



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

PARECER REFERENCIAL Nº 02/2021 - PGM

EMENTA: PARECER REFERENCIAL. OUTORGA DE BENS PÚBLICOS MUNICIPAIS. TÍTULOS JURÍDICOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS E DEMAIS ORIENTAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de parecer referencial com intuito de abordar as orientações e fixar diretrizes nos procedimentos administrativos relacionados às outorgas de bens públicos pertencentes ou cedidos ao ente municipal.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

DA EMISSÃO DE PARECER REFERENCIAL

A hipótese de dispensa de envio de processo a esta Procuradoria em caso de existência de parecer jurídico referencial encontra-se prevista na Resolução PGM 01/220, de 07 de maio de 2020, competência atribuída ao Procurador Geral através do artigo 11, III da Lei Complementar Municipal nº 1.858, de 25 de novembro de 2019.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente é importante esclarecer que os bens públicos, ou seja, aqueles bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno (art. 98 do CC/2002), vinculados ao atendimento do interesse público geral, estão sujeitos a um regime jurídico específico.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Os princípios que caracterizam este regime são a inalienabilidade, a imprescritibilidade, a impenhorabilidade, bem como a impossibilidade de oneração, visando assegurar que tais bens sejam destinados ao atendimento do interesse público e não se desvirtuem dessa destinação.

Entretanto, isso não quer dizer que esses bens não possam ser submetidos ao uso privativo, exclusivo ou especial de uma pessoa. O Mestre HELY LOPES MEIRELLES, afirma desde logo que “todos os bens públicos, qualquer que seja sua natureza, são passíveis de uso especial”.

De fato, os bens públicos “podem ser utilizados pela pessoa jurídica que detém a sua titularidade ou por outros entes públicos aos quais sejam cedidos, ou, ainda, por particulares” , “é o que a Administração pública confere, mediante título jurídico individual, a pessoa ou grupo de pessoas determinadas, para que o exerçam, com exclusividade, sobre parcela de bem público. Pode ser outorgado a pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, pois nada impede que um ente público consinta que outro se utilize privativamente de bem público integrado em seu patrimônio” (p.692).

É evidente que para esta utilização é indispensável a observância de certos condicionantes. Isto porque, não existe um direito natural ao uso especial de bem público pelo indivíduo, mas qualquer indivíduo ou empresa pode obtê-lo mediante contrato ou ato unilateral da administração, na forma autorizada por lei ou consentida pela autoridade competente.

Apenas de forma preliminar, os principais condicionantes deste uso privativo são:

(i) a compatibilidade com o interesse público, e (ii) o consentimento da Administração: depende de um título jurídico individual pelo qual a Administração outorga o uso e estabelece as condições em que será exercido.

Por último, vale ainda citar José dos Santos Carvalho filho que em seu Manual de Direito Administrativo afirma que nos termos do Decreto-Lei nº 9.760/46: "Art. 64. Os bens imóveis da União não utilizados em serviço público poderão, qualquer que seja sua natureza, ser alugados, aforados ou cedidos. A cessão se fará quando interessar à União concretizar, com permissão da utilização gratuita de imóvel seu, auxílio ou colaboração que entenda prestar."



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Em face da pluralidade de conceitos referentes às formas de outorga de uso dos bens públicos (autorização, permissão, cessão, concessão, etc.), é necessário expormos, para fins de uso por este parecer e também a título elucidativo, os conceitos que adotamos para cada instituto.

De fato, ainda que importe não o nome jurídico escolhido pelo gestor, mas sim a situação fática presente no caso concreto, a explicitação dos conceitos aqui adotados tem o condão de impor a devida segurança aos gestores, mormente quando, eventualmente, a administração pública, os órgãos de controle e até mesmo o legislador afastam-se do rigor técnico esperado, utilizando-se de expressões inadequadas e gerando confusões de entendimentos. Exemplo disso são as diversas aplicações dos termos "cessão", "concessão" e "permissão", algumas vezes de maneira imprópria.

Assim é necessário esclarecer quais as formas jurídicas existentes para fins dessas outorgas. Passemos a esta análise.

1) Autorização de Uso

Para Maria Sylvia Zanela Di Pietro, uma das acepções de autorização de uso é a de que ela constitui

"(...) ato unilateral e discricionário, pelo qual a Administração faculta ao particular o desempenho de atividade material ou a prática de ato que, sem esse consentimento, seriam legalmente proibidos".

Em outra acepção, seria:

"(...) ato unilateral e discricionário, pelo qual o Poder Público faculta ao particular o uso privativo de bem público, a título precário".



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Assim, temos que a autorização de uso é a forma mais precária de outorga do uso de bem público, caracterizada pela unilateralidade (não há outorga por ato formal das duas partes, mas somente da Administração) e pela discricionariedade (não há requisitos legais vinculativos).

Desta forma, é natural concluir que é uma espécie de outorga que não vincula o beneficiário (este não está obrigado a exercê-la), que é passível de revogação a qualquer tempo sem que haja o reconhecimento de qualquer direito adquirido ao outorgado e que, pela precariedade e discricionariedade, não necessita de prévio procedimento licitatório para a formalização.

A autorização de uso é utilizada, por exemplo, nos casos de aquiescência da exploração temporária de comércio informal (pequenas bancas de vendas) e de uso não permanente de espaços públicos para eventos, reuniões, palestras ou manifestações, etc.

A exclusividade não é característica da autorização de uso, tendo em vista que pela plena discricionariedade do tipo do ato, seria ilegal a outorga de uso exclusivo de bem público a qualquer particular, ainda que de forma transitória, sem que houvesse antes uma "concorrência" em sentido lato.

É evidente que se há, por exemplo, espaço para montagem de várias bancas de jornais em uma praça, nada obsta que diversos particulares possam ser autorizados a este uso. Por isso, o uso não seria exclusivo.

No entanto, se somente há espaço para uma banca e há potencial interesse de mais de um particular em ocupá-lo com exclusividade, a discricionariedade resta mitigada pela necessidade do estabelecimento de regras de competição.

Daí porque Celso Antônio Bandeira de Mello diz que não cabe a aplicação da autorização de uso:

“Quando o uso do bem, comportado em suas destinações secundárias, compatível, portanto, com sua destinação principal e até mesmo propiciando uma serventia para a coletividade, implicar ocupação de parte dele com caráter de exclusividade em relação ao uso propiciado pela sobredita ocupação. É o caso de quiosques para venda de cigarros



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

ou refrigerantes, de bancas de jornais ou de utilização das calçadas para colocação de mesinhas diante de bares ou restaurantes. Nestas hipóteses a sobredita utilização depende de permissão de uso de hem público.”

Assim, temos que não somente a diminuição da precariedade, mas também a possibilidade de competição pela exclusividade, podem descaracterizar a espécie de outorga de autorização para permissão de uso.

1.1) Autorização de Uso para fins comerciais a possuidores de boa-fé – Lei 13.465/2017.

A Lei Federal nº 13.465/2017 acrescentou o artigo 9º na Medida Provisória 2.220/2001, que possui a seguinte redação:

Art. 9º - É facultado ao poder público competente conceder autorização de uso àquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbanas para fins comerciais.

§1º A autorização de uso de que trata este artigo será conferida de forma gratuita.

§2º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§3º Aplica-se à autorização de uso prevista no caput deste artigo, no que couber, o disposto nos arts. 4º e 5º desta Medida Provisória.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Trata-se de espécie de autorização de uso com características peculiares, pois visa garantir o direito ao possuidor de boa-fé de uso e gozo do bem, afastando já ocupado há mais de 5 anos.

2) Permissão de Uso

Carvalho Filho conceitua a permissão de uso como

“ato administrativo pelo qual a administração consente que certa pessoa utilize privativamente bem público, atendendo ao mesmo tempo, aos interesses público e privado. O delineamento jurídico do ato de permissão de uso guarda visível semelhança com o de autorização de uso. (...) na autorização de uso, o interesse que predomina é o privado, conquanto haja interesse público como pano de fundo. **Na permissão de uso, os interesses são nivelados: a Administração tem algum interesse público na exploração do bem pelo particular, e este tem intuito lucrativo na utilização privativa do bem. Esse é que nos parecer ser o ponto distintivo. Quando ao resto, são idênticas as características. Trata-se de ato unilateral, discricionário e precário (...)**”. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 17ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 994-995)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em obra específica sobre o tema, seguindo o entendimento de outros conceituados doutrinadores, afirma que a permissão de uso não possui natureza contratual, ficando excluída da necessidade de ser precedida do certame licitatório, cumprindo transcrever sua afirmação a seguir:



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

“O intuito da permissão, na doutrina brasileira, tem sido definido como ato unilateral e não como contrato. No entanto, a Constituição Federal, ao tratar da concessão e da permissão do serviço público, referiu-se a ambos como contrato (art. 175, parágrafo único, inc. I) e foi expresso na exigência de licitação (caput do mesmo dispositivo). Também o art. 124, da Lei nº 8.666, introduzido pela Lei nº 8.883, refere-se à permissão de serviço público como contrato. Assim sendo, não há dúvida de que a permissão de serviço público está sujeita aos ditames da Lei nº 8.666. Já a permissão de uso constitui, em regra, ato unilateral e, como tal, não se enquadra na exigência do art. 2º, que, ao mencionar as várias modalidades (obras, compras, alienações, concessões, permissões e locações), acrescenta a expressão ‘quando contratados com terceiros’. Além disso, o § 2º, do mesmo dispositivo define o contrato, para os fins da lei, como ‘todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.’ A permissão de uso, quando dada precariamente (como é de sua natureza), ou seja, sem prazo estabelecido, não cria obrigações para a Administração Pública, que concede a permissão e a retira discricionariamente, independentemente do consentimento do permissionário, segundo razões exclusivamente de interesse público. Nesses casos, a permissão não tem natureza contratual e, portanto, não está sujeita à licitação...” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Permissão de Serviço Público e Permissão de Uso. Quando cabe a Licitação. In “Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos”. 3. ed. São Paulo: Malheiros)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

A Autora supracitada ressalta, entretanto, a utilização incorreta do instituto da permissão de uso no lugar das concessões, sujeitas ao procedimento licitatório:

“No entanto, existem verdadeiras concessões de uso que são disfarçadas sob a denominação de permissão de uso, tendo a natureza contratual; isto ocorre especialmente quando ela é concedida com prazo estabelecido, gerando para o particular direito a indenização em caso de revogação da permissão antes do prazo estabelecido. Neste caso, a permissão de uso está sujeita à licitação.”

Destarte, seja através do instituto da concessão ou permissão de uso, certo é que, caso possua natureza contratual, ou seja, com cláusulas essenciais relativas ao prazo, modo, forma, condições de prestação do serviço, preço, etc., deverá observar o procedimento licitatório.

Seguindo o entendimento acima, cumpre transcrever os seguintes julgados:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PERMISSÃO DE USO DE ESPAÇO PÚBLICO - ATO PRECÁRIO E DISCRICIONÁRIO - TRANSFERÊNCIA A SUCESSOR EM CASO DE MORTE OU INVALIDEZ DO PERMISSIONÁRIO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CONCEDER PERMISSÃO DE USO NÃO QUALIFICADA A ATUAIS OCUPANTES DE ESPAÇOS PÚBLICOS, DESDE QUE DE ACORDO COM A CONVENIÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO E MEDIANTE O PREENCHIMENTO DE REQUISITOS.

1) a permissão de uso do bem público, diferentemente da permissão de serviço público, regida pela lei 8987/95, que regulamentou o art. 175 da constituição federal, é conceituada classicamente como ato



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

administrativo discricionário e precário, não exigindo em regra a licitação pública.

2) com a evolução das relações jurídicas, muitas figuras do direito administrativo sofreram mutações, sendo que, com relação à permissão, a administração passou a relativizar a discricionariedade e a precariedade do ato, em busca de uma segurança jurídica e em contrapartida a investimentos realizados pelo particular. a doutrina, então, passou a vislumbrar a figura da permissão qualificada, assim denominada por se aproximar da concessão, que, conforme art. 175 da constituição federal e a lei 8987/95, depende de licitação pública.

3) é inconstitucional dispositivo legal que possibilita a transferência da permissão a parentes, em caso de morte ou de invalidez do permissionário, não propriamente por dispensar a licitação pública, mas por criar uma situação de privilégio, em detrimento do princípio da impessoalidade e do caráter personalíssimo do instituto.

4) é possível à administração pública conceder permissão de uso não qualificada àqueles que já exercem atividade econômica em espaço público, de acordo com a sua conveniência e seguindo critérios objetivos. no entanto, assegurar automaticamente a permanência de atuais ocupantes como um direito adquirido, independentemente de apreciação por parte da administração pública, fere os princípios da impessoalidade e do interesse público.

5) pedido julgado em parte procedente. declaração de inconstitucionalidade do artigo 26 e do parágrafo 2º do art. 29 da lei distrital 4.954/2012. (TJ-DF - ADI: 20120020257714 DF 0026564-30.2012.8.07.0000, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 20/08/2013, Conselho Especial, Data de Publicação: Publicado no DJE : 13/12/2013 . Pág.: 66)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

(...) Permissão de uso que possui natureza de ato administrativo. Contudo, em determinadas hipóteses pode-se verificar a chamada permissão condicionada ou qualificada, que é aquela com prazo determinado, que detém natureza contratual. Nesse caso, seria necessária a prévia licitação. Esse não é o caso dos autos. Ato administrativo notadamente precário, inexistindo prazo determinado para a utilização do bem. Estabelecimento de prazo ventilado no processo administrativo, mas rechaçado em parecer da Superintendência de Patrimônio Imobiliário. Art. 37, XXI, da Constituição Federal que se refere expressamente a contratos administrativos, o que não é o caso dos autos. Art. 2º da Lei de Licitações que faz clara menção à contratação. Questão que não é pacífica na doutrina e jurisprudência. Por essa razão, não é possível repudiar a inexistência de procedimento licitatório, mesmo diante de pareceres Fazendários em sentido diverso, assim como impossível considerar um ato como eivado de vício, se há entendimento doutrinário e jurisprudência a respaldá-lo. Parecer da d. Procuradoria de Justiça nesse sentido. (...) Decisão afeta ao Poder Executivo Municipal e, diante da inexistência de nulidade no ato administrativo, impossível a ingerência do Poder Judiciário. Reforma da sentença. PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS.

(TJ-RJ - APL: 00114038020088190001 RJ 0011403-80.2008.8.19.0001, Relator: DES. FERDINALDO DO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 26/08/2014, DÉCIMA NONA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 28/08/2014 00:00)



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

TJ-RJ - APELAÇÃO APL 01341885420028190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 2 VARA FAZ PUBLICA (TJ-RJ)

Data de publicação: 18/12/2009

Ementa: ADMINISTRATIVO - PERMISSÃO QUALIFICADA DE USO - CANCELAMENTO. A permissão de uso de bem público se coloca precária, podendo a Administração, a qualquer tempo, em prol do interesse público, revogá-la sem o dever de indenizar. Quando esta se faz a termo e com encargos, passa a ser considerada permissão qualificada de uso, cuja natureza se equipara à concessão, de forma a vincular a Administração à obediência do prazo, ao mesmo tempo em que gera para o particular o direito público subjetivo à utilização do bem até o último dia constante do ato, salvo os casos de interesse público superveniente, devidamente apontados pela Administração, e respeitado o dever de indenizar. Ato de cancelamento de permissão que se mostra viciado, na medida em que não se presta a valer como declaração de nulidade do ato que conferiu a possibilidade de utilização do bem ao permissionário, pois com afronta ao devido processo legal e ao dever de motivar. Recurso conhecido e provido.

Segue ainda o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre o tema:

Acórdão TCU nº 2585/2007 – Primeira Câmara – Ministro Marcos Bemquerer

REPRESENTAÇÃO. PERMISSÃO DE USO DE ESPAÇO FÍSICO A INSTITUIÇÃO PRIVADA SEM PRÉVIO PROCESSO LICITATÓRIO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL.



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

1. Na celebração de Termo de Permissão de Uso de instalações de órgãos públicos para instituições bancárias, devem ser observadas as premissas relativas à inexigibilidade de licitação de que tratam os arts. 25 e 26 da Lei n. 8.666/1993, bem como das disposições dos arts. 2º e 3º da citada lei c/c o art. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal.

(...)

VOTO

(...)

6. Especificamente no que concerne às permissões de uso de bem público nos moldes da que está sendo tratada nos presentes autos, trago à baila trecho da declaração de voto proferida pelo Ministro Benjamin Zymler no âmbito do processo TC 005.752/20004-0 (Acórdão n. 1.054/2004-TCU-Plenário): 'Permissões de uso de bem público, em regra, manifestam-se por meio de ato administrativo unilateral, discricionário e precário. Desta sorte, não há falar em procedimento licitatório. Tais permissões não são abarcadas pelo art. 2.º da Lei de Licitações. Entretanto, desviando-se da regra geral, existem as permissões de uso qualificadas. Estas, eis que caracterizadas pela existência da realização de benfeitorias por parte do permissionário e de prazo de término, aproximam-se do instituto da concessão de uso. A existência de prazo, e também da realização das ditas benfeitorias, faz com que a precariedade do ato diminua, de modo que, como dito, a permissão passe a se assemelhar à concessão de uso. Essas permissões qualificadas, ao contrário das outras, devem ser precedidas de procedimento licitatório. Sofrem, portanto, a incidência do art. 2.º da Lei de Licitações.'



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

3) Concessão de Uso

Para Celso Antônio.,

A concessão de uso de bem público é o contrato administrativo pelo qual, como o nome já o indica, a administração trespasa a alguém o uso de um bem público para uma finalidade específica. Se o Poder Público, instado por conveniências administrativas, pretender rescindi-la antes do termo estipulado, terá de indenizar o concessionário."

De forma parecida, DI PIETRO conceitua concessão de uso como

"(...) o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública faculta a terceiros a utilização privativa de bem público, para que a exerça conforme a sua destinação."

Assim, temos que a concessão de uso, não somente pela Lei de Licitações (art. 2º), mas pela doutrina majoritária, somente é outorgada através de contrato administrativo, precedida de licitação (admitidas exceções legais), com o reconhecimento de direitos ao beneficiário e, por ser contratual, com a participação e manifestação de vontade de ambas as partes (ato bilateral).

Além disso, trata-se de um instituto não precário, vinculado ao seu instrumento convocatório (edital) quanto às regras de outorga.

Exemplos corriqueiros de concessão de uso são as outorgas de espaço para instalação de lojas, restaurantes e lanchonetes em áreas públicas (de uso comum ou especial).

Neste caso, há a imperiosa necessidade de competição e da celebração de contrato administrativo.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (TCU), em parecer acolhido em parte pelo Ministro Relator no Acórdão 1443/2006 - Plenário, dispôs que:



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

"2.11 Pelo exposto, podemos concluir que a modalidade de outorga aplicável a restaurantes e lanchonetes é 'concessão administrativa de uso de bem público', ato bilateral, de natureza contratual, pelo qual a Administração Pública 'atribui a utilização exclusiva de um bem de seu domínio ao particular, para que o explore segundo sua destinação específica', devendo ser precedida de licitação, conforme entendimento deste Tribunal, proferido na Decisão D,u 585/97-TCU.Plenário."

E a concessão de uso, tradicionalmente precedida de licitação na modalidade de concorrência, também pode ser (e é até recomendável que o seja), precedida de pregão (inclusive o eletrônico). Assim já se posicionou o TCU no Acórdão nº 2050{2014, proferido nos autos da TC nº 012.613/2013-4:

- a) É recomendável a utilização de pregão eletrônico para a concessão remunerada de uso de bens públicos.
- b) Ainda na Auditoria Operacional realizada na Ceagesp, foi discutida a possibilidade de se utilizar o pregão para a concessão remunerada de uso de bens públicos. Nesse aspecto, o relator mencionou que, nos autos da representação objeto do TC 011.355/2010-7, o TCU se deparara com situação análoga ao examinar a concessão de áreas comerciais em aeroportos, em que a Infraero havia adotado o pregão como modalidade licitatória. Na ocasião, fora acolhida a tese que, diante do escasso disciplinamento sobre ajustes que geram receitas para a Administração Pública, a analogia com a legislação para a aquisição de bens e serviços poderia ser aplicada. Assim, nos termos do voto condutor do Acórdão 2.84412010 - Plenário, a adoção do critério de julgamento pela maior oferta, em lances sucessivos, nada mais é que a adequada aplicação da lei do caso concreto, ajustando-a



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

à natureza do objeto do certame, restando assegurada a escolha da proposta mais vantajosa que, conjuntamente com a isonomia de todos os interessados, constituem as finalidades primeiras de todo procedimento licitatório". O posicionamento do Tribunal, anunciado no sumário do citado acórdão, firmou-se no sentido de ser "plenamente legal a utilização da modalidade pregão para licitação destinada à outorga de áreas comerciais em aeroportos", Como ressalva naquela oportunidade, houvera o registro de que a Infraero deveria "evoluir dos pregões presenciais para a modalidade totalmente eletrônica. que dispensa a participação física e o contato entre os interessados.", a fim de concretizar os imperativos constitucionais da isonomia e da melhor proposta para a Administração. Do que expôs a relatoria, o Tribunal recomendou à Ceagesp que utilize a modalidade pregão eletrônico nas futuras licitações para concessão remunerada de uso de áreas de comercialização do Entrepasto do Terminal de São Paulo. Acórdão 2050/2014 Plenário, Te 012.61312013-4. relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, 6.8.2014.”

A concessão de uso, formalizada por contrato administrativo, por ter uma maior garantia de estabilidade, goza das exigências de impessoalidade e vinculatividade expostas na Lei de licitações.

Concessão de uso é o contrato administrativo pelo qual o Poder Público atribui a utilização exclusiva de um bem de seu domínio a particular, para que o explore segundo sua destinação específica. O que caracteriza a concessão de uso e a distingue dos demais institutos assemelhados – autorização e permissão de uso – é o caráter contratual e estável da outorga do uso do bem público ao particular, para que o



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

utilize com exclusividade e nas condições convencionadas com a Administração. (...) Tal contrato confere ao titular da concessão de uso um direito pessoal de uso especial sobre o bem público, privativo e intransferível sem prévio consentimento da Administração, pois é realizado intuitu personae, embora admita fins lucrativos (...). (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 22ª ed. São Paulo: Malheiros editores, 1997. p 443-444)

A Concessão de uso de bem público é instituto caracterizados pelo predomínio de direitos do poder público contratante sobre o particular contratado, ou sejam, providos das denomina cláusulas exorbitantes, que conferem amplas prerrogativas em favor do ente público concedente, que se traduzem em obrigações de fazer, de não fazer e de suportar para o concessionário de uso.

Com efeito, não há impedimento para que a concessão de uso seja utilizada para propiciar a implantação de empreendimentos de interesse social ou coletivo. Nesse caso, o bem público será utilizado para fins de desenvolvimento de atividade econômica por um particular, sem que se configure própria e diretamente a satisfação de interesse coletivo ou difuso.

4) Concessão de Direito Real de Uso

A Concessão de Direito Real de Uso (CDRU) é um dos instrumentos para desenvolvimento da política urbana e se materializa na transferência de direitos reais da propriedade.

Ele nada mais é do que um contrato onde o Poder Público concede o uso de terreno público ou privado, por tempo certo ou indeterminado, a título oneroso ou gratuito, com o atendimento aos fins previstos em lei (finalidade pública/coletiva).

Seu tratamento normativo está no Decreto-Lei 271/1967, que assim dispõe:

Art. 7 É instituída a concessão de uso de terrenos públicos ou particulares remunerada ou gratuita, por tempo certo indeterminado,



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

como direito real resolúvel, para fins específicos de regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra. aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas. (Redação dada pela Lei n° 11.481, de 2007).

O instituto em comento já existia antes da Lei n° 10.257/2001 (Estatuto da Cidade). No entanto, foi este diploma que deu mais visibilidade, quando dispôs, no seu art. 4°, §2°, que "nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública com atuação específica nessa área, a concessão de direito real de uso de imóveis públicos poderá ser contratada coletivamente" e, no seu art. 48, que:

Lei n° 10.257/2001

Art. 48. Nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública com atuação específica nessa área, os contratos de concessão de direito real de uso de imóveis públicos:

I - terão, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando o disposto no inciso li do ano 134 do Código Civil;

II - constituirão título de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

Por fim, vale citar ainda a previsão da Lei de Licitações, que também versa sobre o assunto, para estabelecer a desnecessidade de autorização legislativa nos casos de legitimação de posse (art. 29 da Lei n° 6.383/1976) e das típicas concessões de direito real de uso constantes da alínea "h" e "i" do art. 17, I, da Lei n° 8.666/1993.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I- quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência. dispensada esta nos seguintes casos:

(...)

g) procedimentos de legitimação de posse de que trata o art. 29 da Lei no 6.383. de 7 de dezembro de 1976, mediante iniciativa e deliberação dos órgãos da Administração Pública em cuja competência legal incluía-se tal atribuição; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 20051).

h) alienação gratuita ou onerosa. aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis de uso comercial de âmbito local com área de até 250 m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) e inseridos no âmbito de programas de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007).

Assim, temos que a CDRU é uma concessão específica. com diversas e diferentes menções na legislação, mas todas com tratamento legal restritivo e que, por isso, não contempla amplas divergências doutrinárias no seu conceito. Na verdade, ela nada mais é do que uma forma qualificada de cessão de uso. devendo ter sua aplicação adstrita ao corte legislativo definido no tempo e objeto do seu emprego.

5) Cessão de Uso



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

A doutrina costuma identificar o termo cessão de uso (propriamente dita) como a transferência da posse para outra entidade de direito público, veja-se:

“cessão de uso: é a transferência gratuita da posse de um bem público de uma entidade ou órgão para outro, a fim de que o cessionário o utilize nas condições estabelecidas no respectivo termo, por tempo certo ou indeterminado. É o ato de colaboração entre repartições públicas, em que aquela que tem bens desnecessários aos seus serviços cede o uso a outra que deles está precisando. Como bem ponderou Caio Tácito (‘Bens Públicos - Cessão de Uso’, RDA 32/482), esta cessão se inclui entre as modalidades de utilização de bens públicos não aplicados ao serviço direto do 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 domínio do bem cedido, para retomá-lo a qualquer momento ou recebê-lo ao término do prazo da cessão. Assemelha-se ao Comodato do Direito Privado, mas é instituto próprio do Direito Administrativo, já previsto na legislação federal concernente aos bens móveis da União (Dec.-lei 9.760/46, arts. 64, § 3º, 125 e 216, e Lei 9.636/98, arts. 18 a 21). Também não se confunde com qualquer das modalidades pelas quais se outorga ao particular o uso especial de bem público (autorização de uso, permissão de uso, concessão de uso, concessão do direito real de uso), nem, tampouco, se identifica com a velha concessão de domínio dos tempos coloniais, espécie obsoleta de alienação. (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e contrato administrativo. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 553.)”

Para Carvalho Filho:



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Cessão de uso é aquela em que o Poder Público consente o uso gratuito de bem público por órgãos da mesma pessoa ou de pessoa diversa, incumbida de desenvolver atividade que, de algum modo, traduza interesse para a coletividade. A grande diferença entre a cessão de uso e as outras formas, até agora vistas consiste em que o consentimento para a utilização do bem se fundamenta no benefício coletivo decorrente da atividade desempenhada pelo cessionário. O usual na Administração é a cessão de uso entre órgãos da mesma pessoa. Por exemplo: o Tribunal de Justiça cede o uso de determinada sala do prédio do foro para uso de órgão de inspetoria do Tribunal de Contas do mesmo Estado. Ou o Secretário de Justiça cede o uso de um de suas dependências para órgão da Secretaria de Saúde. (...) A formalização da cessão de uso se efetiva por instrumento firmado entre os representantes das pessoas cedente e cessionária, normalmente denominado de "termo de cessão" ou "termo de cessão de uso". O prazo pode ser determinado, e o cedente pode a qualquer momento reaver a posse do bem cedido. Por outro lado, entendemos que esse tipo de uso só excepcionalmente depende de lei autorizadora, porque o consentimento se situa normalmente dentro do poder de gestão dos órgãos administrativos. Logicamente, é vedado qualquer desvio de finalidade, bem como a extensão de dependências cedidas com prejuízo para o regular funcionamento da pessoa cedente". (CARVALHO FILHO. *José dos D. Lúmen Júris, Rio de Janeiro, 2004. p. 947*)

**LEI MUNICIPAL SOBRE CONCESSÕES DE USO DE TERRENOS PÚBLICOS NO
PÓLO INDUSTRIAL**



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Através da Lei Municipal nº 1.867/2019, o Poder Legislativo municipal autorizou o Executivo a conceder o uso de terrenos municipais situados no Pólo Industrial Prefeito Olavo Monteiro de Barros, antigo Pólo Industrial II, para fins de instalação de estabelecimentos industriais.

Estabeleceu ainda os requisitos mínimos a serem observados, como relação de empregos por tamanho da área cedida, preferência de emprego aos munícipes de Miracema, prazos, etc., salientando ainda a necessidade de observância à Lei Federal nº 8.666/93 e demais normas pertinentes.

Conforme mencionado anteriormente, entende-se que o instrumento adequado para a finalidade pretendida na supracitada legislação seja precedido de licitação, exceto quando nas hipóteses excepcionais legalmente previstas.

CONCESSÃO DE USO ESPECIAL PARA FINS DE MORADIA

A Constituição da República garantiu o direito ao domínio ao possuidor de boa-fé de área urbana de até 250 m², desde que atendidos alguns requisitos, vejamos:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

A Lei Federal nº 13.465 de 2017 alterou alguns dispositivos da Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, regulamentando a concessão de uso especial para fins de moradia dos imóveis públicos:

Art. 1º Aquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbanas, e que o utilize para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. [\(Redação dada pela lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 1º A concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma gratuita ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo concessionário mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, na posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Art. 2º Nos imóveis de que trata o art. 1º, com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupados até 22 de dezembro de 2016, por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva, desde que os possuidores não sejam



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. [\(Redação dada pela lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º Na concessão de uso especial de que trata este artigo, será atribuída igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os ocupantes, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 3º A fração ideal atribuída a cada possuidor não poderá ser superior a duzentos e cinquenta metros quadrados.

Art. 3º Será garantida a opção de exercer os direitos de que tratam os arts. 1º e 2º também aos ocupantes, regularmente inscritos, de imóveis públicos, com até duzentos e cinquenta metros quadrados, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que estejam situados em área urbana, na forma do regulamento.

Art. 4º No caso de a ocupação acarretar risco à vida ou à saúde dos ocupantes, o Poder Público garantirá ao possuidor o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local.

Art. 5º É facultado ao Poder Público assegurar o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local na hipótese de ocupação de imóvel:

- I - de uso comum do povo;
- II - destinado a projeto de urbanização;
- III - de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais;
- IV - reservado à construção de represas e obras congêneres; ou
- V - situado em via de comunicação.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Art. 6º O título de concessão de uso especial para fins de moradia será obtido pela via administrativa perante o órgão competente da Administração Pública ou, em caso de recusa ou omissão deste, pela via judicial.

§ 1º A Administração Pública terá o prazo máximo de doze meses para decidir o pedido, contado da data de seu protocolo.

§ 2º Na hipótese de bem imóvel da União ou dos Estados, o interessado deverá instruir o requerimento de concessão de uso especial para fins de moradia com certidão expedida pelo Poder Público municipal, que ateste a localização do imóvel em área urbana e a sua destinação para moradia do ocupante ou de sua família.

§ 3º Em caso de ação judicial, a concessão de uso especial para fins de moradia será declarada pelo juiz, mediante sentença.

§ 4º O título conferido por via administrativa ou por sentença judicial servirá para efeito de registro no cartório de registro de imóveis.

Art. 7º O direito de concessão de uso especial para fins de moradia é transferível por ato **inter vivos** ou **causa mortis**.

Art. 8º O direito à concessão de uso especial para fins de moradia extingue-se no caso de:

I - o concessionário dar ao imóvel destinação diversa da moradia para si ou para sua família; ou

II - o concessionário adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural.

Parágrafo único. A extinção de que trata este artigo será averbada no cartório de registro de imóveis, por meio de declaração do Poder Público concedente.



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

O Poder público Municipal fica autorizado, portanto, a conceder o título de Concessão de Direito Real de Uso ao possuidor de boa-fé, desde que observadas as seguintes condições:

- a) Obtenha a posse do imóvel desde dezembro de 2011;
- b) Posse ininterrupta e sem oposição;
- c) Imóvel de até 250 m²;
- d) área com características e finalidade urbanas;
- e) fins de moradia
- f) não ser proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

OUTORGAS DE BENS PÚBLICOS A ENTIDADES RELIGIOSAS

Com relação aos pedidos de outorgas de bens públicos a entidades religiosas, cabe-nos esclarecer que o Brasil é um país Laico, por imposição constitucional, sendo inconstitucional favorecer grupos religiosos.

Com efeito a própria Constituição Federal estabelece em seu artigo 19:

Artigo 19: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I – estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público.

É certo que a norma constitucional em exame, na sua parte final, ressalva a colaboração de interesse público, a ser executada na forma da lei, o que pressupõe que o Poder Público possa até incentivar ou fomentar alguma atividade desenvolvida por instituições, grupos



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

ou agentes religiosos, desde que presente o interesse público, atendidos os critérios estabelecidos por lei.

Logo, não pode haver disponibilização de bem público para realização de atividades religiosas pura e simples. Necessário haver o desenvolvimento de atividades de interesse público (educação, assistência social, assistência à saúde, etc.).

Confira-se ementa do TCE – ES sobre o assunto. Nele, apesar de examinar o instituto da doação, aplica-se teologicamente aos demais institutos aqui tratados, vejamos:

TCE/ES: CONSULTA - PROCESSO - TC-2505/2015 – PLENÁRIO:
NÃO É POSSÍVEL A DOAÇÃO DE BENS PÚBLICOS IMÓVEIS PARA ENTIDADES RELIGIOSAS, NOS TERMOS DO ART. 19, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, EXCETO QUANDO HOVER O DESENVOLVIMENTO DE ATIVIDADES DE INTERESSE PÚBLICO (EDUCAÇÃO, ASSISTÊNCIA SOCIAL, ASSISTÊNCIA À SAÚDE, ETC.), AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA, AVALIAÇÃO PRÉVIA E LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA, CONFORME ART. 17 E INCISO I, DA LEI N. 8.666/93.

Portanto, a outorga pura e simples encontra-se vedada constitucionalmente, salvo se explicitamente demonstrado e fiscalizado o desempenho de atividades de interesse público, sem prejuízo de observâncias às demais exigências legais.

DOAÇÕES DE BENS IMÓVEIS E MÓVEIS PÚBLICOS

Preliminarmente, esclarecemos que todo órgão da Administração Pública direta e indireta do poder executivo da União, Estado, Distrito Federal e Município, desde que seja **conveniente, oportuno e vantajoso para a Administração**, pode receber e realizar doação, instruído o processo com elementos compatíveis de acordo com as normas legais vigentes,



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

obedecendo a Legislação Civil, de Licitações e Administrativas, inclusive com relação à competência da autoridade para aceitar a doação e firmar o termo (no caso de bens móveis) ou a escritura pública (no caso de bens imóveis).

A Administração Pública (União, Estado e Município) pode realizar a doação de imóvel, porém, **mediante Lei Autorizativa e com possibilidade de reversão do bem para a Administração Pública no caso de descumprimento da finalidade do imóvel.** É admissível que o doador imponha certas determinações ao donatário como condição da efetivação da doação.

A doação de bens públicos imóveis é regulada pelo Art. 17 da Lei 8666/1993, que a permite se cumpridas algumas formalidades:

- A) interesse público devidamente justificado,
- B) avaliação do imóvel,
- C) autorização legislativa,
- D) licitação na modalidade concorrência
- E) doação modal (com encargos ou obrigações) e
- F) condicional resolutiva (com cláusula de reversão).

A avaliação do imóvel deverá ser feita por comissão especialmente nomeada para a tarefa, a qual procederá à perfeita identificação do bem e estabelecerá o valor do mesmo, com base em pesquisas de mercado.

A doação de imóvel pela Administração Pública deverá ser necessariamente cercada das cautelas e restrições que os contratos com entes públicos sempre precisam envolver.

A Administração pode fazer doações de bens móveis e imóveis desafetados do uso público, e comumente o faz para incentivar construções e atividades particulares de interesse coletivo. “Essas doações podem ser com ou sem encargos e em qualquer caso dependem de lei autorizadora, que estabeleça as condições para sua efetivação, de prévia avaliação do bem a ser doado e de licitação.” (Direito Administrativo Brasileiro, 29ª Edição, 2004, p. 512).

Cumpre-nos colacionar os ensinamentos do ilustre doutrinador Marçal Justen Filho:



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

“Ressalva-se a hipótese de doação de bem público, gravada com encargo. Assim, por exemplo, poderá ser do interesse estatal a construção de um certo edifício em determinada área. Poderá surgir como solução promover uma doação de imóvel com encargo para o donatário promover a edificação. Essa é uma hipótese em que a doação deverá ser antecedida de licitação, sob pena de infringência do princípio da isonomia. Em outras hipóteses, porém, o encargo assumirá relevância de outra natureza. A doação poderá ter em vista a situação do donatário ou sua atividade de interesse social. Nesse caso, não caberá a licitação. Assim, por exemplo, uma entidade assistencial poderá receber doação de bens gravada com determinados encargos. (...) O instrumento de doação deverá definir o encargo, o prazo de seu cumprimento e a cláusula de reversão para o patrimônio público do bem doado em caso de descumprimento. A regra aplica-se tanto aos casos de dispensa de licitação como aqueles em que a licitação ocorrer.” (Grifo nosso) (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Editora Dialética. 9ª Edição. 2002. p. 185)

A Lei restringe a dispensa de licitação para a doação a casos de interesse social. Qualquer doação de bem público pressupõe interesse público, a regra legal impõe à Administração que verifique se a doação consiste na melhor opção.

Utiliza-se a doação de bens públicos sempre que o interesse público puder indicar ser essa a modalidade de transferência da propriedade mais vantajosa que alguma outra, o que muitas vezes se torna dificultoso.

É regra pacificamente adotada a de que não pode haver doação de imóveis públicos sem a previsão de encargos de interesse público a serem cumpridos pelo donatário com prazo determinado em lei, sob pena de reversão ou retrocessão do bem ao poder público.



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

Faz-se salutar esclarecermos que a doação pura e simples somente pode ocorrer quando o donatário for outro órgão ou entidade da Administração (Art. 17, I, b, Lei nº. 8666/93).

No tocante à doação de bens móveis, é importante ressaltar o que está definido no Art. 17 da Lei Federal nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, e alterações posteriores, nos seguintes termos:

“Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - quando móveis, dependerá de avaliação prévia e de licitação, dispensada esta nos seguintes casos:

- a) doação, permitida exclusivamente para fins e uso de interesse social, após avaliação de sua oportunidade e conveniência socioeconômica, relativamente à escolha de outra forma de alienação;”

OUTORGAS DE BENS PÚBLICOS CEDIDOS AO ENTE MUNICIPAL

Cabe observar que existem atualmente pedidos e interesses de outorgas de áreas públicas estaduais e federais atualmente cedidas ao ente municipal.

Nestes casos, além dos institutos e legislações mencionados no presente Parecer, deverão ser observados os termos de cessão ou outros instrumentos jurídicos pactuados entre os entes, a fim de verificar se em suas cláusulas constam condições ou impedimentos para exploração do espaço por terceiros, bem como se as finalidades ora pretendidas também atendem aquelas especificadas nos contratos administrativos firmados.

DAS OUTORGAS ANTERIORMENTE EFETUADAS PELO ENTE MUNICIPAL



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

Conforme informado anteriormente a este órgão jurídico, muitos terrenos públicos municipais foram outorgados sem a observação da nomenclatura adequada e demais requisitos exigidos pelas legislações atinentes ao assunto, inclusive sem prévia licitação, vício considerado insanável, sujeitos à declaração de nulidade.

A atual ordem jurídica reafirma a necessidade de que os procedimentos de concessão, permissão de uso qualificada ou qualquer outro instrumento que demande de concorrência decorram de processo licitatório (art. 2º, caput, da Lei 8.666/1993). Repele, também, a celebração de contratos com prazo indeterminado (art. 57, § 3º, da Lei 8.666/1993).

Em que pese a possibilidade de proceder a revogação de tais instrumentos, em razão da falta de adesão desses contratos ao regime jurídico a que se submetem, não se pode deixar de observar as consequências do ato, que poderão ser contraproducentes ao interesse público.

É imprescindível considerar os investimentos já realizados pelos ocupantes das áreas para a instalação de suas atividades através de recursos próprios. Uma vez que tais contratos foram firmados de boa-fé e com prazos fixados, a Administração estaria sujeita a indenizar os particulares pelas benfeitorias efetuadas.

Acrescente-se ao acima exposto o quantitativo de empregos mantidos pelos atuais detentores que sofrerão o risco de serem extintos.

Torna-se imperioso ponderar o Princípio da Primazia do Interesse Público no presente caso. Esta municipalidade possui pouquíssimas empresas no setor industrial, e apesar de não ter sido efetuado procedimento licitatório para as concessões de uso existentes, houve lei autorizativa para o ato, e ainda há um significativo número de lotes desocupados.

Assim, no entender desta Procuradoria, a solução plausível para a situação, a princípio, seria análoga à decisão firmada pelo Tribunal de Contas da União em Sessão Ordinária nos autos do AC-2050-29/14-P.

Na ocasião, os ministros se posicionaram no sentido de que seria razoável que a extinção dos contratos ilegais e celebração de novos se protraísse no tempo. Em homenagem ao princípio da boa-fé, que rege os contratos públicos e privados, restou estabelecido um período de



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA

transição para recadastramento dos ocupantes e celebração de contratos de concessão de uso transitórios durante período de tempo que permitisse a amortização de despesas realizadas no local.

No mesmo sentido entendeu o juízo do Tribunal de Justiça do Distrito Federal nos autos da ADI: 20120020257714 DF 0026564-30.2012.8.07.0000, afirmando que seria possível à administração pública conceder permissão de uso não qualificada àqueles que já exercem atividade econômica em espaço público, de acordo com a sua conveniência e seguindo critérios objetivos.

Entretanto, enfatizou que ofenderia aos princípios administrativos assegurar automaticamente a permanência de atuais ocupantes como um direito adquirido, independentemente de apreciação por parte da administração pública.¹

Importante dispor que tais contratos de transição devem observar as mesmas condições e restrições impostas aos contratos de concessão de uso a serem firmados em decorrência de certame licitatório, exceto no que se refere à própria licitação e ao prazo de duração.

Por fim, os ocupantes que não resolverem suas pendências cadastrais junto ao município, ou não comprovarem os requisitos para a ocupação, não poderão celebrar os contratos de transição, impondo-se, nesses casos, a imediata revogação do instrumento que possuem.

Oportuno esclarecer que a Procuradoria Geral do Município se restringe ao caráter consultivo acerca dos aspectos jurídicos da contratação pretendida, sem jamais adentrar ao mérito a fim de perquirir sua conveniência e oportunidade ou mesmo se a fundamentação apresentada pelo gestor é idônea.

¹ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PERMISSÃO DE USO DE ESPAÇO PÚBLICO - ATO PRECÁRIO E DISCRICIONÁRIO - TRANSFERÊNCIA A SUCESSOR EM CASO DE MORTE OU INVALIDEZ DO PERMISSIONÁRIO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CONCEDER PERMISSÃO DE USO NÃO QUALIFICADA A ATUAIS OCUPANTES DE ESPAÇOS PÚBLICOS, DESDE QUE DE ACORDO COM A CONVENIÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO E MEDIANTE O PREENCHIMENTO DE REQUISITOS.

4) é possível à administração pública conceder permissão de uso não qualificada àqueles que já exercem atividade econômica em espaço público, de acordo com a sua conveniência e seguindo critérios objetivos. no entanto, assegurar automaticamente a permanência de atuais ocupantes como um direito adquirido, independentemente de apreciação por parte da administração pública, fere os princípios da impessoalidade e do interesse público. (TJ-DF - ADI: 20120020257714 DF 0026564-30.2012.8.07.0000, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 20/08/2013, Conselho Especial, Data de Publicação: Publicado no DJE : 13/12/2013 . Pág.: 66)



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

Neste compasso, evidente observar que somente o gestor da pasta ou técnico auxiliar seriam os agentes aptos a constatarem as empresas que se encaixam nas situações acima estabelecidas e o período de duração para tais contratos transitórios, sendo certo que o procedimento próprio para cada uma delas deverá ser instruído com toda a documentação necessária, não apenas para a habilitação, como também para demonstrar a necessidade de celebração dos termos.

DAS MINUTAS-PADRÃO

As minutas-padrão dos termos mencionados acima se encontram na Portal da Transparência – Procuradoria, dispensando análise deste órgão jurídico para processos e expedientes administrativos cuja observância demande apenas e tão-somente a conferência de dados ou documentos constantes dos autos, nos termos da resolução 01/2020, de 07 de maio de 2020.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, esta Procuradoria opina no seguinte sentido:

- 1) Os bens públicos “podem ser utilizados pela pessoa jurídica que detém a sua titularidade ou por outros entes públicos aos quais sejam cedidos, ou, ainda, por particulares, desde que observados os condicionantes expostos ao longo do presente Parecer.

- 2) Para a caracterização do tipo de outorga de uso dos bens públicos (autorização, permissão, concessão, cessão de uso, etc.) não importa o nome escolhido pelo gestor para formalizar o ato e sim as características presentes a instrumentalizar os fatos num ato administrativo. Ademais, até mesmo situações fáticas que aparentemente são similares, podem configurar



**ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE MIRACEMA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO DE MIRACEMA**

diferentes modalidades de outorgas, a depender do tipo de estrutura que se pretenda usar, da espécie de bem público onde se pretenda instalar o equipamento, a precariedade ou não da atividade e da presença ou não de disputa pelo mesmo espaço.

- 3) Ainda que importe a situação fática presente no caso concreto, a explicitação e utilização dos conceitos adequados facilitam a compreensão dos termos e fiscalização das outorgas realizadas pelo ente municipal.
- 4) As Minutas-padrão se encontram na Portal da Transparência – Procuradoria, dispensando análise deste órgão jurídico para processos e expedientes administrativos cuja observância demande apenas e tão-somente a conferência de dados ou documentos constantes dos autos, nos termos da resolução 01/2020, de 07 de maio de 2020.
- 5) Todos os termos deverão ter a nomeação de fiscal e serem remetidos à Seção de Patrimônio para controle e registro, nos termos da Lei Municipal nº 1605, de 02 de julho de 2015.
- 6) Na eventualidade de o administrador não atender as orientações da análise consultiva, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta.

É o Parecer. Ao Chefe do Executivo e demais gestores, com as homenagens de estilo.

Miracema, 17 de maio de 2021.

**JULIANA MACEDO PEREIRA BRAGA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO**