

PROCURADORIA DO PATRIMÔNIO E DO MEIO AMBIENTE
Parecer n.º 01/2004 – Beatriz do Couto e Silva

Em 29 de abril de 2004.

Permuta de áreas para extinguir litígio. Dispensa de licitação. Necessidade de prévia autorização do presidente do DER/RJ e autorização legislativa. Desmembramento de áreas a ser proposto junto ao Município de Pirai.

Senhora Procuradora Chefe,

1. Cuida-se de examinar uma proposta de acordo a ser efetivado entre **AFFONSO JOSÉ SOARES** e **LUCY ARANTES SOARES** e a **FUNDAÇÃO DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – DER/RJ** para pôr fim à ação de desapropriação indireta (proc. n.º 5814/86) em curso na Vara Única da Comarca de Pirai, envolvendo uma permuta de duas áreas de 1.703,00 m² integrantes de duas áreas maiores de 41.815,00m² e de 12.572,00m² do DER/RJ e dos particulares, respectivamente, conforme planta juntada a fls. 116, “b”, deste procedimento administrativo.

HISTÓRICO DOS FATOS

2. O presente procedimento administrativo destina-se ao acompanhamento de uma ação ordinária de indenização em face do DER/RJ (desapropriação indireta), proposta em março de 1986, alegando-se que o réu teria se apossado de terreno dos autores, vizinho à uma área desapropriada por esta fundação pública para a construção de uma usina de asfalto e que uma perícia teria constatado a invasão em propriedade dos autores de 1703,00 m².

3. Pleitearam, então, os autores o pagamento de indenização, em razão do injusto desapossamento do imóvel de 1.703 m² e pela desvalorização do remanescente, em função da usina de asfalto ser altamente poluente e o terreno destinava-se futuramente à moradia, com a incidência dos juros compensatórios e moratórios e correção monetária, além das custas e honorários advocatícios

4. Em 15 de maio de 1986, o órgão responsável do DER informou que a área ocupada efetivamente possuía 1.703 m² e que se impunha a desapropriação da área por “ser imprescindível ao acesso do depósito de brita” que a estatal mantém na parte mais alta do terreno da usina (fls. 12 v.), juntando-se a planta do local a fls. 15. Não se conseguiu precisar a data da referida ocupação (fls. 14).

5. Em contestação, o DER não negou o apossamento do referido imóvel, salientando que, em caso de condenação, o preço deveria ter por base o a data do laudo pericial ou a data da citação.

6. O processo foi extinto pela paralisação superior a trinta dias, mas a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, julgando a apelação n.º 796/94, em 23 de agosto de 1994, afastou o rigor da pena para que o processo prosseguisse em primeiro grau.

7. Em 12 de agosto de 1995, os autores solicitaram que se oficiasse ao DER para dizer se ainda teria algum interesse no terreno invadido e, caso não fosse mais necessária a sua utilização, aceitariam a devolução do imóvel, renunciando o direito à indenização.

8. Em 24 de novembro de 1998, a Divisão de Serviços Especiais do DER informou que

“A área em questão, ocupada pela Usina de Rosa Machado, tornou-se indispensável para o órgão face sua necessária utilização, conforme já dito a fls. 12, verso, em 15/05/86 (imprescindível ao acesso de depósito de brita – inseriu-se).

Considerando o interesse da área ocupada pelo órgão, fizemos plantas de situação da área da Usina e da área ocupada, que poderia ser anexada a área da Usina, através de permuta (se possível), com uma área que seria desmembrada da área da Usina com a mesma metragem da área ocupada.

Esta sugestão, que foi aceita sem formalidade pelos proprietários da área ocupada, visa solucionar o caso de forma satisfatória para as partes”. (fls. 70)

9. Após fls. 71, há o memorial descritivo dos imóveis. Em 1.º de fevereiro de 1999 (fls. 72 v.), o Chefe do Serviço de Avaliação de Imóveis do DER afirmou que “a permuta não favorece ao DER uma vez que estaríamos trocando área de fundo de terreno por área frontal à rodovia. O remanescente do DER iria portanto se desvalorizar”.

10. Em 04 de novembro de 1999, o Juiz da Vara de Pirai declarou a incompetência do Juízo (fls 95), sendo interposto agravo de instrumento (fls. 98 a 109), em cujo recurso o Desembargador Relator conferiu efeito suspensivo, para ter curso a ação no juízo da situação do imóvel.

11. Em 06 de dezembro de 2001, o Procurador do Estado solicitou ao DER informar se existiria a possibilidade de permuta, conforme sugerido pelo própria estatal (fls. 113).

12. O DER/RJ, a fls. 114 v., respondeu que **“a permuta se torna necessária, tendo em vista que a citada área é utilizada para depósito do material usado na fabricação do CBUQ e PMF”.**

13. A fls. 116 "b" foi juntada a planta da situação do local em questão, com a delimitação das propriedades do DER e de Afonso José Soares, com a indicação das áreas a serem permutadas.

14. O órgão competente do DER/RJ finalmente esclareceu que a permuta seria a solução mais apropriada para resolver o problema, por atender às necessidades do ente público (fls. 131).

15. Feita uma vistoria no local, pelo Engenheiro da Coordenadoria de Perícias, Cálculos e Avaliações da PGE, constatou-se que a área ocupada pelo depósito de brita é necessária ao DER e que a área deste a ser permutada com o particular, pelo seu próprio relevo (uma gruta, um vale) é desvalorizada, e, em consequência, a permuta seria vantajosa para a fundação pública (fls.141). O mesmo engenheiro, ao fazer a avaliação da área do DER a ser permutada, aduziu que, em tese, as áreas objeto da permuta são iguais e contíguas, teriam o mesmo valor, mas a que o ente público oferece é mais desvalorizada, atingindo R\$ 187,00 (cento e oitenta e sete) reais, em 29 de janeiro de 2003. Não foi feita a avaliação da área já ocupada pelo DER.

16. Em audiência realizada em 29 de março de 2003, as partes requereram fosse oficiado ao DER/RJ para acostar aos autos a planta da situação do imóvel da maneira como ficaria o imóvel se concretizada a permuta.

17. Foi solicitada, então, orientação em relação ao procedimento necessário para viabilizar na permuta, solução esta que extingiria um litígio que se arrasta há quase vinte anos na Comarca de Pirai e que seria bom para ambas as partes.

NATUREZA PÚBLICA DO DER/RJ

18. A Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro – DER/RJ é uma fundação pública, componente da Administração Indireta do Estado do Rio de Janeiro, com personalidade jurídica de direito público, tendo como objetivo institucional ser o órgão técnico e executor da política de gerenciamento do Sistema Rodoviário do Estado do Rio de Janeiro, podendo desempenhar suas atividades mediante convênio ou contratos com entidades públicas e privadas, nacionais e estrangeiras.

19. Deve ser destacado que é absolutamente pacífico nos Tribunais Superiores, hoje, o entendimento de que, a partir da CF/88, as fundações governamentais mantidas pelo Poder Público são pessoas jurídicas de direito público, de natureza autárquica e, como tal, gozam de todas as prerrogativas inerentes à Fazenda Pública. Confira-se:

"Processual Civil. Fundação Governamental Estadual. Pessoa jurídica de direito público. A lei nº 7526/87, na parte em que tem a fundação como pessoa jurídica de direito privado, não foi recepcionada pela nova Constituição, a qual dá tratamento de pessoa de direito

público às fundações governamentais. Privilégios do art. 188 do CPC. Revelia. O prazo para apelar é contado da publicação da sentença pelo Diário da Justiça na falta da leitura da sentença. Recurso Especial provido.

I – A recorrente especial (extinta) era uma fundação governamental estadual, criada por lei. Goza dos privilégios da 'Fazenda Pública' para os efeitos de recorrer em prazo dobrado (CPC, art. 188). A lei 7526/87, que alterou os Decretos-lei nº 200/67 e nº 900/69, insistindo que a fundação é pessoa jurídica de direito privado, não foi recepcionada pela Constituição de 1988 no particular. **Hoje, pelo tratamento constitucional, as fundações governamentais são pessoas jurídicas de direito público. (...)**" (Resp nº 31.549-SC, Rel. Min. Adhemar Maciel, 6ª Turma, DJU 19.04.1993, p. 6697, in RSTJ 47/414; grifou-se).

20. Este é, também, o entendimento da doutrina:

"Entidades fundacionais – São, pela nova orientação da Constituição da República de 1988, pessoas jurídicas de Direito Público, assemelhadas às autarquias, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal" (in Direito Administrativo Brasileiro, HELY LOPES MEIRELLES, 20ª ed., p. 62).

"Uma vez que as fundações públicas são pessoas de direito público de capacidade exclusivamente administrativa, resulta que são autarquias e que, pois, todo o regime jurídico dantes exposto, como o concernente às entidades autárquicas, aplica-se-lhes integralmente." (in Curso de Direito Administrativo, CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, Malheiros, 5ª ed., p. 84).

21. Fixada a premissa de que o DER é uma fundação pública, de natureza autárquica, veremos que aplicam-se ao caso em questão regras dispensando a licitação, em se tratando de permuta, bem como incidem normas da Lei Complementar estadual nº 8/77, no que couber.

DA DISPENSA DE LICITAÇÃO E NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA

22. A Constituição do Estado do Rio de Janeiro, no art. 68,

dispensa a licitação nos casos de permuta, bem como estabelece a necessidade de prévia autorização legislativa:

“Art. 68 -

§1º - Exceto no caso de imóveis residenciais destinados à população de baixa renda, através de órgão próprio estadual, a **alienação, a título oneroso, de bens imóveis do Estado ou de suas autarquias dependerá de autorização prévia da Assembléia Legislativa**, salvo nos casos previstos em lei complementar, e será precedida de **licitação, dispensada** quando o adquirente for uma das pessoas referidas no caput deste artigo ou **nos casos de** dação em pagamento, **permuta** ou investidura.”

23. Por outro lado, a Lei 8666/93 também dispensa a licitação para compra 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.

24. MARCOS JURUENA VILELLA SOUTO, na sua obra *Licitações e Contratos Administrativos*, Ed. Adcoas - Esplanada, 3ª ed., esclarece:

“Um outro caso (*de dispensa de licitação*) é o da permuta, que também é regulada pelo Código Civil sem maiores problemas, ressaltando que, neste caso (como na situação de dispensa para locação de imóvel), existe um fator condicionante, qual seja, que o bem a ser recebido pela Administração seja aquele indispensável por fatores de localização. Portanto, não é qualquer bem que pode ser permutado pela Administração. A Administração, para fazer permuta, deve receber algum bem que seja de localização indispensável para o atendimento de seus interesses e finalidades (o que é analisado discricionariamente).” (pág. 116)

25. Os pressupostos legais para a efetivação da permuta parecem estar atendidos. O imóvel a ser incorporado teria idêntica dimensão a do outro permutado, com idênticas dimensões, em área contígua, na mesma região. A necessidade de sua instalação é flagrante, eis que já, inclusive, ocupado para depósito de brita pelo DER/RJ, e a localidade escolhida é contígua à usina de asfalto Rosa Machado, bem como o atendimento às finalidades da fundação estadual está fartamente demonstrado nos autos. Além disso, a efetivação da permuta poria fim a um litígio judicial que se arrasta há quase

vinte anos, afastando a incidência de juros moratórios, compensatórios e correção monetária

APLICAÇÃO AO DER/RJ DAS NORMAS DA LEI COMPLEMENTAR 8/77, NO QUE COUBER

26. A Lei Complementar Estadual nº 8, de 25 de outubro de 1977, dispõe sobre o regime jurídico dos bens imóveis do Estado do Rio de Janeiro, regulando a aquisição e a alienação dos bens imóveis do Estado. Entretanto, o art. 64 deste diploma legal estende a sua aplicação, no que couber, aos bens imóveis das autarquias do Estado.

27. Ora, segundo o art. 5º desta lei, a alienação e a aquisição de imóveis dependerão de **autorização do Governador**. Por analogia, em se tratando do DER, há necessidade do Presidente da referida fundação autorizar a permuta, o que até agora não consta neste procedimento administrativo. Além disso, por cautela, nada obsta que a Exma Governadora também autorize o negócio.

28. A aquisição e a alienação de imóveis poderá dar-se através das formas previstas nas legislações administrativa e civil, sendo esta última o caso da permuta. É exigida a escritura pública, sendo que o ato deverá ser publicado no Diário Oficial, mesmo que em resumo (contendo os elementos necessários para identificação do negócio jurídico realizado e de suas condições básicas), em um prazo razoável, como por exemplo, o de vinte dias a partir da celebração do ato estabelecido no art. 7º, §1º da Lei Complementar 8.

29. Além disso, a permuta deverá ser precedida de avaliação concomitante dos dois imóveis permutados, em laudo devidamente justificado, sob a responsabilidade de três profissionais (art. 11 e seu parágrafo único c/c art. 14 e parágrafo único) e levadas em conta as vantagens extraordinárias que a permuta possa gerar em benefício do patrimônio privado e seus reflexos no valor do bem público permutado.

30. No presente procedimento administrativo encontra-se somente a avaliação do imóvel do ente público a ser permutado, com a assinatura de um profissional. Logo, deverá haver avaliação concomitante dos dois imóveis permutados, através de três profissionais habilitados.

DA NECESSIDADE DE DESMEMBRAMENTO

31. Como sugerido pelo DER/RJ no item 8, deve ser feito o desmembramento das áreas de 1.703m² a serem objeto da permuta para posterior remembramento às áreas maiores.

32. Os imóveis encontram-se à margem da RJ 133, nas proximidades com o entroncamento da RJ 145 (Rio-Pirai).

33. Em primeiro lugar, devemos distinguir imóvel rural de urbano, para concluirmos a respeito da norma que lhe é aplicável.

34. O Estatuto da Terra define imóvel rural como sendo o prédio rústico de área contínua, localizado em perímetro urbano ou rural dos municípios, que se destine à exploração extrativa, agrícola, pecuária ou agroindustrial, através de planos públicos ou privados de valorização. Assim, os imóveis são classificados em urbanos ou rurais de acordo com a sua finalidade, independentemente de sua localização em área urbana ou rural. Ora, uma usina de asfalto não possui estas características finalísticas de imóvel rural, devendo, ser considerada, portanto, imóvel urbano.

35. Em consequência, os necessários desmembramentos devem ser propostos ao município de Pirai, local das áreas em questão, apresentando-se a planta das áreas e tudo o mais que a Prefeitura exigir, para a assinatura dos termos a serem posteriormente levados ao Registro de Imóveis. Como cada município apresenta as suas especificidades, com legislação urbanística própria, sugiro que seja contactada a Prefeitura local, através da Procuradoria Regional competente, para informar o que é necessário para formalizar os desmembramentos, para posterior com permuta de áreas, através de escritura pública.

36. Em conclusão:

a) impõe-se a avaliação dos dois imóveis a serem permutados, concomitantemente, por três profissionais habilitados;

b) há necessidade de prévia manifestação do Presidente do DER/RJ para autorizar a permuta e formalizar o acordo, extinguindo-se o litígio;

c) por cautela, sugiro que a Exma. Sr. Governadora do Estado também autorize o negócio;

d) deve preceder autorização legislativa, via decreto-legislativo;

e) o desmembramento das áreas de 1.703m² para remembramento às áreas maiores deverá ser proposto ao Município de Pirai, com o cumprimento das exigências daquela municipalidade, para posteriormente serem levados os termos ao Registro de Imóveis;

f) a permuta, objeto de escritura pública, deverá ser publicada no Diário Oficial, mesmo que em resumo, em prazo razoável a partir da celebração do ato.

37. À consideração superior.

BEATRIZ DO COUTO E SILVA

Procuradora Assistente da Procuradoria de Patrimônio e Meio Ambiente

VISTO

Processo n.º E-26/205225/86

APROVO o Parecer.n.º 01/2004-BSLCS, da lavra da Procuradora Beatriz do Couto e Silva, placitado pela Procuradora-Chefe da Procuradoria do Patrimônio e Meio Ambiente, Dra. Ana Cristina Bacos Fernandes.

É juridicamente viável a celebração de acordo, pela Fundação DER/RJ, em ação de desapropriação indireta, pelo qual a mencionada Fundação realize a permuta da área objeto do processo com outras áreas, localizadas no Município de Pirai. Para tanto, faz-se necessário percorrer os trâmites do seguinte *iter* procedimental: (I) avaliação dos imóveis a serem permutados, por três profissionais habilitados; (II) autorização do Presidente da Fundação DER/RJ; (III) autorização, por cautela, da Exma. Sra. Governadora do Estado; (IV) obtenção de autorização legislativa; (V) desmembramento das áreas a serem permutadas, a ser proposto ao Município de Pirai; (VI) formalização do acordo, mediante assinatura das partes, extinguindo o litígio; (VII) celebração de escritura pública, consubstanciando a permuta; (VIII) publicação de resumo da escritura pública no Diário Oficial, em prazo razoável a partir da celebração do ato.

Ao Gabinete Civil, para adoção das providências cabíveis, com vistas ao posterior encaminhamento à Fundação DER/RJ.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 2004.

FRANCESCO CONTE

Procurador-Geral do Estado