

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Ao Departamento de Infraestrutura
Sr. Paulo Sérgio Silva

Ref.: Concessão de uso de área a título gratuito – Estrada Caminho do Mar (SP 148)
Km 29 – São Bernardo do Campo – SP.
Município de São Bernardo do Campo – SP

Parecer nº PJ 88.13

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.Sas., acerca da possibilidade jurídica de celebrar o contrato de concessão de uso de área pertencente à EMAE, a título gratuito, com o Município de São Bernardo do Campo, visando à instalação de Base da Inspetoria de Guarda Ambiental.

A EMAE é proprietária de uma área correspondente a aproximadamente 6.752,00m² (seis mil setecentos e cinquenta e dois metros quadrados), integrante do Reservatório Billings, situada na Estrada Caminho do Mar (SP 148) – Km 29, Município de São Bernardo do Campo.

Esclarece o Departamento de Infraestrutura, que a Secretária de Segurança Urbana do Município de São Bernardo do Campo (SSU), encaminhou através do ofício nº 095/GSSU/2013, solicitação de concessão de uso da área acima descrita para instalação de base da sua Inspetoria de Guarda Ambiental, para desenvolvimento de atividades de Guarda Vidas e a Fiscalização do Reservatório Billings e seu entorno, por meio de rondas com viaturas e com embarcações motorizadas ao longo da própria represa e suas margens.

Esclarece ainda, que a concessão de uso a título gratuito, irá desonerar a empresa de verbas necessárias para conservação, manutenção e fiscalização, e que do ponto de vista técnico e ambiental a utilização para os fins propostos é conveniente,





respeitadas as condicionantes e limitações em função das estruturas existentes inseridas na área, conforme parecer conjunto nº TPA-2184/13 de 21/05/2013.

Com essas premissas, analisaremos a possibilidade de a EMAE conceder a citada área, para uso a título gratuito, ao Município de São Bernardo do Campo, para instalação de base da Inspetoria de Guarda Ambiental.

Primeiramente cabe observar que, para realização do contrato de concessão de direito real de uso da área a título gratuito, o Município de São Bernardo do Campo deverá assumir integralmente todos os tributos que incidam ou venham incidir sobre o imóvel.

Referido contrato de deverá obedecer às normas da Lei Federal nº 8.666/93, da Agência Nacional de Energia Elétrica e as do Ministério de Estado de Minas e Energia, incidentes sobre a relação jurídica que se pretende instaurar.

O saudoso HELY LOPES MEIRELLES¹ define cessão administrativa segundo os seguintes critérios:

Como bem ponderou Caio Tácito, esta cessão se inclui entre as modalidades de utilização de bens públicos não aplicados ao serviço direto cedente e não se confunde com nenhuma das formas de alienação. Trata-se, apenas, de transferência de posse do cedente para o cessionário, mas ficando sempre a Administração-proprietária com o domínio do bem cedido, para retomá-lo a qualquer momento ou recebê-lo ao término do prazo da cessão. (“Bens Públicos – Cessão de Uso”, RDA 32/482). (g.n.)

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 35ª Edição, Malheiros, p. 533 e 534.



Segundo a definição acima proposta, a concessão do direito real de uso de área pela EMAE ao Município de São Bernardo do Campo transferirá à concessionária a faculdade de usar e gozar da coisa e o direito de ser nela mantida em caso de turbacão, restituída no caso de esbulho e segurada de violência iminente (CC artigos 1.196 e 1.210 c.c. 1.228), permanecendo no acervo de direitos e prerrogativas da EMAE os demais efeitos da propriedade, podendo retomá-la a qualquer momento ou recebê-la ao término do prazo da concessão.

A EMAE, concessionária federal de serviços públicos de geração de energia elétrica e componente da Administração Pública Indireta do Estado de São Paulo, razão pela qual, deve atenção especial ao Contrato de Concessão nº 002/2004 firmado com a União, por intermédio do Ministério de Minas e Energia – MME, principalmente em relação ao seu patrimônio, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos bens públicos.

Desta feita, diante do susomencionado contrato de concessão de serviços públicos para a geração de energia elétrica, é vedado ceder, a qualquer título, os bens integrantes dos ativos vinculados à concessão sem prévia e expressa autorização da ANEEL.

Assim deve ser porque a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, no âmbito de suas atribuições de fiscalização das instalações e serviços de energia elétrica, poderá aplicar as penalidades previstas na Resolução Normativa/ANEEL nº 63/04, *in verbis*:

“Art. 6º

Constitui infração, sujeita à imposição da penalidade de multa do Grupo III:

(...)

V – efetuar cessão ou transferência de bens vinculados ao serviço, a qualquer título, bem como dá-los em garantia, em especial conceder

aval, fiança, penhor, hipoteca ou qualquer outro comprometimento do patrimônio relacionado à concessão ou permissão, ou a receita dos serviços de energia elétrica, sem prévia e expressa autorização da ANEEL, observado o disposto na legislação; (...)

Superada a questão quanto à obediência à referida Resolução Normativa expedida pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, a concessão do direito real de uso da área da Administração deve atender, por outro lado, às normas estabelecidas no Decreto nº 41.019, de 26/02/57, que regulamentou os serviços de energia elétrica, e na Portaria nº 170, de 04/02/1987, do Ministério de Estado de Minas e Energia, dispondo o último que:

“(...

Considerando ainda a necessidade de disciplinar o uso das áreas marginais a esses reservatórios, privilegiando a destinação social, resolve:

(...)

IV – Estabelecer que os contratos a serem celebrados entre os concessionários e usuários sejam de responsabilidade mútua dos contratantes, inclusive os efeitos decorrentes da utilização prevista, e que:

a - em nenhuma hipótese os prazos de vigência dos contratos de concessão de direito de uso ultrapasse o prazo de vigência da concessão dos serviços públicos de energia elétrica; e

b – os prazos de vigência dos contratos sejam sempre por tempo determinado e que poderão ser prorrogados obedecendo aos critérios estipulados na letra a deste item; (...)”.

Pois bem. De acordo com o mencionado Contrato de Concessão de Serviços Públicos de Geração de Energia Elétrica nº 002/2004 celebrado entre a EMAE e o Ministério de Minas e Energia, estabeleceu-se o termo final da concessão em

04/01/2042, data limite que deve ser considerada nos subcontratos relacionados aos ativos vinculados à geração de energia. Nesse sentido, e em consonância com a Portaria nº 170, de 04/02/1987, do Ministério de Estado de Minas e Energia, o respectivo contrato de concessão do direito real de uso de área a título gratuito somente poderá ser celebrado até a data final da concessão, a saber, 04 de janeiro de 2042.

Na esfera federal, os requisitos para a concessão constam do artigo 17 da Lei Federal nº 8.666/93, *in verbis*:

“Art. 17

(...)

§ 2º A Administração também poderá conceder título de propriedade ou de direito real de uso de imóveis, dispensada a licitação quando o uso destinar-se:

I – a outro órgão ou entidade da Administração Pública, qualquer que seja a localização do imóvel; (...).” (g.n.)

O supramencionado dispositivo esclarece que a Administração poderá conceder o direito real de uso de imóveis dispensando a licitação quando o uso destinar-se a outro órgão ou entidade da Administração Pública, independentemente da localização do imóvel, como no caso em análise.

É sabido que a Administração Pública é o conjunto de órgãos instituídos para realização dos objetivos do Estado, sendo este o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

O Estado e a Administração, como criações abstratas da Constituição e das leis, atuam por intermédio de suas entidades, de seus órgãos e de seus agentes.





Sendo assim, a Municipalidade de São Bernardo do Campo conforma-se ao caso concreto para a concessão de área, nos termos do art. 17, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, porquanto se trata de outro órgão da Administração Pública.

Desta feita, inexistem óbices jurídicos à concessão do direito real de uso da área pertencente à EMAE, a título gratuito, ao Município de São Bernardo do Campo, posto que autorizada com fulcro no art. 17, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93.

Importante ressaltar que os contratos de concessão de direito de uso devem conter as diretrizes estabelecidas na Portaria nº 170/87, do Ministério de Minas e Energia. *Verbis*:

“Autorizar os concessionários de serviços públicos de energia elétrica e os titulares de Manifestos a celebrarem, com terceiros, contratos de concessão de direito de uso das áreas marginais a reservatórios, de glebas remanescentes de desapropriação e de outras áreas de sua propriedade, rurais e urbanas;

II – Estabelecer que, nos contratos de que trata o item anterior, e com o objetivo de garantir adequadas condições de segurança e de operação pelos concessionários, fiquem claramente definidas as restrições a serem observadas pelos usuários, notadamente aquelas vinculadas à:

- instalação de edificações;*
- utilização do solo que possa contribuir para o processo de assoreamento do reservatório;*
- estrita obediência à legislação pertinente à Política Florestal e à Política Nacional do Meio Ambiente;*
- utilização de produtos químicos que possam causar danos ao meio ambiente; e*
- observância às peculiaridades do ecossistema local;*

III – Determinar que, nos contratos de que trata o item I, desta Portaria, fique estabelecido que os concessionários continuarão fiscalizando as áreas objeto de concessão, de forma a garantir sua utilização mais adequada, conforme estabelecido no item anterior.”

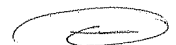
Por fim, cumpre salientar que deve a Administração atentar para o Ofício Circular nº 314/2011, emitido pela ANEEL, devendo ser formalizado o pleito mediante instrução processual com, no mínimo, os seguintes documentos:

- a) Identificação do imóvel e localização;*
- b) Finalidade do uso pelo Cessionário;*
- c) Declaração de responsabilidade dos concessionários de Usinas Hidrelétricas para fins de cessão de uso a terceiros de terrenos situados nas áreas de concessão, conforme modelo disponibilizado no referido Ofício;*
- d) Ato que demonstre que o signatário da Declaração é representante legal da Cedente; e*
- e) Minuta do instrumento de formalização, a ser celebrado entre as partes.*

Por fim, os atos praticados pelo Departamento do Patrimônio Imobiliário deverão estar em consonância com o Decreto Estadual nº 53.712/08, que dispõe sobre a finalidade de elaborar, propor e executar a política de patrimônio imobiliário relativamente aos imóveis pertencentes ou utilizados pela administração direta e pelas autarquias, fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público e empresas em cujo capital o Estado tenha participação majoritária, bem como pelas demais entidades por ele direta ou indiretamente controladas.

Decreto nº 53.712, de 21 de novembro de 2008 de São Paulo:

Art. 2º - O Sistema de Gestão do Patrimônio Imobiliário do Estado - SGPI tem por finalidade elaborar, propor e executar a política de patrimônio imobiliário, relativamente aos imóveis pertencentes ou



utilizados pela administração direta e pelas autarquias, fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público e empresas em cujo capital o Estado tenha participação majoritária, bem como pelas demais entidades por ele direta ou indiretamente controladas.

Art. 10 - Compete ao Conselho do Patrimônio Imobiliário:

II - formular e orientar a execução da política patrimonial imobiliária do Estado de São Paulo, como a referente às aquisições, manutenções, transferências entre órgãos e entidades do governo, cessões, permissões, autorizações, concessões de uso e alienações em geral, onerosas ou gratuitas, excluídas as doações e cessões de qualquer natureza recebidas sem encargos, bem como as desapropriações, que têm regulamentação própria;

Posto isso, dada a realização da análise acerca da possibilidade de promover o contrato de concessão de direito real de uso de área a título gratuito entre a EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energia S.A e o Município de São Bernardo do Campo, localizada na Estrada Caminho do Mar (SP 148) – Km 29, com área correspondente a 6.752,00 m² (seis mil setecentos e cinquenta e dois metros quadrados), entendemos s.m.j., possível à conclusão do negócio jurídico, atendida a legislação citada, bem como à prévia anuência da ANEEL, depois de aprovada pela Diretoria Colegiada, nos termos do artigo 18, III, *b*, do Estatuto Social.

É o parecer.

Atenciosamente,


Rogério Alves Pereira
OAB/SP 293.221

De acordo.


Pedro Eduardo Fernandes Brito
Gerente do Departamento Jurídico