

RELATO Nº 003/2021-DIGEP/DER/ES

À Diretoria Colegiada- DICOL/DER/ES

1. Identificação do Empreendimento

Processo: 67007759

Assunto: Minuta de Decreto de Utilidade Pública para fins de Desapropriação.

Diretoria interessada: Diretoria de Gerenciamento de Projetos e Ações – DIGEP/DER-ES

2. Objeto do relato

Minuta de Decreto de Utilidade Pública para fins de Desapropriação, áreas de terra e benfeitorias sobre as mesmas existentes, destinadas à prestação de serviços de implantação e melhorias na Rodovia ES-486, trecho Gironda – Alto Gironda - Itaoca, entre as estacas 134 (*Lado Esquerdo Coordenadas N = 7.708.247,158/E = 282.008,915*); *Eixo Coordenadas N= 7.708.258,602/E= 282.005,498*; *Lado Direito Coordenadas N = 7.708.270,178/E = 282.002,041*) e 185 (*Lado Esquerdo Coordenadas N= 7.707.839,802/E = 281.374,436*; *Eixo Coordenadas N = 7.707.838,367/E = 281.369.126*; *Lado Direito Coordenadas N= 7.707.836,931/E = 281.363,817*), com extensão de 8,20 Km, no município de Cachoeiro de Itapemirim – ES , sob jurisdição da Superintendência Regional de Operações II do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo - DER-ES (SR2), sendo a largura definida de off-set + 5,00m e as interseções, conforme projeto elaborado pelo DER-ES.

3. Da motivação do relato

Trata-se de processo a respeito do Decreto de Utilidade Pública, destinadas à prestação de serviços de implantação e melhorias na Rodovia ES-486, trecho Gironda – Alto Gironda - Itaoca, entre as estacas 134 (*Lado Esquerdo Coordenadas N = 7.708.247,158/E = 282.008,915*); *Eixo Coordenadas N= 7.708.258,602/E= 282.005,498*; *Lado Direito Coordenadas N = 7.708.270,178/E = 282.002,041*) e 185 (*Lado Esquerdo Coordenadas N= 7.707.839,802/E = 281.374,436*; *Eixo Coordenadas N = 7.707.838,367/E= 281.369.126*; *Lado Direito Coordenadas N= 7.707.836,931/E = 281.363,817*), com extensão de 8,20 Km, no município de Cachoeiro de Itapemirim – ES, sob jurisdição da Superintendência Regional de Operações II do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo - DER-ES (SR2), sendo a largura

definida de off-set + 5,00m e as interseções, conforme projeto elaborado pelo DER-ES.

A Gerente da GEARD solicitou a republicação do Decreto de Utilidade Pública, a fim de viabilizar as desapropriações pendentes das obras da Rodovia ES-486. No entanto, antes do envio para republicação se faz necessário a aprovação desta DICOL.

No mais, destacamos que o amparo normativo para a pretensão reside no Decreto nº 3325-R, de 10 de junho de 2013, em anexo, que estabelece normas e diretrizes atinentes aos procedimentos de desapropriação no âmbito do DER-ES, sendo esta a norma base para o presente procedimento.

Também é aplicável ao caso o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, referente à desapropriações por utilidade pública no âmbito da Administração Pública dos entes da federação, conforme disposto no seu art.2º:

Art. 2º Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios.

O direito de propriedade é garantido pela Constituição federal, em seu art. 5º, inciso XXII, entretanto, em seguida, o inciso XXIII estabelece que a propriedade deverá atender à sua função social, e prevê a possibilidade de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização. A autorização constitucional está preconizada no artigo 5º, nos seguintes termos:

Art. 5º ...

[...]

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

A desapropriação é a transferência compulsória da propriedade de bens móveis ou imóveis particulares para o domínio público, em função de utilidade pública, interesse social ou necessidade pública. É uma faculdade da Administração Pública, fundada no princípio da supremacia do interesse público, ou seja, o interesse de uma coletividade se sobrepõe ao interesse do particular. Logo, é legítima a desapropriação pelo Estado pautada em lei e, para tanto, da declaração de utilidade pública deve constar o fundamento legal, a descrição do bem, a destinação proposta e a manifestação do Poder Público.

Os requisitos constitucionais para a desapropriação são: necessidade pública (quando, por algum problema inadiável, a Administração Pública encontra-se forçada a incorporar o bem do particular ao seu domínio); utilidade pública (a obtenção do domínio do bem é vantajoso ao interesse público, entretanto, não chega a ser inadiável); ou interesse social (quando a desapropriação interferir e ir ao encontro dos interesses da população carente, de forma a aliviar suas condições de vida). Este rol é taxativo, e portanto, não pode ser utilizada a interpretação analógica na aplicação ao caso concreto.

Conforme entendimento de Plácido e Silva¹, a desapropriação é “um ato emanado do poder público, em virtude do qual declara desafetado ou resolvido o domínio particular ou privado sobre um imóvel, a fim de que, a seguir, por uma cessão compulsória, o senhor dele o transfira para o domínio público”.

Concomitante ao direito de desapropriar que o Poder Público detém, há o dever de indenizar previamente o proprietário em razão do ato estatal, visando a harmonização dos interesses públicos e do particular, bem como o respeito a ambas as esferas jurídicas. E apesar de ser uma faculdade da Administração, a desapropriação tem um caráter compulsório em face do particular, que terá seu dano desagravado pela indenização recebida.

Com base em tais esclarecimentos, cumpra destacar que o procedimento de desapropriação deve seguir fases estabelecidas. A primeira consiste na fase declaratória, caracterizada pela declaração da utilidade pública de determinado bem.

Na segunda fase, é feita a constatação detalhada acerca do estado em que se encontra o bem e é conferido o direito de adquiri-lo de maneira compulsória, mediante indenização do valor avaliado.

O procedimento acima mencionado pode ocorrer de forma extrajudicial, nos casos em que o expropriante e o expropriado chegam a um acordo acerca do preço do bem no âmbito administrativo; ou em forma judicial, situação na qual caberá ao juiz fixar o valor da indenização, podendo ainda determinar a imissão provisória na posse, transferindo-a ao expropriante, desde que a Administração Pública (expropriante) declare motivo de urgência e faça o depósito de quantia fixada nos termos da lei.

Estamos tratando, no presente caso, **somente da fase declaratória**, e não da efetiva desapropriação dos bens, que serão tratadas em processos específicos, destacando que tanto o artigo 29 do Decreto nº 3.126-R/2012 e o artigo 16 do Decreto nº 3325-R/2013 relacionam o Decreto de Utilidade Pública como um dos documentos essenciais para instrução do processo.

Importante destacar o disposto no art. 10 do Decreto Lei nº 3.365/41.

¹ Dicionário Jurídico, Ed. Forense, 2008.

Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará. Neste caso, somente decorrido um ano, poderá ser o mesmo bem objeto de nova declaração

Observe-se que o preceito legal estipula prazo de caducidade para a efetivação da desapropriação e, ainda mais, veda a emissão de nova declaração para o mesmo objeto antes de decorrido um ano do fim do quinquênio de caducidade. Desse modo, entre dois decretos declaratórios de desapropriação de um bem pela mesma pessoa jurídica expropriante há de, necessariamente, interpor-se o período de seis anos, no mínimo, a saber, cinco anos para caducidade e um ano da respectiva purgação, desde que o fundamento da medida seja a utilidade pública. No presente caso, considerando o prazo decorrido, não subsiste, no momento, limitação para a emissão de novo decreto. No caso das desapropriações, só estarão consolidadas com a devida indenização, conforme também jurisprudência.

DIREITO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. CONVOLAÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO DIRETA E INDIRETA. CADUCIDADE DO DECRETO EXPROPRIATÓRIO. AUSÊNCIA DE INDENIZAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. 1. Não obstante a ação esteja rotulada como sendo de desapropriação direta, por ter havido apossamento do bem pelo Estado a princípio com prévia observância de processo de desapropriação, com declaração de utilidade pública e avaliação do valor do bem, de desapropriação direta não se trata. 2. Por força do disposto no art. 10 do Decreto-Lei 3.365 /41, decorrido o prazo de cinco anos da declaração de utilidade pública, sem a realização de acordo em relação ao valor da gleba objeto do Decreto expropriatório, tampouco ajuizamento da correspondente ação de desapropriação, ocorre a caducidade do respectivo Decreto. 2.1 . Embora tenha caducado o decreto, conforme entenderam as autoridades administrativas, o processo expropriatório seguiu seu curso normal. Conforme consta da apelação interposta, o imóvel encontra-se na posse do poder público, argumento que em momento algum foi contraditado pelo apelado. 2.2. Uma vez que a indenização não foi paga, nos termos do pactuado entre expropriante e expropriado, o acordo celebrado não se aperfeiçoou, assim como o regular trâmite da desapropriação direta. Aliás, o acordo sobre o valor do bem desapropriando só teria se concretizado "...no momento em que o expropriando recebe o preço fixado na avença e é assinada, no caso de imóvel, a respectiva escritura pública de transferência de domínio." (A

Desapropriação: à luz da doutrina e da jurisprudência, 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 211). 2.3. A desapropriação direta acabou se convolvendo em indireta. (...) (TRF-3 - APELAÇÃO CÍVEL AC 1731 SP 0001731-81.2010.4.03.6104)

A omissão estatal pode ensejar na desapropriação indireta de referidos bens, ante a ausência da devida indenização, podendo ocasionar em prejuízos para a administração, com o pagamento de custas processuais, juros compensatórios, outros danos a serem apurados e honorários advocatícios, em eventuais ações propostas em face da administração.

Importante observar que o caso em tela se trata de obra concluída pela administração, sendo preeminente a arguição de desapropriação indireta de bens pendentes de indenização.

O relato dos autos se dá em razão de o assunto a se deliberar, neste caso desapropriações, ser de competência do Colegiado, que assim o faz mediante análise das conclusões do relato apresentado, conforme determinado pela Lei Complementar N.º 926, publicada em 31 de outubro de 2019, e pela Resolução 03/2019, inciso VI, publicada na Imprensa Oficial em 9 de dezembro de 2019.

4. Da Conveniência e Oportunidade

Destaca-se a conveniência e oportunidade de tal ato, visando a continuidade das desapropriações pendentes naquela localidade, consta ainda informações nos autos da Gerente da **GEARD** que devido as tentativas infrutíferas de conciliação, será necessário também a judicialização do procedimento de desapropriação, motivo pelo qual é importante a republicação do presente decreto de utilidade pública.

Ressalta-se ainda que toda desapropriação, seja ela no âmbito Federal, Estadual ou Municipal depende de um Decreto de Utilidade Pública, para ser realizada, conforme estabelece o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, em seu artigo 2º, já citado acima.

5. Do impacto no prazo

Não se aplica ao objeto do relato.

6. Do impacto no custo

Consta no processo 67007759, a tabela de coordenadas para elaboração do Decreto de Utilidade Pública, conforme decreto anterior.

7. Do orçamento

Não se aplica no presente momento.

Ressalta-se mais uma vez que o procedimento de desapropriação deve seguir fases estabelecidas. A primeira consiste na fase declaratória, caracterizada pela declaração da utilidade pública de determinado bem.

Na segunda fase, é feita a constatação detalhada acerca do estado em que se encontra o bem e é conferido o direito de adquiri-lo de maneira compulsória, mediante indenização do valor avaliado.

Isto porque, o Decreto de utilidade Pública em si, é a finalização de fase anterior à instrutória, correspondendo à fase DECLARATORIA da Desapropriação, sendo, por consequência, pré-requisito para que se possa autuar o processo regido pelo artigo 29 do Decreto nº 3.126-R/2012 e o artigo 16 do Decreto nº 3325-R/2013, onde serão apurados os valores mediando o laudo de avaliação individual, observadas as particularidades de cada imóvel.

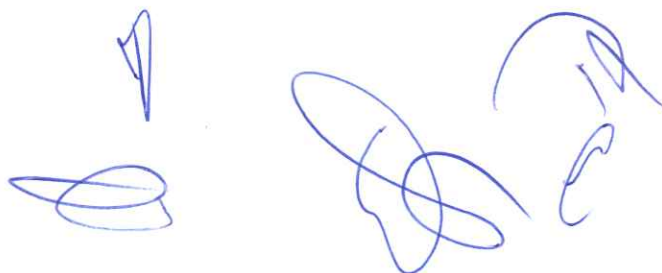
Diante do exposto, considerando o que consta do processo, sem adentrar no mérito de instrução de cada setor, submetemos o presente relato a esta Diretoria Colegiada - DICOL DER-ES e sugerimos a recomendação da Declaração de utilidade Pública para desapropriação das áreas descritas nos autos, tudo em conformidade com o artigo 1º, Inciso IX e Artigo 5º, § 5º da Resolução DICOL N°03/2019.

Vitória/ES, 8 de março de 2021



Neomar Antônio Pezzin Junior

DIRETOR DE GERENCIAMENTO DE PROJETOS E AÇÕES – DER-ES

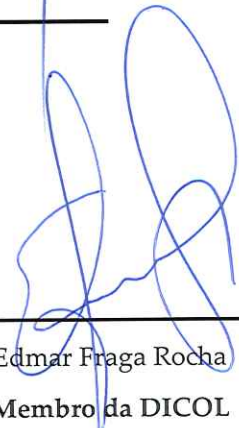


RELATO Nº003/2021-DIGEP/DER-ES**RESOLUÇÃO DICOL N.º 03/2021**

Em conformidade com o Relato supramencionado, exposto pelo Diretor de Gerenciamento de Projetos e Ações do DER-ES, que fundamentou o mesmo com base nos documentos elaborados pela diretoria interessada, a Diretoria Colegiada desta autarquia **RESOLVE**: Recomendar, por unanimidade, o assunto constante no Relato nº 003/2021-DIGEP/DER/ES, inserto nos autos 67007759, o qual foi incluído na Ata da 3ª Reunião da DICOL realizada no dia 8/3/2021.

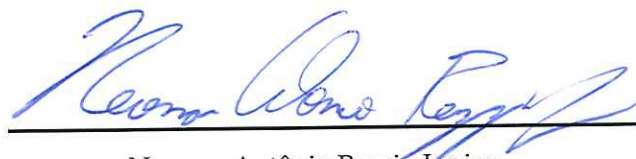


Luiz Cesar Maretta Coura
Presidente da DICOL

Jeferson Garcia Lima
Membro da DICOL

Edmar Fraga Rocha
Membro da DICOL

Rodrigo Jose Costa Nóbrega
Membro da DICOL

Grace Kelly Breda Bazilio de Souza (Respondendo)
(DECRETO Nº 212-S, de 8/2/2021)
Membro da DICOL

Neomar Antônio Pezzin Junior
Membro da DICOL

Rafael Grossi Gonçalves Pacífico
Membro da DICOL