



## PROCURADORIA LEGISLATIVA

PARECER AO PROJETO DE LEI N.º 50/2024

INICIATIVA: PODER EXECUTIVO

À MESA DIRETORA

**Patrimônio Municipal. Alienação de imóveis. Doação. Concessão de Direito Real de Uso. Ano Eleitoral. Considerações gerais.**

Senhor Presidente,

1. O presente projeto, de autoria do Poder Executivo Municipal *“DISPÕE SOBRE AUTORIZAÇÃO AO MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM A DOAR GLEBAS AO HOSPITAL INFANTIL FRANCISCO DE ASSIS – HIFA, PARA A EXPANSÃO DE SUAS ATUAIS INSTALAÇÕES, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.”*

Sob o aspecto formal, a alienação de bem imóvel público, seja por meio de doação, compra e venda ou permuta, assim como qualquer outro ato administrativo, deve ser motivada pelo interesse público. Assim, havendo interesse público na doação, o ato é possível, caso contrário, desejando a administração alienar o bem deverá optar por sua venda. De qualquer forma, o ato deve observar os requisitos legais estabelecidos no Código Civil e na Lei de

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Licitações e Contratos, nº 14.133/21, que são: i) demonstração de interesse público que não deve ser apenas um interesse da administração, mas sim um interesse da coletividade; ii) avaliação prévia do bem; iii) autorização legislativa e iv) licitação, dispensada esta apenas nas hipóteses expressamente previstas em lei.

No caso presente, pretende-se dar bens em **doação com encargo, sendo o encargo de ampliar as instalações físicas do Hospital Infantil Franciscdo de Assis – HIFA, nesta cidade.**

O imóvel público pode ser de três categorias, de uso comum do povo, de uso especial (afetado ao uso da Administração) ou dominical, único que pode ser alienado (Código Civil, art.s 99, 100 e 101). Assim, primeiramente, se o bem que se pretende doar não for dominical, deve ser antes desafetado, por meio de lei, como prevê o mencionado artigo 100 do Código Civil.

O Instituto Brasileiro de Administração Municipal - IBAM manifesta-se reiteradamente vezes **sobre a possibilidade da concessão do direito real de uso de imóvel público, em princípio mais vantajosa ao Município que a doação do bem**, porque, na hipótese de concessão do direito real de uso, que pode ser gratuita ou onerosa, o Município continua sendo proprietário do bem, apenas concedendo o uso ao particular, ou outro ente. E a concessão fica condicionada à utilização do bem conforme a finalidade justificadora de sua realização, e se extingue, imediatamente, perante o desvio de finalidade<sup>1</sup>.

O direito à concessão, tal como a propriedade, pode ser dado em garantia hipotecária, como faculta o artigo 1.473, IX, do Código Civil. Contudo, situações há em que a doação pode atender melhor às necessidades da Administração, cabendo ao gestor fundamentar sua decisão.

As alienações de bens imóveis do Município, em qualquer de suas modalidades, **dependem de autorização legislativa**, devendo o Projeto de Lei, de iniciativa do Executivo, **discriminar o bem, expor as razões de sua transferência,**

1 Parecer IBAM n. 0436/2006.





a forma jurídica como se dará a transferência do bem e a avaliação prévia, tudo em conformidade com o artigo 76, e parágrafo 6º, da Lei de Licitações<sup>2</sup>:

*Art. 76. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:*

*§ 6º A doação com encargo será licitada e de seu instrumento constarão, obrigatoriamente, os encargos, o prazo de seu cumprimento e a cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato, dispensada a licitação em caso de interesse público devidamente justificado.*

A legislação local, arts. 25 e 26 da LOM, bem como a Lei Municipal n. 3774, que regulamentou estes artigos, **condiciona as doações e concessões de direito real de uso às hipóteses ali expressamente mencionadas**, quais sejam:

**Art. 25 (LOM)** – Os bens imóveis do Município não serão objetos de doações ou concessões de direito de uso, **a título gratuito, exceto:**

I – o direito de uso para assentamento em terras públicas, de população de baixa renda, nos termos do art. 123 desta Lei;

II – ou se o beneficiário for autarquia municipal ou fundação instituída ou mantida pelo Município.

Ou seja, para doações de imóveis em nosso município, tanto a LOM como a lei regulamentadora exigem a **contrapartida** do ente beneficiado, que, no caso referenciado, seria a construção de um estacionamento de veículos, visando o atendimento de pacientes do SUS. É a chamada **doação modal ou doação com**

<sup>2</sup> A nova Lei de Licitações, Lei Federal nº 14.133, de 01/04/2021, em seu art. 76, regulamenta de forma mais detalhada a alienação de bens públicos.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





encargo.

Cabe ressaltar que, além da Lei de Licitações, o Código Civil Brasileiro de 2002 é o diploma legal a balizar o entendimento sobre bens públicos (art. 100), doações (art. 534) e hipotecas (art. 1.473), e a **Lei Orgânica, bem como, a Lei Municipal de 1992**, embora em vigor – e por isso, assumindo os requisitos de validade, existência e eficácia – **encontram-se muito defasadas no trato do assunto.**

Concluindo:

1. As doações ou concessões de direito real de uso de imóveis municipais são possíveis e as regras a respeito constam da Lei n. 14.133/21 e do Código Civil, podendo a matéria ser regulada na esfera municipal, tanto pela Lei Orgânica como também por legislação ordinária.
2. No nosso município a Lei Orgânica e a Lei municipal em vigor exigem a contrapartida do ente beneficiado para a doação de imóveis.
3. Salientamos que **não há avaliação prévia, e não há indicação de que a alienação será licitada**, o que compromete a averiguação técnica e formal.

### Aspectos eleitorais.

Com relação ao fato de estarmos em ano de eleições municipais, cabe destacar que o Direito Eleitoral não possui o poder de impor injustificadas barreiras às atividades normalmente desenvolvidas pela Administração Pública, salvo aquelas inseridas na própria Constituição Federal, art. 14, § 9º, sob pena de afrontar outros princípios constitucionais. Os atos vedados são aqueles que possuem o condão de afetar o equilíbrio dos candidatos ao pleito eleitoral.

Dentro desse contexto, **a alienação de bem público vedada no**

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





**corrente ano eleitoral é aquela que se dá na modalidade gratuita**, isto é, sem qualquer tipo de contraprestação por parte do particular que usará o bem. Esse é o sentido da vedação do § 10 do art. 73, da Lei nº 9.504/97:

*Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:*

*§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa.*

Acerca do tema:

**“INVESTIGAÇÃO JUDICIAL. PERMISSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE BENS DO ART. 73, § 10, DA LEI 9.504/97. AUSÊNCIA DE PROVAS. RECURSO DESPROVIDO.** Malgrado a permissão de uso, “in casu”, ser graciosa, há ônus para a permissionária, pois, além da exigência de preencher determinados requisitos temporais, determinam a reversão do imóvel ao município, acarretam também a perda de todas as benfeitorias, sem direito à indenização (...) Acresça-se que a permissionária obtém o bem a título precário, **não se podendo, por tais motivos, caracterizar-se como simples distribuição gratuita de bens como determina o Art. 73, § 10, da Lei 9.504/97.”** RECURSO nº 29718, Acórdão, Des. Paulo Octavio Baptista Pereira, Publicação: DOE - Diário Oficial do Estado, 18/11/2008.

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





Sendo assim, não violam, em tese, a legislação eleitoral alienações de bens públicos, **mediante venda, permuta ou, até mesmo, doação com encargos**, desde que sejam respeitadas as demais normas que regem a matéria, a moralidade e a impessoalidade administrativa.

Unicamente pela ausência de documentação necessária, opinamos pelo envio do projeto à Comissão de Constituição, Justiça e Redação para análise e solicitações cabíveis ao Poder Executivo, sob pena de mácula formal ao projeto e rejeição da matéria. **Com a juntada da documentação**, opinamos pelo trâmite regular.

A **verificação prática da necessidade e adequação da política pública que se pretende implementar deve ser feita pelos Legisladores**, no seu papel constitucional de Controle Externo do Executivo, no que poderão, inclusive, solicitar novas informações aos setores competentes da administração, que podem levar, ou não, a modificações no texto em comento.

É o parecer para decisão de V. Ex<sup>as</sup>.

Cachoeiro de Itapemirim-ES, 19 de junho de 2024.

Pt/gmc/pe.

Gustavo Moulin Costa

**Procurador Legislativo**

OAB ES 6339

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”

