

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – DOAÇÃO DE IMÓVEL PÚBLICO PARA INSTITUIÇÃO PRIVADA

Autoria:

Sidnei Di Bacco
Advogado

A Lei de Responsabilidade Fiscal traça algumas normas a respeito da **gestão do patrimônio público**, mas o faz brevemente, restringindo-se a:

a) vedar a aplicação da receita de capital derivada da alienação de bens e direitos que integram o patrimônio público para o financiamento de despesa corrente (art. 44);

b) proibir a inclusão de novos projetos na lei orçamentária sem o adequado atendimento dos projetos antigos em andamento e contempladas as despesas de conservação do patrimônio público (art. 45, “caput”);

c) declarar a nulidade da desapropriação de imóvel urbano feita sem prévia e justa indenização em dinheiro ou prévio depósito judicial do valor da indenização (art. 46).

Especificamente quanto à **doação de bens públicos**, a Lei de Responsabilidade Fiscal é **silente**, o que, todavia, não significa que não se possa extrair dela alguns parâmetros de conduta para o administrador. O próprio título onde se inserem os arts. 44 a 46, chamado “da preservação do patrimônio público”, é bastante sugestivo e está a indicar a preocupação do legislador com a manutenção e conservação dos bens públicos. Por isso, a expressa previsão de que o dinheiro arrecadado com a alienação de bens e direitos seja revertido em despesas de capital (novos investimentos), não podendo ser gasto com despesas correntes (pessoal, material de consumo e serviços de terceiros). ¹ Além disso, há vedação de início de novas obras sem que as em andamento sejam atendidas e as já concluídas sejam conservadas.

O que se pretende, então, é que o patrimônio público, afetado ao atendimento das necessidades da coletividade, seja mantido em adequadas condições, não sofrendo depreciações e diminuições em seu valor, quantidade e qualidade.

Aliás, tudo que se expôs está em perfeita consonância com o princípio da indisponibilidade, pela administração, dos bens e interesses

¹ A classificação entre despesas correntes e despesas de capital encontra-se nos arts. 12 e 13 da Lei 4.320/1964.

públicos, integrante do regime jurídico-administrativo, magistralmente descrito por Celso Antônio Bandeira de Mello: ²

A indisponibilidade dos interesses públicos significa que, sendo interesses qualificados como próprios da coletividade - internos ao setor público -, não se encontram à livre disposição de quem quer se seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los - o que também é um dever - na estrita conformidade do que dispuser a "intentio legis".

Portanto, os bens públicos **não** estão entregues à livre disposição da vontade do administrador, antes, são instrumentos que servem à busca da satisfação do interesse público e da coletividade, devendo ser manejados com impessoalidade, isentos de qualquer interesse de beneficiar quem quer se seja.

Nesse contexto, a doação de bens públicos deve ser vista com restrição, admitida somente em **caráter excepcional**, já que importa a alienação gratuita de patrimônio público, uma liberalidade que proporciona ao donatário certa vantagem à custa do erário ³, o que contraria a preservação almejada pela Lei de Responsabilidade Fiscal. ⁴

Por outro lado, cabe nesta oportunidade uma avaliação da viabilidade e utilidade do emprego da doação pela administração pública. Sucede que a doação é instituto de direito privado ⁵ e a doutrina tem encarecido a necessidade de que, ao consentir à determinada pessoa o uso exclusivo de um bem público, o chamado "uso especial" ⁶, a administração adote instrumentos contratuais de direito público, onde ela comparece munida do seu poder de império, de supremacia nas relações com os particulares, utilizando-se de prerrogativas e privilégios próprios do Estado, as chamadas cláusulas extravagantes. A utilização de institutos do direito privado, os quais pressupõem a igualdade entre as partes contratantes, embora não sejam vedadas, certamente não se afiguram como a melhor opção ao alcance do administrador, a quem cabe sempre trilhar o caminho mais apto a atingir e garantir o cumprimento dos interesses indisponíveis da coletividade. Nesta seara, pois, parece não haver espaço para a discricionariedade do administrador, já que, se entre duas opções constantes na lei, uma delas for manifestamente melhor que a outra, não há como se defender possa a escolha recair sobre a pior.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 33.

³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 3º vol. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 159.

⁴ O administrador, por gerir coisa alheia, regra geral só pode praticar atos de conservação e engrandecimento do patrimônio, jamais atos que o diminuam e o depreciem. Desta forma, os atos de alienação do patrimônio, quando admitidos, serão imediatamente seguidos de ato de aquisição de outro bem no mesmo valor daquele alienado. Por isso a restrição imposta aos atos de alienação gratuita, que geram a diminuição irreversível do patrimônio.

⁵ Ver arts. 1165 e ss. do Código Civil.

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 436/437.

A **Lei 8.666/1993** traça alguns requisitos para a alienação de bens públicos, os quais merecem citação:

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:

b) doação, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração Pública, de qualquer esfera de governo; ⁷

§ 1º. Os imóveis doados com base na alínea "b" do inciso I deste artigo, cessadas as razões que justificaram a sua doação, reverterão ao patrimônio da pessoa jurídica doadora, vedada a sua alienação pelo beneficiário. ⁸

§ 4º. A doação com encargo será licitada, e de seu instrumento constarão, obrigatoriamente, os encargos, o prazo de seu cumprimento e cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato, sendo dispensada a licitação no caso de interesse público devidamente justificado.

Assim, existe possibilidade de alienação de imóvel público à entidade privada, desde que, entre outros:

a) haja interesse público, autorização legislativa e avaliação prévia;

b) a doação seja com encargos e com cláusula de reversão.

Insista-se, por fim, que preferencialmente à doação deverão ser adotados instrumentos contratuais de direito público, desde os **unilaterais** e **precários** (autorização de uso, permissão de uso e cessão de uso) até os **bilaterais** (contratos de concessão de uso e concessão de direito real de uso). ⁹

⁷ A expressão "permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração Pública, de qualquer esfera de governo" foi suspensa em razão de medida liminar concedida nos autos da ADIN 927-3, promovida pelo governador do Rio Grande do Sul. A decisão foi proferida pelo STF em 3/11/1993.

⁸ O dispositivo foi suspenso pela ADIN 927-3, referida na nota 7.

⁹ Para conferir as características de cada uma das formas citadas: MEIRELLES, "op. cit.", p. 439/441.