

Bens dominicais: um anacronismo na administração pública

Wesley Corrêa Carvalho¹

Resumo: Este ensaio estuda a questão da manutenção de bens dominicais no acervo patrimonial dos entes públicos à luz dos princípios constitucionais da função social da propriedade e da eficiência da Administração Pública. Classifica o interesse público em primário e secundário, analisa os princípios administrativos da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, determina em que específicos casos a presença de bens dominicais no patrimônio público atende à finalidade existencial e aos objetivos institucionais de seus proprietários e possuidores, os entes públicos.

Palavras-chave: Bens dominicais; Função social da propriedade; Eficiência; Supremacia do interesse público; Indisponibilidade do interesse público.

Introdução

Durante muitos anos, perdurou, no país, discussão jurisprudencial acerca da possibilidade jurídica da aquisição de bem público por particular mediante usucapião. Discussão essa que se findou apenas com a edição do Decreto nº. 19.429/31, que determinou vencedora a tese da não incidência da prescrição aquisitiva, usucapião, em face de entes públicos. A Constituição Federal de 1988, ao seu turno, repetiu a proibição contida no referido decreto². A partir de então, não mais pairaram dúvidas a respeito da absoluta impossibilidade de o particular adquirir bem público móvel ou imóvel mediante usucapião.

¹ Advogado militante, Ex - Assessor Jurídico da Câmara Municipal de Governador Lindenberg – ES, Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Federal do Espírito Santo.

² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. Vol. V.

Na oportunidade, vale salientar que os princípios administrativos da supremacia e da indisponibilidade do interesse público servem de sustentáculo valorativo a essa e a outras regras jurídicas protetivas do patrimônio dos entes públicos.

Igualmente, a doutrina é uníssona no entendimento de que os bens públicos são imprescritíveis, impenhoráveis e não sujeitos à oneração³. Ou melhor, os entes públicos não se sujeitam ao mais remoto risco de perder os seus bens em ações de usucapião e em execuções, pois mesmo estas últimas dão-se pelo regime de precatórios.

Interessante é que a Constituição Federal de 1988, não obstante ter consagrado a impenhorabilidade dos bens públicos, não importando as categorias em que estes se enquadrem, elegeu a função social da propriedade como um dos princípios regentes da ordem econômica⁴.

Dessa forma, o particular que não usufruir de sua propriedade em consonância com os ditames constitucionais, ou seja, quem não imprimir um mínimo caráter produtivo a sua propriedade incorrerá no risco de perdê-la para outro que melhor a utilize, afirmação essa constatada com facilidade nos processos judiciais relativos à usucapião. Essa previsão constitucional impele os proprietários a colaborarem, de uma forma ou de outra, para com o progresso socioeconômico do país. A esse propósito, a doutrina ensina: “A função social [da propriedade] pretende erradicar algumas deformidades existentes na sociedade, na quais o interesse egoístico do indivíduo põe em risco os interesses coletivos”⁵.

Contudo, justamente quem deveria dar bons exemplos aos particulares no uso e na exploração de seus bens, os entes públicos, não raro, possuem ativos patrimoniais a que não atribuem o mínimo caráter produtivo, chegando até mesmo a abandoná-los, para não correrem o mínimo risco de perdê-los. Contraditório, não? Faça o que mando, mas não faça o que faço. Essa conhecida máxima bem resume o tratamento conferido pelos entes públicos à questão da propriedade.

3 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

4 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

5 CARVALHO FILHO, 2006, p. 631.

Essa incongruência, porém, tem explicações, conquanto faleça totalmente de justificativas válidas, tal como a seguir se demonstrará.

1 Da classificação dos bens públicos

Segundo o direito administrativo brasileiro, os bens públicos se dividem em três distintas categorias, quais sejam: bens públicos de uso comum do povo, bens públicos de uso especial e bens dominicais. Os primeiros são aqueles que a todos pertencem e que podem ser usados indistintamente por todos, tais como estradas, ruas, praças, o meio ambiente, entre outros. Os segundos são os que pertencem a certo ente público e que são úteis à prestação de serviços públicos, tais como hospitais, escolas, ambulâncias, viaturas de polícia, etc. Quanto aos bens dominicais, a doutrina especializada assim os define:

Bens públicos dominicais (Código Civil, art. 66, III) – são os bens públicos não destinados à utilização imediata do povo, nem aos usuários de serviços ou aos beneficiários diretos de atividades. São bens sem tal destino, porque não o receberam ainda ou porque perderam um destino anterior. Ex: dinheiro dos cofres públicos, títulos de crédito pertencentes ao poder público, terras devolutas, terrenos de marinha⁶.

Portanto, existem diferentes classes de bens públicos e, como já fora explicitado, os bens dominicais não estão diretamente ligados à finalidade essencial dos entes públicos, ou melhor, à promoção do bem comum⁷. Os bens dominicais servem, portanto, aos próprios entes públicos, em vez de a toda a coletividade por eles representada.

No entanto, pelo simples fato de pertencerem a entes públicos, os bens dominicais gozam das mesmas prerrogativas inerentes às duas outras classes de bens públicos, ou seja, não são passíveis de prescrição, penhora ou oneração, pois que, pelo menos por ora, vigem impolutos os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público.

6 MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 287.

7 DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

Imagine, portanto, que determinada prefeitura disponha de um prédio que não lhe apresente mais utilidade, razão pela qual passou este a integrar a categoria dos bens dominicais, pelo que poderia ser vendido, e o produto de sua venda revertido aos cofres públicos.

Acrescente-se a isso o fato de que a municipalidade poderia doar unidades habitacionais do referido imóvel a moradores sem abrigo, que não dispusessem de recursos financeiros para adquiri-las mediante a compra, afinal, a Constituição Federal de 1988, conhecida entre nós brasileiros pela alcunha de constituição cidadã, assegura a todo brasileiro o direito à habitação.

Contudo, em vez de assim proceder, o ente público não vende, tampouco confere uma nova destinação ao imóvel em questão, mas simplesmente o abandona. Além de ser atacado por vândalos, o comentado prédio passa a ser ocupado por pessoas carentes, sem casa para morar, que nunca poderão adquirir sua propriedade mediante usucapião e que terão de aguardar um gesto de nobreza e humanidade do administrador público.

Agora imagine que o governante não adote essa atitude benevolente, mas que, em nome do ente público por ele representado, reivindique, em juízo, a posse do bem esbulhado. Isso acontecendo, dezenas e, talvez, centenas de pessoas são novamente lançadas na rua e ficam sem moradia, tudo em nome de um suposto interesse público, supremo e indisponível!

Mas em que consistiria o verdadeiro interesse público nessa hipotética situação? Em ver assegurado o direito constitucional à habitação de um sem-número de cidadãos? Ou na reintegração de posse de um bem abandonado a um ente público que, até então, não lhe conferiu destinação específica e qualquer utilidade pública? Certamente ambas as respostas à pergunta proposta são válidas, embora diametralmente opostas no que tange ao quesito da justiça social.

Aprender a classificar o interesse público constitui condição imprescindível à promoção da verdadeira justiça. Tema do próximo capítulo.

2 Da classificação dos interesses públicos

Classificam-se os interesses públicos em duas distintas categorias, quais sejam: os interesses públicos primários e os secundários.

O interesse público primário consiste no complexo de interesses coletivos prevalentes na sociedade, o que pode, quase sempre, ser concebido como o bem comum; e o interesse público secundário, por sua vez, é o interesse do ente público que vai a juízo e que, muitas vezes, encontra-se completamente dissociado dos interesses públicos primários e, portanto, dos interesses coletivos⁸.

Os interesses públicos primários consistem nas aspirações de todos os cidadãos e entidades civis por uma vida melhor; ao passo que os secundários são os dos entes públicos propriamente ditos.

3 Da supremacia e da indisponibilidade dos interesses públicos

Ensina o direito administrativo que, em um conflito de interesses entre um ente público e um particular, devem prevalecer os interesses daquele em detrimento dos interesses deste. Eis, em apertada síntese, uma definição do princípio da supremacia do interesse público.

No direito moderno, a supremacia do interesse público sobre o privado se configura como verdadeiro postulado fundamental, pois que confere ao próprio indivíduo condições de segurança e de sobrevivência. A estabilidade da ordem social depende dessa posição privilegiada do Estado e dela dependem a ordem e a tranquilidade das pessoas... Pode-se extrair desse fundamento que toda vez que colide um interesse público com um interesse privado, é aquele que tem que prevalecer⁹.

A indisponibilidade do interesse público, ao seu turno, pode ser conceituada como a impossibilidade de se dispor dos interesses públicos, senão por meio de lei.

Já fora demonstrado como os princípios administrativos da supremacia e da indisponibilidade do interesse público foram superestimados ao ponto de se perverter o verdadeiro sentido da existência dos entes públicos, que,

8 DIDIER, Fredie; ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Salvador: Jus Podivm, 2009. Vol. IV.

9 CARVALHO FILHO, 2006, p. 631.

em vez de existirem para a promoção do bem comum, passaram a ter sua existência quase que completamente dissociada dos objetivos supostamente por eles perseguidos¹⁰.

Assim, na hipotética situação aventada em capítulo anterior, o conflito de interesses não seria entre o particular e o público; mas, sim, entre duas diferentes categorias de interesse público: o interesse público primário, consistente na efetivação do direito individual e constitucional de moradia, e o interesse público secundário, representado pelo direito à obtenção pelo ente público da reintegração de posse de um bem cuja propriedade não lhe pode ser solapada.

Dizer que o interesse público primário deve prevalecer sobre o secundário é fácil, e é o que faz a maioria dos tratadistas que estudam o assunto, mas esclareça-se que, no caso ora descrito, fazer prevalecer o interesse público primário sobre o secundário implicaria na transgressão da disposição constitucional que torna os bens públicos, em geral, imprescritíveis...

4 Do princípio da eficiência

Por meio da Emenda Constitucional nº. 19/1998, o legislador brasileiro introduziu entre os princípios regedores da Administração Pública, insertos no caput do art. 37 da CF/88, o princípio da eficiência. As normas infraconstitucionais editadas a partir de então passaram a repetir essa previsão.

Tal iniciativa é parte integrante de todo um esforço pela melhoria da qualidade do serviço público. Buscou-se com ela conferir destaque ao referido princípio, a fim de que ele pudesse ser facilmente invocado pelo agente público imbuído de tal desiderato.

Há quem argumente que o princípio da eficiência da Administração Pública, também conhecido como princípio da boa administração, importa apenas em uma das facetas do conhecido princípio da legalidade, não possuindo, portanto, existência própria¹¹.

No entanto, não obstante a autoridade acadêmica de quem defende esse

10 CARVALHO, Wesley C. Verdades e mitos em torno da supremacia e da indisponibilidade do interesse público. **Revista temas atuais de processo civil**, Porto Alegre, v. 2, p. 75-88, 2012.

11 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

ponto de vista, tem-se que ele não pode ser aceito, pois que, se o princípio da eficiência fosse apenas uma das dimensões do princípio da legalidade, a observância deste último bastaria à consecução daquele e de muitos outros.

É certo que a eficiência constitui um dos fins da administração pública, e que a legalidade representa o meio por que se pretende atingi-la, mas dizer que o fim, a eficiência, esgota-se no meio, a legalidade, parece um tanto quanto temerário, mormente em razão do elevado número de decisões prolatadas em nosso meio, que, embora legais, carecem inteiramente de legitimidade e justiça.

O fato é que o legislador constitucional derivado resolveu explicitar o que até então se encontrava implícito, e assim nomeou a eficiência como um dos princípios a que a Administração Pública deve obediência.

Destarte, o princípio da eficiência foi adicionado na equação dos princípios justamente para mudar-lhe o resultado e não apenas para figurar como elemento decorativo, e, ao que parece, tem tentado ganhar seu próprio terreno em detrimento de outros princípios de igual natureza.

A par dessa discussão sobre a autonomia do princípio da eficiência, existe outro questionamento ainda mais atormentador, qual seja: a manutenção de uma capacidade ociosa pela máquina pública, representada pelos bens dominicais, coaduna-se com a apregoada busca pela eficiência? Evidentemente que a resposta a essa pergunta dependerá, sempre, do tamanho da demanda a ser suportada pelos serviços públicos em cada caso.

Contudo, pode-se de antemão dizer que, com um passivo social tal qual o brasileiro, não se justifica facilmente a manutenção de bens dominicais no acervo patrimonial dos entes públicos.

5 Dos bens dominicais

A doutrina administrativa enxerga a categoria dos bens públicos dominicais com muitos bons olhos, pois que lhes atribui algumas utilidades.

Tradicionalmente, apontam-se as seguintes características para os bens dominicais: 1. Comportam uma função patrimonial ou financeira, porque se destinam a assegurar rendas ao Estado,

em oposição aos demais bens públicos, que são afetados a uma destinação de interesse geral; a consequência disso é que a gestão dos bens dominicais não era considerada serviço público, mas uma atividade privada da Administração; 2. Submetem-se a um regime jurídico de direito privado, pois a Administração Pública age, em relação a eles, como um proprietário privado¹².

Observe-se, no entanto, que muitos bens dominicais não se destinam a assegurar rendas aos entes públicos, mas, simplesmente, deixaram de ser reservados ao uso específico. Um terreno baldio, um prédio fechado, um equipamento obsoleto, um veículo que sofrera perda total em um acidente, esses são apenas alguns exemplos do que se observa em grande parte das administrações públicas, sejam elas municipais, estaduais ou federal.

Assim, enquanto esses bens jazem parados à espera de um adequado destino a ser determinado pelo gestor público, deixam de gerar receitas e, muitas vezes, passam a representar elevados custos aos cofres públicos, pois que necessitam de serviços de estocagem, limpeza, conservação, manutenção, vigilância patrimonial entre outros. Onde está a função social da propriedade? No regime jurídico de direito privado, apenas. E a eficiência da administração pública? Onde fica? No rol descritivo dos princípios, tão somente.

Ademais, não seria a arrecadação tributária meio excelente e suficiente para custear os entes públicos? Evidentemente que sim, pelo menos na grande maioria dos casos. De igual forma, parece não fazer muito sentido que a privatização de empresas públicas seja acompanhada pelo acúmulo de bens dominicais.

Interessante é notar que, geralmente, a inércia do administrador público em conferir destinação específica aos bens dominicais, e assim obter ganhos e vantagens para o erário, não se encaixa no conceito de malbaratamento do patrimônio público.

Apontam-se como malbaratamento do patrimônio público somente a aquisição, alienação, doação e locação fraudulenta de bem público que importem em sua perda ou desvalorização.

12 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 535.

Atualmente, parece inexistir preocupação do legislador no que tange à destinação de bens dominicais ao uso específico da administração. E, por isso, inúmeros bens, móveis e imóveis, que neste exato momento deveriam promover o bem-estar geral, estão abandonados, sujeitos à depredação e ainda a importar em pesados gastos de manutenção para os tesouros públicos.

Eis aqui mais um inexorável efeito colateral da equivocada interpretação dos princípios administrativos da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, outrora já tão combatida.

É de um imperdoável cinismo que as pessoas morram nas filas dos hospitais, sem atendimento médico, enquanto os entes públicos abarrotam seus almoxarifados com quinquilharias inúteis ou simplesmente especulem no mercado imobiliário.

Às vezes, os próprios entes públicos são vítimas da omissão de seus gestores, pois pagam aluguel de bens que usam no exercício de suas atividades, enquanto possuem outros, de mesma natureza e valor, inutilizados ou subutilizados, que não são vendidos e o produto de sua venda revertido ao erário. Um comportamento como esse, por um acaso, não constituiria uma verdadeira malversação? Evidentemente que sim, a menos que existam razões a justificá-lo, todavia as tais, geralmente, não existem.

Ademais, a experiência demonstra que são justamente os bens dominicais aqueles mais vulneráveis aos ataques dos particulares e dos gestores ímprobos, pois que, geralmente, não são de fácil identificação e deles não se costuma dar falta. Infelizmente, malbaratamento, peculato e confusão patrimonial são palavras comumente ouvidas ao se tratar de tais bens.

Constitui prática corrente afixar as chamadas etiquetas de patrimônio aos bens móveis integrantes do cabedal da administração, no entanto parece não haver qualquer preocupação em caracterizar os imóveis públicos integrantes da categoria de bens dominicais, para que assim se possa cobrar a atribuição de destinação específica a esses.

Aqui não se pleiteia o fim da imprescritibilidade, da impenhorabilidade e da desoneração dos bens públicos, em geral, mas, sim, que se criem regras aptas a fazer os gestores públicos imprimirem finalidade social aos bens públicos, e que passem a limitar, ao mínimo, o número daqueles contidos na

categoria dos bens dominicais.

Afinal, segundo lição de Celso Antonio Bandeira de Mello, o princípio da supremacia do interesse público e, por extensão, a predominância do interesse público primário sobre o secundário,

[...] tem apenas a compostura que a ordem jurídica lhe houver atribuído na Constituição e nas leis com ela consonantes. Onde jamais caberia invocá-lo abstratamente, com prescindência do perfil constitucional que lhe haja sido irrogado, e, como é óbvio, muito menos caberia recorrer a ele contra a Constituição ou as leis. Juridicamente, sua dimensão, intensidade e tônica são fornecidas pelo Direito posto, e só por este ângulo é que pode ser considerado e invocado¹³.

De sorte que é o legislador nacional quem determina em maior ou menor grau de proteção a ser conferida aos bens públicos dominicais, sem afetação. No direito português, por exemplo, os tais não recebem tão grande guarida, pelo que podem ser alienados e onerados, inclusive em execução judicial¹⁴.

Conclusão

A respeito do que fora discutido acerca dos bens públicos dominicais e do disparate que os envolve, pode-se concluir:

- 1) Os bens públicos classificam-se em: bens de uso comum do povo, bens públicos de uso especial da administração e bens públicos dominicais;
- 2) Os bens dominicais são aqueles que não têm destinação específica e que, assim como os demais bens públicos, são imprescritíveis, impenhoráveis e não estão sujeitos à oneração;
- 3) Existem duas distintas categorias de interesses públicos, a saber: primários e secundários, e, em um conflito entre os tais, deve-se conferir prevalência, tanto quanto possível, àqueles em detrimento destes;
- 4) Os princípios da supremacia e da indisponibilidade dos interesses

13 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. 2009.

14 CAETANO, Marcello. Manual de direito administrativo. 10 ed. Coimbra: Almedina. 2004. Vol II.

públicos foram superdimensionados, pelo que se perverteu o verdadeiro sentido da existência dos entes públicos que, em vez de existirem para a promoção do bem comum, passaram a ter sua existência quase que completamente dissociada dos objetivos supostamente por eles perseguidos;

5) A injustificada manutenção de bens dominicais no acervo patrimonial público não constitui prática administrativa salutar, pois assim a propriedade deixa de cumprir sua função social, pelo que, por vezes, deveria ser considerada malbaratamento do patrimônio público;

6) Essa mesma prática também constitui um atentado ao princípio constitucional administrativo da eficiência, pois injustificável a manutenção de capacidade ociosa diante do não atendimento da demanda pelos serviços públicos;

7) Necessita-se criar regras que limitem, ao mínimo possível, o número de bens dominicais integrantes do acervo patrimonial dos entes públicos, pois em pouco ou nada contribuem para com o bem-estar geral.

O presente trabalho não pretende contrariar um postulado resultante de anos de evolução histórico-jurídica, que é a imprescritibilidade dos bens públicos, proposta essa muito ousada em nosso sentir; mas objetiva chamar a atenção de todos, principalmente das autoridades legislativas, para a grande injustiça consistente em se acumular bens dominicais enquanto não se asseguram aos cidadãos os seus mais básicos e elementares direitos.

Referências Bibliográficas

CAETANO, Marcello. **Manual de direito administrativo**. 10 ed. Coimbra: Almedina. 2004. Vol II.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CARVALHO, Wesley C. Verdades e mitos em torno da supremacia e da indisponibilidade do interesse público. **Revista temas atuais de processo civil**, Porto Alegre, v. 2, p. 75-88, 2012.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

DIDIER, Fredie; ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Salvador: Jus Podivm, 2009. Vol. IV.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. Vol. V.