RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 43.300 - MT (2013/0216763-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
RECORRENTE	:	ASSOCIAÇÃO DOS USUÁRIOS DE TRANSPORTE COLETIVO DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
RECORRIDO	:	ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR	:	ALEXANDRE APOLONIO CALLEJAS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS USUÁRIOS DE TRANSPORTE COLETIVO DO ESTADO DE MATO GROSSO, com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso assim ementado (fl. 180, e-STJ):

> *"MANDADO DE SEGURANÇA – PERMISSÃO DE USO DE BEM IMÓVEL – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO PERMISSIONÁRIO – TERMO DE PERMISSÃO - PREVISÃO DE RESCISÃO UNILATERAL - PERMISSÃO – NATUREZA PRECÁRIA – PODER DISCRICIONÁRIO – REVERSÃO DO IMÓVEL AO PATRIMÔNIO PÚBLICO – NOVA DESTINAÇÃO – DECRETO ESTADUAL Nº 5.358/2002 - PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO – SEGURANÇA DENEGADA.*
>
> *1. 'A permissão de uso é instituto de caráter precário que pode ser revogado a qualquer tempo pela Administração Pública, desde que não mais se demonstre conveniente e oportuna. Aplicação da Súmula 473 do STF. No caso, ademais, a permissão deixou de ter a destinação para a qual fora concedida, fato por si só autorizador da sua revogação, segundo previsto no contrato.' (RMS 17.644/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 20.3.2007, DJ 12.4.2007, p. 210)*
>
> *2. Em se tratando de comprovado interesse público na utilização do imóvel, devidamente justificado e amparado pelo Decreto Estadual nº 5.358/2002, inexiste direito líquido e certo à permanência da Impetrante no mesmo sob argumento de caráter vinculado da Permissão, pois o ato administrativo da Permissão é precário, unilateral e revogável pela discricionariedade."*

Nas razões do recurso ordinário (fls. 196-215, e-STJ), a recorrente descreve a controvérsia fática, bem como defende que a atribuição de prazo fixo na permissão de uso qualifica e mitiga sua precariedade, obrigando o devido processo legal e a ampla defesa para rescisão, em violação ao art. 78, § único da Lei n. 8.666/93. Pede a anulação da rescisão unilateral n. 29/2011.

Contrarrazões nas quais se alega que o tema estaria pacificado no STJ (RESP 1.164.419/DF) (fls. 221-224, e-STJ).

Parecer do *Parquet* Federal que opina em prol do provimento do recurso ordinário, nos termos da seguinte ementa (fl. 245, e-STJ):

> *"Administrativo. Permissão de uso de bem imóvel. Rescisão unilateral. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Estipulação de prazo de validade. Permissão qualificada. Caráter contratual. Necessidade de observância do devido processo legal para a rescisão. Artigo 78, inciso XII, da Lei 8.666193. Razões de interesse público. Dever de motivação formal, assegurados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes do STJ. Parecer pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu provimento."*

É, no essencial, o relatório.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 43.300 - MT (2013/0216763-5)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PERMISSÃO DE USO DE IMÓVEL POR ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS E DE UTILIDADE PÚBLICA. RESCISÃO QUALIFICADA PELA FIXAÇÃO DE PRAZO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO, MESMO EM CASO DE RESCISÃO POR INTERESSE PÚBLICO. PRECEDENTE.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou o pleito mandamental de anulação do termo unilateral de rescisão de permissão de uso de imóvel público por associação; alega a recorrente que deveria ter havido a observância do devido processo legal e da ampla defesa no caso.

2. As permissões de uso são, em geral, precárias, unilaterais e discricionárias, porém os autos demonstram que o termo de permissão foi firmado com prazo determinado de 10 (dez) anos (fl. 28), condicionando-o, pois assim se induziu legítima expectativa da associação de fruição do imóvel pelo prazo estabelecido. A situação enseja a aplicação do parágrafo único do art. 78 da Lei n. 8.666/93, obrigando a Administração Pública a ofertar processo administrativo prévio à rescisão, com a observância do contraditório e da ampla defesa.

3. "*Ao outorgar permissão qualificada ou condicionada de uso, a Administração tem que ter em vista que a fixação de prazo reduz a precariedade do ato, constituindo, em conseqüência, uma autolimitação ao seu poder de revogá-lo*" (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Direito Administrativo, 21 ed. São Paulo, Atlas, 2008, p. 657).

4. "*Na hipótese de rescisão por interesse público (art. 78, XII, da Lei n. 8.666/93), deve haver oportunidade de manifestação ao contratado, motivação e caracterização do interesse público, bem como a apuração de perdas e danos - se for do interesse do contratado*". Precedente: RMS 27.759/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.9.2010.

Recurso ordinário provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Deve ser dado provimento ao recurso ordinário.

Narram os autos que a parte recorrente foi notificada pelo Estado de Mato Grosso para desocupar imóvel que havia sido colocado para seu uso por meio do Termo de Permissão de Uso n. 014/2009, que possuía prazo de 10 (dez) anos (fls. 26-32, e-STJ). Contudo, antes do término do referido termo, a Administração Pública Estadual identificou necessidade de destinação do imóvel para outra associação - Centro de Apoio à Liberdade Assistida - e, assim, por considerar a permissão de uso precária, a rescindiu unilateralmente, informando do Termo de Rescisão Unilateral n. 29 (fls. 33-37, e-STJ) e, depois, emanando a Notificação n. 27/2011 (fl. 38, e-STJ).

O Tribunal de origem denegou a ordem, fundado em três argumentos.

1. O termo de permissão de uso, firmado entre a associação e o Estado, permitiria a sua rescisão unilateral pela mera comunicação formal, sem ofensa ao art. 78 e incisos da Lei n. 8.666/93 e a comunicação foi efetivada, não havendo falar em violação ao contraditório, ampla defesa ou devido processo legal no processo administrativo.

2. Permissões de uso seriam sempre precárias (RMS 17.644/DF) e o ato administrativo de outorga seria sempre discricionário (RMS 18.349/RJ e RMS 16.280/RJ).

3. Haveria comprovada destinação pública futura - uso por outra associação - do imóvel estatal retomado e, assim, estaria caracterizado o interesse público na rescisão unilateral, amparada no Decreto Estadual n. 5.358/2002.

Em suma, a Corte de origem firmou (fl. 189, e-STJ):

> *"Ora, em se tratando de comprovado interesse público na utilização do imóvel, devidamente justificado e amparado pelo Decreto Estadual nº 5.358/2002, inexiste direito líquido e certo à permanência da Impetrante no mesmo sob argumento de caráter vinculado da Permissão, pois, como demonstrado, o ato administrativo da Permissão é precário, unilateral e revogável pela discricionariedade."*

Passo a decidir.

Não vejo como divergir do entendimento do *Parquet* federal de que o Termo de Permissão de Uso em questão ostenta natureza jurídica qualificada, uma vez que foi fixado um prazo de 10 anos, como se lê explicitamente da sua Cláusula Quarta (fl. 28, e-STJ). A razão jurídica da qualificação é que o estabelecimento de um prazo gera a expectativa legítima de fruição do direito de ocupação por parte do administrado, no caso, a associação impetrante. Cito o opinativo (fl. 246, e-STJ):

> *"O recurso merece prosperar, porquanto, com efeito, a estipulação de prazo para a permissão de uso refira-lhe o caráter precário, qualificando-a de modo a conferir ao permissionário garantias próprias de um negócio jurídico contratual, bilateral."*

De fato, este ponto de vista é muito bem sedimentado pela doutrina. Transcrevo a opinião de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que se amolda ao caso com perfeição. Inicialmente, a doutrinadora explica que há um caráter geral na permissão de uso:

> *"Permissão de uso é o ato administrativo unilateral, discricionário e precário, gratuito ou oneroso, pelo qual a Administração Pública faculta a utilização privativa de bem público, para fins de interesse público."*
> (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Direito Administrativo, 21 ed. São Paulo, Atlas, 2008, p. 656.)

Pelo que se depreende do trecho acima, a permissão de uso poderia ser rescindida unilateralmente sem a necessidade de atentar ao contraditório e de efetivar a ampla defesa, como - aliás - consignado no RESP 1.164.419/DF, no RMS 17.644/DF e no RMS 18.349/RJ. Eis o caráter geral.

Porém, é evidente que foi fixado prazo pela Administração Pública para outorga do bem por 10 anos.

Ao fazer isto, conforme se vê na mesma doutrinadora, o Estado qualifica ou condiciona a permissão de uso, pois atribuiu expectativa de uso - por um prazo longo, diga-se - ao permissionário:

> *"Quanto à fixação de prazo na permissão, vale a mesma observação já feita para a autorização. Ao outorgar permissão qualificada ou condicionada de uso, a Administração tem que ter em vista que a fixação de prazo reduz a precariedade do ato, constituindo, em conseqüência, uma autolimitação ao seu poder de revogá-lo, o que somente será possível quando a utilização se*

tornar incompatível com a afetação do bem ou se revelar contrária ao interesse coletivo, sujeitando, em qualquer hipótese, a Fazenda Pública a compensar pecuniariamente o permissionário pelo sacrifício de seu direito antes do termo estabelecido."

(Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Direito Administrativo, 21 ed. São Paulo, Atlas, 2008, p. 657.)

Bem se visualizar que não é possível a rescisão ausente de processo administrativo, dado que se formou um contrato administrativo, como exposto acima, sobre o qual se aplicam os termos do parágrafo único do art. 78 da Lei n. 8.666/93:

"Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

(...)

Parágrafo único. Os casos de rescisão contratual serão formalmente motivados nos autos do processo, assegurado o contraditório e a ampla defesa."

Aliás, o reconhecimento da natureza contratual é tão evidente que o próprio termo faz menção expressa ao art. 78 acima indicado (fl. 29, e-STJ).

Neste caso, aplica-se entendimento que já expus em outro caso:

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESCISÃO UNILATERAL DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PÚBLICO. CONVENIÊNCIA. ART. 78, XII DA LEI N. 8.666/93. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE CERTAME. IMPOSSÍVEL. RESSARCIMENTO DE DANOS POSSÍVEL, PORÉM NÃO PEDIDO.

1. A legislação fixa a possibilidade de que o contrato administrativo seja rescindido unilateralmente pela conveniência da administração (art. 78, caput, da Lei n. 8.666/93); no entanto, a prerrogativa deve observar estritamente as hipóteses previstas no art. 78, da Lei de Licitações e Contratos.

2. Na hipótese de rescisão por interesse público (art. 78, XII, da Lei n. 8.666/93), deve haver oportunidade de manifestação ao contratado, motivação e caracterização do interesse público, bem como a apuração de perdas e danos - se for do interesse do contratado.

(...)

Recurso ordinário improvido."

(RMS 27.759/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14.9.2010, DJe 24.9.2010.)

É certo que uma associação não possui direito líquido e certo a sua manutenção, em termos abstratos, mesmo que haja prazo fixada para tanto. Todavia, por haver a fixação de prazo, deve ser motivada a rescisão, bem como deve ser dada a oportunidade de manifestação ao permissionário, como indicado pelo Ministério Público Federal (fl. 247, e-STJ):

> *"Nesse contexto, verifica-se a necessidade de a rescisão contratual observar o devido processo legal, com motivação formal, relativamente às razões de interesse público, e assegurados o contraditório e a ampla defesa."*

Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator