

**PARECER N. 441/2021**

**De: PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO**

*Para: SECRETARIA MUNICIPAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS*

*C/c: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE*

**ASSUNTO: ANTEPROJETO DE LEI – CONCESSÃO DE USO DE BENS PÚBLICOS**

Através de expediente da Secretaria Municipal de Licitações e Contratos é que aportou na Procuradoria Municipal de Guaíba pedido de orientação jurídica sobre o anteprojeto de lei (em anexo) que *autoriza o Poder Executivo a celebrar contrato de concessão de uso de bens públicos*, especificamente e *in casu*, do bem público inscrito no cadastro imobiliário sob o n.º 9300037 e, matrícula n.º 52877.

Tudo, processo IPM nº 25696 / 2021.

Que o local, Hospital Municipal Nelson Cornetet, será então destinado a entidade de direito privado, sem fins lucrativos, mediante processo licitatório, em ato subsequente.

Também, que será concedido o uso dos bens públicos móveis afetados à finalidade dos serviços de saúde constantes no local e que serão posteriormente especificados no contrato de concessão de uso.

Esboçado fica que o prazo da concessão de uso possui o termo de 15 (quinze) anos, a contar da data da assinatura do respectivo contrato; prorrogável, aliás, por igual período, a critério do Poder Executivo Municipal e observados critérios de avaliação de desempenho que deverão constar do instrumento contratual *a posteriori*.

Ao fim, que as despesas decorrentes com a execução da presente lei pretendida correrão pelas dotações próprias do orçamento vigente.

É o breve RELATÓRIO.

Passa-se ao parecer.

O objeto da presente orientação jurídica diz respeito à ocupação por terceiros de espaço físico em bens imóveis de órgãos públicos, a saber, aqui no caso da Secretaria Municipal de Saúde e do local denominado “Hospital Nelson Cornetet”.

PLE 054/2021 - AUTORIA: Executivo Municipal  
VERIFIQUE A AUTENTICIDADE EM: <https://www.camara.guaiba.rs.gov.br/portal/autenticidadepdf>  
ESTE DOCUMENTO FOI ASSINADO EM: 12/11/2021 16:31:03  
HÁVE DE VERIFICAÇÃO DE INTEGRIDADE: 938EBB424ED47874B073520DAFC65407  
CODIGO DO DOCUMENTO: 0158



Como gravado acima, ainda, também dos bens públicos móveis que guarnecem o local, que devidamente afetados aos serviços públicos de saúde, serão postos à disposição daquele que por meio de licitação assumir a outorga onerosa de uso.

Consta da justificativa ao referido projeto de lei já colacionado que ao Estado incumbe a missão constitucional de promover a saúde e garantir o acesso universal, igualitário e integral às ações e serviços de saúde, através do Sistema Único de Saúde. E mais:

É fácil constatar que, pelo princípio da descentralização, compete aos municípios à grande maioria das incumbências do SUS, com o apoio técnico e financeiro da União e dos Estados. Os serviços de saúde compõem o rol garantias constitucionais e estão intimamente ligados à dignidade da pessoa humana, devendo ser atendidos e garantidos pelo poder público municipal. Trata-se do atendimento básico, na atenção primária e imediata.

O Município possui histórico recente de execuções indiretas dos serviços de saúde no imóvel denominado Hospital Nelson Cornetet a entidades classificadas como organizações sociais, muitas mediante contratações emergenciais com problemas apontados em auditorias do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE/RS) e pelo Ministério Público Estadual. Outrossim, houve concessão de uso autorizada pela Lei Municipal nº 3059/2013 à Associação Portuguesa de Beneficência, sem prévio processo licitatório, a qual, após sua rescisão antes do prazo original (20 anos) redundou naquelas contratações emergenciais ou mediante processos da Lei Federal nº 9.637/1998 e Lei Municipal nº 3277/2015, regulamentada pelo Decreto nº 211/2019.

A proposta constante do presente Projeto de Lei visa a concessão de uso em caráter administrativo, diferenciando-se da *concessão de direito real de uso*, e da proposta aprovada na Lei Municipal nº 3059/2013 visto que prevê expressamente a concessão de uso do Hospital Nelson Cornetet através de processo licitatório, preservando aspectos de isonomia e vantajosidade ao Município. Acompanham a concessão os bens móveis listados afetados aos serviços de saúde prestados no âmbito daquele imóvel público.

Uma vez concedidos os bens públicos, os serviços de saúde de competência municipal deverão ser contratualizados com a entidade concessionária, preservando a destinação dos bens prevista no Projeto de Lei. A entidade também poderá contratualizar serviços de saúde de média e alta complexidade com o Estado do Rio Grande do Sul e a União Federal, o que dependerá do acordo de vontades entre as partes.

O Projeto pretende modelagem que proporcione eliminar situações precárias e de insegurança jurídica vividas na área da saúde do Município, as deficiências de fiscalização de entidades prestadoras devido à falta de estrutura técnica para tal, ocasionando em penalizações dos órgãos de controle e, principalmente, atender ao interesse público.



primário dos usuários dos serviços de saúde pública, prejudicados pelas constantes interrupções e alternância de entidades contratadas na última década.

Aquilo que se pode inferir da presente justificativa subjacente ao referido projeto de lei que se erguerá à Câmara de Vereadores, é que faticamente o interesse público está devidamente fundamentado pelo ato do gestor público, que bem explica as dificuldades pelas quais o Município de Guaíba nos últimos anos passou, e que neste tempo exige ato volitivo do Poder Executivo capaz de reestabelecer o exercício do direito fundamental à saúde, que não mais podendo ficar à mercê de atos precários (do tipo emergenciais) na área de saúde, precisa evoluir para respeitar o princípio da continuidade do serviço público e de todas as necessidades indeclináveis normativamente.

Sendo assim, dentre as diversas formas administrativas de outorga de uso estudadas pela lei, doutrina e jurisprudência, salvo melhor juízo opinativo, andou bem a Administração em escolher a figura da concessão de uso, posto que é exatamente ela que consiste em contrato administrativo pelo qual o Poder Executivo faculta ao particular a utilização privativa de bem público, para que exerça conforme a sua destinação. Destinação esta, que aqui para o caso já está demarcada segundo a vontade estatal e que se liga à saúde.

A propósito, infere-se que a natureza de aludida concessão de uso é aquela que facilita a melhor administração e exercício do controle finalístico em matéria de saúde pelo Poder Público Municipal, que a par de se vincular ao contrato de direito público por intermédio da compra daqueles serviços que precisará no futuro por licitação específica, controlará também por um outro contrato – também de direito público como é a concessão de uso – a própria destinação do imóvel e dos móveis que deixara à disposição do concessionário, para que este assim promova a máxima prestação dos serviços públicos, de acordo com as necessidades e complexidades já estabelecidas para o porte e tamanho do Município de Guaíba.

Não é por outro motivo que Marcelo Neves e Denise Hollanda C. Lima<sup>1</sup> (2007, p. 45) estabelecem que esta concessão de uso justamente é para aqueles casos de “atividades de utilidade pública de maior vulto e, por isso mesmo, mais onerosas para o concessionário”. O elemento fundamental, aliás, na concessão de uso é relativo à finalidade, que aqui pelo Poder Executivo ficou estabelecido na justificativa que será compatível com a destinação principal do

1 NEVES, Marcelo; LIMA, Denise Hollanda Costa. *Ocupação por terceiros de espaço físico em bens imóveis de órgãos públicos: análise da juridicidade*. R. TCU. Brasília, v. 38, n. 108, jan./abr. 2007. 44-50.



bem. Noutras palavras, para o local que atualmente contém um hospital, a concessão necessariamente será para serviços públicos ligados à área de saúde, seguindo exatamente aquilo para o qual está vocacionado.

Assim, é que se existe um horizonte para o gestor público na produção de seus atos administrativos, é preciso aferir então se este é de acordo com o direito e se é apoiado na técnica de tal ramo, ao passo que aqui na presente escolha particularmente entende-se que sim, pois mesmo não se preconizando um único instrumento à Administração para uso de seus espaços públicos para uso particular, neste caso ventilado que é o de um hospital público, crê-se que a solução *a priori* é defensável e vai ao encontro do interesse público, posto que atende inclusive os anseios da legislação municipal pertinente, a saber, a Lei Orgânica Municipal, assim:

Capítulo II  
DA COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO

SEÇÃO I  
DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA

Art. 6º Ao Município compete prover a tudo quanto diga respeito ao seu peculiar interesse e ao bem estar de sua população, cabendo-lhe privativamente dentre outras, as seguintes atribuições:

[...]

**IX - dispor sobre organização, administração, utilização e alienação de bens públicos;**

Ao que se infere acima, a questão ligada a organização, administração, utilização e alienação de bens públicos compete privativamente ao Município de Guaíba legislar, pelo que, sendo a concessão de uso de bem público uma destas disposições possíveis, no âmbito do regime de direito público, a doutrina sinaliza então que é possível este contrato administrativo, pelo qual o poder público atribui a utilização exclusiva de um bem de seu domínio a particular, desde que seja explorado por particular segundo uma destinação específica, como faticamente se traz aqui a conhecimento pela Secretaria Municipal de Licitações e Contratos (MEIRELLES, 2000, p. 478)<sup>2</sup>.

Não bastasse, conforme descrito na própria norma que se erguerá, a licitação será devida logo depois, algo que adere muito bem a própria Lei de Licitações (art. 2º da L. 8.666/93)

<sup>2</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 25ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000.





lógica do princípio da motivação, que é um querer de excelência do direito administrativo. Assim assevera Celso Antônio Bandeira De Mello:

Princípio da motivação. Dito princípio implica para a Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que este último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo (2014, p. 115)<sup>3</sup>.

Dá análise formal da justificativa apresentada ao presente projeto de lei, é isto que se pode inferir, que o Poder Executivo aqui procura, por intermédio desta concessão de uso, tomar providência que retire o Município de Guaíba de uma situação que é deletéria e que ficou marcada por sucessivos imbrólios contratuais que precisam ser sanados. Não por outro motivo então que o prazo escolhido, de 15 (anos), se permitida for fazer uma análise de razoabilidade sobre este tempo, parece tal de bom alvitre, posto que se presta a diminuir em muito a mudança segundo a vontade de Governo que é passageira, e que de quatro em quatro anos se renova, nada se adequando ao modelo de saúde que é de Estado.

Não bastasse, outro tópico que calha aqui trabalhar e que parece em muito fomentar a justificativa envolvida em torno da concessão de uso do local que abriga o Hospital Municipal Nelson Cornetet e dos bens que por lá estão dispostos, diz respeito ao fato de que se tratando o local de prestação de serviços do Sistema Único de Saúde, não só sob tutela do Município de Guaíba estão estes afazeres. Sendo a gestão pública do SUS compartilhada entre os três entes, como bem denotado na justificativa trazida, importa esclarecer que tão só sobre o local e seus bens pode a Secretaria Municipal de Saúde dispor, não possuindo então competência para estabelecer serviços outros que de sua alçada não são.

Por lógica jurídica então disporá e estabelecerá aquilo que a sua legislação permite, não podendo negociar serviços públicos de saúde a cargo do Estado do Rio Grande do Sul e da União, pois aquilo que lhe compete diz respeito aos seus bens em si, e a prestação de saúde definida através de seus contratos regulados segundo a sua pactuação (Lei n.º 8.080/90). Assim assevera Lenir Santos<sup>4</sup>:

É pelo contrato que os entes federativos poderão definir, de acordo às suas realidades e no âmbito de suas competências comuns, o papel de cada um na rede de atenção à saúde,

3 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, *Curso de Direito Administrativo*. 32ª edição, São Paulo: Malheiros, 2014.

4 SANTOS, Lenir; TERRAZ, Fernanda (Org.). *Judicialização da Saúde no Brasil*. Campinas: Saberes, 2014.



se autoimpondo regramentos resultantes de negociação solidária e responsável no tocante à competência comum de cuidar da saúde da população. Trata-se de uma regulação negocial, ajustada mediante cláusulas e condições contratuais, as quais passam a exercer o papel que seria previamente reservado à lei quanto à definição, em minúcias, das competências dos entes na área da saúde, sua obrigatoriedade e sanção quando algo for descumprido (2017, p. 1286).

Da análise da justificativa apresentada ao presente projeto de lei aquilo que bem se permite identificar é que existe um motivo pelo qual a Administração escolheu a concessão de uso; que existe um pano de fundo sobre a situação que se quer legislar, e que diz respeito aquilo que a seu cargo está (e que diz respeito aos seus bens). Sobre outras parcelas, a responsabilidade sobre a prestação dos serviços de saúde em si, esta é dividida segundo escalonamento do SUS e a outros entes também pertence, não fazendo sentido se pensar em modelos outros, salvo melhor juízo opinativo.

Como argumentado pelo gestor público, após a concessão de uso que se dará por modelo de licitação, é que inclusive outros entes podem aderir na contratualização, assim: *a entidade também poderá contratualizar serviços de saúde de média e alta complexidade com o Estado do Rio Grande do Sul e a União Federal, o que dependerá do acordo de vontades entre as partes.*

Pois bem.

Precisando o gestor público então cotejar escolhas difíceis dentro de uma quantidade estrita de orçamento para atendê-las no Poder executivo, precisa enormemente abastecer-se de técnicas capazes de enfrentar o problema da escassez de recursos sem desatender o direito fundamental à saúde. Nesse diapasão, é que a disponibilização já de antemão de um imóvel público (que abriga um hospital já guarnecido de bens móveis) se presta a eliminar um gasto inicial de um licitante numa locação (custo que seria repassado ao Município), pelo que, neste formato clarividente fica a economia de dinheiro que dá sentido a uma concessão, como um instrumento que adere ao princípio da economicidade, ao mesmo tempo que oferece solução jurídica aos três entes federados dentro do Sistema Único de Saúde.

O SUS é quem cobra essa competência concorrente em matéria de saúde pública e entre os citados entes federados, pois no desenho dado pelo legislador constituinte, a rede é regionalizada. Contudo, ressalte-se que em que pese os esforços se somem dentro desta estrutura constitucional (federal, estadual e municipal), não é demais lembrar que a citada rede também é hierarquizada, ao passo que deve o Município de Guaíba, ser ator maior aqui, posto



que responsável está por tutelar a saúde de sua cidade através de um hospital público. Faz sentido então que possa dispor por intermédio de lei específica, dos seus bens, para melhor prestar o serviço que é concorrente, mas que em absoluto impacta a sua população. Eis o art. 198, na Seção II – da Saúde – no Texto Constitucional<sup>5</sup>:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: I – descentralização, com direção única em cada esfera de governo; II – atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; III – participação da comunidade (PLANALTO, 2021, *on-line*).

Doutro lado, não pode também a Administração Pública ficar inerte e sustentar um contrato do tipo emergencial *ad infinitum*, como o que se opera agora com a Associação Hospitalar Vila Nova, posto que se assim ficar, falho será o gestor público. A solução administrativa então é desejável neste olhar, e imprescindível ante a *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*, que em seu art. 20 cobra que nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão<sup>6</sup>.

A não se pensar numa alternativa viável perante o presente problema que está inserida a saúde pública de Guaíba, guiada nos últimos anos por precariedades contratuais como sinalizado no presente arrazoado de justificação do projeto de lei, não se logrará diminuir aquilo que a LINDB tutelou, que é considerar as consequências jurídicas e administrativas da decisão.

Não por outro motivo que o presente projeto de lei se ergue como juridicamente viável e bem adere a ordem jurídica, que exige do gestor público quando de sua decisão administrativa que externalize os motivos de sua solução pensada. Assim assevera Fabrício Motta:

As decisões administrativas deverão avaliar concretamente as eventuais soluções possíveis, notadamente na interpretação de conceitos abertos, considerando os prós e contras da adoção de cada qual. O consequentialismo não implica desconsideração da legalidade estrita — ao contrário, é justamente no plano das soluções admitidas pelo ordenamento que a decisão deverá se inserir. Nesse particular, o dever de motivação é exigido do gestor para permitir compreender o percurso hermenêutico que empreendeu na busca da melhor solução, tornando públicas as razões que o levaram a considerar dada medida como necessária e adequada frente às demais.

5 PLANALTO, 2020. *Constituição Federal da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[https://planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 04 de novembro de 2021.

6 PLANALTO, 2021. *Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm)> Acesso em: 04/11/2021.

PLE 054/2021 - AUTORIA: Executivo Municipal  
VERIFIQUE A AUTENTICIDADE EM: [www.camara.guaiba.rs.gov.br/portal/autenticidade.pdf](http://www.camara.guaiba.rs.gov.br/portal/autenticidade.pdf)  
ESTE DOCUMENTO FOI ASSINADO EM: 12/11/2021 16:31:03  
LEI DE VERIFICAÇÃO DE INTEGRIDADE: 938EBB424ED47874D073520DAFC65407  
CODIGO DO DOCUMENTO: 0158



Nesse diapasão, mantendo a legalidade estrita na figura que é existente e consagrada em direito administrativo (concessão de uso) é que se permite denotar a juridicidade de aludido encaminhamento à Câmara de Vereadores, que como Poder Legislativo é apto a dizer derradeiramente se este é o melhor modelo de outorga de uso de bem público, em atendimento à saúde da população de Guaíba (art. 27, inciso v, da Lei Orgânica Municipal).

Em 2017 o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, processo n.º TC-013126/989/17-7<sup>7</sup>, por intermédio do Auditor Substituto de Conselheiro Valdenir Antonio Polizeli já despachou arquivando representação em que se pretendia insurgir-se contra a modalidade de entrega de bens imóveis municipais (Prefeitura de Cubatão) através da modalidade licitatória, ao argumento de que presente o interesse público e ausentes indícios de descumprimento dos dispositivos legais aplicáveis, é de acreditar que o procedimento de outorga através de concessão é algo permitido perante o ordenamento jurídico, principalmente se considerado for a Lei de Licitações e Código Civil de 2002.

Registrando então que esta análise diz respeito exclusivamente aos aspectos legais e formais da hipótese consultada e possuindo o presente Parecer Jurídico caráter meramente opinativo, sem qualquer conteúdo decisório, haja vista a não configuração deste como ato administrativo e que o presente exame se enfocou em elementos fornecidos pela Secretaria Municipal de Licitações e Contratos, dentro dos limites da Procuradoria do Município, é possível se chegar as seguintes conclusões:

1 – É juridicamente viável a presente concessão de uso de bem público nos termos da fundamentação acima operada, principalmente se observada a característica de serviço concorrente do SUS, que não vendo exclusividade no Município de Guaíba na contratualização dos serviços, precisa de um modelo que comporte que os três entes federados possam trabalhar concorrentemente segundo a Constituição Federal e diretrizes da Lei 8.080/90;

2 – Da análise da justificativa apresentada ao presente projeto de lei, reforce-se, aquilo que bem se permite identificar é que existe um motivo pelo qual a Administração escolheu a concessão de uso; que existe um pano de fundo sobre a situação que se quer legislar, e que diz respeito aquilo que a seu cargo está (e que diz respeito aos seus bens).

7 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. Processo n.º TC-013126/989/17-7. 2017. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/161474165/dosp-legislativo-21-09-2017-pg-55>>. Acesso em: 08/11/2021.

PLE 054/2021 - AUTORIA: Executivo Municipal  
VERIFIQUE A AUTENTICIDADE EM: <https://www.camara.guaiba.rs.gov.br/portal/autenticidadepdf>  
ESTE DOCUMENTO FOI ASSINADO EM: 12/11/2021 16:31:03-03  
LEI DE VERIFICAÇÃO DE INTEGRIDADE: 938EBB424ED47874D073520DAFC65407  
CODIGO DO DOCUMENTO: 0158



