



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRI
Montenegro Cidade das Artes**



PARECER JURÍDICO

PROCESSO LEGISLATIVO Nº 0140-2023.

Trata-se de projeto de lei que tem por objetivo "autorizar o Executivo Municipal a proceder à desafetação de área e autorizar a doar o bem público municipal ao Fundo de Arrendamento Residencial – FAR"

A mensagem justificativa informa que:

O presente projeto de lei que visa desafetar área pública municipal localizada na Rua Padre Miguel Kellner S/N, bairro Cinco de Maio. A desafetação tem, como principal escopo, a construção de unidades habitacionais pelo Programa Federal Minha Casa Minha Vida. A área a ser desafetada, atualmente, é de caráter dominical, não possuindo, portanto, uso especial ou comum.

Como a lei é o ato normativo adequado para promover a desafetação de referido bem público, solicitam-se a apreciação do presente projeto de lei e o encaminhamento à votação em plenário.

Relatei.

A iniciativa de projeto de lei que trata da disposição de bens públicos integrantes do patrimônio municipal compete ao Prefeito, na forma do art. 117 e seguintes da Lei Orgânica do Município. Assim, correta a origem do projeto.

Primeiramente, quanto à desafetação de áreas do município, em situações excepcionálísimas, existe a possibilidade de desafetação da área para dar-lhes outra finalidade, mediante interesse público devidamente justificado e autorização legislativa.

Outrossim, pela via de necessidade do planejamento urbano, dada sua dinâmica, é admissível a desafetação de área de uso comum ou de uso especial, pressupondo-se que a destinação original não mais atenda ao interesse da coletividade. Neste sentido, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 28.058 - SP, cuja matéria de fundo dizia respeito à desafetação de espaços públicos derivados de loteamento urbano,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRI
Montenegro Cidade das Artes



assim firmou posicionamento quanto à interpretação dos artigos 4º, inciso I, 17 e 22 da Lei n.º 6.766/1979, nos termos do voto do Ministro Relator Adhemar Maciel, *in verbis*:

Existe, em relação a esses bens, uma espécie de separação jurídica entre o sujeito de direito da propriedade, o Município, e o seu objeto, a comunidade. Assim, embora a norma jurídica em apreço se dirija ao loteador, retirando-lhe de forma expressa o poder de disponibilidade sobre as praças, ruas e áreas de uso comum, a razão de ser da norma, isto é, o seu espírito, cria limitações à atuação do Município, pois, a Administração que fiscaliza não pode violar a norma. Como salientei, o objetivo da norma jurídica é vedar ao incorporador a alteração das áreas destinadas à comunidade. Portanto, não faz sentido, exceto, em casos especialíssimos, possibilitar à Administração a fazê-lo. No caso administração municipal, não com o propósito de confisco, mas como forma de salvaguardar o interesse dos administrados, em face de possíveis interesses especulativos dos incorporadores. Ademais, a importância do patrimônio público deve ser aferida em razão da importância da sua destinação. Assim, os bens de uso comum do povo possuem função *ut universi*. Constituem um patrimônio social comunitário, um acervo colocado à disposição de todos. Nesse sentido, a desafetação desse patrimônio prejudicaria toda uma comunidade de pessoas, indeterminadas e indefinidas, diminuindo a qualidade de vida do grupo. Dessarte, existe uma espécie de hierarquia de bens públicos, consolidada não em face do seu valor monetário, mas segundo a relação destes bens com a comunidade. Por isso, não me parece razoável que a própria Administração diminua sensivelmente o patrimônio social da comunidade. Prática, aliás, vedada por lei, pois o art. 4º impõe áreas mínimas para os espaços de uso comum. Incorre em falácia pensar que a Administração onipotentemente possa fazer, sob a capa da discricionariedade, atos vedados ao particular, se a própria lei impõe a tutela desses interesses.

Assim, entendo que é possível a desafetação da área.

Em prosseguimento, importante esclarecer que todo órgão da Administração Pública direta e indireta do Poder Executivo da União, Estado, Distrito Federal e Município, desde que seja conveniente, oportuno e vantajoso para a Administração, pode receber e realizar



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRI
Montenegro Cidade das Artes**



doação, instruído o processo com elementos compatíveis de acordo com as normas legais vigentes, obedecendo a Legislação Civil, de Licitações e Administrativas, inclusive com relação à competência da autoridade para aceitar a doação e firmar o termo (no caso de bens móveis).

A Administração Pública (União, Estado e Município) pode realizar a doação de imóvel, porém, mediante Lei Autorizativa e com possibilidade de reversão do bem para a Administração Pública no caso de descumprimento da finalidade do imóvel. É admissível que o doador imponha certas determinações ao donatário como condição da efetivação da doação.

A doação de bens públicos imóveis é regulada pelo Art. 17 da Lei 8666/1993, que a permite se cumpridas algumas formalidades: interesse público devidamente justificado, avaliação do imóvel, autorização legislativa, licitação na modalidade concorrência e doação modal (com encargos ou obrigações) e condicional resolutive (com cláusula de reversão).

Entendemos que a doação de imóvel pela Administração Pública deverá ser necessariamente cercada das cautelas e restrições que os contratos com entes públicos sempre precisam envolver. Cumpre-nos colacionar os ensinamentos do ilustre doutrinador Marçal Justen Filho:

“Ressalva-se a hipótese de doação de bem público, gravada com encargo. Assim, por exemplo, poderá ser do interesse estatal a construção de um certo edifício em determinada área. Poderá surgir como solução promover uma doação de imóvel com encargo para o donatário promover a edificação. Essa é uma hipótese em que a doação deverá ser antecedida de licitação, sob pena de infringência do princípio da isonomia (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Editora Dialética. 9ª Edição. 2002. p. 185*)

No caso em tela, trata-se de uma doação de imóvel público municipal ao FAR (Fundo de Arrendamento Residencial), o qual é gerenciado pela Caixa Econômica Federal, como se observa no previsto no art. 4º do Regulamento do Fundo de Arrendamento Residencial,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRI
Montenegro Cidade das Artes



datado de 27 de dezembro de 2022, disponível em:
<https://fundosdegoverno.caixa.gov.br/sicfg/fundos/FAR/detalhe/legislacao;jsessionid=v+rux3XIOkkWeduMat9pj7f>, constante no site da Caixa Econômica Federal, que assim indica:

CAPÍTULO II - DA GESTÃO

Art. 4º O FAR é administrado, gerido e representado judicial e extrajudicialmente pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, instituição financeira federal, inscrita no CNPJ/MF sob no 00.360.305/0001-04, com sede em Brasília – DF, no Setor Bancário Sul, Quadra 04, lotes 03 e 04, por meio da área responsável pela administração e operacionalização das loterias e dos fundos instituídos pelo Governo Federal, incluído o FGTS, doravante designada, simplesmente, Agente Gestor.

A melhor doutrina indica a possibilidade da ocorrência de doação quando houver destinação a outro órgão ou entidade da administração pública, conforme indica José dos Santos Carvalho Filho:

"Segundo dispõe o art. 17, I, 'b', da Lei nº 8.666/1993, a doação de imóveis somente é permitida quando for destinada a 'outro órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera de governo'. Essa restrição, como já vimos, aplica-se exclusivamente à União Federal. O fundamento consiste em que a legislação federal só pode dispor sobre normas gerais de contratação e licitação, e esse tipo de restrição não se enquadra nessa categoria normativa, como já decidido pela mais alta Corte. Dessa maneira, nada impede que a legislação estadual, distrital ou municipal permita a doação para outra espécie de destinatários, como é o caso, por exemplo, de instituições associativas ou sem fins lucrativos, não integrantes da Administração." (Manual de Direito Administrativo, 21ª edição, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2009; pág. 1.129)

Quanto ao interesse público, tenho que esteja deveras demonstrado. Segundo o pensamento de Celso Antônio BANDEIRA DE MELLO, o "*interesse público deve ser conceituado como o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem*" (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 51).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRI
Montenegro Cidade das Artes



Aprofundando o debate, Marçal JUSTEN FILHO propõe uma conceituação negativa de interesse público, ou seja, a partir daquilo que não configura o conceito ou com ele se confunde, a fim de chegar àquilo que poderia ser assim definido. Primeiramente, defende que o interesse público não se confunde com o interesse do Estado, já que este é sim instrumento de realização daquele. O interesse público sequer é essencialmente de titularidade do Estado, já que existem interesses públicos não estatais, como o caso do chamado terceiro setor. Por outro lado, sob as balizas de uma Constituição republicana e democrática como a nossa, não se pode entender o Estado senão como instrumento de satisfação dos interesses públicos, ou seja, a consecução dos direitos fundamentais, instância última de legitimação da própria estrutura estatal (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 37).

Assim, tenho que o presente Projeto de Lei cumpre os preceitos constitucionais e infraconstitucionais. A Constituição Federal assim deixa expresso que:

“Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.(...)

A Lei 8.666/93, em seu artigo 17, deixa expresso a necessidade de licitação e, também, as hipóteses de dispensa desses requisitos, sendo necessário transcrever a íntegra do artigo nesse momento, a saber:

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:

“DOE ÓRGÃOS, DOE SANGUE: SALVE VIDAS”



**ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE MONTENEGRO
Montenegro Cidade das Artes**



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:**

- a) dação em pagamento;
- b) **doação, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera de governo**, ressalvado o disposto nas alíneas *f*, *h* e *i*;

Diante de tudo o que foi analisado, entendo haver constitucionalidade, legalidade e boa técnica legislativa no presente projeto de lei.

Montenegro/RS, 08 de dezembro de 2023.

Adriano Bergamo - Consultor Jurídico - OAB/RS 65.961