

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

DECISÃO LIMINAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0806096-67.2024.8.15.0000.

Origem: *4ª Vara de Fazenda Pública da Capital.*

Relator: *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Agravante: *Ministério Público do Estado da Paraíba.*

Promotores de Justiça: *Claudia Cabral Cavalcanti e outro.*

Agravada: *Construtora Cobran LTDA.*

Vistos.

Trata-se de **Agravo de Instrumento com Pedido de Efeito suspensivo** interposto pelo **Ministério Público do Estado da Paraíba** contra decisão interlocutória, proferida pelo Juízo da 4ª Vara de Fazenda Pública da Capital que, nos autos de “*Mandado de Segurança*”, ajuizado por **Construtora Cobran LTDA**, deferiu a tutela de urgência nos seguintes termos:

“Diante do exposto, DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR requerido pela CONSTRUTORA COBRAN LTDA para que a autoridade coatora exerça, no prazo de até 72 (setenta e duas) horas, a licença de habitação (habite-se) do empreendimento Way.” (evento nº 85934680, do processo de origem)

Em suas razões (evento nº 26442816), a parte agravante alega, em preliminar, a inadequação da via eleita. No mérito, sustenta que não há direito líquido e certo da impetrante ao “Habite-se”, uma

vez que o empreendimento Way está em desacordo com a legislação local.

Ao final, postula a atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo e, após, o respectivo provimento com a reforma da decisão recorrida, para o cancelamento da licença de habitação.

É o relatório.

DECIDO.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo, passando à análise do pedido de efeito suspensivo.

Em preliminar, o Ministério Público do Estado da Paraíba suscitou a inadequação da via eleita.

Inicialmente, é de se registrar que o mandado de segurança é instrumento processual destinado a proteger direito líquido e certo *“sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade [...]”*, segundo dispõe o artigo 1º da Lei 12.016/2009.

No caso dos autos, a impetrante se insurge contra a omissão da autoridade apontada como coatora que não emitiu o “Habite-se”, ultrapassados mais de 60 (sessenta) dias, sem justificativa (evento nº 85218054), solicitado em 07 de dezembro de 2023.

No Código de Obras do Município de João Pessoa/PB (Lei nº 1.347, de 27 de abril de 1971), há a previsão expressa quanto

ao prazo para a concessão do “Habite-se”. Vejamos:

Art. 106º - O prazo para concessão do 'habite-se' não poderá exceder de 15 (quinze) dias úteis, contados da data de entrada do requerimento no protocolo da S.V.O.P,

Havendo, portanto, omissão da autoridade apontada como coatora, é direito da parte impetrante em ter analisado o seu pedido de expedição de “Habite-se”, no prazo legal.

REJEITO, portanto, a preliminar de inadequação de via eleita.

Sobre o pedido de efeito suspensivo, passamos a analisar.

Consoante é cediço, o Novo Código de Processo Civil trouxe à temática do sistema recursal adequações terminológicas e sistematização da estrutura normativa, disciplinando as disposições gerais aplicáveis aos recursos e o regramento específico de cada uma das modalidades de impugnação de decisões judiciais, em seus artigos 994 e seguintes.

Como regra, os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Essa é a previsão do art. 995 do Código de Processo Civil de 2015, cujo parágrafo único estabelece a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo recursal, nos seguintes termos: *“a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”*.

Logo, a concessão de uma liminar em sede recursal requer o **risco de dano grave** na demora da prestação jurisdicional decorrente do recurso, bem como a **probabilidade** de que este será provido, expressões novas, porém, que revelam a substância do que já se encontrava consagrado doutrinária e jurisprudencialmente, ou seja, a presença do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.

Em regulamentação específica do agravo de instrumento, o legislador da nova codificação processual civil assim incumbiu ao relator no momento do recebimento do recurso instrumental:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I – poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

II – ordenará a intimação do agravado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, quando não tiver procurador constituído, ou pelo Diário da Justiça ou por carta com aviso de recebimento dirigida ao seu advogado, para que responda no prazo de 15 (quinze) dias, facultando-lhe juntar a documentação que entender necessária ao julgamento do recurso;

III – determinará a intimação do Ministério Público, preferencialmente por meio eletrônico, quando for o caso de sua intervenção, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.

Nesse contexto, para a concessão do efeito suspensivo, exige-se a **fumaça do bom direito**, representada pela probabilidade de provimento do agravo, e o **efetivo perigo na demora** pela espera do julgamento do recurso.

Pois bem. Como é cediço, em sede de pedido liminar, formulado em agravo de instrumento, não é oportuna a análise aprofundada das questões atinentes ao processo, sob pena de se decidir o próprio mérito.

A cognição a ser observada neste momento processual é, portanto, **sumária**, diante da própria natureza da medida requerida com a apresentação do recurso.

A **controvérsia** a ser apreciada por esta Corte de Justiça consiste em perquirir o preenchimento dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo à decisão de primeiro grau, que determinou a expedição do “Habite-se” do empreendimento Way, pertencente à impetrante (evento nº 85934680, dos autos de origem).

Inicialmente, há de se registrar que toda e qualquer construção, para ser realizada, é necessário que se obedeçam a normas e preencham as etapas administrativas, até a obtenção de ato administrativo que ateste a regularidade e uso da edificação, com a liberação para a habitação.

No Código de Obras do Município de João Pessoa (Lei nº 1.347, de 27 de abril de 1971), prevê em seu art. 65º, que:

Art. 65º - Qualquer construção, reforma, reconstrução, demolição, Instalação pública ou particular, só poderá ter Início depois de expedida pela Prefeitura a licença e o respectivo alvará, e desde que sejam

observadas as disposições do presente Código.

§ 1º - O requerimento de licença, dirigido ao Prefeito, será acompanhado dos projetos, se estes forem necessários, nos termos dos artigos subsequentes.

§ 2º- Tratando-se de construção se forem necessários alinhamentos e nivelamento, serão as respectivas taxas cobradas juntamente com a licença.

Assim, o requerimento de solicitação para construir, reformar, reconstruir, demolir, fazer instalação pública ou privada, deverá ser acompanhado dos documentos exigidos para tanto.

Em geral, há a apresentação de um projeto, alinhado à legislação local sobre as normas técnicas e limites para a construção de uma edificação, apresentado ao poder público, para a liberação do alvará de construção, como prevê o art. 74º e seguintes, do Código de Obras deste Município.

Aprovado o projeto e obtida a licença, depois de pagos os emolumentos e taxas devidos será expedido o respectivo alvará (art. 81º, do Código de Obras do Município de João Pessoa).

Concluída a obra, deverá haver a comunicação pelo proprietário à Prefeitura para fins de vistoria e expedição do “Habite-se”, que permitirá a habitação, ocupação ou utilização da edificação.

No caso dos autos, a impetrante se insurge contra a omissão da autoridade apontada como coatora que não emitiu o “Habite-se”, ultrapassados mais de 60 (sessenta) dias, sem justificativa (evento nº 85218054), solicitado em 07 de dezembro de

2023.

Em liminar (evento nº 85934680), decidiu a Magistrada pelo deferimento do pedido de expedição da licença de habitação (habite-se) em favor da impetrante.

Ora, a expedição do “Habite-se” precisa seguir todo trâmite legal e obedecer às normas locais, o que, distante disso, não haverá a expedição da licença de habitação. É o caso dos autos.

Explico.

A impetrante submeteu o seu pedido de análise do pré-projeto na Prefeitura do Município de João Pessoa (evento nº 85217733, pág. 03 e seguintes), com fins de obter o alvará para construir o seu empreendimento.

Analisado o pedido, foi emitida a avaliação da servidora arquiteta analista (evento nº 85217734, pág. 06), que apontou a inadequação da edificação – “*o projeto ultrapassa a linha dos 500m*”.

Em seguida, independentemente da irregularidade suscitada, foi expedido o alvará de licença para construir, em benefício da impetrante (evento nº 85217734, pág. 07), o que, de já, vislumbra-se vício na liberação para construir edificação, posto que fora das normas adequadas.

A existência prévia de “Habite-se” fora dos padrões (evento nº 85540044, pág. 12) não pode ser precedente e embasamento para a aprovação de outros futuros.

A Administração Pública deve agir no estrito cumprimento da legalidade, regida por princípios e pela lei, com observância obrigatória na prática de seus atos administrativos

A Constituição do Estado da Paraíba, em seu artigo 229, prevê:

*Art. 229. A **zona costeira**, no território do Estado da Paraíba, é **patrimônio ambiental, cultural, paisagístico, histórico e ecológico**, na faixa de **quinhentos metros de largura**, a partir da preamar de sizígia para o interior do continente, cabendo ao órgão estadual de proteção ao meio ambiente sua defesa e preservação, na forma da lei.*

§ 1º O plano diretor dos Municípios da faixa costeira disciplinará as construções, obedecidos, entre outros, os seguintes requisitos:

a) nas áreas já urbanizadas ou loteadas, obedecer-se-á a um escalonamento de gabaritos a partir de doze metros e noventa centímetros, compreendendo pilotis e três andares, podendo atingir trinta e cinco metros de altura, no limite da faixa mencionada neste artigo;

b) nas áreas a serem urbanizadas, a primeira quadra da praia deve distar cento e cinquenta metros da maré de sizígia para o continente, observado o disposto neste artigo;

c) constitui crime de responsabilidade a concessão de licença para a construção ou reforma de prédios na orla marítima, em

desacordo com o disposto neste artigo.

d) excetua-se do disposto nas alíneas anteriores, a área do porto organizado do Município de Cabedelo, constituída na forma da legislação federal e respectivas normas regulamentares, para as construções e instalações industriais.

§ 2º As construções referidas no parágrafo anterior deverão obedecer a critérios que garantam os aspectos de aeração, iluminação e existência de infra-estrutura urbana, compatibilizando-os, em cada caso, com os referenciais de adensamento demográfico, taxa de ocupação e índice de aproveitamento. (grifei)

Sobre a existência de edificações nessa faixa de 500 metros ao longo da orla deste município, o Plano Diretor de João Pessoa (Lei Complementar n.º 03, de 30 de dezembro de 1992) estabelece as seguintes diretrizes:

Art. 25. A restrição adicional da Orla Marítima visa a cumprir os Arts. 229 da Constituição Estadual e 175 da Lei Orgânica para o Município de João Pessoa, quanto a altura máxima das edificações situadas em uma faixa de 500 metros ao longo da orla e a partir da linha de testada da primeira quadra da orla em direção ao interior do continente, cujo calculo será efetuado da seguinte forma:

I - toma-se a distancia que vai do ponto media da testada principal do lote ou da gleba, ao

ponto mais próximo da testada da primeira quadra contígua a orla marítima e mais próxima a ela;

II - a altura máxima da edificação, medida a partir da altura da linha do meio-fio da testada do imóvel ate o ponto mais alto da cobertura, será igual 12,90 metros, mais a distancia calculada no inciso anterior vezes 0,0442.

Parágrafo único - O Mapa 2, que e parte integrante desta lei, demarca a faixa de 500 (quinhentos) metros onde a altura máxima das edificações de todos os lotes ou glebas nela contidos devem ser calculados de acordo com o disposto neste artigo. (grifei).

O Plano Diretor da cidade, afirmo, de acordo com a normativa constitucional estadual, indica a forma de desenvolvimento do município, fixando as regras e as estratégias de planejamento, para que se alcance o efetivo desenvolvimento econômico, social e físico de seu território.

In casu, há legislação atinente ao caso concreto e de observância obrigatória de todos, tanto do interessado solicitante das autorizações e permissões para construir, como do próprio poder público.

Ultrapassada a etapa de obtenção do alvará de licença para construir, ainda que eivada de vício, na própria etapa de substituição de plantas, o Município de João Pessoa informa, nos autos de origem (evento nº 85540044, pág. 02), que foi verificada a **pendência de altura** na construção do empreendimento da

impetrante, impossibilitando a sua aprovação, e conseqüentemente, impedindo a expedição do “Habite-se”.

Em despacho (evento nº 85540044), a Assessoria Jurídica da Secretaria de Planejamento Municipal fez um panorama da situação do empreendimento da impetrante, apontando as ilegalidades e irregularidades, posicionando-se juridicamente quanto às soluções para o caso em comento.

Diante de todo o arcabouço documental, **não vislumbro**, em análise de cognição sumária, **a existência de direito líquido e certo** de uma resposta administrativa positiva, qual seja, a expedição do “Habite-se”.

Como é sabido, o mandado de segurança é remédio processual destinado a coibir atos abusivos ou ilegais praticados por autoridade governamental ou por agente de pessoa jurídica privada que esteja no exercício de atribuição do Poder Público, protegendo o direito individual do cidadão diante do poder por elas exercido.

Por ser considerado um remédio tão relevante e eficaz contra atos ilegais e abusivos, os seus requisitos devem ser respeitados e interpretados restritivamente, evitando-se sua utilização como instrumento arbitrário e inconsequente de controle dos atos administrativos.

Ressalte-se, o *mandamus* é utilizado, de acordo com o texto constitucional, para proteger direito líquido e certo, de modo que, ausente um dos seus requisitos, não caberá a concessão da segurança.

Nesse sentido, **Hely Lopes Meirelles** disserta:

“Direito líquido e certo é o que se apresenta

*manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por Mandado de Segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais. As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º, parágrafo único) ou superveniente às informações.” (In. **Mandado de Segurança**, 26ª edição, Editora Malheiros, p. 36-37).*

Direito líquido e certo é aquele comprovado de plano, não podendo reclamar produção de provas ou interpretação de leis. Por isso, o impetrante já deve trazer, juntamente com a petição inicial, **a prova indiscutível, completa e transparente**, não se admitindo presunções ou sustentação em interpretação de lei da forma que mais lhe interessa.

Nesse sentido, eis a jurisprudência:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL.
AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE
SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO
FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO**

DISCIPLINAR. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. ASPECTOS FÁTICOS CONTROVERTIDOS. LIQUIDEZ E CERTEZA. NECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO. 1. *Mandado de segurança cuja tese exige a análise de fatos subjacentes complexos e controvertidos, a impedir o seu enfrentamento por meio da ação mandamental, cujos contornos são restritos.* 2. *Nos termos da jurisprudência desta Corte, "o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do mandamus". (RMS n. 45.989/PB, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 6/4/2015).* 3. *Agravo interno não provido."*

(Aglnt no MS n. 29.613/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 19/12/2023, DJe de 5/2/2024.). Grifei.

"APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORA MUNICIPAL - REAJUSTAMENTO DE ATIVIDADE EM RAZÃO DO ESTADO DE SAÚDE - REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO - ORDEM DENEGADA - SENTENÇA CONFIRMADA. - Para fins de cabimento do mandado de segurança, direito líquido e certo é aquele que pode ser demonstrado mediante prova pré-

constituída, porquanto seu procedimento não admite dilação probatória.

- Não se encontrando a petição inicial instruída com documentos que comprovem de forma cabal o fato ensejador da interposição do mandado de segurança, é de se confirmar a sentença que denegou a ordem.”

(TJMG- Apelação Cível 1.0000.23.199529-1/001, Relator(a): Des.(a) Júlio Cezar Guttierrez , 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/02/2024, publicação da súmula em 23/02/2024). Grifei.

Vislumbra-se, portanto, inconsistências em todo o processo administrativo de execução do empreendimento. Ilegalidades e irregularidades não podem ser convalidadas com o tempo, inclusive, podendo ser objetos do poder de autotutela da Administração, que controla os seus próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos.

Dito isso, vislumbro a inviabilidade da concessão liminarmente da segurança pleiteada, porquanto, neste momento, ausente a liquidez e certeza do direito alegado.

Entendo, neste momento, existir solidez jurídica nos argumentos desenvolvidos pelo recorrente, no que diz respeito ao *fumus boni iuris* para os fins de atribuir efeito suspensivo recursal, assim como o *periculum in mora*, haja vista os naturais efeitos da medida deferida pelo juízo de primeiro grau.

Por tudo o que foi exposto, configurada a presença de requisitos autorizadores para a concessão da medida liminar em tutela

recursal, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo formulado.

P. I.

Comunique-se ao Juízo *a quo* prolator da decisão atacada o inteiro teor desta.

Ato contínuo, intime-se a parte agravada para, querendo, oferecer resposta ao presente recurso, no prazo legal, juntando a documentação que entender conveniente.

Materializadas as providências anteriores, dê-se vista dos autos à Douta Procuradoria de Justiça.

João Pessoa, 06 de março de 2024.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator