

PARECER JURÍDICO

Projeto de Lei nº 014/2007



Relatório:

Os Exmos Srs. Presidentes das Comissões de **Legislação, Justiça, Redação, Finanças, Orçamentos, Tomada de Contas e de Serviços Públicos Municipais** da Câmara Municipal de Natércia, MG, formulam a este órgão de Assessoria Jurídica a seguinte Consulta:

“O Projeto de Lei nº 014/2007 possui conformidade com as normas legais e constitucionais em vigor?”

À presente consulta respondo nos termos que seguem.

Parecer:

Cuida-se de projeto de lei de iniciativa do Chefe do Executivo Municipal que dispõe sobre a autorização a concessão em regime de Permissão de Uso à Telemig Celular S/A e dá outras providências.

Quanto aos bens públicos municipais e sua permissão de uso, vale destacarmos o que dispõe a Lei Orgânica Municipal:

“Art. 105. O uso de bens municipais por terceiros só poderá ser realizado mediante autorização, permissão ou concessão, conforme o interesse público o exigir e nas seguintes formas:

I- ...

II- Permissão de uso: ato negocial, unilateral, discricionário, precário, oneroso ou gratuito, pelo qual a Administração permite a utilização de bem público por particular, segundo interesse coletivo, outorgado mediante decreto do Executivo Municipal.

...

§2º. A permissão e a concessão, em qualquer de suas modalidades, dependerão de avaliação prévia do bem, lei autorizativa e licitação na modalidade de concorrência pública.”



Para melhor análise do projeto em pauta, trazemos a baila o conceito de concessão de uso e permissão de uso, segundo o doutrinador Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 31ª Edição:

Concessão de uso: 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 utilize com exclusividade e nas condições convencionadas com a Administração.

A concessão pode ser remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, mas deverá ser sempre precedida de autorização legal e, normalmente, de licitação para o contrato. Sua outorga não é nem discricionária, nem precária, pois obedece a normas regulamentares e tem a estabilidade relativa dos contratos administrativos, gerando direitos individuais e subjetivos para o concessionário, nos termos do ajuste. 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. É o que ocorre com a concessão de uso remunerado de um hotel municipal, de áreas em mercado ou de locais para bares e restaurantes em edifícios ou logradouros públicos.

Na concessão de uso, como, de resto, em todo contrato administrativo, prevalece o interesse público sobre o particular, razão pela qual é administrativa a alteração de cláusulas regulamentares do ajuste e até mesmo sua rescisão antecipada, mediante composição dos prejuízos, quando houver motivo relevante para tanto. Essas características o distinguem do contrato de locação, redigido pelo Direito Privado, uma vez que a concessão de uso é um ajuste administrativo típico, sujeito unicamente às normas do Direito Público.

sy



Permissão de uso: permissão de uso é o ato negocial, unilateral, discricionário e precário através do qual a Administração faculta ao particular a utilização individual de determinado bem público. Como ato negocial, pode ser com ou sem condições, gratuito ou remunerado, por tempo certo ou indeterminado, conforme estabelecido no termo próprio, mas sempre modificável e regovável unilateralmente pela Administração, quando o interesse público o exigir, dados sua natureza precária e o poder discricionário do permitente para consentir e retificar o uso especial do bem público. A revogação faz-se, em geral, sem indenização, salvo se em contrário se dispuser, pois a regra é a revogabilidade sem ônus para a Administração. O ato da revogação deve ser idêntico ao do deferimento da permissão e atender às condições nele previstas.

A permissão, enquanto vigente, assegura ao permissionário o uso especial e individual do bem público, conforme fixado pela Administração, e gera direitos subjetivos defensáveis pelas vias judiciais, inclusive ações possessórias para proteger a utilização na forma permitida. Via de regra, a permissão não confere exclusividade de uso, que é apanágio da concessão, mas, excepcionalmente, pode ser deferida com privatividade sobre outros interessados, desde que tal privilégio conste de cláusula expressa e encontre justificativa legal.

Qualquer bem público admite permissão de uso especial a particular, desde que a utilização seja também de interesse da coletividade que irá fruir certas vantagens desse uso, que se assemelha a um serviço de utilidade pública, tal como ocorre com as bancas de jornais, os vestiários em praias e outras instalações particulares convenientes em logradouros públicos. Se não houver interesse para a comunidade, mas tão-somente para o particular, o uso especial não deve ser permitido nem concedido, mas simplesmente autorizado, em caráter precaríssimo. Vê-se, portanto, que a permissão de uso é meio-termo entre a informal autorização e a contratual concessão, pois é menos precária que aquela, sem atingir a estabilidade desta. A diferença é de grau na atribuição do uso especial e na vinculação do usuário com a Administração.



A permissão de uso especial de bem público como ato unilateral, é normalmente deferida independentemente de lei autorizativa, mas depende de licitação (Lei 8.666/93, art. 2º), podendo, ainda, a legislação da entidade competente impor requisitos e condições para sua formalização e revogação.

Entretanto, para que seja concedida permissão de uso, necessário será a existência de licitação, conforme dispõe o §2º do art. 105 da Lei Orgânica Municipal, já citado, bem como o art. 2º da Lei nº 8.666/93, a qual destacamos:

Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Ressalte-se ainda o disposto na Carta Magna, art. 175 e respectivos incisos:

Art. 175. Incumbe ao Poder público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I- o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II- os direitos dos usuários;

III- política tarifária;

IV- obrigação de manter serviço adequado.

Destarte, tanto a Lei Orgânica, como a Lei 8.666/93 e a Constituição Federal são unânimes em afirmar que a permissão de uso deve ser precedida de licitação.

Entretanto, o presente projeto de lei deverá dispor sobre autorização para concessão em regime de permissão de uso para empresa prestadora de serviço de telefonia móvel celular de forma ampla, não apenas à empresa Telemig Celular, posto que outras empresas também poderão ser beneficiadas, dependendo do resultado da licitação.

Vale destacarmos ainda que conforme dispõe o art. 37 da Constituição Federal, a administração pública deverá obedecer os princípios constitucionais de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência,

logo, a fim de evitar favoritismos e benefícios à terceiros, faz-se de imperio a abertura de licitação.

Ressalte-se que não recebi qualquer informação da existência de processo licitatório, contudo, o projeto da forma disposta não atende aos requisitos da legalidade, posto que para tal, deverá sofrer alteração, devendo o presente projeto dispor apenas quanto a autorizar de permissão de uso não para a Telemig Celular, mas sim para empresa de prestação de serviço de telefonia móvel, e após a devida licitação, a empresa vencedora poderá fazer jus aos benefícios.

Necessário ainda frisar que o presente projeto de lei concede isenção de tributos à empresa, logo, será necessário a apresentação de estimativa do impacto orçamentário financeiro, conforme dispõe o art. 14 e incisos da Lei 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Quanto à legalidade formal e iniciativa, vale atentar que o projeto de lei não padece de vícios ou nulidade.

Quanto à técnica legislativa, insta observar que a proposição não merece retoques, uma vez que respeita o disposto na Lei Complementar nº 95/98.

Contudo, tal juízo de conveniência e oportunidade é imposto originária e obviamente aos Edis, que poderão aprová-la ou não, de acordo com sua percepção da existência ou não de interesse público na adoção da medida.

Ante o exposto, manifesta-se este órgão de Assessoria Jurídica pela constitucionalidade e legalidade do presente projeto de lei, desde que observadas as ressalvas acima descritas quanto a necessidade de licitação, importando em alterações no projeto, devendo, após as devidas alterações, ser submetido à apreciação pelo plenário.

É o parecer, s.m.j.

Natércia, 24 de abril de 2007.


SOLANGE DE ALMEIDA VIEIRA DIAS
OAB/MG Nº 91.656
Assessora Jurídica

