

multas, pelo cumprimento tardio da obrigação decorrente da nacionalidade. A opção de nacionalidade brasileira ao mesmo tempo em que confere direitos, impõe deveres respeitáveis por todos os nacionais.

5. Pelo exposto, entendemos que não podem ser deferidas as inscrições das requerentes, no concurso para Professor Primário — EP-1, sem a prova do alistamento eleitoral. As Instruções do concurso, na espécie, constituem simples cumprimento da legislação federal pertinente, que não pode ser descumprida pela Administração.

É o parecer S.M.J.

Rio de Janeiro, 20 de agosto de 1971.

JESSÉ CLAUDIO FONTES DE ALENCAR
Procurador do Estado

**DESAPROPRIAÇÃO. PERMUTA DE IMÓVEIS EXPROPRIADOS
CONSTITUI, EM PRINCÍPIO, FORMA INACEITÁVEL DE
TREDESTINAÇÃO. ADMISSIBILIDADE DA PERMUTA EM
DETERMINADAS CONDIÇÕES.**

I

Tenho a honra de fazer de volta a Vossa Excelência, com a resposta à consulta formulada à Procuradoria Geral por seu digníssimo antecessor, o processo número 15/1546/70, em nome de Maria da Conceição de Biasi e outros e referente a uma proposta de permuta de área situada no maciço da Pedra Branca por imóveis de propriedade do Estado.

As terras oferecidas ao Estado despertaram o interesse das duas últimas administrações, tendo-as declarado de utilidade pública, para o fim de desapropriação, o decreto 1.634, de 7 de abril de 1963. A não efetivação do processo expropriatório, com a conseqüente caducidade daquele ato, resultou na proposta acima referida, cuja legalidade foi admitida por esta Procuradoria, tendo então o Departamento do Patrimônio inquirido sobre poder o Estado indicar à permuta imóveis que tenha adquirido por desapropriação e ora sejam desnecessários à finalidade motivante da mesma.

É esse o objeto da consulta:

A chamada tredestinação de imóveis desapropriados por utilidade pública enseja grandes controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

Em compilação publicado no vol. 22 da *Revista de Direito da Procuradoria Geral*, informa SÉRGIO FERRAZ dessas dúvidas e divergências (pág. 427). Por exemplo:

Entendem que o expropriado pode reivindicar o bem: AGOSTINHO ALVIM, BARBOSA LIMA SOBRINHO, COSTA MANSO, EURICO SODRÉ FRANCO

SOBRINHO, HÉLIO MORAES DE SIQUEIRA, HELY LOPES MEIRELLES, JORGE AMERICANO, JOSÉ CRETTELLA JR., MANOEL RIBEIRO, MIGUEL SEABRA FAGUNDES, NOÉ AZEVEDO, OLIVEIRA E CRUZ, OTÁVIO MEIRA, SOLIDÔNIO LEITE, VALMIR PONTES e VICENTE RAO. E nesse sentido decidiram o Supremo Tribunal Federal (Recs. Extrs. 20767 e 32410), o Tribunal de Justiça da Guanabara (Ap. 43976), o Tribunal de Alçada de S. Paulo (Rec. *ex officio* 7656), o Tribunal de Justiça de S. Paulo (Aps. 52436, 52072, 87092, Embs. na Ap. 62397) e o Tribunal Federal de Recursos (Embs. na Ap. 9586).

Reconhecem-lhe o direito a indenização por perdas e danos: ALFREDO DE ALMEIDA PAIVA, ANTÃO DE MORAIS, CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, CARLOS MEDEIROS SILVA, CASTRO NUNES, CLÓVIS BEVILAQUA, EBERT CHAMOUN, F. WHITAKER, J. G. MENEGALE, JOÃO LUIZ ALVES, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, JOSÉ EMYGIDIO DE OLIVEIRA, MACÁRIO PICANÇO, MACHADO GUIMARÃES, MÚCIO DE CAMPOS MAIA, ONOFRE MENDES JR., ORLANDO GOMES, ROCHA LAGOA, SEBASTIÃO DE SOUZA, SILVIO RODRIGUES e TEMÍSTOCLES CAVALCANTI. E assim julgaram: o Supremo Tribunal Federal (Recs. Extrs. 18711, 20767, 21080, 24190, 30345, 39081, 47259, 52113, 57315, 65532 e 56937), o Tribunal de Justiça da Guanabara (Aps. 43431, 17665, 35933 e Embs. na Ap. 17675), o Tribunal de Justiça do Paraná (Aps. 4947 e 224/61), o Tribunal de Alçada de S. Paulo (Ap. 103228) e o Tribunal de Justiça de S. Paulo (Aps. 50813, 52072, Embs. na Ap. 52072, Aps. 56690, 62397, 68471, Rec. de Rev. 62397, Aps. 70959, 82376, 84216, Embs. na Ap. 84905, Aps. 90714, 93384, 104865, 106115, 123406 e 151320).

Não cominam prazo ao Estado para a aplicação do bem à finalidade da desapropriação: EURICO SODRÉ, J. G. MENEGALE, Supremo Tribunal Federal (Emb. em Recs. Extrs. 39081 e 45437), Tribunal de Justiça de S. Paulo (Aps. 52072, 56690 e 68471) — todos entendendo que só um ato explícito, tácito ou expresso, pode caracterizar a deliberação de não destinar o bem ao fim previsto; e EBERT CHAMOUN e PONTES DE MIRANDA, para os quais a deliberação de não utilizar o bem há de ser expressamente provada pelo interessado.

Atribuem-lhe o prazo de 5 anos para o fazer (por analogia ao prazo de caducidade da declaração de utilidade pública): JOÃO MENDES DA COSTA FILHO, MANOEL RIBEIRO, MIGUEL SEABRA FAGUNDES, NOÉ AZEVEDO.

Têm por lícita a utilização, pelo Estado, do bem expropriado em finalidade diversa da inicial, conquanto também de utilidade pública: ADROALDO MESQUITA DA COSTA, ALCINO FALCÃO, CARLOS MAXIMILIANO, EBERT CHAMOUN, HELY LOPES MEIRELLES, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, ROBERTO MATTOSO CÂMARA, TEMÍSTOCLES CAVALCANTI e WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO. Decisões nesse sentido do Supremo Tribunal Federal (Recs. Extrs. 18711, 52113, 25115, 53771, 57315 e Embs. no Rec. Extr. 53771), do Tribunal de Justiça da Guanabara (Embs. na Ap. 6033, Agr. de Instr. 48244), do Tribunal de Alçada de

S. Paulo (Aps. 51778, 126931, 115485) e do Tribunal de Justiça de S. Paulo (Aps. 52072, 56690, 90714, 126931 e 80369).

Não a têm por lícita: CLÓVIS BEVILAQUA, HÉLIO MORAES DE SIQUEIRA, J. G. MENEGALE, MIGUEL SEABRA FAGUNDES e o Tribunal de Justiça de S. Paulo, no julgamento da Ap. 7456.

O ex-proprietário de bem consensualmente desapropriado tem direito a perdas e danos (ou à retrocessão), caso seja desviado da finalidade: CARLOS MAXIMILIANO, EBERT CHAMOUN, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, MIGUEL SEABRA FAGUNDES, PONTES DE MIRANDA, SÉRGIO FERAZ, Supremo Tribunal Federal (Rec. Extr. 65532), Tribunal de Justiça de S. Paulo (Ap. 7456).

Nega-lhe esse direito: o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Rec. Extr. 25115.

Entendem que tal direito transmite-se *causa mortis*: GAMA CERQUEIRA e A. LEMOS DA FONSECA, HÉLIO MORAES DE SIQUEIRA, ONOFRE MENDES JUNIOR, o Supremo Tribunal Federal (Agr. de Instr. 26619), o Tribunal de Justiça de S. Paulo (Aps. 70467, 93230, 104865, Embs. na Ap. 104865).

Acham que não se transmite: CASTRO NUNES, EBERT CHAMOUN, EURICO SODRÉ, F. WHITAKER, HELY LOPES MEIRELLES, J. G. MENEGALE, MIGUEL SEABRA FAGUNDES e PONTES DE MIRANDA.

Como se vê, torna-se verdadeiramente impossível afirmar com segurança o que poderá acontecer, em termos de decisão judicial, se o Estado fôr acionado por algum ex-proprietário inconformado com o desvio da finalidade atribuída ao imóvel de que tenha sido desapossado por via expropriatória.

Doutrinariamente, com o devido respeito aos ilustres opinantes em contrário, entendo que se possa sustentar:

a) a legitimidade de dar-se outro destino, desde que também de utilidade pública, ao imóvel desapropriado;

b) não correr prazo contra o Estado para utilizar o imóvel, quer para a finalidade motivadora da desapropriação, quer para uma outra, como acima caracterizada;

c) quando ficar patenteado que não o fará, ou que terá dado ao imóvel outro destino desprovido de tal característica, cabe ao antigo proprietário o direito a ressarcimento por perdas e danos, não o de reaver o imóvel;

d) esse direito, pessoal, só pode ser exercido pelo próprio expropriado, não se transmitindo a seus herdeiros, sucessores ou cessionários.

Assim opinam:

TEMÍSTOCLES CAVALCANTI (*A Constituição Federal Comentada*, 1949, vol. III, pág. 145):

“Por isso mesmo, nada impede que se dê outro destino ao imóvel, desde que este outro fim esteja compreendido entre aqueles mencionados pela lei como justificativos da desapropriação”.

HEL Y LOPES MEIRELLES (*Direito Administrativo Brasileiro*, 2.^a ed., pág. 505):

“Embora o Código Civil diga que o imóvel deverá retornar ao ex-proprietário caso não tenha o destino para que se desapropriou, esse destino é de ser entendido como qualquer fim de utilidade, de necessidade pública, ou de interesse social, e não somente aquele que se especificou no ato expropriatório”.

EBERT CHAMOUN (*Da retrocessão nas desapropriações*, 1959, pág. 74):

“Consideramos, entretanto, que a exigência constitucional de que a desapropriação se faça por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social legitima a utilização da coisa desapropriada, por parte do poder público, para qualquer fim de utilidade pública, e não apenas, especificamente, para aquele caso apontado no decreto de desapropriação. A expressão genérica de que se serviu a Constituição sobrepõe-se, assim, ao preceito do Código Civil e afasta a possibilidade de invocação da teoria dos motivos determinantes”.

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (em parecer publicado no vol. 15 da *Revista de Direito da Procuradoria Geral*, pág. 335):

“Na espécie, porém, há uma circunstância particular: o governo estadual quer dar, sim, outra destinação ao imóvel que não a declarada no decreto; mas outra destinação também capaz de justificar a expropriação. ... Ora, é perfeitamente razoável sustentar que a legitimidade do ato expropriatório não fica prejudicada pela mudança de destinação do bem, quando o fim a que ele realmente seja aplicado, embora diverso do originário, se inclui também entre os casos que a Constituição e as leis reputam idôneos para fundamentar a desapropriação. Em tal hipótese não nasce para o antigo proprietário nenhum direito a indenização”.

E também, embora com a ressalva da necessidade de renovar-se o decreto expropriatório, CARLOS MAXIMILIANO (*Comentários à Constituição Brasileiro*, 1954, vol. III, págs. 115/116):

“Entretanto, se a autoridade resolve dar outro destino, também de utilidade geral, ao bem adquirido, não precisa renovar o processo de desapropriação; basta novo decreto legislativo.

Seria, em verdade, perigoso atribuir ao Executivo a faculdade de obter autorização para um fim e aplicar o imóvel a objetivo diverso. Ao Legislativo e ao Judiciário é que incumbe verificar e decidir se o caso é de utilidade pública”.

Ainda EBERT CHAMOUN (*op. cit.*, pág. 84):

“É assim necessário frisar que o emprêgo, pelo expropriante, do bem desapropriado para fim de interesse público não precisa ser imediato. Desde que êle consiga demonstrar que o interesse público ainda é presente e que a destinação para êsse escôpo foi simplesmente adiada, porque não é oportuna, exigível ou aconselhável, deve ser julgado improcedente o pedido de indenização do expropriado com fundamento no art. 1.150 do Código Civil”.

Outra vez TEMÍSTOCLES CAVALCANTE (*op. cit.*, pág. 148):

“O conceito de necessidade pública tem uma relatividade no tempo e no espaço que se enquadra perfeitamente na esfera dos atos discricionários em que sobrelevam as condições de conveniência e oportunidade”.

E de nôvo JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (*cit. parecer*):

“Em linha de princípio, como ninguém ignora, deve a entidade expropriante aplicar o bem expropriado a fim de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social que justifique a desapropriação. Não lhe é lícito, evidentemente, por contrariar a garantia constitucional do art. 141, § 16, usá-lo para atender a interesses particulares, relevantes que sejam. É verdade que nem nessa hipótese o primitivo dono poderia, *de lege lata*, reclamar a volta do bem ao seu patrimônio. Apesar de alguns pronunciamentos em contrário, a doutrina e a jurisprudência têm assentado entre nós a natureza meramente pessoal do direito que, para o proprietário surge da tredestinação. Se assim já era à luz do art. 1.150 do Código Civil, *a fortiori* assim é diante da regra contida na Lei de Desapropriações (decreto-lei 3.365, de 21-6-1941), cujo art. 35, desenganadamente, exclui a possibilidade de reivindicação dos bens desapropriados, fazendo resolúvel em perdas e danos qualquer pretensão a respeito nascida contra a Fazenda Pública. Inexiste, assim, em nosso sistema jurídico direito de retrocessão com caráter *real*... A tredestinação do bem expropriado gera para o poder expropriante apenas a obrigação de indenizar o antigo proprietário”.

II

Falta examinar a questão primacial na resposta à consulta formulada: poderá ser considerada também como de utilidade pública, necessidade pública ou interesse social a nova finalidade a ser atribuída aos imóveis que venham a ser oferecidos *em permuta* visando à aquisição da área que interessa ao Estado?

A permuta, como se sabe, é uma forma de alienação de bens, vinculada embora à aquisição de outros. É uma operação mista.

Será o conceito de interesse público transferível de um imóvel a outro? Poder-se-á convencer ao ex-proprietário do imóvel que se venha a dar em permuta que, servindo êle à concretização de um negócio de inegável interesse público para o Estado (no caso, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza, como tal considerada no decreto-lei 3.365, de 1941, art. 5.º, *h*), não deixou de ter uma utilização votada ao interesse coletivo, diferente embora daquela para que foi desapropriado?

Respondo negativamente a semelhantes questões.

A permuta, como alienação que não deixa em parte de ser, esvazia o imóvel expropriado de seu antigo conceito de interessante, útil ou necessário ao Poder Público, que o tomou. Não importa que, como resultado dela, outro imóvel, com semelhantes características, venha a ser adquirido. Essas características ou aquêle conceito são específicos a cada imóvel, não se transferindo de um a outro.

Na realidade, com o permutar e não comprar, o Estado poupa apenas uma de duas operações, mas de fato estará alienando o primeiro imóvel, que já não lhe serve, para, com o respectivo preço, adquirir o segundo, por que tem interesse.

Ora, a alienação do imóvel expropriado é justamente o fato gerador do direito à indenização do antigo dono. É a forma por que se patenteia a tredestinação não permitida. Com ela exemplificam vários autores.

CARLOS MAXIMILIANO (*op. cit.*, pág. 115) adverte:

“Se a Administração desiste de realizar a obra para a qual desapropriou o imóvel, não pode revendê-lo; prevalece o princípio da *retrocessão*.”

EBERT CHAMOUN ensina (*op. cit.*, págs. 75/76):

“É óbvio que o exercício de tal direito (de pedir indenização) pelo ex-proprietário dependerá praticamente da prova que êle possa fazer do desvio de finalidade. A produção dessa prova não será difícil quando o poder público traduzir a sua decisão através de atos inequívocos e ostensivos. Assim por

exemplo... a realização de negociações entre o expropriante e terceiros tendentes à alienação do bem expropriado”.

ROBERTO BARCELLOS DE MAGALHÃES (*Teoria e prática da desapropriação no direito brasileiro*, 1968, pág. 282) exemplifica:

“No nosso entender, em favor do ex-proprietário nasce a alternativa de demandar perdas e danos ou promover a efetiva retrocessão na hipótese de promover o Estado a venda, a doação em pagamento do bem que fôra desapropriado, manifestando assim sua insinceridade ao alegar utilidade ou necessidade pública”.

O interesse público evidente que motiva a aquisição pelo Estado da área que lhe oferecem os requerentes — e que já foi, em 1963, declarado em decreto — não pode transferir-se aos imóveis que, dados em permuta, isto é, substituindo-se à moeda corrente, sirvam à concretização do negócio. Serviria, sim, para legitimar, outra vez, a desapropriação de dita área. Se o Estado prefere a essa via uma outra qualquer, seja compra e venda, seja permuta, já aí a conceituação é despicienda. Simples matéria de gestão de bens, e não ato de príncipe, simples razões de conveniência o informam e inspiram.

Assentado que esteja, porém, que de permuta se vai tratar neste caso, vejo dois caminhos a seguir:

1.º — a indicação, pelo Departamento do Patrimônio, de imóveis cuja aquisição pelo Estado não se tenha feito através desapropriação;

2.º — a indicação, sim, de imóveis desapropriados e que não sejam julgados necessários às finalidades previstas na desapropriação — *mas somente após oferecidos a seus antigos donos e caso não sejam aceitos por estes.*

O conselho tem pleno assento legal. O decreto-lei complementar n.º 3, de 24 de outubro de 1969, disciplinador da administração, disposição e aquisição dos bens imóveis do Estado da Guanabara, dispõe no art. 26 que

“Os imóveis desapropriados e não mais necessários ao Estado serão oferecidos em restituição ao expropriado, ainda que a desapropriação tenha sido ultimada por acôrdo.

Parágrafo único — Essa oferta dependerá de determinação do Governador, por despacho especial para cada imóvel, mesmo nos casos de vários prédios compreendidos num só decreto desapropriatório”.

Como nota ROBERTO BARCELLOS DE MAGALHÃES (*op. cit.*, pág. 276):

“Oferecendo o Poder Público a coisa desapropriada ao ex-proprietário, este poderá não aceitá-la, e a coisa permanecerá no patrimônio do expropriante, que poderá dar-lhe o destino que quiser”.

E é claro que assim deva ser. Se o imóvel não mais interessa ao antigo dono, fica este desprovido de qualquer razão para arguir direito de retrocessão.

*

Assim respondendo à consulta, não posso deixar de reiterar que, para merecer este processo a superior decisão a que está afeto, não pode prescindir das avaliações, quer do terreno oferecido ao Estado, quer dos imóveis indicados à permuta, se e quando vencidas as cautelas apontadas.

ROBERTO PINTO FERNANDES
Procurador do Estado

DESAPROPRIAÇÃO POR ENTIDADE AUTARQUICA. PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO MEDIANTE PRECATÓRIO. OBRIGAÇÃO DE INCLUIR NO ORÇAMENTO DA AUTARQUIA A VERBA NECESSÁRIA. EXPEDIÇÃO DOS PRECATÓRIOS EM SÉRIE PRÓPRIA PARA CADA ENTIDADE.

1. Pelo Ofício n.º 554/PG, V. Ex.^a solicitou a elaboração de pareceres sobre a determinação da responsabilidade orçamentária nos processos expropriatórios nos casos em que são citadas duas ou mais entidades da Administração Pública, assim como sobre a necessidade de serem expedidos precatórios em listagens ou séries próprias, correspondendo cada uma delas a cada um dos órgãos expropriantes.

2. Embora fôssem dois os tópicos referidos no ofício, entendemos que o entrosamento entre ambos os assuntos é de tal ordem que melhor seria tratá-los num parecer único, pois a primeira questão constitui premissa para a solução da segunda.

3. Inicialmente, queremos salientar que no tocante à expedição de precatórios contra as autarquias, já existe parecer normativo que tomou o n.º 46 e constituiu, primeiramente, o parecer n.º 13-JOAC/69, proferido no Processo n. 15-1.980/69, pelo Procurador JOSÉ ANTUNES DE CARVALHO. Em virtude de despacho do Exmo. Sr. Governador do Estado de 30 de dezembro de 1969, publicado no *Diário Oficial* de 7 de janeiro de 1970, Parte I, o referido parecer adquiriu caráter normativo e vinculatório para toda a administração pública. No mencionado estudo,