

fortificação, mas que nem pelo fato de ter ficado na posse do Ministério da Guerra poderia, já neste século, ser considerada como tal — foi em parte utilizada para construções militares, como sejam dois estabelecimentos de ensino superior e um edifício para residência de oficiais. A parte sobejante, porém, e nela incluída a Praia Vermelha, até então de uso particular, tornou-se logradouro público — a Praça General Tibúrcio — reconhecido pelos Decretos 6.135 e 6.217, ambos de 1938.

Esse logradouro compreende a praça central, ajardinada, onde se erigiu o monumento aos Heróis da Retirada da Laguna, as vias asfaltadas circunjacentes e, certamente — a planta anexa bem o mostra — a faixa que separa a praça da praia propriamente dita.

Ora, logradouro público é bem de uso comum do povo, que se integra sempre, quando urbano, no domínio da entidade jurídica de direito público de âmbito local, isto é, da municipalidade (por exceção, aqui, do Estado). Se não houve, como se afirma (e a assinatura, na planta, do Ministro da Guerra junto à do Prefeito?), um ato formal de entrega, pela União à antiga Prefeitura, dessa área transformada em logradouro, nem por isso, em face desse destino plenamente realizado, ela terá deixado de ficar pertencendo ao patrimônio ora estadual. Se uma praça se situa junto a uma praia, e estão ambas abertas ao público, por que razões haveria de subsistir domínio de terceiro sobre a faixa que as liga?

Por isso a própria autoridade militar considera anômala a jurisdição que pretende ter sobre área de logradouro público. E foi certamente por isso que, nos dois lados dessa faixa, pôde a Prefeitura, sem oposição do Ministério da Guerra, construir, ou deixar construir, os pavilhões dos quais um constitui o objeto das pretensões da requerente deste processo.

Não vejo, em consequência, como possa o Ministério da Guerra condicionar, hoje, a entrega formal dessa área ao Estado a que lhe seja dada esta ou aquela utilização. Situação de fato, deve ser objeto de formalização, para esclarecimento definitivo. Mas o estabelecimento de tal situação de fato já transformou a área em logradouro, sujeito à administração local, não mais havendo como se pretender seja aquela uma área de fortificação, nem se falar nos bastiões outrora existentes.

O que pode, sim, fazer a autoridade militar é exercer controle sobre as edificações que se façam nessa área, não porque tenha existido ali, nas eras coloniais, um forte, mas porque existe, hoje, um forte nas imediações sobre o penhasco que separa a Praia Vermelha do Leme.

É sabido que antigas ordenanças concediam à defesa militar estabelecida numa fortificação o domínio de uma área de 15 braças em torno do reduto e a servidão sobre 600 braças, para que as edificações que se viessem a fazer nessa área maior não prejudicassem a eficácia da ação militar a ser empreendida na praça de guerra.

Hoje temos em vigor o Decreto-lei n.º 3.437, de 17-6-1941, repetindo aquela norma. E muito embora os de ns. 4.541 e 8.264, respectivamente de 31-7-1942 e de 1.º-12-1945, que fixam gabaritos para as construções próximas ao Forte Duque de Caxias, sejam específicos às áreas do Leme, não atingindo as da Praia Vermelha, do outro lado do penhasco, acho que

a regra geral do Decreto-lei n.º 3.437 impõe a consulta ao Ministério da Guerra.

Em conclusão:

O Estado poderá propiciar a edificação do hotel turístico projetado para aquele local, obedecidas as condições, já apontadas anteriormente, de autorização legislativa especial para a alienação do terreno e de concorrência pública. Os procedimentos a seguir parecem-me devam ser, pela ordem, os seguintes:

1 — Expediente do Exmo. Sr. Governador do Estado ao Exmo. Sr. Ministro da Guerra, submetendo o projeto à sua aprovação, já que, como parece certo, o terreno fica a menos de 600 braças (1.320 metros) do Forte Duque de Caxias.

2 — A desqualificação, por decreto, da área de logradouro para bem patrimonial do Estado.

3 — Remessa do processo ao SPU, para a concessão do aforamento que o mesmo sugere. A área em questão só por ser logradouro público (art. 4.º do Decreto-lei n.º 3.438, de 1941) deixa de estar sujeita ao regime enfiteutico consequente à sua situação de terreno de marinha. Será caso, portanto, desde que passe a bem patrimonial, de submeter-se a aforamento, se a tal não se opuser, dada a distância do Forte, o referido Decreto-lei n.º 3.437, art. 2.º, a.

4 — Solicitação à Assembléia Legislativa para a alienação do terreno.

5 — Abertura de concorrência pública, na forma e com as cautelas já indicadas.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 1962.

ROBERTO PINTO FERNANDES
Procurador do Estado

LOGRADOURO PÚBLICO. CESSÃO DE USO PARA INSTALAÇÃO DE BAR E RESTAURANTE

Trata-se de pedido formulado por Farmer Ltda. para instalação de restaurante e bar tipo americano (*cafeteria*), junto ao ponto de embarque e desembarque das barcas da Viação Atlântica, nas proximidades do antigo Mercado Municipal, apresentando várias razões de necessidade e utilidade públicas, desde que lhe seja cedida área necessária a esse fim.

O processo correu os trâmites administrativos, obtendo a pretensão parecer favorável do Chefe do Serviço de Turismo, mas, remetido ao Exmo. Sr. Secretário do Estado de Viação e Obras, entendeu S. Excia. que, embora "bom, útil e elegante a *cafeteria*, deveria, como qualquer serviço comercial particular, em logradouro público ou próprio do Estado, ser posta em concorrência pública".

Indo ao DUR, por determinação do Senhor Diretor do DPE, opinou a sua direção pela conveniência e necessidade do serviço proposto, com

as restrições apontadas pelo Exmo. Sr. Secretário do Estado de Viação e Obras.

Ouvida a SURSAN, ainda por ordem do Senhor Diretor do DPE, externou-se aquêle órgão de acôrdo com a proposta, dentro do parecer do titular da pasta de Viação e Obras.

O Senhor Diretor do DPE escusou-se de opinar, tendo em vista que o assunto foge à sua alçada, por se tratar de logradouro público.

Vieram, então, os autos a esta Procuradoria, encaminhados pelo Senhor Diretor do Departamento de Turismo e Certames, o qual encarece a necessidade do bar e restaurante em foco, enquadrados no programa de turismo do Estado, sendo maior o interêsse se “a especialidade da casa fôr a de peixes”.

O problema pode ser assim equacionado: pode o Estado *ceder* área em logradouro público para o fim em questão, em face do art. 44, § 5.º, da Constituição do Estado; e, ademais, pode consentir na instalação daquele comércio, no local, sem concorrência pública?

Evidentemente, a hipótese não é de cessão de bem público de uso comum. Nem isso pretendem os proponentes. Basta ler-se a sua petição. O que pleiteiam é licença para instalação de negócio, em lugar público. Daí, não ter cabimento a invocação do mandamento constitucional, na espécie.

O que se quer ver decidido é se a Administração pode, sem concorrência pública, autorizar a montagem e instalação do negócio em tela, em logradouro público.

Esta é uma velha e revelha questão, a que numerosos autores têm consagrado monografias e estudos, que seria estafante citar: a do poder do Estado para conceder na superfície, ou na parte subterrânea, a utilização dos bens públicos de uso comum, para serviços de interêsse público, e a forma da sua concessão.

Evidentemente, pode o Estado *conceder* o *uso* desses bens no interêsse geral, mediante condições que forem estabelecidas por lei, ou, quando não existe esta, por acôrdo entre a Administração e o permissionário, sendo óbvio que tal utilização será, sempre, a título precário, dentro do interêsse e da conveniência pública.

Não encontro nenhum texto legal impeditivo da concessão do *uso* do logradouro público para a instalação de serviço de real utilidade pública, como assevera o Senhor Diretor de Turismo, dentro do seu programa de desenvolvimento dessa fonte de renda estadual.

Manifesta é a conveniência de que a concessão de serviços públicos, seja, sempre, feita em concorrência. Na hipótese, porém, não se trata, propriamente, de verdadeira concessão de *serviço público*, senão de simples *permissão* para o *uso* de via pública para serviço de *interêsse comum*.

É mais uma lei que está a faltar no rol da legislação estadual. E, como disse acima, não se trata de assunto insignificante, pois que tem dado motivo a discussões doutrinárias de largo porte.

Por todo o exposto, sou de parecer que a Administração pode *permitir*, a título precário, o *uso* do logradouro em questão para o serviço que nêle

se quer montar, mediante condições que resguardem o interêsse, a ordem e a segurança pública, tal como se faz, não só entre nós, como em todos os países civilizados, para a venda de jornais, de flôres e outras utilidades. É o meu parecer, *pro-veritate*.

Rio de Janeiro, 13 de abril de 1962.

IVENS BASTOS DE ARAUJO
Procurador do Estado

Visto. Em desacôrdo com o parecer. A cessão, mesmo a título precário, exigiria a concorrência pública. Sobreleva notar que não se deve ensejar a repetição do que aconteceu no passado com outros logradouros, como a praça do Lido, por exemplo. Não há interêsse do Estado na concessão de tal favor.

Rio de Janeiro, 22 de abril de 1962.

EUGÊNIO DE VASCONCELLOS SIGAUD
Procurador Geral

PERMUTA DE IMÓVEL DO ESTADO POR OUTRO DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL. SUGESTÃO DE REFORMA DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO

1.º parecer

Tenho a honra de, com a opinião solicitada, devolver o processo n.º 7.706.356/59, apensado, com outros, ao de n.º 7.705.707/49, e referente a uma permuta de terrenos entre o Estado e a Rede Ferroviária Federal S. A.

O permutar imóveis do patrimônio municipal com outros, de terceiros, sempre foi prerrogativa reconhecida às Administrações desta cidade, incluindo a última Lei Orgânica do Distrito Federal (art. 25, IX) entre as atribuições do Prefeito essa mesma de promover permutas, desde que observadas as formalidades legais, entre as quais estava a prévia autorização legislativa.

E era bom que fôsse assim. Realmente, a permuta é uma forma de aquisição de bens que dispensa o desembolso do dinheiro nem sempre farto nas arcas governamentais. Se o Estado precisava de um imóvel pertencente a qualquer pessoa a quem agradasse possuir um outro imóvel de que aquêle se pudesse desfazer — pronto. Permutavam um pelo outro, feitas as necessárias avaliações e pagas as compensações acaso devidas. E cada um ficava satisfeito e de posse do imóvel que lhe era mais útil, sem maiores despesas de aquisição. Se o Estado queria desapropriar aquêle