— Os bens públicos são inalienáveis, salvo autorização legal.

— A cessão gratuita e a alienação onerosa são autorizadas por decreto executivo, segundo a determinação legal.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO PR Nº 3.632/74

Presidência da República — Consultoria-Geral da República — E.M. nº L-007, de 30 de maio de 1974. "Aprovo. Em 15 de julho de 1974"

PARECER Nº L-007

Consulta o Ex.mo Sr. Chefe do Gabinete Civil a respeito do processamento da alienação de bens imóveis da União, prevista no Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946, tendo em vista as normas contidas no art. 195, do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 900, de 29 de setembro de 1969, e Decreto-lei nº 178, de 16 de fevereiro de 1967.

A indagação visa a esclarecer as hipóteses em que a alienação poderá ser autorizada mediante decreto, uma vez que são encaminhados pelos diversos ministérios ora projetos de leis, ora projetos de decretos, objetivando a alienação de bens imóveis da União.

II

Os bens imóveis da União, estão integrados no conceito de bens públicos a que se refere o art. 65, do Código Civil que, no dispositivo seguinte, os classifica nestes termos:

"Art. 66. Os bens públicos são:

I — Os de uso comum do povo, tais como os mares, rios, estradas, ruas e praças.

II — Os de uso especial, tais como os edifícios ou terrenos aplicados a serviço ou estabelecimento federal, estadual ou municipal.

III — Os dominicais, isto é, os que constituem o patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios, como objeto de direito pessoal, ou real de cada uma dessas entidades."

A redação do art. 67, do Código, estabelecendo que esses bens só perderão a inalienabilidade, que lhes é peculiar, nos casos e forma que a lei prescrever, tem dado origem a debates de ordem doutrinária, entendendo alguns que prevalece o princípio da inalienabilidade sobre todos (Pontes de Miranda *Tratado de Direito Privado.* v. 2, p. 142), outros sustentando que o instituto atinge, tão-somente, aos bens de uso comum e aos de uso especial (itens I e II), enquanto os dominicais (item III) são alienáveis, segundo as regas e formas estabelecidas em lei. (Clóvis Beviláqua, *Código Civil,* obs. nº 1 do art. 67. Oliveira Santos, *Direito administrativo e ciência da administração.* p. 214).

Entretanto, o melhor entendimento é o de que a nossa lei positiva estabelece condições de perda da inalienabilidade e não o seu caráter absoluto, como dizem os bons tratadistas e resume, em conceituação apropriada, o ilustre Prof. Lopes Meireles:

"Os bens públicos, quaisquer que sejam, podem ser alienados, desde que a Administração satisfaça certas condições para a sua transferência ao domínio privado.

O que a lei civil quer dizer é que os bens *públicos são inalienáveis,* enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins administrativos, isto é, enquanto guardarem *afetação pública* ...

Essa desafetação se faz por lei especial, que traspassa o bem de uma categoria *inalienável* (de uso comum do povo ou de uso especial) para outra, *alienável* (dominicais ou patrimoniais disponíveis):" (*Direito administrativo brasileiro.* p. 438).

A tese encontra, igualmente, no direito estrangeiro, seguidores ilustres (Berthélemy (*Traité elémentaire de droit administratif.* p. 486); Waline (*Précis de droit administratif* p. 539); Meucci (*Istituzioni di diritto administratiivo* p. 332, Diez (*Dominio público.* p. 269), valendo destacar o Prof. Benjamin Basavilbaso, em sua notável obra *Derecho administrativo,* que, ao citá-los, arramata com sua própria opinião:

"La inalienabilidad de los bienes públicos está intimamente vinculada a la afectación, de los mismos al uso público. No es una calidad sin extinción. Cesando la causa que la determina la inalienabilidad no tiene razón jurídica de existencia. Desde el mismo momento en que el bien es desafectado se incorpora al comercio jurídico de derecho privado. Como bien escribe Hauriou, la regla de la inalienabilidad no constituye un obstáculo insuperable para una alienación voluntaria, pero impone la obligación de proceder a uma previa desafectación". (op. cit.. v. 4, p. 136).

Em resumo, a inalienabilidade dos bens públicos não é um critério intangível. O próprio Código assim o expressa ao permitir a perda dessa qualidade, nos casos em que a lei prescrever (art. 67). A dedução cabível é a de que os bens públicos tratados nos itens I e II, do art. 66 da Lei Civil permanecem inalienáveis, enquanto afetados pela destinação especial. Quanto aos bens dominicais (itens III), nenhuma dúvida deve restar acerca da permissibilidade de sua alienação, mesmo

porque o regime está disciplinado, por completo, mediante lei.

III

Resta saber, e aí o ponto principal da consulta, se a alienação dos bens imóveis da União deve ser autorizada mediante leis de natureza formal ou por via de decreto executivos.

A exigência de lei especial para alienação ou aquisição de imóveis já constituiu cânone constitucional, por isso que prescrita a formalidade no inciso IV, do art. 17, da Lei Fundamental de 1934, norma que mereceu a censura do Prof. Haroldo Valadão, quando de sua passagem por esta Consultoria-Geral, ao frisar que o preceito trazia "graves inconvenientes para a Administração" (Parecer nº 26-R).

Não reproduzida na Carta de 1937, nem na Constituição de 1946, suscitou-se o debate sobre a sobrevivência daquela regra, bem como do art. 768, do Código de Contabilidade Pública, que previa a mesma obrigatoriedade, em razão das disposições básicas do Decreto-lei nº 9.760, de 1946.

O eminente Consultor-Geral, no lúcido pronunciamento em referência (Parecer 28-R) definiu com precisão:

"Ademais a alienação dos bens imóveis da União está hoje regulada por lei geral, pelo Decreto-lei citado, 9.760, de 5 de setembro de 1946, que a disciplina, de modo expresso, no Título III, estabelecendo os respectivos casos, e formas, arts. 134, 135 e segs., não mais exigindo, qual o antigo Regulamento de Contabilidade Pública, art. 768, autorização em lei de orçamento ou especial, e antes prevendo, ao contrário, autorização simples, e, pois, do executivo, em especial do Presidente da República, qual se vê, por exemplo, dos arts. 99, 103 §§ 2º, 139, 140 ..." (*in Pareceres do Consultor-Geral da República.* v. 44, p. 241).

Nesse mesmo sentido, os Pareceres n.os 177-Z e 139-T, respectivamente, dos preclaros Ministros Gonçalves de Oliveira e Carlos Medeiros Silva.

Quando, posteriormente, a Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950 (define os crimes de responsabilidade), incluiu entre os "crimes contra a guarda e legal emprego dos dinheiros públicos" a alienação de imóveis nacionais sem autorização, em lei (art. 11, item 4), causando apreensões em torno da orientação administrativa a ser adotada, foi a vez do ensinamento do ilustre Consultor Adroaldo Mesquita:

"Quanto ao alegado na letra *c*, parece simples mostrar-se-lhe a improcedência: A Lei número 1.079/50, em seu art. 11, nº 4, exige para a alienação de imóveis nacionais *autorização em lei.* A lei usou o vocábulo *alienação* no sentido restrito de *venda* e não no sentido geral de "todos os atos e acontecimentos, voluntários ou involuntários, por meio dos quais uma coisa ou direito desmembra do patrimônio do seu titular" (*in Repertório enciclopédico do direito brasileiro, verbete* "Alienação" nº 1).

Nesse caso, a hipótese em exame não seria alcançada pela exigência legal, eis que a *cessão* de que fala o Decreto-lei nº 9.760/46, equivale a uma *doação moral,* feita condicionalmente (art. 126).(Grifei)

O que a Lei nº 1.079/50 proíbe é a alienação de imóveis nacionais *sem autorização em lei.* Não fala em *lei especial.* Usou de conseguinte o vocabulo lei no sentido de lei ordinária de qualquer espécie, geral ou especial. Ora, o Decreto nº 9.760/46, ainda vigente, é lei geral que dispõe sobre imóveis da União (grifei)". (Parecer nº 29-H).

As expressões, a propiciar uma interpretação vacilante, que integravam o texto do Decreto-lei nº 9.760, de 1946, relativamente à forma do ato de autorização para alienar imóveis da União, foram corrigidas através medida legislativa adequada, de sorte a evitar quaisquer máculas de ilegitimidade.

Se o art. 125 do diploma em apreço, ao tratar da *cessão gratuita*, mencionava que os imóveis da União poderiam ser cedidos *"por ato do Governo*, e a seu critério", poderia ainda gerar dúvida, não obstante o entendimento elucidativo do Parecer do Prof. Adroaldo Mesquita, acima transcrito, atualmente toda incerteza se elidiu face à clara redação do Decreto-lei nº 178, de 16 de fevereiro de 1967, *verbis*:

"Art. 1º Por ato do Governo e a seu critério, poderão ser cedidos, gratuitamente, ou em condições especiais, sob qualquer dos regimes previstos no Decreto-lei nº .. 9.760, de 5.9.46, imóveis da União, aos Estados, aos Municípios, a entidades educacionais, culturais ou de finalidades sociais, e, em se tratando de aproveitamento econômico de interesse nacional que mereça tal favor, a pessoa física ou jurídica.

Parágrafo único. A *cessão se fará, autorizada por decreto do Presidente da República* e se formalizará mediante termo ou contrato, do qual *expressamente constarão* as condições estabelecidas e tornar-se-á nula, independentemente de ato especial se ao imóvel, no todo ou em parte, *for dada aplicação em divergência com o previsto no decreto autorizativo* e conseqüente termo ou contrato." (Grifei)

Idêntico procedimento está previsto para as hipóteses de alienação *onerosa*. A obscuridade da autorização a que se reportava o art. 135, do Decreto-lei nº 9.760, de 1946, foi substituída por norma de clareza indiscutível e de propósito indisfarçável. Refiro-me ao art. 195, do Decreto-lei nº 200, de 1967 (Reforma Administrativa), com a redação que lhe deu o Decreto-lei nº 900, de 1969, *verbis*:

"A alienação de bens imóveis da União dependerá de autorização em decreto e será sempre precedida de parecer do órgão próprio responsável pelo patrimônio da União, quanto à sua oportunidade e conveniência".

Como se vê, a legislação dispõe de modo expresso a respeito do ato que formaliza as autorizações, quer para as cessões gratuitas, quer para as alienações onerosas de imóveis da União, estabelecendo o decreto do Poder Executivo como instrumento adequado. Nem mesmo o argumento de incompatibilização destas regras com preceitos constitucionais pode prevalecer, porquanto, consoante se observa dos dados históricos, trazidos à colação, desde a Constituição de 1934, inexistem quaisquer restrições no particular.

Nestas condições, ante o exposto, impõem-se as seguintes conclusões:

a) Os bens públicos definidos nos itens I e II do art. 66, do Código Civil, são em princípio, inalienáveis, podendo, desde que percam a afetação que os caracteriza, ser alienados nos casos e forma que a lei prescreve (art. 67):

b) Os bens dominicais, (ítem III do art. 66) são alienáveis, segundo os procedimentos genericamente estabelecidos em lei:

c) A cessão gratuita e a alienação onerosa são autorizadas por *decreto executivo* nos moldes da determinação legal vigente (Decreto-lei nº 178, de 1967, e art. 195, do Decreto-lei nº 200, de 1967).

Sub censura

Brasília, 30 de maio de 1974. — *Luiz Rafael Mayer*, Consultor-Geral da República.