

**Empresa privada - Localização em área pública
pertencente à municipalidade - Termo de
permissão de uso - Apresentação - Exigência
necessária à concessão do alvará - Ausência -
Cassação do DML (Documento Municipal de
Licença) - Ato motivado por vício de ilegalidade -
Poder de autotutela da Administração**

Ementa: Apelação cível. Mandado de segurança. Licença de funcionamento. Cassação do ato pela Administração. Descumprimento dos requisitos exigidos para obtenção do alvará. Empresa localizada em área pública irregularmente ocupada. Cassação do DML. Legalidade. Ausência de direito líquido e certo.

- A concessão de alvará de funcionamento de empresa localizada em área pública está condicionada à apresentação de termo de permissão de uso emitido pelo órgão proprietário do imóvel.

- Sendo irregular a ocupação do terreno pertencente ao Município de Belo Horizonte, impõe-se a cassação da licença de funcionamento anteriormente deferida.

- Exercício do poder de autotutela da Administração Pública.

- Instalação de procedimento administrativo, oportunizando-se a ampla defesa e o contraditório à impetrante.

- Ausência de ilegalidade no ato impugnado. Inexistência de direito líquido e certo da empresa.

Recurso não provido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.12.083564-0/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Cycledelta Oficina e Peças Ltda. - Apelado: Município de Belo Horizonte - Autoridade coatora: Secretário da Secretaria de Administração Regional Municipal - Relatora: DES.ª ÁUREA BRASIL

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 18 de abril de 2013. - *Áurea Brasil*
- Relatora.

Notas taquigráficas

DES.ª ÁUREA BRASIL - Trata-se de apelação cível interposta por Cycledelta Oficina e Peças Ltda. em face da r. sentença de f. 183/185, proferida pelo MM. Juiz de Direito Ronaldo Claret de Moraes, da 5ª Vara de Feitos da Fazenda Pública Municipal desta Capital, que denegou a segurança pleiteada pela ora recorrente, cassando a liminar outrora deferida.

Em razões de f. 187/189, a apelante alega que: a) a liminar deve ser mantida até o trânsito em julgado da decisão, “para que não se caracterize cerceamento de defesa”; b) a impetrante somente ficou sabendo das decisões administrativas que precederam a cassação do alvará através dos documentos apresentados em juízo; c) não se vislumbra “motivo justificado”, tampouco “interesse público” no ato de cassação do alvará obtido regularmente pela impetrante; d) o Município permitiu a instalação da empresa, concedeu o alvará, porém desrespeitou o prazo de funcionamento por ele próprio concedido; e) houve também o cerceamento de defesa não contra as notificações, mas quanto a reunião da tal GELAE às portas fechadas e desta decisão não permitiu a recorrente tomar conhecimento (sic); f) não havia obrigação de concessão do alvará, todavia, uma vez concedido, deveria ser cumprido, mesmo em se tratando de posse precária; g) o local ocupado não causa prejuízo à quadra ali localizada, cujo acesso se dá por rua diversa. Contrarrazões às f. 194/199.

Remetidos os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, manifestou-se o douto Procurador Dr. Geraldo de Faria Martins da Costa no sentido de que a espécie não desafia a intervenção do Ministério Público (f.206).

Conheço do recurso, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, destaco ser descabida a pretensão da apelante no sentido de que seja mantida a liminar *inaudita altera parte*, deferida às f. 38/40 “para determinar que a autoridade coatora se abstenha de qualquer ato de encerramento ou interdição do estabelecimento”, até o trânsito em julgado da sentença.

O provimento *in limine* baseia-se em um juízo precário e superficial da questão levada a juízo, sendo de sua essência a provisoriedade e possibilidade de revogação, a qualquer tempo, pelo magistrado.

A sentença, proferida após o exame exauriente da matéria, vai substituir a decisão liminar, revogando os efeitos do primeiro pronunciamento judicial, caso se manifeste em sentido contrário.

Apesar do exposto, o Magistrado *a quo* recebeu o apelo em seu duplo efeito (f. 192), o que atende aos interesses da apelante até o momento.

Após o pronunciamento desta Corte, todavia, incumbirá à recorrente pugnar pela concessão do efeito suspensivo aos eventuais recursos encaminhados às instâncias superiores, sob pena de execução imediata do que aqui restar decidido.

Pois bem.

Antes de adentrar as alegações recursais, faz-se necessária uma análise da teoria da extinção dos atos administrativos.

O ato administrativo pode vir a ser extinto de várias formas: extinção natural (decorre do cumprimento normal dos efeitos do ato), extinção subjetiva (desaparecimento do sujeito que se beneficiou do ato), extinção objetiva (desaparecimento do objeto do ato), caducidade (advento de uma nova legislação que impede a permanência da situação anteriormente consentida) e desfazimento volitivo (invalidação ou anulação, revogação e cassação).

Destaca-se, dentre as diversas formas mencionadas, o desfazimento volitivo.

A cassação e a anulação possuem efeitos similares, consistindo sua diferença básica no momento em que surge o defeito no ato administrativo. Se o vício se verifica desde a origem do ato, fala-se em anulação; se ocorre em sua execução, trata-se de hipótese de cassação.

Para alguns autores, ambas configurariam casos de invalidez/anulação em sentido amplo, porquanto decorrentes de vício de ilegalidade, motivo pelo qual a principal diferenciação a ser feita é entre a invalidação e a revogação.

José dos Santos Carvalho Filho define a invalidação do ato administrativo:

O pressuposto da invalidação é exatamente a presença do vício de legalidade. Como já examinamos, o ato administrativo precisa observar seus requisitos de validade para que possa produzir normalmente os seus efeitos. Sem eles, o ato não poderá ter a eficácia desejada pelo administrador. (*Manual de direito administrativo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 124.)

E, mais adiante, assinala os seus efeitos:

A invalidação opera *ex tunc*, vale dizer, ‘fulmina o que já ocorreu, no sentido de que se negam hoje os efeitos de ontem’. É conhecido o princípio segundo o qual os atos nulos não se convalidam nem pelo decurso do tempo. Sendo assim, a decretação da invalidade de um ato administrativo vai alcançar o momento mesmo de sua edição. (Op. cit., p. 128.)

Isso significa o desfazimento de todas as relações jurídicas que se originaram do ato inválido, com o que as partes que nelas figuram hão de retornar ao *status quo ante*.

Ressalta-se também a lição do renomado administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello:

Invalidação é a supressão, com efeito retroativo, de um ato administrativo ou da relação jurídica dele nascida, por haverem sido produzidos em desconformidade com a ordem jurídica. (Curso de direito administrativo. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 421.)

Cumprе ressaltar, como já exposto, que, em se tratando de cassação, o vício não contamina o ato administrativo desde o início, mas surge durante a execução, quando o destinatário deixa de cumprir as exigências que lhe permitiram usufruir determinada posição jurídica. Nesse passo, a declaração de invalidade se opera apenas a partir de quando for detectado o vício, mantendo-se os efeitos produzidos enquanto atendidos os requisitos legais.

De toda sorte, na invalidação (tanto na anulação, quanto na cassação), não se discute o mérito administrativo do ato, mas sim a observância dos elementos que o compõem, quais sejam: competência, finalidade, forma, motivo e objeto, e, uma vez, verificada a ausência de quaisquer desses pressupostos, tem a Administração o dever, e não a faculdade, de anulá-lo, em face do princípio da legalidade, ressalvadas especiais circunstâncias que importam a sua manutenção, tais como o decurso do tempo e a consolidação dos efeitos produzidos.

Já a revogação, como se sabe, situa-se no âmbito do poder discricionário da Administração, que, por razões de conveniência e oportunidade, retira o ato da esfera jurídica.

Conforme acentuado por José dos Santos Carvalho Filho,

a revogação vem exatamente ao encontro da necessidade que tem a Administração de ajustar os atos administrativos às realidades que vão surgindo em decorrência da alteração das relações sociais.

O objeto da revogação são os atos válidos, mas que, a despeito de tal condição, precisam ser retirados do mundo jurídico, à vista do interesse público. Não há de se falar em revogação de atos inválidos, pois a estes se impõe a anulação, conforme acima esposado.

Assim, tratando-se de ato válido, há que se operar o efeito *ex nunc*, respeitando-se o que veio a ser produzido no passado pelo ato revogado.

Definidas as espécies de extinção do ato administrativo relevantes para o caso *sub examine*, passa-se ao enfrentamento da questão que ora se discute.

A impetrante se insurge quanto à notificação nº 1178302, de f. 22, na qual foi determinado que a empresa encerrasse suas atividades, “tendo em vista a cassação do DML 2011/13915, conforme despacho da Gelae exarado à folha nº 30 do processo nº 0114977811-02, por estar o empreendimento localizado em área pública”.

O alvará de funcionamento cassado, devidamente acostado à f. 19, foi emitido em 10.05.2011 e concedido a título precário, com validade até 09.05.2011.

Contudo, no DML (Documento Municipal de Licença) constam algumas “ressalvas ou restrições”, entre as quais se insere: “Em imóveis do patrimônio público, é necessária a apresentação de Termo de Permissão de Uso permitido pelo órgão proprietário do imóvel”.

O Município juntou aos autos todo o processo administrativo que culminou na cassação do alvará outrora concedido, restando robustamente provado que a área ocupada pela impetrante pertence à Municipalidade, informando-se, ainda, que a outra parte do terreno foi cedida ao Projeto Curumim (f. 87-v./93).

Não obstante se tratar de imóvel público, foi demonstrado que a apelante não possui permissão de uso dada pela Prefeitura (f. 113), o que, por si só, já enseja o descumprimento das condições necessárias à obtenção do alvará de funcionamento, conforme expressamente ressalvado no DML de f. 19.

O fato, inclusive, já era de conhecimento da impetrante desde 2009, conforme se colhe de sua manifestação à f. 125, em resposta a outras notificações que lhe foram dirigidas em virtude da ausência de alvará de funcionamento (f. 63/79). Na oportunidade, os representantes da Cycledelta Oficina e Peças Ltda. afirmaram a dificuldade de regularização da situação em decorrência da constatação de que o imóvel onde a empresa está estabelecida foi construído em uma área pertencente à Prefeitura.

O descumprimento da exigência necessária à concessão do alvará - qual seja apresentação de termo de permissão de uso pelo Município proprietário da área em que se instalou a empresa -, justifica a cassação do DML, mesmo antes da expiração do prazo de concessão, por se tratar de vício de ilegalidade, passível de correção de ofício pela Administração Pública, por seu poder de autotutela, consagrado na Súmula 473 do STF.

Cediço que a anulação/cassação dos atos administrativos que atinjam terceiros depende de prévio procedimento administrativo, no qual se assegure a ampla defesa e o contraditório. No caso em questão, os ditames constitucionais foram devidamente observados,

tendo a impetrante, inclusive, apresentado recurso em âmbito administrativo (f. 97/100), não havendo qualquer irregularidade no procedimento de cassação do DML.

Registro que a existência de reuniões e o trâmite interno de investigação da regularidade da empresa não exigia a presença da impetrante, que foi devidamente notificada para apresentar defesa após a constatação do defeito na concessão de seu alvará de funcionamento.

Aliás, como já mencionado, a própria impetrante reconhece que ocupa área pública, sem permissão de uso do Poder Municipal, o que afasta qualquer direito líquido e certo capaz de ser defendido na via mandamental.

Conclui-se que o ato de invalidação do DML foi devidamente motivado, assegurou os meios de defesa à recorrente, não havendo qualquer arbitrariedade ou ilegalidade na atuação do impetrado.

Por fim, há nítido interesse público na reintegração de posse do Município em relação ao terreno irregularmente ocupado, para que este reverta em efetivos e diretos benefícios à comunidade.

Registro, inclusive, que a Associação Atlética Aiuruoca manifestou interesse na área invadida, para fins de implementação de projetos sociais como o “Escola Integrada” e “Telecentro de Inclusão Digital” (f. 118), o que por óbvio é mais favorável à coletividade do que a manutenção de uma empresa privada.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso.

Custas, na forma da lei.

DES. LUÍS CARLOS GAMBOGI - De acordo com a Relatora.

DES. FERNANDO CALDEIRA BRANT - De acordo com a Relatora.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.