



MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIALIZADO

Processo TC 11579/19

Natureza: **Inspeção Especial de Contas**

Origem: **Município de Olho d'Água**

Exercício: **2018**

Jurisdicionado: **Genoilton João de Carvalho Almeida (Prefeito)**

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INSPEÇÃO ESPECIAL DE CONTAS. MUNICÍPIO DE OLHO D'ÁGUA. EXPROPRIAÇÃO DE IMÓVEIS. EXERCÍCIO DE 2018. AUDITORIA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARTE DA QUANTIA PAGA PELA DESAPROPRIAÇÃO, POR SUBUTILIZAÇÃO DO TERRENO. MPC. DISCORDÂNCIA DE IMPUTAÇÃO DE DÉBITO HAJA VISTA O PREÇO PAGO SER COMPATÍVEL COM O DE MERCADO. DIREITO À RETROCESSÃO PELO EX-PROPRIETÁRIO. IRREGULARIDADE DA DESAPROPRIAÇÃO POR NÃO ATENDIMENTO AOS OBJETIVOS ORIGINAIS DO DECRETO. APLICAÇÃO DE MULTA AO ALCAIDE. REPRESENTAÇÃO AO MP ESTADUAL POR INDÍCIOS DE COMETIMENTO DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI 8.429/1992).

P A R E C E R 00966/20

I – DO RELATÓRIO

Este *Parquet*, em último pronunciamento, a Cota, às fls. 555/560, entendeu como necessária a nova intimação do Sr. Genoilton João de Carvalho Almeida, na condição de Gestor Municipal de Olho d'água, para que, tomando conhecimento das irregularidades hauridas e expendidas pela Unidade Técnica em seu derradeiro pronunciamento, fls. 542/552, contraditasse-as, se assim desejasse e pudesse, sobretudo por meio de prova documental.

Após a intimação do Alcaide de Olho D'Água, foi anexada Defesa às fls. 564/568.

A Auditoria, após analisar a defesa, concluiu o seguinte, fls. 564/568, *litteris*:

Dessa forma, esta Auditoria sugere a devolução dos recursos financeiros aos cofres públicos no valor de R\$ 428.112,00, correspondentes aos 59,46% do valor da Desapropriação, equivalente a área de 5.866,28 m² (59,46%) do Terreno Desapropriado, que não foi utilizada, devido a Irregularidade do Ato da Desapropriação, como também, para que não se transforme em mais um investimento, desses outros tantos, que se arrastam ano após ano sem perspectiva concreta de se transformar em um produto final para a sociedade.

Retorno do caderno processual neste MPC para emissão de parecer.

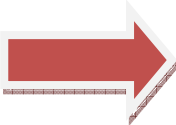
II - DA ANÁLISE

Em análise dos autos, constatou-se que o Alcaide de Olho D'Água baixou o Decreto Municipal nº 06/2017 com o objetivo de, em caráter de urgência, desapropriar área de 60 lotes de terrenos localizados no Loteamento Yayá Carvalho para construção de um Conjunto Habitacional em uma área de 9.866,28 m² (área desapropriada).

Entretanto, por ocasião de Inspeção Especial realizada pelos técnicos desta Corte de Contas em 02/12/2019, não foi verificada qualquer construção no local, descaracterizando a "urgência".

Posteriormente, no bojo da segunda defesa, de 03/03/2020, foi informado pelo referido gestor que fora celebrado através do FNDE, desde 14 de dezembro de 2018, Termo de Compromisso para construção de uma escola, além da contratação da Empresa Construções Santa Luzia, em 02/12/2019, para execução da obra.

Foram pagos R\$ 720.000,00 para a desapropriação dos lotes, e até o presente momento, pouco mais de três anos após a assinatura do Decreto nº 06/2017, inexistente no terreno desapropriado sequer uma casa popular, na esteira do único objetivo previsto no art. 3º do mencionado ato legislativo do Executivo, *verbis*:



Artigo 3º - O objetivo da desapropriação destina-se a permitir à Municipalidade promover a utilização da área em epígrafe para a construção de casa populares em benefício à população carente deste município, em observância às normas contidas no artigo 5º, alínea "e" do Decreto-Lei Nacional nº 3.365/1941.

A construção de uma escola em substituição às casas populares não utiliza todo o terreno (4.000,00 m² dos 9.866,28 m² dos lotes desapropriados) e, além de acarretar o não cumprimento à risca dos termos do decreto municipal de desapropriação, demonstra a subutilização de 59,46% da área desapropriada, que corresponde a R\$ 428.112,00 dos R\$ 720.000,00 investidos. A Auditoria sugere que esse valor seja imputado ao Sr. Genoilton João de Carvalho Almeida.

Vejamos.

A título propedêutico, registre-se que se materializa a chamada **tredestinação** quando, em sede de desapropriação, isto é, na expropriação de bem imóvel mediante justa indenização para atendimento de necessidade ou utilidade de ordem pública ou interesse social, o Poder Público não atende devidamente às finalidades para as quais foi efetuado o processo expropriatório.

In casu, apesar de não atendido ao objetivo do decreto, isto é, a construção de casas populares, deve-se frisar que na área está sendo construída uma escola com verba proveniente da União Federal – via FNDE. Logo, mesmo sendo finalidade distinta da inicial, continua revestida de interesse público e social, o que afasta, *s.m.j.*, a hipótese de retrocessão (que é a obrigação de o Poder Público expropriante

devolver ao particular expropriado, nas mesmas condições negociais, o bem objeto da expropriação).

A propósito, o Artigo 519, do Código Civil, destaque-se, determina não ser caso de retrocessão do bem ao expropriado nessas hipóteses:

Art. 519. Se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para que se desapropriou, ou não for utilizada em obras ou serviços públicos, caberá ao expropriado direito de preferência, pelo preço atual da coisa.

Ecoe-se, mais uma vez, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria no julgamento do Recurso Especial nº 800.108/SP, relatado pelo Senhor Ministro Teori Albino Zavascki, com decisão publicada no DJ de 20 de março de 2006, pág. 212, em tema do qual se concluiu:

ADMINISTRATIVO. RETROCESSÃO. DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL PARA CONSTRUÇÃO DE PARQUE ECOLÓGICO. DESTINAÇÃO DIVERSA. FINALIDADE PÚBLICA ATINGIDA.

1. Não se caracteriza a ilegalidade do ato expropriatório perpetrado pela Administração se o bem desapropriado vem a cumprir a finalidade pública a que se destina, embora com a instalação de outras atividades que não as pretendidas originalmente. Precedente da 1ª Turma do STJ: REsp 710.065/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 06.06.2005.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

Já quando o interesse público não é atingido, havendo desvio de finalidade do bem ou de interesse público, ou mesmo desvio de poder (ou de autoridade), com o repasse da propriedade a terceiro e abandono da finalidade original em razão de que o bem foi expropriado, tem-se a **tredestinação ilícita**, incidindo o agente público em ato de improbidade administrativa, à luz da conhecida Lei 8.429/1992.

A demora em utilizar o imóvel desapropriado ou parte dele, como no caso em análise, também deve ser considerada ilícita, já que não atendido o interesse público, e, ainda que o gestor não tenha percebido qualquer vantagem econômica, ocorre prejuízo ao erário, já que é efetuado o pagamento de indenização ao proprietário e a sociedade não se aproveita do bem.

Reproduzam-se casos semelhantes julgados pelo Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL - RETROCESSÃO - DESVIO DE FINALIDADE PÚBLICA DE PARTE DO BEM DESAPROPRIADO - CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO RECORRIDO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS - MATÉRIA DE DIREITO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. Cuida-se de ação ordinária de retrocessão, com pedido alternativo de indenização por perdas e danos, contra o Município de Maria da Fé-MG, ao fundamento de que **parte da área expropriada não foi aplicada à qualquer finalidade pública**. Acerca da polêmica existente na caracterização da natureza*

jurídica da retrocessão, há três correntes principais existentes: a que entende que retrocessão é uma obrigação pessoal de devolver o bem ao expropriado; a que caracteriza a retrocessão como direito real, direito à reivindicação do imóvel expropriado; e a que considera existente um direito de natureza mista (pessoal e real), cabendo ao expropriado a ação de preempção ou preferência (de natureza real) ou, se preferir, perdas e danos. Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, harmônica com a jurisprudência pacífica desta egrégia Corte, "**o pressuposto do instituto da retrocessão (seja concebida como mero direito de preferência, seja como direito real) só tem lugar quando o bem foi desapropriado inutilmente**". Dessa forma, não cabe a retrocessão se ao bem expropriado foi dada outra utilidade pública diversa da mencionada no ato expropriatório. In casu, porém, **do exame acurado dos autos ficou demonstrado o desvio de finalidade de parcela do bem expropriado, que restou em parte abandonado**, foi destinado a pastagens e à plantação de hortas, sem restar caracterizada qualquer destinação pública. Como bem ressaltou o r. Juízo de primeiro grau, "pelo exame da prova coligada nos presentes autos, entende-se esta pelo laudo pericial e depoimentos testemunhais, vê-se que, de fato a área remanescente do imóvel desapropriado não foi utilizada pelo Poder Público, ou seja, àquela área não fora dada destinação pública, ainda que diversa da que ensejou o processo expropriatório". No mesmo diapasão, o d. **Parquet estadual concluiu que se caracteriza, "claramente, o desvio de finalidade na conduta do Administrador Público** que, além de desapropriar área infinitivamente maior do que a efetivamente utilizada, ainda permitiu que particulares dela usufruíssem, prejudicando, à evidência, o direito dos autores". Este signatário filia-se à corrente segundo a qual a retrocessão é um direito real. Na espécie, contudo, determinar a retrocessão da parte da propriedade não destinada à finalidade pública, nesta via extraordinária, em que não se sabe seu atual estado, seria por demais temerário. Dessa forma, o município recorrido deve arcar com perdas e danos, a serem calculados em liquidação por arbitramento. A hipótese vertente não trata de matéria puramente de fato. Em verdade, cuida-se de qualificação jurídica dos fatos, que se não confunde com matéria de fato. Recurso especial provido em parte, para determinar a indenização por perdas e danos da área de 44.981 m², que não foi aplicada a qualquer finalidade pública.

(STJ - REsp: 570483 MG 2003/0074207-6, Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO, Data de Julgamento: 09/03/2004, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 30.06.2004 p. 316RSTJ vol. 191 p. 215)

RETROCESSÃO - DESVIO DE FINALIDADE PÚBLICA DE BEM DESAPROPRIADO - CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO À DEVOLUÇÃO DO BEM MEDIANTE O RESSARCIMENTO DA INDENIZAÇÃO RECEBIDA PELA EXPROPRIADA.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Deferimento do Recurso Especial. Caracterizado o Desvio de Finalidade. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 06 de junho de 2005. Disponível em www.stj.gov.br, acessado em 27/05/06)

Pois bem, se a Administração desiste do que pretendia com o bem expropriado, evidentemente, a desapropriação terá se revelado sem razão de existir e será nula, devendo o expropriante restituir o imóvel ao estado anterior e, portanto, a devolver o bem em condições preferenciais ao seu antigo proprietário e, na hipótese de desistência deste, alienar a outros particulares interessados.

Entende-se, *data venia* da opinião da sempre diligente Auditoria, que a indenização por perdas e danos ou a retrocessão constituem direitos jazidos na esfera do proprietário do bem expropriado, porquanto o bem passa a incorporar o patrimônio do ente público, cabendo ao Tribunal de Contas verificar se houve sobrepreço ou dano ao erário, bem como prejuízo por paga de um preço pago irreal pela desapropriação.

Na hipótese vertente, a Auditoria, no pronunciamento às fls. 542/552, em atendimento à solicitação deste *Parquet* em sua primeira oitiva, afirmou que **a desapropriação foi realizada em um preço de mercado, não havendo supervalorização, não ensejando, portanto, imputação de débito ao gestor.**

Por outro lado, contudo, a desapropriação deve ser considerada irregular por ser o decreto expropriatório fundamentado numa urgência que inexistia e por desatender aos objetivos ali previstos, ensejando, por conseguinte, a cominação de coima pessoal em seu valor máximo ao Alcaide de Olho d'Água, por menoscabo ao princípio da eficiência, numa dimensão, e ao direito ao bom governo, noutro prisma.

Cabe, por fim, representação de ofício ao Ministério Público Estadual, a fim de apurar os indícios de abuso de poder e de ato de improbidade administrativa por desatendimento ao objetivo da desapropriação, além da apuração da ocorrência de desvio de finalidade no interregno de três anos entre a emissão do Decreto nº 06/2017 até o presente momento, verificando, ainda, algum tipo de beneficiamento, já que o terreno pertencia à Empresa XAFS Loteamentos e Locações Ltda. - ME, cujo representante é Antônio Fausto de Almeida Neto, sobrinho do Sr. Genoilton João de Carvalho Almeida, sem olvidar que já se encontram, no Município, três obras inacabadas e paralisadas, sendo uma escola, uma quadra esportiva escolar e uma Unidade Básica de Saúde, com recursos da União.

III - DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Representante do Ministério Público de Contas entende pela **irregularidade da desapropriação** em exame, haja vista o não atendimento aos objetivos do Decreto Municipal nº 06/2017, razão por que deve ser aplicada a **multa prevista no Art. 56, II, da LOTC-PB ao Chefe do Poder Executivo de Olho d'Água.**

Alvitra-se, ainda, pela **representação ao Ministério Público Estadual** para apurar os indícios de ato de abuso de poder e de atos de improbidade administrativa pelo Sr. **Genoilton João de Carvalho Almeida, Prefeito de Olho d'Água**, pelas razões acima expendidas.

João Pessoa (PB), 31 de julho de 2020.

SHEYLA BARRETO BRAGA DE QUEIROZ

Procuradora do Ministério Público de Contas do Estado da Paraíba

mce