretanto, para que isto ocorra alguns requisitos legais devem ser necessariamente preenchidos.

Art. 26 - Dependerá do voto favorável de dois terços (2/3) dos Vereadores, as deliberações sobre as seguintes matérias:

[...]

VI – desafetação e autorização de venda de bens imóveis do Município, condicionada à prévia avaliação e licitação, nos termos da lei;

Não havendo serventia, em tese, nada obsta que um bem móvel seja alienado ou transferido para o atendimento de uma finalidade pública, ainda que por terceiro. A não serventia deverá ser declarada, por Comissão da Administração que aponte as condições do bem, realizando a devida avaliação do valor de mercado, em se tratando da alienação ou permuta, nos termos do disposto pelo Código Civil:

Art. 99. São bens públicos:

I – os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II – os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III – os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Parágrafo único. Não disposto a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.

Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar⁵.

Da norma, depreende-se que somente os bens classificados como dominicais podem ser alienados, conforme ensinamento de Hely Lopes Meirelles⁶:

III – administrar seus bens, adquiri-los e aliená-los, aceitar doações, legados e heranças e dispor de sua aplicação;

³ Art. 66 - Compete privativamente ao Prefeito:

[...]

XX – administrar os bens e rendas do Município, promovendo o lançamento, a fiscalização e a arrecadação de tributos;

⁴ Art. 42 - Compete à Câmara de Vereadores, com a sanção do Prefeito, entre outras providências:

[...]

I – legislar sobre todas as matérias atribuídas ao Município pelas Constituições Federal e Estadual e por esta Lei Orgânica especialmente sobre:

[...]

f) alienação e aquisição de bens imóveis;

⁵ Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2000.

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 35ª ed. São Paulo. Malheiros, 2009, p.542.

Assim, dúvida não mais existe no sentido de que os bens públicos podem passar do domínio público para o particular, resultando claro que os bens públicos são *inalienáveis enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins especiais*, isto é, enquanto tiverem *afetação pública* – ou seja, *destinação pública*. Exemplificando, uma praça ou um edifício público não podem ser alienados enquanto tiverem essa destinação; mas qualquer deles poderá ser vendido, doado, ou permutado desde o momento que seja, por lei, desafetado da destinação originária e traspassado para a categoria de *bens dominicais*, isto é, *do patrimônio disponível* da Administração.

Não há dúvida de que os bens públicos podem passar para um particular, sendo *inalienáveis enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins especiais*, isto é, enquanto tiverem *afetação pública* – ou *destinação pública*. Cumpre ressaltar que a troca de propriedade tem como regra a licitação. Porém, o município pode permutar imóveis públicos inservíveis à Administração através da dispensa de licitação, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993:

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:

[...]

c) permuta, por outro imóvel que atenda aos requisitos constantes do inciso X do art. 24 desta Lei;

Assim, A licitação é dispensada⁷ desde que comprovada a especificidade dos bens a serem permutados; cabendo referir a advertência de Marçal Justen Filho de que “*antes de promover a contratação direta, a Administração deverá comprovar a impossibilidade de satisfação do interesse sob tutela estatal por outra via e apurar a inexistência de outro imóvel apto a atendê-lo*”⁸.

Exige-se que estejam amplamente demonstrados os fatos que despertam o interesse do Poder Executivo pelo bem e a inexistência de outro(s) com as mesmas condições para ocorrência do negócio jurídico. Assevera-se que as certidões de regularidade, matrícula e avaliações dos bens devem obrigatoriamente acompanhar o Projeto de Lei, uma vez que, além das disposições contidas no Código Civil Brasileiro⁹ e Lei de Registros Públicos¹⁰, a Lei de Licitações e Contratos

⁷ Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;

⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações. São Paulo, p. 250

⁹ Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002

Administrativos¹¹ determina a escritura pública nas transações que versem sobre direitos reais de imóveis.

Há que se ressaltar a possibilidade de os imóveis em questão estarem enquadrados como **Área Verde**; assim, indispensável mencionar que esta possui a peculiaridade de ser destinada a parques, jardins e à preservação do patrimônio natural, seja qual for o tipo de vegetação, nos termos da Lei Federal nº 6.766, de 1979.

Uma vez aprovado o projeto de loteamento, com a descrição dos espaços livres de uso comum, as vias, praças, áreas verdes e de lazer, etc., é vedado ao loteador qualquer alteração, conforme dispõe o art. 17 da referida Lei Federal nº 6.766, de 1979.

As chamadas áreas verdes têm uma razão de ser para ter espaço reservado nos loteamentos, uma vez que contribuem com o aumento da umidade relativa do ar, reduzindo as doenças respiratórias; reduzem a poluição sonora; melhoram a temperatura do ambiente; auxiliam na absorção dos gases expelidos pelos veículos (CO²), reduzindo a poluição do ar; proporcionam efeito positivo no comportamento humano, sendo que as cidades mais arborizadas têm menores índices de violência e problemas psicológicos; favorecem no controle sobre a proliferação de vetores de doenças, particularmente os insetos, pois fornecem um ambiente adequado para o desenvolvimento dos predadores; favorecem também a infiltração das águas fluviais evitando as enchentes e proporcionando a recarga do lençol freático.

Neste sentido, imperioso averiguar junto ao setor competente do Poder Executivo, se o espaço em questão não se trata de uma área verde ou se a mesma não está afetada ao uso público. O Poder Executivo deve atentar ao disposto na LOM e ao Estatuto das Cidades, quanto a política urbana.

IV. A apreciação do conteúdo material da proposição depende da análise minuciosa da finalidade do uso do bem, para a verificação do efetivo atendimento do interesse público local. Somente é recomendável a realização do negócio se o interesse público estiver comprovado; destarte, o mérito do ato deverá ser avaliado pelo gestor público, diante dos critérios de conveniência e oportunidade, os quais serão referendados pelo Legislativo.

Quanto ao motivo elencado para ocorrência do negócio jurídico, é preciso alertar que a Administração Pública, por este ato, estará assumindo o compromisso de realizar despesas. A assertiva de que a transferência do imóvel é de interesse público, por si, é insuficiente para a formação de um juízo de certeza, quanto à existência deste interesse na posse do bem.

¹⁰ Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.

¹¹ Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Havendo motivação para o recebimento do bem, *a priori*, a responsabilidade pelas obras de infraestrutura compete ao Município, exceto se o particular, voluntariamente, se dispôr a contribuir. Neste sentido, os custos da obra deverão estar previstos no Plano Plurianual. Entretanto, o apresentado na justificativa - de que há lei sobre o tema desde 2007 – não é suficiente para demonstrar o interesse público, podendo o mesmo ter sido alterado neste intervalo.

Para além disto, é indispensável que os bens sejam avaliados economicamente, apenas a indicação de que possuem a mesma metragem é insuficiente para confirmar que o câmbio se dá em valores semelhantes. Cabe ressaltar que, segundo a Resolução nº 218, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, é competência do engenheiro, arquiteto ou agrônomo, conforme o caso, a avaliação de imóveis. Assevera-se que o laudo deverá seguir as orientações da NBR 14653-1, NBR 14.653-2, no caso de terreno urbano ou NBR 14.653-3, quando se tratar de área rural.

É imprescindível que o laudo de avaliação do bem seja feito antes da aprovação do projeto de lei, acompanhando-o para análise do caso concreto pela Comissão responsável, para que o texto legal possa ser aprovado. A comprovação deve ser feita através de avaliação nas normas da ABNT por profissional habilitado.

Diante de valores permutados que não apresentem equivalência, deverá, necessariamente, ocorrer a reposição pecuniária à parte prejudicada, para que não haja lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito de qualquer dos contratantes.

Chama atenção a redação do art. 1º, que prevê *celebrar escritura pública de compra e venda com os herdeiros do promitente comprador Wunibaldo Valentim Schneider*, uma vez que espólio não pode adquirir bens em nome do *de cujus*, especialmente diante da incapacidade jurídica do mesmo.

Para além disso, sendo hipótese de compra de imóvel pertencente à quinhão de herança, é indispensável a autorização judicial, diante da incerteza quanto à existência de outros interessados na relação jurídica, especialmente no tocante à passivo do espólio.

Ademais, havendo inventário em tramite – ainda que administrativamente em cartórios de títulos – a capacidade representativa do espólio é do inventariante, nos termos do Código de Processo civil, o qual não foi indicado na normativa¹². O imóvel a ser transacionado está matriculado sob nº 30.126, do livro 2, do registro geral do Registro de Imóveis.

¹² Art. 618. Incumbe ao inventariante:

I - representar o espólio ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, observando-se, quanto ao dativo, o disposto no [art. 75, § 1º](#);

II - administrar o espólio, velando-lhe os bens com a mesma diligência que teria se seus fossem;

III - prestar as primeiras e as últimas declarações pessoalmente ou por procurador com poderes especiais;

[...]

VI - trazer à colação os bens recebidos pelo herdeiro ausente, renunciante ou excluído;

V. Por fim, não se pode olvidar que a legislação eleitoral a veda a distribuição gratuita de bens ao longo de exercício, assim dispondo a Lei Federal nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, sentido em que, sugere-se a Leitura de Nota Técnica sobre o tema disponível na área do cliente no site do IGAM.

VI. Pelo exposto, conclui-se pela inviabilidade do Projeto de Lei nº 030/2018, uma vez que desacompanhado de Termo de Permuta e avaliação econômica das áreas, bem como de matrículas atualizadas dos bens e certidões de regularidade fazendária, uma vez que havendo valores em aberto referente ao bem o negócio poderá ser realizado – ainda que em parte – através de dação em pagamento.

Por fim, tratando-se de bem público potencialmente classificado como área verde, resta temerária a permuta desacompanhada de avaliação ambiental, sugerindo-se que a Comissão responsável diligencie ao Poder Executivo informando sobre a necessidade de os dois textos normativos serem reunidos, para fins de potencial viabilidade dos dispositivos legais.

O IGAM permanece à disposição.



Mariana Gloria de Assis
OAB/RS 79.079
Consultora do IGAM



Vanessa Lopes Pedrozo Demetrio
OAB/RS 104.401
Supervisora Jurídica do IGAM