



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0627548-84.2015.8.06.0000

AGRAVANTES: HERMANO FRANK JUNIOR, RICARDO WAGNER MONTEIRO LIEBMANN, JOSÉ PAIVA CAMPOS, ORLEAS CORDEIRO DE ARAÚJO, FRANCISCO ADRIANO SILVA OLIVEIRA E IVANOR LENCINA

AGRAVADOS: MUNICÍPIO DE TRAIRI, CÂMARA MUNICIPAL DE TRAIRI, NELSON OTOCH E SPE TRAIRI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

ORIGEM: VARA ÚNICA DE TRAIRI – AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL EM AÇÃO POPULAR

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL EM AÇÃO POPULAR. LIMINAR INDEFERIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO DEFERIDO EM SEGUNDA INSTÂNCIA PELA ENTÃO RELATORIA PARA DETERMINAR A PARALISAÇÃO DAS OBRAS NO EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO FLECHEIRAS BEACH RESIDENCE, LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE TRAIRI. PROJETO INICIAL, LIMITADO A DOIS PAVIMENTOS, CONSTANTE DA LICENÇA Nº 449/2006, EMITIDA PELA SEMACE ALTERADO POSTERIORMENTE MEDIANTE DECISÃO JUDICIAL SUB JUDICE. LEI MUNICIPAL Nº 531/2010 PROMULGADA APÓS AS EMISSÕES DA LICENÇA E ALVARÁ INICIAIS. ALTERAÇÃO DO §3º DO ART. 2º DA LEI MUNICIPAL Nº 461/2009, PARA EDIFICAÇÕES DE ATÉ QUATRO PAVIMENTOS. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DOS ALVARÁS E DA INCONSTITUCIONALIDADE DA REFERIDA LEI. IMPRESCINDIBILIDADE DE ANÁLISE, NO PRIMEIRO GRAU, SOB PENA DE SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA, DESTAS QUESTÕES. PRESENÇA DO “FUMUS BONI IURIS” E DO “PERICULUM IN MORA”. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA MANTER SUSPENSAS AS OBRAS DO EMPREENDIMENTO OBJETO DO LITÍGIO, CONFIRMANDO O EFEITO SUSPENSIVO DEFERIDO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DA PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA.

ACÓRDÃO:

ACORDA A Turma Julgadora da Segunda Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em conhecer do recurso, para dar-lhe provimento, de acordo com o voto da Relatora.

Fortaleza, 09 de agosto de 2017.

MARIA NAILDE PINHEIRO NOGUEIRA
Presidente do Órgão Julgador

TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES
Relatora



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES**

RELATÓRIO

Integro a esta decisão o relatório constante na interlocutória de fls. 440-441, proferida pela eminente Desembargadora Helena Lúcia Soares, à época Relatora do feito, a seguir transcrito:

Trata-se de Agravo de Instrumento com Pedido de Antecipação de Tutela recursal interposto por HERMANO FRANCK JÚNIOR e outros, em face da decisão interlocutória de fls. 66/67, proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Trairi/CE, que indeferiu a liminar requestada nos autos da AÇÃO CAUTELAR, ajuizada pelos recorrentes em face do MUNICÍPIO DE TRAIRI e da CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE TRAIRI.

Os autores da ação aduziram que inicialmente ajuizaram Ação Popular visando à declaração da inconstitucionalidade da Lei Municipal 531/10, em razão de vício formal derivado da não observância do processo legislativo específico. Como consequência jurídica de tal declaração, pretendem a suspensão dos efeitos de Alvará de Construção Permissivo do empreendimento Flecheiras Beach Residence.

Ingressaram os promoventes, sob a alegação de demora na prestação jurisdicional, com Ação Cautelar Incidental a fim de suspender o andamento da construção. No bojo desta ação a liminar requerida foi indeferida pelo juízo de origem, contra a qual interpõem os requerentes o presente Agravo de Instrumento.

A decisão interlocutória agravada que indeferiu a liminar solicitada, sustenta que não houve qualquer alteração de ordem formal ao Plano Diretor Participativo do Município, tendo a legislação, cuja constitucionalidade vem se questionando, afetando tão somente a Lei de Uso e Ocupação do Solo, em relação a qual, por sua vez, não se reclama participação popular no processo legislativo.

Nas razões do agravo constante às fls. 01/19, os insurgentes alegaram, em síntese, que a construção do empreendimento imobiliário é irregular por se respaldar em alvará administrativo que viola os preceitos da Lei 460/09. Aduziram, ainda, que a Lei 531/10 é inconstitucional, constituindo diploma normativo casuístico que não respeitou o procedimento específico exigido, não podendo suprir as lacunas presentes no alvará questionado. Além disso, mesmo após a alteração legislativa, asseveraram que persiste o vício administrativo quanto à densidade populacional permitida, o que obsta a realização de um empreendimento imobiliário tão grande.

Destarte, requerem a concessão de efeito suspensivo sobre as obras e no tocante a todos os efeitos do Alvará de Construção conferido pelo Município de Trairi, bem como o provimento do agravo com a substituição da decisão antecipatória, a fim de que resem suspensos os efeitos do alvará administrativo de construção e paralisadas as obras do empreendimento até o julgamento final da Ação Principal.

O recurso foi instruído com os documentos de fls. 20/437.

A Desembargadora Relatora, à época, deferiu a liminar, determinando a suspensão das obras de construção do empreendimento imobiliário *Flecheiras Beach Residence* (fls. 440-448).

Transcorreu *in albis* o prazo sem que nada tenha sido apresentado ou requerido pelos agravados, Município de Trairi e Câmara Municipal de Trairi (fls. 450).

Informações prestadas pelo Juiz da causa, às fls. 454-455.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES**

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso, para a manutenção da liminar proferida às fls. 440-448, a qual determinou a suspensão das obras do empreendimento *Flecheiras Beach Residence* (fls. 460-463).

Os agravados Nelson Otoch e SPE Trairi Empreendimentos Imobiliários Ltda., apresentaram as suas contraminutas, alegando, em síntese: a) que tão logo tomaram conhecimento da decisão liminar suspenderam a realização das obras no empreendimento *Flecheiras Beach Residence*; b) que o recurso de agravo de instrumento foi interposto unicamente por interesses pessoais e comerciais; c) que a SEMACE já se manifestara pela ausência de interferência ou prejuízo aos recursos naturais de preservação permanente, não se tratando de terreno de marinha; d) que o empreendimento é regular e plenamente licenciado pela SEMACE, contando com a competente licença de instalação; e) que a Ação Popular tem fins exclusivamente pessoais, destituída de qualquer fundamento jurídico; f) que não há qualquer violação à Lei Federal nº 10.257/2001, e que a Lei nº 531/2010 não traz inovação substancial à legislação municipal. Por fim, requer o desprovimento do recurso (fls. 474-497).

Não resignados com a interlocutória retrocitada, os agravados Nelson Otoch e SPE Trairi Empreendimentos Imobiliários Ltda. interpuseram agravo interno, reiterando os argumentos expostos em suas contraminutas (fls. 01-22).

Os agravantes apresentaram as suas contrarrazões, também reiterando os argumentos expostos na inicial do agravo de instrumento (fls. 87-108).

Os autos vieram-me conclusos para julgamento, em razão da Portaria nº 1554/2016 (fls. 592).

Na sessão de julgamento, a Procuradoria-Geral de Justiça requereu vista dos autos, por entender que não havia parecer de mérito. Esta Relatoria observou que havia parecer ministerial de mérito lançado às fls. 460-463, opinando pelo provimento do recurso, razão pela qual entendeu que o processo estaria apto para julgamento. Contudo, considerando que as partes peticionaram e juntaram documentos posteriormente à manifestação ministerial, retirando o processo de pauta e abrindo vista novamente ao *Parquet*.

A Procuradoria-Geral de Justiça não apresentou parecer, por entender que já havia manifestação ministerial nos autos (fls. 633-634).

É o relatório.

VOTO

Conheço do presente recurso, uma vez preenchidos os seus requisitos de admissibilidade.

Ressalta-se que o presente recurso foi distribuído à Desembargadora Helena Lúcia Soares, que deferiu o pedido de efeito suspensivo requerido pelos agravantes, determinando a suspensão das obras do empreendimento imobiliário *Flecheiras Beach Residence*, por entender que: "*Em face da verossimilhança das alegações recursais, qual seja a irregularidade da construção do empreendimento imobiliário, por meio do exame da prova inequívoca trazida à colação pelos agravantes, qual seja o Alvará de Licença de Construção, a Licença de Instalação, o TAC e a legislação municipal pertinente, restando fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação na continuidade das obras do empreendimento, tendo em vista que a sua consolidação estrutural tende a causar impactos ambientais e urbanísticos.*" (fls. 440-448).



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES**

Em razão da Portaria nº 1554/2016 desta Corte, o recurso de Agravo de Instrumento sob exame, bem como o Agravo Interno interposto pelos agravados contra a decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo, foram redistribuídos a esta Relatoria (fls. 592).

Inicialmente, reconheço a perda superveniente de objeto do Agravo Interno nº 0627548-84.2015.8.06.0000/50000, interposto pelos recorrentes em face da interlocutória proferida pela então Relatora, haja vista o presente julgamento de mérito deste recurso.

O presente Agravo de Instrumento refere-se à Ação Cautelar Inominada Incidental (processo nº 8673-12.2014.8.06.0175-0) - apensa à Ação Popular (processo nº 6993-31.2010.8.06.0175-0) - ajuizada por Hermano Frank e outros em face da Prefeitura Municipal de Trairi e Câmara Municipal de Trairi, em 25/05/2014, visando à declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 531/2010, por não observância do devido processo legislativo cabível à espécie.

Por conseguinte, discute-se neste recurso a suspensão ou não das obras do empreendimento denominado *Flecheiras Beach Residence*, situado na localidade de Guajiru, no Município de Trairi, com projeto inicial alterado para a construção de nove blocos de apartamentos, divididos em quatro pavimentos, no total de 144 unidades habitacionais multifamiliares, com elevadores, e previsão de construção de 13.859,32m² numa área total de 18.526,50m².

Os agravantes alegam, em síntese, que: (i) a Lei Municipal nº 460/2009, vigente à época da expedição do Alvará de Construção (exercício 2009), em seu § 3º, artº 2º, não permitia a construção de mais de dois pavimentos naquele local; (ii) a inconstitucionalidade da Lei Municipal posterior, de nº 531/2010 - que aumentou o limite de dois pavimentos para quatro - pela não observância do processo legislativo específico, ao desobedecer o art. 40 da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), por não promover: (a) audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade; (b) a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos; (c) o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações também produzidos (fls. 08).

Aduzem, ainda, que durante o trâmite da Lei Municipal nº 531/2010, a qual aumentou o número de pavimentos para quatro, fora emitido Alvará para a construção do empreendimento acima citado, inicialmente previsto para dois pavimentos; e que não foi apresentada qualquer motivação técnica que justificasse a alteração legislativa no sentido de duplicar o número de pavimentos da construção.

Da leitura dos autos, verifica-se que, em 12 de novembro de 2009, foi concedido o Alvará de Construção, com validade até 31 de dezembro de 2011, para construção de Unidades Multifamiliares, reemitidos nos exercícios de 2010, 2013, e 2015 (fls. 429); bem como houve concessões de Licenças de Instalação referentes aos anos de 2006, 2012, 2015, todos relativos a esse empreendimento.

Para situar a questão cronologicamente, temos que, inicialmente foi emitida uma licença de instalação de nº 449/2006, com data de validade até 19/12/2009, referente ao projeto de construção de um condomínio residencial multifamiliar composto por 20 unidades, em dois pavimentos (térreo e superior), com previsão de área construída de 6.549,05 m².

O projeto foi alterado em 29/10/2009, antes, portanto, do término dessa licença, visando à construção de 144 unidades distribuídas em quatro pavimentos, numa área a ser construída de 13.859,32m², do total de 18.859,32m².



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES**

Em 14/11/2012, três anos após o vencimento da primeira, foi emitida a licença nº 95/2012, para a referida construção, na qual consta ter sido expedida por força de ordem judicial proferida no Processo nº 0120584-08.2010.8.06.0001, que tramitou perante a 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Fortaleza/CE, a qual ainda se encontra *sub judice*, conforme consta no sistema SAJ de consulta processual desta Corte (fls. 517-518).

Nesse ínterim, foi ajuizada a **Ação Popular nº 6993-31.2010.8.06.0175/0**, em 07/10/2010, que se encontra em trâmite na Vara Única de Trairi, tendo como objeto a declaração de ilegalidade dos Alvarás de Construção do mencionado empreendimento, bem como a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 531/2010, porquanto, segundo os autores, estariam em desacordo com a Lei Municipal nº 460/2009, vigente à época da solicitação do primeiro alvará, que trata especificamente da Política de Uso e Ocupação do Solo do Município de Trairi (fls. 68-100).

Observa-se que, em 08/04/2010, um pouco antes da propositura dessa Ação Popular, havia sido firmado um Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, pela Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE, Ministério Público Estadual e Prefeitura Municipal do Trairi, o qual, dentre outras determinações, na sua Cláusula Quarta, declarou nulo o Alvará de Construção (exercício 2010), datado de 24.06.2010 (fls. 224), que objetivava a construção do empreendimento *Flecheiras Beach Residence* (fls. 228).

O mencionado TAC foi objeto de pedido de anulação, na **Ação de Nulidade de Ato Jurídico nº 6156-73.2010.8.06.0175/0** (autuada em 14/04/2010), proposta por Nelson Otoch em desfavor do Município de Trairi, Promotoria de Justiça da Comarca de Trairi e Superintendência Estadual do Meio Ambiente, tendo o então MM. Juiz de Direito da Vara Única de Trairi, Dr. Nathanael Cônsoli, em sede de tutela antecipada, sobrestado os efeitos do Termo de Ajustamento de Conduta - TAC em 17/06/2010 e, por conseguinte, restabelecido os efeitos do Alvará de Construção expedido no processo nº 1211/2009, emitido em 12 de novembro de 2009, sob pena de multa diária de dez mil reais, nos termos da decisão de fls. 237/250, datada de 17.06.2010, que inclusive alterou, de ofício, o valor da causa para R\$ 11.613.394,50 (onze milhões, seiscentos e treze mil, trezentos e noventa e quatro reais e cinquenta centavos).

Quando proferida essa decisão liminar, a **Licença de Instalação nº 449/2006** (SEMACE) já estava vencida desde o dia **19/12/2009** (fls. 430), vindo a ser renovada quase três anos depois, em **14/11/2012 - Licença de Instalação nº 95/2012** – por meio de sentença proferida pelo Juízo em respondência da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Fortaleza, MM. Dr. Cid Peixoto do Amaral Neto, estando atualmente os autos conclusos nesta Corte para julgamento da **Remessa Necessária** (fls. 517-518 e 524-536).

Na contraminuta, os agravados afirmam que a Licença de Instalação junto à SEMACE foi renovada, em **2012**, com validade até **24/11/2019** (fls. 517), e que foi emitido Alvará de Construção em **17/11/2015, precedido do Alvará expedido em 27/09/2013** (fls. 488 e 538).

A renovação da Licença (2012) e do Alvará (2015) se deram após a promulgação da Lei Municipal nº 531/2010 (21/09/2010), assinatura do TAC (08/04/2010) e do ajuizamento da Ação Popular (07/10/2010) acima mencionada, isto é, no interregno das discussões quanto à validade desses atos.

Observa-se, pois, que o projeto original apresentado quando da obtenção da Licença, em **2006**, sofreu alterações que norteiam o atual projeto que se pretende executar na Praia de Guajiru, em Trairi. É certo que, tanto o Alvará como a Licença foram renovados, tendo que a renovação da



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADORA TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES

Licença de Instalação nº 95/2012 se deu por meio de decisão judicial já mencionada.

Assim, verifica-se que houve alteração do projeto inicial do empreendimento com emissões de alvarás e licenças em face da legislação municipal, questionada em sede de ação popular, o que exigirá o pronunciamento em primeiro grau, sob pena de supressão de instância, quanto à legalidade dessas autorizações, bem como sobre a constitucionalidade ou não da lei municipal nº 531/2010, promulgada em 27/09/2010.

Isto porque, discute-se nos autos deste recurso que, para a promulgação da Lei Municipal nº 531/2010, seria imprescindível: (i) a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;(ii) a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos; (iii) o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos, à luz do que determina o art. 40, §4º, da Lei nº 10.257/2001.

Faz-se necessário, então, verificar se a alteração legislativa (Lei nº 531/2010) atingiu ou não o Plano Diretor Municipal de Trairi, necessitando a observância do duplo grau de jurisdição, haja vista que o Juízo *a quo* é o competente para verificar a constitucionalidade do processo legislativo específico à espécie, com a devida análise da necessidade ou não de uma discussão prévia entre os munícipes e as associações representativas sobre o limite de pavimentos na construção de empreendimentos imobiliários em Trairi, com realização de audiência pública e debates, à luz da legislação pertinente.

A respeito da questão, a Procuradoria-Geral de Justiça, no seu parecer de fls. 462, entende que:

... o Estatuto da Cidade, no Capítulo I que trata das Diretrizes Gerais, artº. § único estabelece normas de ordem pública e de interesse para o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, o que não aconteceu com a edição da Lei Municipal nº. 531/2010 que alterou o Plano Diretor Participativo-PDP do Município de Trairi.

Razoável, portanto, o questionamento sobre a constitucionalidade da referida legislação. Por conseguinte, torna-se imprescindível que se verifique, em primeira instância, se a Lei Municipal nº 531/2010 atendeu às diretrizes gerais da política urbana da Lei Federal nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) e da Lei nº 457/2009 (Plano Diretor Participativo de Trairi) e, conseqüentemente, a regularidade das Licenças e dos Alvarás do empreendimento sob exame.

Destarte, deve-se, por cautela, haja vista a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, manter suspensas as obras do empreendimento *Flecheiras Beach Residence*.

Ante o exposto, **conheço do recurso, para dar-lhe provimento**, para manter a suspensão das obras do empreendimento imobiliário *Flecheiras Beach Residence*, localizado na Praia de Flecheira, confirmando, assim, o efeito suspensivo deferido, em consonância com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça.

É como voto.

Desembargadora TEREZE NEUMANN DUARTE CHAVES

Relatora