



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0479.12.017344-4/001 **Númeraço** 0173444-
Relator: Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto
Relator do Acordão: Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto
Data do Julgamento: 28/11/2013
Data da Publicação: 09/12/2013

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO DE OFICINA - NEGATIVA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - AUSÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA

1. Consoante o artigo 5º, LXIX da Constituição da República e o artigo 1º da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009, concede-se mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente, ou com abuso de poder, alguém estiver sofrendo violação ou houver justo receio de sofrê-la, por parte de autoridade.

2. Em que pese a situação descrita pelo Promotor Municipal no Ofício 100/2012, fato é que os serviços prestados por oficinas mecânicas estão classificados como Comércio e Serviço de Nível 3, não sendo permitido na área residencial onde se localiza o imóvel, conforme amplamente demonstrado nos autos tendo o MM. Juiz de 1º grau, para proferir sua decisão, se utilizado inclusive, de mapas das zonas estabelecidas por Lei. (fls. 274/275).

3. Negar provimento ao recurso.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0479.12.017344-4/001 - COMARCA DE PASSOS - APELANTE(S): ARNALDO BATISTA DA SILVEIRA - APELADO(A)(S): MUNICÍPIO DE PASSOS - AUTORID COATORA: DIRETORA DEPARTAMENTO CONTROLE URBANÍSTICO PREF MUNIP PASSOS, DIRETOR DEPARTAMENTO RENDAS PREFEITURA MUNICIPAL DE PASSOS

ACÓRDÃO



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

RELATORA.

DESA. TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO (RELATORA)

V O T O

Conheço do recurso, presentes os pressupostos e requisitos de admissibilidade.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Arnaldo Batista da Silveira contra ato apontado como coator da Diretora do Departamento de Controle Urbanístico (SOHSU) e do Diretor do Departamento de Rendas do Município de Passos alegando, em suma, que "em abril de 2012 o Impetrante requereu a autorização para transferência de sua oficina mecânica de manutenção e reparos de veículos leves situada no ponto comercial que aluga na Rua Doutor Carvalho, 1068, para seu recém construído barracão comercial situado na Avenida dos Expedicionários, 1410 e, para sua surpresa teve negada sua solicitação de mudança de endereço em seu Alvará de Funcionamento pelo mesmo departamento que autorizou a construção do referido imóvel tendo pleno conhecimento prévio de sua finalidade comercial mencionado acima, requerendo a concessão da segurança para que seja concedido o alvará de funcionamento de sua oficina mecânica.

O MM. Juiz de primeiro grau, às fls. 272/276, denegou a segurança aos fundamentos de que: "o empreendimento do Impetrante, portanto, situa-se em local considerado 'Zona Residencial', já que o local considerado como 'Corredor Comercial', onde poderia ser instalada oficina mecânica, termina na confluência entre a Av. Dos Expedicionários e a Av. JK, marcada no mapa da



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

página anterior a caneta. Ainda que se admita que o Impetrante foi autorizado a construir no local, conforme aprovação constante de fls.24 e alvará de fls.25 e que na documentação encaminhada por ele, havia a indicação de se tratar de 'barracão p/fins comerciais (oficina)' como se verifica às fls.23, isso não leva à conclusão de que eventual erro dos Impetrados, pudesse perpetuar o descumprimento da legislação."

Sentença integrada à fl. 282.

Inconformado, apelou o impetrante (fls. 284/298), sustentando, em síntese, que "o local onde o Apelante pretende ter sua oficina mecânica funcionando é considerado pelo plano diretor do município, Lei 023/2006, área residencial, o que autoriza segundo o Departamento de Controle Urbanístico do município o funcionamento de atividades classificadas até o Comercial Serviços Nível 2, entretanto, o Anexo 8 da mesma Lei Municipal autoriza o funcionamento de atividades classificadas até o Comercial Serviços Nível 3 em áreas consideradas Corredor Comercial ou Mista." Alegou que o Procurador Geral do Município declarou que "nosso Plano Diretor encontra-se totalmente dissociado da realidade local e limitou uma área estritamente comercial e com vocação comercial sem qualquer razão de ser, pois, a Av. dos Expedicionários claramente se mostra como verdadeiro corredor comercial...". Pugnou, pois, pelo provimento do recurso.

Contraminuta às fls. 303/310.

Parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça às fls.318/322 opinando pelo desprovimento do recurso.

Revelam os autos que Arnaldo Batista da Silveira impetrou mandamus contra ato apontado como coator da Diretora do Departamento de Controle Urbanístico (SOHSU) e do Diretor do Departamento de Rendas, pretendendo a concessão de alvará para funcionamento de oficina mecânica, tendo o MM. Juiz de primeiro grau denegado a segurança, o que motivou a presente irresignação.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Consoante o artigo 5º, LXIX da Constituição da República e o artigo 1º da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009, concede-se mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente, ou com abuso de poder, alguém estiver sofrendo violação ou houver justo receio de sofrê-la, por parte de autoridade.

Sobre direito líquido e certo, a lição de DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO:

Por esta expressão deve-se entender, no terso magistério de Hely Lopes Meirelles, o que se apresenta 'manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração'.

Na verdade, a expressão legal não é feliz, pois, é direito líquido e certo não o direito aplicável, mas o direito subjetivo defendido que, na impetração, puder ser provado de plano, documentalmente, sem necessidade de instrução probatória posterior, de modo que a eventual complexidade com que se apresentar este direito, por mais intrincada que se mostre, não descaracteriza o requisito de liquidez e certeza, para efeito de impetração do remédio. (Curso de Direito Administrativo, Ed. Forense, 13ª ed. 2003, págs. 597/598).

Por sua vez, JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, ao lecionar sobre o objeto da impugnação no Mandado de Segurança, preleciona:

O Mandado de Segurança vale como instrumento de ataque contra atos ou condutas ilegais atribuídas ao Poder Público.

A expressão Poder Público aqui tem sentido amplo e abrange tanto os atos e condutas atribuídos a autoridades públicas, ou seja, aquelas pessoas investidas diretamente em função pública, quanto atos e condutas de agentes de pessoas jurídicas, ainda que privadas, com funções delegadas, isto, no exercício de funções que originariamente pertencem ao Poder Público. (...)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A Constituição usou a alternativa 'ilegalidade ou abuso de poder', mas nesse ponto não foi adotada a melhor técnica para descrever a conduta ou ato impugnados. Na verdade, a conduta cercada de abuso de poder é sempre ilegal, pois a não ser assim teríamos que admitir uma outra forma de abuso de poder legal, o que é inaceitável paradoxo. Não há, portanto, a alternativa. A impugnação visa à conduta ou a ato ilegal, e entre eles está o abuso de poder. A menção ao abuso deve ser interpretada como sendo apenas a ênfase que a Carta pretendeu dispensar a essa figura. (Manual de Direito Administrativo, Lúmen yuris, 2005, pág. 822).

Extraí-se desses conceitos que a ilegalidade ou arbitrariedade do ato impugnado constitui pressuposto essencial para que se conceda a segurança, não se podendo permitir uma excessiva utilização do instituto, que só pode ser admitido em hipóteses excepcionais, ou seja, quando se mostrar como a única via para proteger determinado direito líquido, certo e exigível, não amparado de modo eficiente por recurso ou correição, comprovando-se a irreparabilidade objetiva do dano.

Mais especificamente sobre o direito líquido e certo protegido pelo remédio jurídico, também pressuposto para a ação, ALFREDO BUZAID, citando CARLOS MAXIMILIANO, definiu-o como "o direito translúcido, evidente, acima de toda dúvida razoável, aplicável de plano, sem detido exame nem laboriosas cogitações" (Do Mandado de Segurança, Volume I, Ed. Saraiva, 1989, págs. 87/89).

Já MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO preleciona:

Hoje, está pacífico o entendimento de que a liquidez e certeza referem-se aos fatos; estando estes devidamente provados, as dificuldades com relação à interpretação do direito serão resolvidas pelo juiz. Esse entendimento ficou consagrado com a Súmula nº 625, do STF, segundo a qual "controvérsia sobre matéria de direito não impede a concessão de mandado de segurança". Daí o conceito de direito líquido e certo como o direito comprovado de plano, ou seja, o direito comprovado juntamente com a petição inicial. No mandado de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

segurança, inexistente a fase de instrução, de modo que, havendo dúvidas quanto às provas produzidas na inicial, o juiz extinguirá o processo sem julgamento de mérito, por falta de um pressuposto básico, ou seja, a certeza e liquidez do direito" (Direito Administrativo, 18ª ed., Jurídica Atlas, pág. 677).

No caso em análise, ao exame da prova carreada aos autos, verifica-se que o imóvel onde o apelante pretende instalar sua oficina tem a seguinte descrição:

UM imóvel urbano, constituído pelo lote três (03) da quadra dez (10), sito à Avenida dos Expedicionários, no Loteamento Jardim Colégio de Passos, 2ª Gleba, nesta cidade, com a área total de duzentos e noventa metros e quarenta centímetros quadrados (290,40m²), medindo doze metros (12,00) de frente para a Avenida dos Expedicionários, doze metros (12,00) nos fundos, confrontando com Alexandre Maia Lemos, vinte e quatro metros e vinte centímetros (24,20) do lado esquerdo confrontando com Nilza de Pádua Amorim Figueira e vinte e quatro metros e vinte centímetros (24,20) do lado direito confrontando com José Ismael Borges. (fl. 22)

Por sua vez, o Ofício 100/2012 da PROMU, exarado pelo Dr. Telmo Aristides dos Santos, na qualidade de Procurador Geral do Município de Passos, aponta o histórico dos fatos ocorridos, fazendo uma análise crítica da atual situação do local onde o apelante pretende a instalação de sua oficina:

1. Nosso Plano Diretor descreve a Av. dos Expedicionários como corredor comercial até o ponto de encontro com a Avenida JK, a partir daí a descrição é residencial;
2. O alvará de construção, acreditamos, foi expedido sem maiores análises sobre uso e ocupação do solo, senão somente com vistas ao projeto arquitetônico, daí, a discrepância erigida no momento do exercício da atividade econômica no local;
3. A declaração de que a 'empresa não é condizente com o local'



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

refere-se, acreditamos, em relação à atividade (uso) e não à construção em si mesma, razão da aparente divergência;

4. Assim, o fato de ter o proprietário, no ato da aprovação do projeto de construção, apontado a finalidade de uso, tal não inviabilizava a edificação, posto que o imóvel poderá ser utilizado para outro fim dado a diversidade deste tipo de edificação (barracão): por isso, existem projeto de construção e respectivo habite-se; e Dois, relativamente à atividade a ser desenvolvida no local. E foi neste último que surgiu os questionamentos.

5. Atendendo-nos para o nosso Plano Diretor a atividade estaria irregular.

6. Contudo, temos de observar que nosso Plano Diretor se encontra totalmente dissociado da realidade local e limitou uma área estritamente comercial e com vocação comercial, sem qualquer razão de ser, pois, a Avenida dos Expedicionários claramente se mostra como verdadeiro corredor comercial; (...)

10. Prova disso é a existência na parte não declarada como corredor comercial pelo Plano Diretor - pós Av. JK - de vários outros comércios como quadra de futebol, posto de combustível, padaria, etc. (grifo nosso) (fl. 83)

Assim, em que pese o reconhecimento de irregularidades na região em confronto com o Plano Diretor do Município, restou incontroverso nos autos que o imóvel em questão localiza-se em zona residencial, dispendo a Lei Complementar nº.023/2006, que dispõe sobre o Plano Diretor que:

Art. 34. As zonas de uso receberão as seguintes classificações e com as respectivas características básicas:

I - ZR - Zona Residencial - Zona onde há grande predominância de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

residências permitindo-se assim alguns usos comerciais, serviços e outros diversificados, compatíveis com o uso residencial. (...)

Art. 36. Para efeitos de uso e ocupação do solo, os estabelecimentos comerciais ou de prestação de serviços cuja instalação e funcionamento são permitidos na sede do Município de Passos, enquadram-se numa das quatro categorias a seguir definidas: (...)

III - CS. 3: Comércio e Serviço de Nível III - Estabelecimentos de venda direta ao consumidor de produtos não conflitantes com o uso residencial, prestação de serviços e/ou cursos livres, que implicam na fixação de padrões específicos referentes aos níveis de ruídos, de vibração e de poluição ambiental, tais como: carpintaria, oficinas mecânicas e de reparos em geral; (fls. 168/170)

Em que pese a situação descrita pelo Procurador Geral do Município no referido Ofício 100/2012, fato é que os serviços prestados por oficinas mecânicas estão classificados como Comércio e Serviço de Nível 3, não sendo permitido na área residencial onde se localiza o imóvel, conforme reconhecido pelo MM. Juiz de 1º grau que, ao decidir, utilizou-se de mapas em que constam o zoneamento da cidade(fl. 274/275).

Logo, em se tratando de via mandamental, inexistente direito líquido e certo do impetrante de obter a licença e, muito menos, ato ilegal, tendo em vista que a negação da licença, no presente caso, tem aparo na legislação municipal.

Com essas considerações, NEGOU PROVIMENTO ao recurso, mantendo, in totum, a sentença.

Custas recursais, ex lege.

DES. BITENCOURT MARCONDES (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALYRIO RAMOS - De acordo com o(a) Relator(a).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO"