



Comprovante de protocolo

Processo

Número do processo: **0911616-36.2023.8.19.0001**
Órgão julgador: **6ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital**
Jurisdição: Comarca da Capital
Classe: AÇÃO CIVIL PÚBLICA (65)
Assunto principal: Locação / Permissão / Concessão / Autorização / Cessão de Uso
Valor da causa: R\$ 112.570.003,20
Medida de urgência: Sim
Partes: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Município do Rio de Janeiro

Audiência

Documentos protocolados	Tipo	Tamanho (KB)
INICIAL- Concessão bem público uso comum - Jardim de Alah - DA - rev.3.pdf	Petição Inicial	2509,75
DOC. 1_Pasta 021, Arquivo pa nº 06_000_060_2022_vol2, fls. 339-340, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	392,49
DOC. 2_P1_Arquivo 016.1 0298264-41.2015.8.19.0001 - Inicial e Peças Principais.pdf	Outros documentos	4569,86
DOC. 2_P2_Arquivo 016.1 0298264-41.2015.8.19.0001 - Inicial e Peças Principais.pdf	Outros documentos	4689,93
DOC. 2_P3_Arquivo 016.1 0298264-41.2015.8.19.0001 - Inicial e Peças Principais.pdf	Outros documentos	4981,88
DOC. 2_P4_Arquivo 016.1 0298264-41.2015.8.19.0001 - Inicial e Peças Principais.pdf	Outros documentos	911,04
DOC. 3_Pasta 021, Arquivo pa nº 06_000_060_2022_vol1_parte 2, fl. 218, do MPRJ n. ° 2022.01132327.pdf	Outros documentos	559,80
DOC. 4_Pasta 028, subpasta Anexos, Arquivo Doc. 08 - ANEXO II - Termo de Referência, página 6, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	307,93
DOC. 5_Pasta 028, subpasta Anexos, Arquivo Doc. 08 - ANEXO II - Termo de Referência, páginas 6-7, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	467,45
DOC. 6_Pasta 028, subpasta Anexos, Arquivo Doc. 07 - ANEXO I - Contrato, página 9 do pdf, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	442,52
DOC. 7_Pasta 028, subpasta Anexos, Arquivo Doc. 07 - ANEXO I - Contrato, página 15 do pdf, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	442,52
DOC. 8_Arquivo 029 do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	518,08
DOC. 9_Arquivo 041 do MPRJ n. 2022.01132327_DOMRJ de 20.07.2023.pdf	Outros documentos	213,63

DOC. 10_Arquivo 040 do MPRJ n. 2022.01132327_Termo de Oitiva - Jorge Luiz de Souza Arraes.pdf	Outros documentos	1921,14
DOC. 11_Pasta 042 e seus arquivos.pdf	Outros documentos	3098,53
DOC. 12_Arquivo 051, do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	146,86
DOC. 13_Arquivo 042 do MPRJ n. 2022.01132327.pdf	Outros documentos	3098,53

Assuntos

Lei

DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO (9985) / Domínio Público (10088) / Bens Públicos (10089) / Locação / Permissão / Concessão / Autorização / Cessão de Uso (10090)

DI 9.760/1946

AUTOR

RÉU

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Município do Rio de Janeiro

Distribuído em: 21/08/2023 16:50

Protocolado por: PEDRO HENRIQUE ANJOS DOS SANTOS



EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ___ VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Ref.: Inquérito Civil MPRJ nº 2022.01132327

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, inscrito no CNPJ sob o nº 28.305.936/0001-40, por intermédio de sua 8ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania, com endereço na Avenida Nilo Peçanha n. 151, 9º Andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, local onde serão recebidas as futuras intimações na forma e para os fins do art. 77, inciso V, do Código de Processo Civil, vem, com esteio nos arts. 127 e 129, II e III, da CRFB/88; art. 1º, 3º e 5º inciso I da Lei nº 7.347/85 c/c arts. 25, IV, da Lei nº 8.625/93, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

em face de:

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, pessoa jurídica de direito público interno, inscrito no CNPJ sob o nº 42.498.733/0001-48, com sede na Rua Afonso Cavalcanti, 455, Cidade Nova.

pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – DOS FATOS:

O Município do Rio de Janeiro, por intermédio de sua Secretaria Municipal de Coordenação Governamental – SMCG, está realizando licitação, sob a modalidade de concorrência pública, que engloba



a outorga da integralidade da área municipal conhecida como Jardim de Alah, em caráter de exclusividade, à iniciativa privada, conforme autorização do prefeito, publicada no Diário Oficial do Município do Rio de Janeiro – D.O. RIO de 08/03/2023 (Pasta 021, Arquivo “*pa nº 06_000_060_2022_vol2*”, fls. 339/340, do MPRJ n.º 2022.01132327), estando o procedimento licitatório, na atualidade, em fase final de análise das propostas apresentadas ¹.

A partir de expediente encaminhado pela 4ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Meio Ambiente e Patrimônio Cultural da Capital, dando conta de possíveis irregularidades no referido processo de licitação realizado pela Prefeitura do Rio de Janeiro, foi instaurado o inquérito civil MPRJ n.º 2022.01132327 pela 8ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania, investigação esta que acompanha e instrui a presente ação civil pública e que visou apurar a regularidade da concessão, a par da questão de preservação do patrimônio e ambiental tratada em ação civil pública diversa descrita a seguir.

Com efeito, conforme constou na inicial elaborada pelo Grupo de Atuação Especializada em Meio Ambiente do Ministério Público, que deu origem ao processo Processo nº 0298264-41.2015.8.19.0001 (Arquivo 016.1 do MPRJ n.º 2022.01132327), o Jardim de Alah é composto por três diferentes praças públicas que demarcam a divisa entre os bairros de Ipanema, Leblon e Lagoa. Ademais, o Jardim de Alah foi construído em 1938 com ampla área e inspiração francesa (Art Déco), tendo o seu nome referenciado ao filme “The Garden of Allah”, lançado dois anos antes, em 1936. A área conhecida como Jardim de Alah é composta pelas Praças Almirante Saldanha da Gama, Paul Claudel e Grécia, que apresentam desenhos geométricos na formação dos jardins e na composição e valorização das esculturas.

O conjunto conhecido como Jardim de Alah é **tombado** segundo disposto no art. 3º do Decreto Municipal n.º 20.300, de 27 de julho de 2001: "Ficam tombados definitivamente, nos termos do artigo 4º

¹ <https://www.ccpa.rj.gov.br/mapa/jardim-de-alah/>, acessado em 18/08/2023 às 14:00 hs.



da Lei n.º 166, de 27 de maio de 1980, os seguintes bens localizados no bairro do Leblon - VI R.A.:[...] Jardim de Alah, inclusive as praças Almirante Saldanha da Gama, Grécia e Poeta Gibran. "

No bojo da ação civil pública proposta pelo grupo de proteção ao meio-ambiente, foi interposto o agravo de Instrumento nº 0009635-73.2018.8.19.0000 no qual foi proferida decisão pela E. 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça (atual Segunda Câmara de Direito Privado) em 25/06/2018 que proveu o recurso para deferir o pedido de tutela de urgência formulado pelo Ministério Público, com o objetivo de reverter a degradação do Jardim de Alah, impondo dever solidário dos réus, dentre eles o Município do Rio de Janeiro de: (i) não interromper/paralisar o transplante da vegetação do Jardim de Alah, com seus devidos cuidados; (ii) o acautelamento/vigilância dos bens móveis e imóveis, notadamente os de valor histórico-cultural que guarnecem a aludida praça; e (iii) remoção dos entulhos e resíduos que possam inviabilizar as principais funções socioambientais (vg fruição) da praça em questão. A decisão da E. 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça restou mantida, após a tramitação dos recursos interpostos visando sua reforma no Superior Tribunal de Justiça, aos quais não foram conferidos efeitos suspensivos.

Na decisão proferida pela E. 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça (atual Segunda Câmara de Direito Privado) no agravo de instrumento nº 0009635-73.2018.8.19.0000 julgado em 25/06/2018 restou consignado que:

Inicialmente, deve-se ressaltar que se mostra inequívoca a responsabilidade ambiental dos réus pela recuperação urbanístico-ambiental das praças que compõem o Jardim de Alah, conforme preveem os artigos 225, §3º da CF/88, artigo 14 da Lei nº 6.938/1981 e das licenças ambientais do empreendimento. Com efeito,



as praças que compõem o Jardim de Alah são tombadas segundo disposto no art. 3º do Decreto Municipal nº 20.300/2001

Ocorre que - além de não reverter a degradação da área tombada do Jardim de Alah em cumprimento à decisão da E. 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça (atual Segunda Câmara de Direito Privado), determinação esta que obriga o Município do Rio de Janeiro desde 25/06/2018, uma vez que aos recursos interpostos e que tramitaram no Superior Tribunal de Justiça não foi conferido efeito suspensivo, **descumprindo sua responsabilidade ambiental pela recuperação urbanístico-ambiental das praças que compõem o Jardim de Alah por todo esse extenso período** - o município réu iniciou a licitação em tela que possui como objeto o Jardim de Alah, visando a reformulação de seu projeto, o qual, na verdade, deveria devolver preservado à coletividade, conservando o patrimônio histórico-cultural.

Com efeito, dos documentos que compõem a licitação em andamento adunados ao inquérito civil público que instrui a presente, o procedimento licitatório visa a concessão da integralidade da área tombada do Jardim de Alah a particulares, consoante definido na cláusula segunda do Edital respectivo que assim dispõe: *“ÁREA DA CONCESSÃO” Significa a área total da CONCESSÃO, correspondente a área do Jardim de Alah, conforme descrita no ANEXO I.2 e no Decreto Municipal nº 20.300, de 27 de julho de 2001* (Pasta 021, Arquivo *“pa nº 06_000_060_2022_vol1_parte 2”*, fl. 218, do MPRJ n.º 2022.01132327).

Na forma do que consta no Termo de Referência divulgado, a área objeto da concessão de uso, definida como de *“intervenção direta”* é aquela reproduzida e definida a seguir (Pasta 028, subpasta *“Anexos”*, Arquivo *“Doc. 08 - ANEXO II - Termo de Referência”*, página 6, do MPRJ n.º 2022.01132327)::



Figura 01 _ delimitação da Área de Intervenção Direta (AID)

“3.1.2. A Área de Intervenção Direta do Jardim de Alah, definida como o espaço disponível da concessão para proposições de intervenções e componentes do anteprojeto de cada licitante, é delimitada ao Norte pela Avenida Borges de Medeiros, ao Sul pela Avenida Delfim Moreira, ao lado do bairro do Leblon pela Avenida Borges de Medeiros e ao lado do bairro de Ipanema pela Avenida Eptácio Pessoa. [...]

O perímetro inclui também a quadra da Escola Henrique Dodsworth na Praça Paul Claudel, buscando integrá-la à nova área de cultura e lazer.

*3.1.3. As três praças ocupam um espaço com áreas permeáveis compostas por canteiros e áreas de saibro, além de calçadas e passarelas, totalizando **76.071,90 m²** (linha azul na planta da figura 2). As praças são rodeadas por gradis de ferro e vegetação arbórea de porte, e ocupam uma área rebaixada em relação ao nível da calçada que as circundam. Ao redor das praças também existem vagas de estacionamento nas vias, com capacidade para 122 vagas, e uma ciclovia que conecta a Lagoa à Orla pelos dois lados do Jardim de Alah.” (Pasta 028, subpasta “Anexos”, Arquivo “Doc. 08 - ANEXO II - Termo de Referência”, páginas 6/7, do MPRJ n.º 2022.01132327)*



O objeto contratual é definido na cláusula 4.1 da Minuta de Contrato como sendo “a CONCESSÃO de uso e gestão, com encargos de revitalização, operação e manutenção da área municipal conhecida como Jardim de Alah (Pasta 028, subpasta “Anexos”, Arquivo “Doc. 07 - ANEXO I - Contrato”, página 9 do pdf, do MPRJ n.º 2022.01132327).

O prazo de vigência contratual e, portanto, da concessão da área do Jardim de Alah está previsto para 35 (trinta e cinco) anos, na forma da cláusula 10º da Minuta de Contrato (Pasta 028, subpasta “Anexos”, Arquivo “Doc. 07 - ANEXO I - Contrato”, página 15 do pdf, do MPRJ n.º 2022.01132327).

Depreende-se do edital de licitação que podem apresentar propostas e figurar como concessionário as pessoas jurídicas em geral, inclusive estrangeiras, na forma de sua cláusula 12 (Arquivo 029 do MPRJ n.º 2022.01132327), sendo noticiado como vencedor da melhor proposta o CONSÓRCIO RIO + VERDE, representado pela sua empresa líder, ACCIOLY EMPREENDIMENTOS & ENTRETENIMENTO LTDA. (Arquivo 041 do MPRJ n.º 2022.01132327).

No curso do inquérito para tanto instaurado, o Ministério Público procedeu à oitiva do Secretário Municipal de Coordenação Governamental, o Sr. JORGE LUIZ DE SOUZA ARRAES (Arquivo 040 do MPRJ n.º 2022.01132327), concedendo aos representantes do réu prazo para que se manifestassem, sendo apresentadas as respostas constantes da Pasta 042 e seus arquivos, bem como do Arquivo 051, do MPRJ n.º 2022.01132327.

II - DO DIREITO

Dos fatos narrados extrai-se, portanto, que o Município do Rio de Janeiro, por intermédio de sua Secretaria Municipal de Coordenação Governamental – SMCG, está realizando licitação, sob a



modalidade de concorrência pública, que envolve a concessão à iniciativa privada da totalidade da área municipal conhecida como Jardim de Alah, pelo prazo de trinta e cinco (35) anos.

O Jardim de Alah, área composta pelas Praças Almirante Saldanha da Gama, Paul Claudel e Grécia, constitui bem de uso comum do povo, na forma da definição estabelecida pelo artigo 99 do Código Civil:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Ao contrário dos bens privados, os bens públicos possuem o atributo da finalidade pública. Além disso, conforme leciona José Cretella Júnior, os bens públicos são submetidos a regime jurídico especial e diferem dos bens privados, que servem a uma vontade particular ².

Em razão de sua importância excepcional, o mesmo autor ensina que, para a preservação de sua finalidade pública, os bens públicos caracterizam-se pela intangibilidade dominial, submetendo-

² CRETELLA JR., José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: USP, 1969, p. 313.



se a um sistema de normas, que objetiva que o bem público seja resguardado, tornando-o “imune a atentados que lhe impeçam a mais ampla utilização pelo verdadeiro destinatário”³.

Nesse sentido, extrai-se que é característica essencial do bem público sujeitar-se à maiores limitações em comparação aos bens privados, tornando-os mais protegidos, a fim de preservar sua destinação pública.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona que o próprio domínio das pessoas jurídicas de direito público sobre os bens públicos ocorre “precisamente com o objetivo de garantir a sua utilização para fins de interesse geral”, preconizando que decorre do disposto no artigo 182 da Constituição Federal (regra reproduzida no *caput* e inciso I do artigo 2º da Lei n. 10.257/01), o princípio da função social da propriedade pública, definido por diretrizes a serem observadas pelo poder público. Segue a autora consignando que o “princípio da função social da cidade impõe um dever ao poder público e cria para os cidadãos direito de natureza coletiva, no sentido de exigir a norma constitucional”. E segue acrescentando:

Cabe ao poder público disciplinar, **por lei**, a forma como o uso dos bens públicos pode ser ampliado ou restringido, bem como conciliar as múltiplas formas de uso, compatibilizando-as ao fim principal a que o bem está afetado. O interesse público constitui a baliza que orienta suas decisões;

[...]⁴. (g.n.)

³ CRETELLA JR., José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: USP, 1969, p. 329.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Público. Função Social da Propriedade Pública. Estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari*. Coordenador Luiz Guilherme Costa Wagner Junior. Belo Horizonte: Ed. DelRey, 2004.



Assim, pode a Administração Pública conceder o uso do bem público de uso comum do povo, contudo, sua parcela de discricionariedade é limitada, submete-se à função social da propriedade pública e às leis que objetivam a preservação da destinação do bem, atendendo ao interesse público. Como contrapartida, a coletividade possui o direito à observância de tais normas, voltadas à preservação da função pública do bem público.

Resta nítido, portanto, que não há discricionariedade ilimitada para a Administração Pública na concessão de uso do bem público, sendo perfeitamente legítimas, razoáveis e proporcionais com a natureza e finalidade de tais bens, as normas que objetivam a preservação da destinação coletiva dos bens públicos de uso comum do povo e, com isso, estabeleçam limites à sua concessão, compondo sua intangibilidade dominial.

Vale lembrar, ainda, que o sistema de proteção exclui a possibilidade de alienação dos bens de uso comum do povo, na forma do que dispõe o artigo 100 do Código Civil: “os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, **na forma que a lei determinar**”. Dessa maneira, a alienação de bem público de uso comum do povo somente é possível após sua desafetação, **através de ato legislativo**, dependendo pois e também da vontade do legislador, como nos ensina, mais uma vez, José Cretella Júnior:

É claro que ruas, praças, edifícios públicos não podem ser alienados, enquanto forem usados como tais, tiverem a destinação pública, **mas desde que desafetados de sua destinação originária, por *lex specialis***, que “degrada” o bem fazendo-o passar da categoria de inalienável (de uso comum ou de uso especial) para a de alienável (dominiais) ⁵. (g.n.)

⁵ CRETELLA JR., José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: USP, 1969, p. 319.



Ademais, importante para o caso dos autos lembrar que a Administração Pública se submete ao princípio da legalidade (artigo 37, caput da Constituição Federal), garantia do Estado Democrático de Direito, significando que deve atender aos atos emanados pelo Poder Legislativo, a quem compete adotar o procedimento analítico ditado pela própria Constituição que, normalmente, inclui iniciativa, discussão e votação, sanção-veto, promulgação e publicação das leis ⁶.

Portanto, também na cessão de uso de bem público a Administração Pública deve observar, desta forma, o princípio da legalidade, as leis que regem a matéria, não sendo mero ato discricionário do administrador, conforme recentemente assentado pelo Supremo Tribunal Federal:

Ementa: REFERENDO EM JULGAMENTO PARCIAL ANTECIPADO DO MÉRITO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. CONFLITO FEDERATIVO. ARQUIPÉLAGO DE FERNANDO DE NORONHA. COMPOSIÇÃO A QUE CHEGARAM AS PARTES SOBRE PRATICAMENTE A INTEGRALIDADE DOS TEMAS EM DEBATE. **CONTRATO DE CESSÃO DE USO DE BENS PÚBLICOS. TERMO ENTABULADO ENTRE DIFERENTES ESFERAS ADMINISTRATIVAS. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA PARA QUE OS CHEFES DO PODER EXECUTIVO DISPONHAM SOBRE BENS DE USO COMUM DO POVO. INVALIDADE EX TUNC.** PRESERVAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS EM NOME DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

[...]

VI - É assente em nosso ordenamento a necessidade de autorização legislativa para que essa espécie contratual se dê entre entidades integrantes de esferas distintas, na forma dos arts. 48, V, e art. 188, § 1º, ambos da Constituição Federal, e do art. 4º, § 1º, da Constituição do Estado de Pernambuco. VII - **É que a cessão de bens de uso comum do povo a outros entes não supõe mero ato discricionário da Administração, mormente porque se trata de negócio jurídico com inegável modificação do uso – e por vezes também da finalidade - do**

⁶ Confira-se nesse sentido: Barcellos, Ana Paula de. Curso de direito constitucional – Rio de Janeiro: Forense, 2018, seção 11.2.1.



patrimônio público, razão pela qual sua ocorrência não prescinde da rigorosa observância do princípio da legalidade administrativa. VIII - A indigitada avença padece de manifesto vício formal, à míngua de regular autorização legislativa, desprovida de atributos, portanto, para a geração de efeitos jurídicos. IX - Considerando os princípios que informam o federalismo cooperativo, a fim de solucionar matéria de grande repercussão na esfera jurídica dos entes públicos envolvidos, e também de particulares, referendou-se a decisão de declaração de invalidade do contrato de cessão de uso em condições especiais da Ilha de Fernando de Noronha, desde a sua assinatura. Ficam preservados, contudo, os atos administrativos praticados durante a sua vigência, em homenagem ao princípio da boa-fé e da segurança jurídica, sem prejuízo da possibilidade de revisão desses mesmos atos, por mérito administrativo, pelo Poder Público competente.

(ACO 3568 Ref, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 21-03-2023 PUBLIC 22-03-2023) (g.n.)

Nesse ponto, ressalta-se que, no caso dos autos, não há notícia de autorização legislativa para a cessão de uso do Jardim de Alah.

Ao contrário, a Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, ao dispor sobre o patrimônio municipal, com o fito de resguardar as praças públicas e outros bens de uso comum do povo (artigo 99, inciso I do Código Civil) e para proteger sua destinação coletiva, veda expressamente a concessão ou cessão da integralidade de tais espaços públicos, admitindo, apenas, atividades ou empreendimentos privados pontuais, desde que não alterem suas características originais:

Art. 235 - As áreas verdes, praças, parques, jardins e unidades de conservação são patrimônio público inalienável, sendo proibida sua concessão ou cessão, bem como qualquer atividade ou empreendimento público ou privado que danifique ou altere suas características originais.



Dessa maneira, o Poder Executivo municipal, Prefeitura do Rio de Janeiro, ao incluir na licitação em andamento a concessão à iniciativa privada **da totalidade** da área do Jardim de Alah, área verde que inclui as praças públicas Almirante Saldanha da Gama, Paul Claudel e Grécia, afronta o que dispõe o artigo 235 da LOM e a escolha do legislador municipal que, em inteira consonância com sua natureza jurídica de bem municipal de uso comum do povo, **optou pela preservação da destinação pública de tais áreas, autorizando, tão-somente, atividades particulares pontuais que, portanto, não possuem o condão de desnaturar sua destinação pública ou suas características originais.**

Perceba-se que a lei municipal, que incorpora legítima e constitucional opção do Poder Legislativo Municipal pela preservação das áreas de destinação coletiva, está em inteira consonância com o que dispõe o artigo 99, inciso I do Código Civil, assim como e, principalmente, com o princípio da função social da propriedade pública que exige a preservação de sua finalidade pública, como conclui Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

Pelo exposto se conclui que a ideia de função social, envolvendo o dever de utilização, não é incompatível com a propriedade pública. Esta já tem uma finalidade pública que lhe é inerente e que pode e deve ser ampliada para melhor atender ao interesse público, em especial aos objetivos constitucionais voltados para o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e à garantia do bem-estar de seus habitantes.

Com relação aos bens de uso comum do povo e bens de uso especial, afetados, respectivamente, ao uso coletivo e ao uso da própria Administração, a função social exige que ao uso principal a que se destina o bem sejam acrescentados outros usos, sejam públicos ou privados, **desde que não prejudiquem a finalidade a que o bem está afetado** ⁷.

Além do mais, o artigo 235 da LOM apenas concretiza a acentuada intangibilidade dominial que caracteriza os bens de uso comum do povo, compondo o sistema de normas que objetivam o

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito Público. Função Social da Propriedade Pública. Estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari. Coordenador Luiz Guilherme Costa Wagner Junior. Belo Horizonte: Ed. DelRey, 2004.



resguardo de sua destinação coletiva e, obviamente, deveria estar sendo observado pelo Poder Executivo Municipal, submetido, como já ressaltado, ao princípio da legalidade.

Note-se, em acréscimo, que o artigo 235 da LOM não veda totalmente a concessão de uso das praças e áreas verdes, apenas estabelece legítimos limites a tais concessões em prol da preservação de sua finalidade pública, resguardando sua destinação coletiva livre, admitindo apenas atividades particulares, desde que não descaracterizem a finalidade pública de tais espaços, caracterizados por serem de franco acesso público.

Neste ponto o artigo 235 da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro difere do disposto no artigo 99 da Lei Orgânica do Município de Niterói (“É proibida a doação, venda ou concessão de uso **de qualquer fração** dos parques, praças, ruas, jardins ou largos públicos”), objeto do acórdão proferido na ação rescisória n. 178/2003, julgada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, uma vez que, naquele julgamento se entendeu não ser razoável a proibição de concessão de fração do bem público “para a exploração de vagas de superfície em logradouros públicos”. No caso da lei do Município do Rio de Janeiro não há vedação expressa de “**qualquer fração**” de tais áreas, sendo expressamente admitida atividade ou empreendimento público ou privado que não danifique ou altere suas características originais e, diferentemente daquela hipótese, agora se pretende a concessão integral e absoluta do bem público de uso comum do povo.

Se não bastasse a afronta ao artigo 235 da LOM, a licitação em curso e o futuro contrato a ser firmado contém previsão de concessão do Jardim de Alah à iniciativa privada **pelo prazo de trinta e cinco (35) anos**, não observando a baliza estabelecida, mais uma vez, pela legislação municipal, que impõe o **limite de dez (10) anos ao Poder Executivo para a cessão de uso remunerada de bens imóveis do patrimônio do Município**, consoante o parágrafo primeiro e *caput* do artigo 182 da Lei Municipal n. 207 de 19 de dezembro de 1980. Veja-se:



LEI Nº 207 DE 19 DE DEZEMBRO DE 1980

Da Cessão de Uso

Art. 182 - É proibida a cessão de uso, a título gratuito, **de bens imóveis** do patrimônio do Município, ressalvado o disposto no art. 195 deste Código.

§ 1º - **O Poder Executivo poderá ceder, mediante remuneração ou imposição de encargos, pelo prazo de até 10 (dez) anos**, a pessoa jurídica de direito público ou privado, cujo fim principal consista em atividade de assistência social, benemerência, amparo à educação ou outra de relevante interesse social, podendo o prazo ser prorrogado, desde que atualizados os valores ou a imposição dos encargos de acordo com o valor da moeda ou a natureza dos encargos à época da prorrogação.

De acordo com o dispositivo legal supra, ainda que se entenda que o particular a ser selecionado no decorrer da licitação em andamento irá exercer atividade de interesse social no Jardim de Alah (o que ainda não está definido), o prazo máximo que a Administração Pública poderia ceder o uso da área é limitado à dez (10) anos, “podendo o prazo ser prorrogado, desde que atualizados os valores ou a imposição dos encargos de acordo com o valor da moeda ou a natureza dos encargos à época da prorrogação”.

Ou seja, no que tange à **cessão de uso dos imóveis que pertencem ao Município do Rio de Janeiro**, o legislador municipal escolheu limitar a discricionariedade da Administração Pública, estabelecendo o prazo inicial máximo de dez (10) anos para a concessão de uso do bem público constituindo, mais uma vez, limite perfeitamente legítimo, razoável e proporcional com a natureza e finalidade de tais bens, compondo sua intangibilidade dominial.



Dessa forma, a ré está violando o limite estabelecido pela lei municipal ao dar andamento à licitação objeto da presente, pretendendo ceder o uso do Jardim de Alah por tempo muito superior, manifestamente excessivo.

Contrariamente, o limite temporal previsto pelo legislador municipal no artigo 182 da LOM é razoável, já que a concessão de uso de bem público tem natureza contratual, confere garantias ao concessionário e sua rescisão antes de decorrido o prazo é possível, mediante indenização a ser paga pelo erário municipal aos particulares contratantes.⁸ Dessa maneira, atendido o prazo contratual limitado ao período inicial de dez (10) anos, ao final do período estabelecido em lei, a Administração Pública poderia reavaliar a prorrogação da concessão, sem qualquer ônus para o erário, ajustando seus termos. Nítido, assim, que a observância da legislação municipal confere posição jurídica ao Município que melhor atende ao seu dever de gerir a coisa pública com eficiência e economicidade, em benefício do interesse público que deve se impor ao interesse particular dos concorrentes.

Isto é, as condições estabelecidas na licitação em curso, além de violarem os dispositivos legais citados, criariam direitos ao particular contratante oponíveis ao erário, podendo causar perda patrimonial ao ente público, ao permitir que pessoa jurídica privada utilize bens integrantes do acervo patrimonial do Município do Rio de Janeiro contrariando a lei, situação que, em tese, poderia até constituir prática de ato de improbidade administrativa (artigo 10 da Lei n. 8.429/92), reforçando a contrariedade ao ordenamento jurídico pelo procedimento licitatório em curso.

Por fim, não é possível acatar a interpretação da lei municipal trazida no curso do inquérito civil pelo Secretário Municipal, sequer respaldada por parecer jurídico, no sentido de que “tal dispositivo foi derogado pela Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 5/1997, a qual majorou o prazo máximo para a cessão de uso de imóveis municipais para 50 (cinquenta) anos” (Arquivo 042 do MPRJ n. 9 2022.01132327). Isto porque a emenda n. 5 à Lei Orgânica Municipal em seu artigo 3º alterou o artigo

⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Público. Função Social da Propriedade Pública. Estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari. Coordenador Luiz Guilherme Costa Wagner Junior. Belo Horizonte: Ed. DelRey, 2004.



240 da LOM que, todavia, não disciplina a cessão ou concessão de uso de bem imóvel a particulares em geral, mas sim à “pessoa jurídica de direito público interno, à entidade da administração indireta ou fundacional ou à pessoa jurídica de direito privado cujo fim consista em atividade não lucrativa de relevante interesse social”, isto é, pessoas jurídicas da administração pública direta, indireta e entidades do terceiro setor cuja finalidade estatutária é de interesse público, tais como fundações privadas⁹.

Mais uma vez, o legislador municipal criou regra razoável, diferenciando o prazo limite de concessão de bens públicos municipais no que concerne a natureza jurídica do concessionário, diante do fato de que as entidades da administração direta e indireta e as pessoas jurídicas do terceiro setor possuem como finalidade estatutária a concretização do interesse público e não o mero lucro patrimonial. Nesse aspecto, ressalta-se que foi anunciado vencedor da melhor proposta o CONSÓRCIO RIO + VERDE, representado pela empresa líder ACCIOLY EMPREENDIMENTOS & ENTRETENIMENTO LTDA¹⁰ que não possui natureza jurídica que autorize a incidência do inciso I do artigo 240 da LOM, estando a consolidação da escolha dependendo apenas da tramitação de recursos administrativos.

Conclui-se, por todo o exposto, que o procedimento licitatório em andamento, a cargo da Secretaria Municipal de Coordenação Governamental – SMCG, que engloba a concessão da totalidade da área municipal conhecida como Jardim de Alah, em caráter de exclusividade, à iniciativa privada, conforme autorização do prefeito, publicada no Diário Oficial do Município do Rio de Janeiro – D.O. RIO de 08/03/2023, viola o sistema de normas que visa resguardar sua destinação pública e objetiva a preservação da destinação pública do espaço, em consonância com sua intangibilidade dominial.

⁹ Art. 240 - É facultada ao Poder Executivo: I - a cessão de uso gratuitamente, ou mediante remuneração ou imposição de encargos, de imóvel municipal à pessoa jurídica de direito público interno, à entidade da administração indireta ou fundacional ou à pessoa jurídica de direito privado cujo fim consista em atividade não lucrativa de relevante interesse social, pelo prazo máximo de cinquenta anos; proibido o início de qualquer obra ou serviço relativos ao objeto permitido ou concedido, pelo prazo de sessenta dias após a autorização da concessão ou permissão; • Alteração dada pela Emenda à Lei Orgânica n.º 5, de 1997 - Vigência: 12/06/1997.

¹⁰ Ao que consta da Manifestação de Interesse Privado acostada na Pasta 010 do MPRJ n.º 2022.01132327, a ACCIOLY seria acompanhada das empresas DC Set Participações Ltda, Opy Participações Ltda e PPR Pepira Empreendimentos e Participações Ltda, sendo essas sociedades empresárias limitadas.



A toda evidência, a concessão da totalidade da área por extenso período para exclusiva exploração comercial de particulares, os quais poderão cobrar ingresso ao público, além de violar frontalmente a lei municipal, desatende ao princípio da função social da propriedade pública insito no artigo 182 da Constituição Federal e reproduzido no *caput* e inciso I do artigo 2º da Lei n. 10.257/01, uma vez que a cessão da posse absoluta e integral da área à empresas que visam lucro resulta na desnaturaçãõ da finalidade pública do Jardim de Alah, sem autorização legislativa, como também viola o disposto no artigo 99 do Código Civil.

Outrossim, o Jardim de Alah é bem tombado (Decreto Municipal n.º 20.300, de 27 de julho de 2001) competindo sua preservação.

Impõem-se, pois, que sejam adotadas medidas judiciais necessárias para que o direito dos cidadãos de natureza coletiva, no sentido de exigir o atendimento do ordenamento jurídico e de ver preservada a função social pública do Jardim de Alah seja respeitado, além de evitar-se, desde logo, a conclusão do procedimento licitatório em curso e a consolidação de posições jurídicas danosas ao interesse público.

III -DA LIMINAR

Os fatos narrados nesta oportunidade constituem situação de urgência, uma vez que o procedimento licitatório em curso está em fase final, de seleção e escolha de propostas, sendo iminente a celebração do respectivo contrato, criando, como já exposto, direitos oponíveis ao erário municipal por particulares que tomarão posse do Jardim de Alah e, conseqüentemente, prejuízos ao ente municipal.



Lado outro, consoante exposto, as condições definidas na licitação em curso e no contrato a ser firmado extrapolam claramente os limites legitimamente estabelecidos pelo legislador em prol da preservação da destinação pública do Jardim de Alah e não se inserem na margem de discricionariedade do Poder Executivo municipal, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ACO 3568, Relator RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, 22-03-2023).

Isto posto, há a demonstração dos requisitos elencados no art. 300 do Código de Processo Civil: **probabilidade do direito e perigo da demora.**

Em suma, presentes os requisitos para concessão da tutela de urgência, visando evitar prejuízos ao erário e a adjudicação ilícita do Jardim de Alah ao vencedor da melhor proposta, o *Parquet* requer de imediato a suspensão do procedimento licitatório em voga até a apreciação do mérito da presente ação civil pública.

IV -DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, pugna o Ministério Público:

- 1)** Pelo deferimento do pedido de tutela de urgência liminarmente, na forma do parágrafo segundo do artigo 300 do Código de Processo Civil, consistente na suspensão **imediate** do procedimento licitatório que está em andamento a cargo do réu, por intermédio da Secretaria Municipal de Coordenação Governamental – SMCG, que engloba a cessão da área municipal conhecida como Jardim de Alah, em caráter de exclusividade, à iniciativa privada, conforme autorização do prefeito, publicada no Diário Oficial do Município do Rio de Janeiro – D.O. RIO de 08/03/2023 (<https://www.ccpa.rj.gov.br/area-de-trabalho/jardim-de-alah/>);
- 2)** Após, seja determinada a citação do réu sob pena de revelia;



3) Ao final, requer a procedência do pedido, acolhendo-se em definitivo a liminar pleiteada, declarando-se a nulidade dos atos praticados no procedimento licitatório objeto da presente, condenando o réu ao pagamento de custas processuais;

4) A condenação dos demandados aos ônus de sucumbência, os quais deverão ser revertidos para o Fundo Especial do Ministério Público, criado pela Lei Estadual nº 2819, de 07.11.97, e regulamentado pela Resolução GPGJ nº 801, de 19.03.98.

5) A dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, à vista do disposto no artigo 18 da Lei 7.347.

Por derradeiro, requer o Ministério Público comprovar o alegado por todos os meios em direito admitidos, notadamente por meio da produção de prova documental suplementar.

Ainda, cumpre consignar a opção pela realização de audiência de conciliação ou mediação, na forma do art. 319, inciso VII, do Código de Processo Civil.

Embora inestimável pela sua natureza, atribui-se à causa o valor de R\$ 112.570.003,20 (cento e doze milhões, quinhentos e setenta mil, três reais e vinte centavos) a fim de atender o disposto no artigo 291 do CPC.

Rio de Janeiro, 18 de agosto de 2023.

DANIELA ABRITTA C. R. DE FREITAS

Promotora de Justiça Titular