

# As Possibilidades de Utilização dos Bens Públicos Imóveis do Estado do Rio de Janeiro pelo Particular

Gustavo Philadelpho Azevedo  
Procurador do Estado do Rio de Janeiro

1. Este trabalho, por vezes demasiadamente didático, não se dirige ao jurista. Tem o objetivo de esclarecer um cliente, leigo em Direito, que o solicitou. Por isso mesmo desce a explicações e detalhes que aos doutos parecerão despididos. Que se tenha sempre em mente esse aspecto.
2. Salvo engano, o emprego do instituto da concessão de uso, proposta à final, se aprovado pelo Governador, o será pela primeira vez no Estado. A coleção de minutas-padrão, elaboradas pela Procuradoria Geral em obediência ao art. 6.º da Lei Complementar n.º 8/77, sequer a considera.

## HISTÓRICO

No princípio era o caos. Os Prefeitos do Rio de Janeiro, então Distrito Federal, gozavam da mais ampla liberdade para dispor dos bens públicos, nenhum óbice de importância lhes impedindo a ação.

Esse arbítrio, que vinha da Proclamação da República, foi praticamente anulado de um momento para outro, em 1936, com a Lei Orgânica do Distrito Federal n.º 196, que passou a regular o regime desses bens com severa rigidez. Foram estipulados limites quase que impeditivos para a disposição e a utilização deles (art. 35).

Os excessos levaram à contrapartida de um rigorismo exagerado. O legislador federal, competente para estabelecer a estrutura administrativa do Distrito Federal, tolheu ao máximo a livre disposição do patrimônio público. Deveu-se isto às excessivas liberalidades com que, em épocas passadas, se obrara em favor das instituições mais ou menos beneficentes.

A nova regra passou a vedar a doação, a permuta e a cessão gratuita, ficando a venda e o aforamento na dependência de lei especial autorizativa e hasta pública.

Os diplomas legais que se seguiram mantiveram os rígidos limites (Decreto n.º 9.413 e Lei Orgânica n.º 217, art. 45).

Por largo tempo imperou então norma institucional que estabelecia:

\* o que não era permitido de modo algum fazer com imóveis do Distrito Federal: doá-los, permutá-los ou cedê-los gratuitamente;

\* o que somente permitido sob autorização legislativa expressa e hasta pública: vendê-los e aforá-los.

Sem embargo, a necessidade de suavizar essa rigidez excessiva levou a Procuradoria Geral a construir solução excepcional, aditando encargos às doações, de sorte a distinguir dos atos de liberalidade *simples*, proibidos, aqueles *modais*, possíveis.

Naturalmente, pressupunha-se a *seriedade* do encargo imposto ao donatário, indispensável para afastar a objeção de fraude ao preceito institucional.

Tornou-se então possível ao Administrador atender situações de conveniência, quando o beneficiário mostrava-se em condições de cobrir ou substituir o Poder Público num campo de interesse da comunidade, dele ausente por impossibilidade técnica ou indisponibilidade de recursos.

Foi assim, através da fórmula da *doação com encargos*, desbordando o óbice impeditivo da *gratuidade* conceitual desse instituto jurídico, que se construiu o Museu de Arte Moderna no Aterro no Flamengo (meu parecer, como Procurador-Geral, na *Revista de Direito da PGE*, vol. 7/525). A ela, seguiram-se outras.

A situação permaneceu mais ou menos nesse estágio até o advento da Constituição do Estado da Guanabara, em 1961, que distinguiu três categorias, diversamente disciplinadas: a primeira, constituída por negócios cuja realização ela *proibia*; a segunda, por negócios só realizáveis com a observância de requisitos especiais, que *ela mesma apontava* (lei especial autorizativa e hasta pública); a terceira, por negócios que apenas se subordinavam às *condições genéricas* eventualmente estabelecidas pela Assembléia.

Todas essas regras básicas foram mais tarde regulamentadas pelo Decreto-Lei Complementar n.º 3, de 1969, que abriu capítulos separados para os atos de alienação e para as formas de utilização dos bens imóveis do patrimônio estadual.

## UM INSTITUTO NOVO NO DIREITO BRASILEIRO

Passo de gigante, no sentido do franco aproveitamento de *terrenos*, sejam eles *públicos ou particulares*, foi dado pelo legislador federal com o Decreto-Lei n.º 217, de 28.09.67.

Nesse diploma legal que cuidava de loteamentos urbanos, a União, usando sua competência constitucional para legislar sobre direito civil e administrativo (CF art. 8.º, XVII, *b, c*), instituiu a *concessão de uso*, com ela abrindo enormes possibilidades para a utilização dos bens públicos não afetados ao uso comum ou desvinculados do serviço público.

Os bens disponíveis, inaproveitados, passaram a oferecer possibilidade de exploração econômica pelo particular, com iniludível vantagem para a comunidade, para o erário e para o interesse público.

Tem importância a transcrição do texto:

Art. 7.º — “É instituída a CONCESSÃO DE USO de *TERRENOS públicos* ou *particulares*, remunerada ou gratuita, por

*tempo certo ou indeterminado, como propriedade resolúvel, para fins específicos de urbanização, industrialização, edificação, cultivo de terra, ou outra utilização de interesse social*".

§ 1.º — "A concessão de uso poderá ser contratada por instrumento público ou particular, ou por simples termo administrativo, e será inscrita e cancelada em livro especial".

§ 2.º — "Desde a inscrição da concessão de uso, o concessionário *fruirá plenamente do terreno* para os fins estabelecidos no contrato e *responderá por todos os encargos* civis, administrativos e tributários que venham a incidir sobre o imóvel e suas rendas".

§ 3.º — "*Resolve-se a concessão antes de seu termo*, desde que o concessionário dê ao imóvel *destinação diversa* da estabelecida no contrato ou termo, ou *descumpra cláusula resolutória do ajuste*, perdendo, neste caso, as benfeitorias de qualquer natureza".

§ 4.º — "A concessão de uso, salvo disposição contratual em contrário, *transfere-se* por ato inter-vivos, ou por sucessão legítima, ou testamentária, como os demais direitos reais sobre coisas alheias, registrando-se a transferência".

Por aí se vê que a concessão de uso, como direito real, adere ao bem e o acompanha em todas as mutações, sendo alienável por atos *inter-vivos* e transferível por sucessão. Admite hipoteca e qualquer outro gravame, *como todos os demais direitos reais*, com a só diferença que o imóvel reverterá à Administração concedente se o concessionário não lhe der o uso prometido ou desvirtuar a finalidade ajustada.

Desse modo, o Poder Público garante-se quanto à fiel execução da concessão do terreno, assegurando a este o uso desejado.

O concessionário fruirá plenamente do terreno para os fins estabelecidos no contrato, resolvendo-se a concessão se o utente der *destinação diversa* da estabelecida no contrato, ou descumprir cláusula resolutória do ajuste.

O legislador paulista sentiu logo a excelência da oportunidade. A Lei Orgânica dos Municípios de São Paulo, Decreto-Lei Complementar n.º 9, de 1969, de pronto acolheu a nova figura, instituída dois anos antes. Dispôs no artigo 62, muito acertadamente, que

"O Município, *preferentemente* à venda ou à doação de seus bens, imóveis, outorgará concessão de direito real de uso..."

## UMA INICIATIVA DA PROCURADORIA GERAL

Não se pode deixar de consignar o inestimável papel exercido pela Procuradoria Geral do Estado nestes últimos quarenta anos, no campo do regime dos bens públicos, com seus conselhos e sugestões.

Exemplo disto é o Ofício 497/71 do Procurador-Geral DIOGO FIGUEIREDO MOREIRA NETO, jovem jurista, autor e professor de Direi-

to Administrativo, onde salientou as carências do Decreto-Lei Complementar n.º 3, então vigente para o regime de bens do Estado.

FIGUEIREDO mostrou-as ao Governador Chagas Freitas, com perfeita antevisão do problema, em considerações desenvolvidas em mensagem e anteprojeto de lei à Assembléia Legislativa:

"O Decreto-Lei Complementar n.º 3 representou valiosa e imprescindível tentativa de racionalização e consolidação da até então confusa legislação estadual sobre o patrimônio imobiliário estadual. Da experiência de sua utilização diversas lições proveitosas vêm sendo extraídas pela Administração Estadual e, oportunamente, poderão vir a ensejar providências aperfeiçoadoras da ordem normativa vigente.

Há, contudo, um ponto em relação ao qual, por sua relevância, se revela inconveniente aguardar uma eventual reformulação global da referida lei. Tenho especialmente em vista *tendência irreversível do moderno direito administrativo mundial*, incidente em área DO MAIOR INTERESSE ECONÔMICO para nosso Estado — o **TURISMO**.

O exame da legislação comparada dos mais adiantados centros turísticos do globo leva à constatação de ser a *concessão de uso da terra pública* o instrumento jurídico mais utilizado, e mais proveitoso, na política da plena implementação do potencial turístico. Respaldados pela segurança de um contrato administrativo de razoável duração, mas cientes da possibilidade de resolução quando total ou parcialmente inadimplentes, os concessionários de áreas turísticas, nos países em que adotada a fórmula, procuram desenvolver à perfeição seu empreendimento, não só *visando lucratividade*, mas também a *permanência de sua titularidade*. Assim é que a solução concessional para utilização dos bens públicos pelos particulares tem servido nos países europeus, de apreciável tradição tanto jurídica quanto turística, à construção de estádios, conchas acústicas, parques, ginásios, marinas, piscinas públicas, bares, restaurantes e até mesmo hotéis e estradas. Ao cabo do prazo concessional, com a reversão dos bens ao patrimônio público, sempre estará livre a Administração para optar entre renovar o contrato com particulares ou explorar indiretamente os serviços turísticos através de sociedades de economia mista, conforme se aponte mais vantajoso.

As modalidades de utilização do patrimônio imobiliário estadual, contempladas no Decreto-Lei Complementar n.º 3, não são de molde, entretanto, a permitir a adoção, entre nós, de tão vitoriosa iniciativa: a permissão de uso é de caráter precário e unilateralmente revogável pelo Estado; a cessão de uso, tal como no diploma delineada, é de restrita vigência do tempo, o que torna anti-econômicos eventuais empreendimentos de grande monta, além de revestir-se de certa dose de unilateralidade sua resolução pelo Estado; a locação tem conotações estritamente habitacionais. Daí por que

proponho a formulação constante do anteprojeto. Sua adoção parece-me essencial para o pleno desenvolvimento do turismo, que constitui a verdadeira indústria basilar na Guanabara, propiciando a infra-estrutura de que tanto carecemos, repercutindo, além disso, direta e beneficentemente na população do Estado”.

O anteprojeto objetivava tornar possível a concessão, mediante remuneração, por prazo de 30 anos, renovável, de imóvel do patrimônio estadual para execução de projetos turísticos.

Previa licitação, após decisão do Governador e audiência da Secretaria de Turismo e da Procuradoria Geral. Fiscalização e revisão da tarifa a ser cobrada ao público pelo concessionário.

Não foi possível conferir, no momento, o destino dado à excelente iniciativa da Procuradoria Geral, que hoje, aliás, após a Lei Complementar n.º 8, perdeu a oportunidade.

## A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Promulgada em 1975, estabeleceu quanto à disposição e à utilização dos bens imóveis do Estado:

Art. 5.º — “Os bens imóveis do Estado não podem ser objeto de doação, nem de utilização gratuita por terceiros, salvo, e mediante autorização do Governador, se o beneficiário for pessoa jurídica de direito público interno, entidade componente de sua respectiva administração indireta, ou fundação por ele instituída”.

Parágrafo único — “A alienação, a título oneroso, de bens do Estado, dependerá de autorização do Governador, e será precedida de concorrência pública, dispensada esta quando o adquirente for uma das pessoas referidas no presente artigo”.

Este texto, do artigo 5.º, foi dado pela Emenda Constitucional n.º 20, de 03.12.81, substituindo a redação primitiva.

Constitucionalmente, a bem da liberdade de gestão do Poder Executivo, o Legislativo foi dispensado de interferir na prática das disposições e utilizações dos bens públicos, sem embargo de se lhe ter sido reservada (art. 34) competência para estabelecer as

VI — “normas gerais sobre alienação, cessão, permuta, arrendamento ou aquisição de bens públicos”.

Preferiu o legislador constituinte, aliás com boa técnica, não descer a detalhes. Repassou o encargo ao legislador ordinário, que, atento, logo regulamentou a regra, sob forma *complementar* à Constituição.

\* \* \*

A lei complementar tem por finalidade específica completar a norma constitucional, que, ou é de aplicação imediata, ou depende, para entrar em vigência, de preceito regulamentar.

Esta regulamentação faz-se através leis de hierarquia superior às ordinárias, por isto mesmo reclamando tramitação e *quorum* especiais. Estão sempre vinculadas a uma regra de natureza constitucional, a que completam e dão vida.

As normas constitucionais não são todas absolutamente iguais quanto à eficácia. Há algumas que podem — e devem — ser imediata e diretamente cumpridas e aplicadas, e outras que não o podem, por falta de elementos normativos completos.

Conseqüentemente, a lei complementar é toda aquela que completa uma norma constitucional, não auto-executável — precisamente para torná-la eficaz e desenvolver-lhe princípios e conteúdo.

## A LEI COMPLEMENTAR N.º 8

Assim, com esse caráter, veio a Lei Complementar n.º 8, em 25.10.77, mais tarde alterada e aditada pela Lei Complementar n.º 26, de 06.12.81, data logo posterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 03.12.81, que deu nova redação ao artigo 5.º da Constituição do Estado.

Importa apenas, chegados a este passo, saber que, quanto aos atos de disposição e de utilização está estabelecido que:

- \* a alienação ou utilização dos bens imóveis do Estado só pode ocorrer nas modalidades e sob as formas previstas;
- \* conseqüentemente, por isto que restritas as formas de utilização a três — *permissão, cessão ou concessão de uso* — delas não há como se afastar. Está assim excluído o arrendamento, embora genericamente previsto no art. 34, VI, da CE;
- \* são imprescritíveis e insuscetíveis de cessão gratuita ou de doação os bens imóveis do Estado — o que importa na proibição do uso da fórmula da doação modal, ou com encargos, até então empregada para contornar o óbice da gratuitidade, impeditiva;
- \* salvo nos casos de servidão e de *concessão de uso*, não se constituem *ônus reais* sobre os imóveis do Estado — a exceção indispensável à *concessão de uso*, com as características de *direito real*, figura que aparece pela primeira vez na legislação fluminense;
- \* indispensável, como formalidade *a priori*, a autorização do Governador para qualquer das formas de disposição ou de utilização;
- \* realização de prévia concorrência pública para algumas das formas;
- \* tratamento de exceção para as pessoas jurídicas de direito público interno, suas entidades de administração indireta e fundações instituídas pelo Poder Público — dispen-

sadas da licitação e passíveis até de receberem doação ou cessão com gratuidade.

As formas administrativas para o uso especial de bens imóveis do Estado do Rio de Janeiro passaram, portanto, a variar da simples e unilateral permissão de uso, até aquelas contratuais da cessão de uso e da concessão de uso, esta com características de *direito real e propriedade resolúvel*:

Art. 34 — “Quando não forem necessários aos serviços públicos, não interessarem a qualquer plano urbanístico ou não se revelarem de vantajosa exploração econômica pelo próprio Estado, os seus imóveis poderão ser, total ou parcialmente, utilizados por terceiros sob as formas de permissão, cessão ou concessão de uso”.

### A PERMISSÃO DE USO

Ato unilateral, discricionário e precário, através do qual a Administração faculta a particular a utilização individual de determinado bem público nas condições por ela fixadas.

Como ato negocial, a permissão pode ser com ou sem condições, gratuita ou remunerada, conforme o estabelecido, mas sempre modificável e revogável unilateralmente pela Administração, quando o interesse público o exigir.

A Lei Complementar n.º 8 assim a considerou:

Art. 35 — “A permissão de uso, sempre mediante remuneração ou imposição de encargos, terá caráter eminentemente precário, não induzindo posse, e poderá ser revogada a qualquer tempo, por decisão do Governador, que será comunicada ao permissionário, para que desocupe o imóvel no prazo assinalado, mínimo de 30 (trinta) dias”.

As demais disposições relativas à permissão servem para completar o preceito, valendo apenas consignar que, para pessoas jurídicas de direito público e suas assemelhadas, a *gratuidade* é permitida.

O permissionário não tem direito a indenização pelas benfeitorias, que desde logo acedem ao patrimônio público, circunstância que, juntamente com a precariedade, tornam desinteressante ou inviável qualquer investimento de monta.

Ademais, a posição do permissionário é extremamente frágil e inconfortável, favorecido praticamente por ato quase de “mera tolerância”, não induzindo posse (Cód. Civil, art. 497). Figura do direito administrativo, impossível de ser considerada à luz do direito civil.

### A CESSÃO DE USO

O legislador especial considerou-a diversamente do conceito ge-

ralmente traçado pelos doutrinadores. *Excluiu*, como utente, a figura do particular que *não* configure *alto valor social*:

Art. 40 — “O Poder Público poderá ceder, mediante remuneração ou encargo, o uso de imóveis do Estado, pelo prazo máximo de 10 (dez) anos, a pessoa jurídica de direito privado de relevante valor social. Se o concessionário for pessoa jurídica de direito público interno, entidade componente de sua respectiva administração indireta ou fundação instituída pelo Poder Público, a cessão de uso, a critério do Governador, poderá ser a título gratuito e sem limite de prazo”.

Como se vê, impossível de ser considerada para finalidade que não seja de natureza social. Apenas para entidades de intuítos não lucrativos, até elas mesmas possivelmente desinteressadas em face do prazo previsto, de extensão média.

A limitação do prazo da cessão funciona como elemento desestimulador de investimentos, com isto praticamente anulando o pouco que oferece uma forma de utilização tão limitada.

### A CONCESSÃO DE USO

Chega-se, finalmente, ao ponto de importância neste estudo, para apreciar uma figura nova no direito administrativo brasileiro, até agora, ao que parece, ainda não utilizada no Estado do Rio de Janeiro.

HELLY LOPES MEIRELLES, festejado mestre e especialista, já há muito a considera no seu “Direito Municipal”, sob o rótulo de *concessão de direito real de uso* — contrato através do qual o Estado transfere, remunerada ou gratuitamente, TERRENO público ao particular, como direito real resolúvel, para fins específicos, conforme inferido no artigo 7.º do Decreto-Lei federal n.º 271, de 1968, que o instituiu.

\* \* \*

De saída, deve-se afastar qualquer confusão entre *concessão de uso e direito de superfície*, instituto do direito romano que vem sendo retomado pelas legislações dos países desenvolvidos — *direito real de ter uma construção ou plantação no solo alheio*, ou, como doutrina RICARDO CESAR PEREIRA LIRA, Procurador do Estado, na sua magnífica tese de concurso à cátedra de Direito Civil da UERJ, o “Moderno Direito de Superfície”.

“Direito real autônomo, temporário ou perpétuo, de fazer e manter a construção ou a plantação sobre ou sob terreno alheio; é a propriedade — *separada* do solo — dessa construção ou plantação, bem como é a propriedade decorrente da aquisição feita ao dono do solo de construção ou plantação nele existente”.

Divergem os doutos sobre se o princípio da acessão imobiliária é anulado, para surgir um direito autônomo destacado do direito de

propriedade do solo, como quer mestre ORLANDO GOMES ("O direito de superfície", in *Jurídica*, out. 72, pág. 24), ou como RICARDO LIRA, *decorre substancialmente de uma suspensão ou interrupção do princípio da acessão*.

Dai LIRA concluir que a concessão de direito real de *uso não se confunde com o direito de superfície*, pois que, naquela, não ocorre "a suspensão do princípio *superficies solo cedit*, não se verifica o amortecimento do princípio da acessão. Ainda que se pudesse admitir que, no caso, se criaria uma *propriedade separada* do concessionário, relativamente ao *quid novum* incorporado ao solo, não se teria uma *propriedade separada superficiária*. Direito real de uso e direito real de superfície são *categorias diversas de direitos reais limitados, cada um com sua carga conceptual específica*".

A retomada do emprego desse instituto jurídico, originário do direito romano, ao que parece, ocorreu na Alemanha de pós-guerra, com os proprietários de áreas bombardeadas, sem recursos para a reconstrução, entregando-as à utilização de terceiros, *sob resolubilidade*.

\* \* \*

O legislador, incluindo o novo instituto entre as formas de utilização dos bens imóveis do Estado, deu um largo passo no sentido do aproveitamento dos terrenos disponíveis, não utilizados no serviço público, abrindo assim vasa aos particulares para neles investir, com segurança e vagares para recuperação do capital aplicado, sempre que, a critério do Governador, se configure interesse para a comunidade.

É o seguinte, o texto do artigo 44 (redação dada pela Lei Complementar n.º 26), e seguintes, que disciplinam a concessão de uso no Estado do Rio:

Art. 44 — "Os terrenos de propriedade do Estado poderão ser objeto de concessão de uso, *mediante remuneração ou imposição de encargos, por tempo certo ou indeterminado*, como direito real *resolúvel*, para fins específicos de urbanização, industrialização, edificação, cultivo de terra, ou outra utilização de interesse social. Se o concessionário for pessoa jurídica de direito público interno, entidade componente de sua respectiva administração indireta ou fundação instituída pelo Poder Público, a concessão de uso, a critério do Governador, poderá ser a título gratuito".

Art. 45 — "A concessão de uso dependerá de *decisão do Governador* e de *prévia concorrência*, podendo ser contratada por instrumento público ou por termo lavrado pelo órgão gestor e será inscrita e cancelada no Registro de Imóveis".

Parágrafo único — "É dispensada a concorrência nas concessões de uso outorgadas a pessoas jurídicas de direito público interno, entidades componentes de suas respectivas administrações indiretas e fundações por elas instituídas".

Art. 46 — "Desde a inscrição da concessão de uso, o concessionário fruirá plenamente do terreno para os fins estabelecidos no contrato e responderá por todos os encargos civis, administrativos e tributários que venham a incidir sobre o imóvel e suas rendas".

Art. 47 — *Resolve-se a concessão de uso antes do seu termo*, desde que o concessionário dê ao imóvel *destinação diversa* da estabelecida no contrato ou termo, ou *descumpra cláusula resolutória* do ajuste, *perdendo, neste caso, as benfeitorias* de qualquer natureza".

Art. 48 — "A concessão de uso, salvo disposição contratual em contrário, *transfere-se por ato inter-vivos*, ou por *sucessão legítima* ou testamentária, como os demais direitos reais sobre coisas alheias, registrando-se a transferência".

Art. 49 — "É permitida a concessão de uso do espaço aéreo sobre a superfície de terrenos do Estado tomada em projeção vertical, na forma dos artigos 44 a 48".

Dai, se verifica que:

- \* somente *terrenos* podem ser objeto de concessão de uso;
- \* ela dependerá de *decisão do Governador* e de *prévia licitação pública* — dispensável esta para as pessoas de direito público;
- \* o prazo da concessão poderá ser *certo* (a juízo da Administração sua extensão) ou *indeterminado*. Muito embora o Código de Administração Financeira, Lei n.º 287, de 04.12.79, *proíba* prazos indeterminados, seu artigo 240 contém ressalva: "*Salvo disposição contrária de lei especial*, os contratos não poderão ter vigência indeterminada, admitida, porém, sua prorrogação";
- \* o terreno público há de estar transcrito no registro imobiliário competente. A concessão de uso, para ter validade, há de inscrever-se no mesmo assentamento;
- \* somente após a inscrição poderá o concessionário fruir plenamente do terreno, passando a responder pelos encargos civis, administrativos e tributários;
- \* *findo o prazo*, não haverá renovação. O concessionário, caso o Estado não se interesse em substituí-lo na utilização, somente poderá continuar na posse das benfeitorias que levantou *em regime de permissão de uso*. Precariamente, sem prazo determinado, portanto. A figura do arrendamento, embora considerada no artigo 5.º da Constituição, não foi referida na legislação complementar como uma das formas admitidas de utilização;
- \* o direito do concessionário, que é real, terá sempre caráter resolutório. Seja pela ocorrência do termo da concessão, seja pela inobservância de suas obrigações — remuneração,

desvio da finalidade ou da destinação previstas contratualmente, vulneração de qualquer outra cláusula resolutória;

\* a Autoridade considerará um sentido de interesse público como justificativa da entrega do terreno à gestão particular. De todo modo a concessão deverá vincular-se a uma das finalidades que a lei prescreve: industrialização, urbanização, *edificação*, cultivo ou qualquer outra que consulte o interesse social;

\* as benfeitorias, findo o prazo, são entregues ao concedente. E também, antes do termo, quando ocorra *descumprimento* de cláusula resolutória, neste caso sem indenização;

\* ao concessionário é assegurado o direito de transferir a concessão, por ato *inter-vivos* ou *causa-mortis*.

É importante assinalar, neste passo, que a Lei Orgânica dos Municípios do Estado do Rio de Janeiro cuidou logo de incluir a concessão de uso no elenco das formas de utilização dos bens municipais (art. 132, § 3.º).

#### **APRECIÇÕES GERAIS SOBRE A CONCESSÃO DE USO E A GRANDE CONVENIÊNCIA PARA O ESTADO EM UTILIZÁ-LA COM VISTAS AO AÇIONAMENTO PRODUTIVO DOS TERRENOS PÚBLICOS DISPONÍVEIS**

Um ponto a ser explicado é o do sentido da característica de resolubilidade da concessão.

*Resolúvel* não é *sinônimo* de *precário*, como diz ÁLVARO PESSOA, no "Curso de Direito Municipal", cuja feitura comandou, no Departamento de Assistência Jurídica e Consultiva dos Municípios do RJ.

A tal respeito, MIGUEL MAIENHOFF, mestre argentino do direito administrativo, ensina:

"o fato de que possa ser extinta (a concessão) quando o interesse público o exija, não a faz precária; precariedade é a plena disponibilidade sobre a relação jurídica, ao passo que a resolubilidade é a relativa disponibilidade, pois a relação jurídica só cede diante do interesse público definido com ressalva dos reflexos patrimoniais".

PESSOA, entusiasmado municipalista, continua esclarecendo: "Enquanto o precário é discricionariamente apreciado e passível de desfazimento sem *indenização*, o desfazimento do resolúvel se subordina à ocorrência de interesse público superveniente e se dá *mediante indenização*, salvo quando o utente dá causa à resolução do contrato, não dando ao bem o uso prometido ou desviando o uso da finalidade contratual".

Nesse passo, traz-se à colação trecho de DIOGO FIGUEIREDO NETO, ilustre Procurador do Estado, já citado neste estudo, extraído do

seu "O Município e o Direito Urbano", *apud* PESSOA, *Curso de Direito Municipal*:

"Tampouco o direito real público, gerado pela *concessão de uso*, é precário, não obstante sua cessibilidade ante o interesse público. A relativa estabilidade vem a ser, destarte, a feliz concepção que impregnou o novo instituto, a razão de seu interesse econômico, porque se presume que quem vai utilizar um bem público para nele desenvolver uma atividade de curso coletivo, edificando-o, equipando-o, lavrando-o, enfim, instrumentando-o de algum modo para uma atividade de interesse social, *fará grandes investimentos de capital, empatará ali o seu patrimônio; é preciso, em contrapartida, que a lei assegure a este utente uma relativa estabilidade, até mesmo contra a Administração Pública. Não se dá uma garantia CONTRA o interesse público; dar-se-á contra eventuais abusos ou inconseqüentes flutuações da Administração Pública*".

Como salienta ÁLVARO PESSOA (pág. 126), "pelos atrativos que o instituto oferece aos investimentos privados, notadamente às indústrias, que passam a necessitar de um capital *bem menor para dar início aos empreendimentos* (não precisam adquirir o terreno, *o que diminui o investimento do capital imobilizado*), a concessão de uso pode ser um importante instrumento de orientação da iniciativa privada no sentido de desenvolver atividades de interesse coletivo".

Um sentido de interesse social, comunitário, público, há de informar a entrega, à utilização pelo particular, de um terreno do patrimônio dominial do Estado.

A simples conveniência do privado não basta para justificar o ato. A par dele, prevalecendo, deve aparecer o interesse público, seja na forma direta, seja na indireta.

Por isso mesmo, a entrega fica na dependência de ato do Governador, único juiz do grau do interesse coletivo. À luz dessa conveniência é que são fixados prazos de duração, remuneração fixada em pecúnia ou traduzida em encargos objetivando vantagens para a comunidade — prática de atos favorecendo a população, que, a rigor, deveriam ser atendidos pelo Estado, que deles se exime por indisponibilidade de recursos ou falta de estrutura específica.

A concessão de uso é a *grande saída* atual que a lei oferece ao Administrador para colocar em circuito de produtividade bens desnecessários ao serviço público ou dele desvinculados, ainda que temporariamente. Oportunidade para convocar a colaboração do particular, para atrair a iniciativa privada. *E fazê-lo com grande vantagem para o Estado*.

Figure-se a disponibilidade de um terreno passível de ser aproveitado com um conglomerado de interesse turístico.

Realização em termos de alta arquitetura, com enqua-

dramamento na urbanização aprovada para o local, integração na paisagística, enfim, um belo programa que consulta o interesse da cidade — mas que demanda largos investimentos de que o Estado não dispõe, ou não considera prioritariamente conveniente.

Convoque-se a iniciativa privada a licitar, *prevendo os editais*:

- = apresentação dos projetos e maquetes;
- = pontos de fomento ao turismo;
- = e os de promoção da cultura (teatros, salões para mostras e exposições e artes, cursos e conferências, congressos e simpósios, etc.);
- = e os de lazer (cinemas, áreas reservadas ao divertimento infantil, coretos para música popular, conchas acústicas, etc.);
- = lojas para butiques, curiosidades nacionais, pedras preciosas, amostragem de indústrias, restaurantes típicos nacionais e estrangeiros, etc;
- = *stands* de informação turística;
- = *solicitando indicação do*
- = valor mínimo do investimento projetado e a garantia dele;
- = prazo pretendido, bastante para a recuperação do investimento e razoável para a exploração da benfeitoria (rentabilidade do capital); *e oferecendo.*
- = segurança para a remuneração;
- = garantia de direito real sobre as benfeitorias;
- = liberdade de repasse da concessão a terceiros.

Para o Estado, inequívocas vantagens de

- = incrementar o turismo;
- = tornar útil e produtivo terreno sem serventia;
- = completar a paisagística local;
- = impor encargos em favor do interesse da comunidade ou de importância social;
- = participar eventualmente da receita do empreendimento — em termos moderados, para não comprometé-lo. O Estado deve ter sempre em vista que seu grande interesse estará sobretudo no fomento ao turismo e no que de útil pode daí extrair em favor da comunidade;
- = elevar a arrecadação fiscal (ICM, ISS e Predial sobre as benfeitorias);
- = eventualmente dispor, no conglomerado, espaço para nele instalar agência do BANERJ;
- = aumentar a oferta de mão-de-obra, simples e especializada;
- = se caso for, em proteção ao público, fixar tarifa a ser cobrada pelo concessionário, armada de forma a assegurar justa remuneração do capital, equilíbrio econômico e financeiro da concessão, e melhoramento e expansão do conglomerado.

A utilização, em tais condições, de um terreno do patrimônio público, não lhe trairá a destinação natural. Estará sendo vinculado ao

interesse comunitário, sem embargo de tal ocorrer através a iniciativa e o investimento do particular.

E o concedente garantido contra o desvirtuamento da finalidade prevista no ajuste, ou do inadimplemento dos encargos, pela valência de cláusulas resolutórias.

Como visto, a concessão (real) de uso substitui vantajosamente qualquer outra fórmula para a utilização dos terrenos disponíveis do Estado pelos particulares. É um elemento de altíssima valia para o Administrador inteligente, consciente e empreendedor — aquele que se preocupa com o progresso de sua comunidade.