



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

199
D

Tipo de Ação: Procedimento Ordinário->procedimento de Conhecimento->processo de Conhecim

Requerente: Névio Pegoraro

Advogado: Névio Pegoraro

Requerido(a): Município de Sinop - Mt.

Vistos etc.

Trata-se de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE TUTELA CAUTELAR promovida por NÉVIO PEGORARO em face do MUNICÍPIO DE SINOP.

Relata a inicial que a parte Autora é proprietária de um imóvel situado na Rua das Pitangueiras, região central neste Município, onde mantém sua atividade profissional há mais de 05 (cinco) anos, qual seja, escritório de advocacia, bem como possui um prédio residencial com apartamentos para locação.

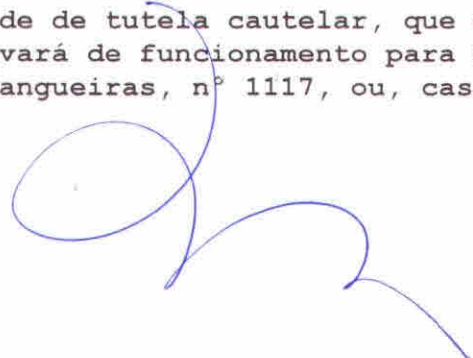
Estende afirmando que aquela região é composta pelo comércio em geral e residências, imóveis estes estabelecidos há mais de 20 (vinte) anos.

Aduz, portanto, que está em pleno andamento as obras de reforma de um imóvel, o qual terá como destinação a atividade funerária, onde serão velados os mortos, denominado de "Capela Sauer".

Informa, também, a instalação de um crematório na Avenida das Itaúbas, igualmente região central de Sinop, denominado "Funerária Luz e Vida", demonstrando, com seus argumentos, que "a prefeitura não usa de suas atribuições para exigir do empreendedor o mínimo para a instalação de uma obra de impacto que é uma funerária" (fls. 09).

Esclarece que o Município Requerido "não está usando o mecanismo, para efetuar um estudo para a concessão de alvarás para as mesmas, o que irá acarretar um transtorno enorme aos moradores e ao comércio local" (fls. 08), ressaltando, destarte, a inobservância do Requerido às disposições do Plano Diretor Municipal - Lei Complementar nº 029/2006.

Por essa razão, o Autor postula, em sede de tutela cautelar, que o Requerido se abstenha de fornecer o alvará de funcionamento para a Capela Sauer, localizada na Rua das Pitangueiras, nº 1117, ou, caso





ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

concedido, que o mesmo seja suspenso até que sejam realizados os estudos de impacto de vizinhança, nos termos do Plano Diretor Municipal - Lei Complementar n° 029/2006.

CARREOU DOCUMENTOS às fls. 12-196.

É o Relatório. Decido.

Inicialmente, há que se ponderar sobre pontuais diferenças entre a TUTELA ANTECIPADA e TUTELA CAUTELAR.

A primeira guarda relação direta com o pedido de mérito da demanda, ou seja, a TUTELA ANTECIPADA é nada mais, nada menos, do que a ANTECIPAÇÃO DO PROVIMENTO FINAL, guardando, portanto, limite com esse pleito.

Nessa esteira, segundo reza o artigo 273 do CPC, a TUTELA ANTECIPADA está adstrita a existência de "prova inequívoca" e "verossimilhança das alegações".

Já no que se refere a TUTELA CAUTELAR, prevista no § 7° do alhures indigitado artigo, guarda relação com toda e qualquer outra providência de natureza acautelatória, só que desta vez esse Juízo entende que para o seu cabimento é necessária a coexistência de outros requisitos, quais sejam, o "fumus bonis juris" e o "periculum in mora".

No caso versando, entendo que a TUTELA pretendida não é aquela tida como ANTECIPATÓRIA do PROVIMENTO JURISDICIONAL FINAL, mas meramente de NATUREZA ACAUTELATÓRIA.

"In casu", o Autor postula, em sede de tutela cautelar, que o Requerido se abstenha de fornecer o alvará de funcionamento para a Capela Sauer, localizada na Rua das Pitangueiras, n° 1117, ou, caso concedido, que o mesmo seja suspenso até que sejam realizados os estudos de impacto de vizinhança, nos termos do Plano Diretor Municipal - Lei Complementar n° 029/2006.

Pois bem.

É sabido que a CARTA MAGNA, em seu art. 30, dispõe que cabe aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local (inc. I) e "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano" (inc. VIII).

José Nilo de Castro, a respeito dessa norma, afirma:



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

"Incumbe ao Município, no exercício regular de seu poder de polícia administrativo, controlar as construções, pois que possuem elas ligações profundas com a segurança, a saúde, o sossego e o conforto das pessoas, situações essas que dizem respeito ao interesse geral e bem-estar da população" (Direito Municipal Positivo. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 310).

Nesse mesmo sentido, o legislador municipal ao promulgar a LEI ORGÂNICA do MUNICÍPIO de SINOP assim disciplinou:

"Art. 8º - Compete ao Município prover a tudo quanto respeite ao interesse local, e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe: (...) XIV - dispor sobre o serviço funerário e os cemitérios do Município, administrando os públicos e fiscalizando os particulares".

É inquestionável, portanto, a legitimidade do MUNICÍPIO para DETERMINAR em seu território urbano ZONAS de OCUPAÇÃO estritamente RESIDENCIAL, COMERCIAL ou INDUSTRIAL, como também de IMPEDIR, nas respectivas áreas, a localização de ESTABELECIMENTOS com atividade que possa DEGRADAR o MEIO-AMBIENTE ou COMPROMETER o BEM-ESTAR, o SOSSEGO, a Segurança e a SAÚDE da população, pois se não existisse esse comprometimento com o interesse geral da comunidade, a intervenção do Município na localização dos estabelecimentos comerciais e/ou industriais seguramente não encontraria respaldo na Constituição Federal.

No caso dos autos, o Autor colaciona FOTOGRAFIAS às fls. 12-17 que corroboram as suas alegações ("fumus bonis iuris"), no sentido de que empresas de SERVIÇOS FUNERÁRIOS pretendem desenvolver suas atividades (CAPELA e CREMATÓRIO) em REGIÕES CENTRAIS deste Município, fato esse que impactará sobremaneira a vida dos cidadãos daquelas áreas.

Oportuno lembrar que o INTERESSE NORTEADOR da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA deve ser o da COLETIVIDADE, não podendo haver sobreposição do interesse das empresas particulares aqui envolvidas.

Do exposto, sendo legítimo o interesse do MUNICÍPIO, no exercício do PODER de POLÍCIA, em CONDICIONAR e DELIMITAR o EXERCÍCIO da atividade das EMPRESAS FUNERÁRIAS, fiscalizando e REGULAMENTANDO o funcionamento dos seus SERVIÇOS no RESGUARDO do INTERESSE da COLETIVIDADE, cabível a concessão de liminar ora vindicada, no sentido de o Requerido se abster em fornecer o alvará de funcionamento para a Capela Sauer, localizada na Rua das Pitangueiras, nº 1117, ou, caso concedido, que o mesmo seja suspenso até que sejam realizados os estudos de impacto de vizinhança, nos termos do Plano Diretor Municipal - Lei Complementar nº 029/2006.

Outrossim, "ex officio", este Juízo entende pela extensão dos efeitos



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

da presente medida liminar à Empresa Funerária "Luz e Vida", a qual pretende, conforme FOTOGRAFIAS acostadas à exordial, instalar um CREMATÓRIO na REGIÃO CENTRAL deste Município, o que faço com fundamento no PRINCÍPIO da JURISDIÇÃO INCLUSIVA. Explico:

Diz-se que a JURISDIÇÃO opera por meio do processo, o qual tem caráter instrumental e que busca a EFETIVIDADE do DIREITO. Esta visão, representativa de um avanço de concepção, merece, sob a ótica deste Magistrado, um ligeiro acréscimo: além de INSTRUMENTO de EFETIVAÇÃO do DIREITO a JURISDIÇÃO também deve ser INCLUSIVA, no sentido de promover a validação dos DIREITOS SOCIAIS (art. 6º da CRFB/88).

JURISDIÇÃO INCLUSIVA, portanto, como atividade de VALIDAÇÃO dos DIREITOS SOCIAIS insertos na Constituição e nas leis, de sorte que tem por fulcro o direito positivo.

Neste sentido, não importa a criação do direito como fenômeno jurídico, mas o fenômeno social através da criação de uma situação de CIDADANIA mediante a INCLUSÃO.

Apenas a TÍTULO EXEMPLIFICATIVO, trago à colação trechos de MATÉRIAS JORNALÍSTICAS referentes à INSTALAÇÃO de CREMATÓRIOS em outros MUNICÍPIOS, as quais REFLETEM o POSICIONAMENTO deste MAGISTRADO acerca do PRINCÍPIO alhures mencionado:

"As obras para instalação do primeiro crematório de Joinville começaram há duas semanas na esquina da rua Tuiuti com a avenida Santos Dumont, mas moradores, comerciantes, lideranças comunitárias e empresários da região do bairro Aventureiro, na zona Leste, estão mobilizados para que o empreendimento seja mudado de lugar. O grupo defende que o local, próximo às residências, é inadequado para implantação do serviço. Os moradores também reclamam que o projeto não foi discutido previamente, sem apresentação de impacto de vizinhança" (Disponível em <http://ndonline.com.br/joinville/noticias/75737-moradores-do-bairro-aventureiro-estao-mobilizados-contra-instalacao-de-crematorio-em-joinville.html>).

"O verdadeiro debate que se desenrola esta na oferta de apenas uma possibilidade de localização e dos interesses ou vantagens que podem ser distribuídas. É evidente, ou deveria, que o debate para instalação ou não de um crematório em Joinville, fosse transparente, participativo e amplo, fugindo de cometer os erros cometidos até agora. O que esta sendo discutido é a instalação de um crematório num imóvel específico e transferi-lo para outra esfera, não da forma clientelista e pontual como é tratado o planejamento urbano de Joinville. Se o local previsto para sua instalação fosse as margens



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

de uma BR, como já fizeram em Balneário Camboriu ou em Jaraguá do Sul, o debate estaria esvaziado". (Disponível em <http://nossajoinville.com.br/comentarios/category/crematorio/>).

"A construção do crematório Millenium, às margens da rodovia SC-445, no Bairro Liri, em Içara, ainda está na fase inicial, mas já está dando muito que falar. Os comerciantes da região não gostaram da ideia de trazer um empreendimento deste segmento para a localidade. Na última quinta-feira, um requerimento foi encaminhado pelo vereador Osmar Manoel dos Santos (PP), pedindo uma reunião com o prefeito do município com a finalidade de reverter a situação. 'É uma área com bastantes lanchonetes e restaurantes, os proprietários temem que haja algum tipo de mau cheiro, ou que traga uma queda para o comércio local', comenta o vereador. 'Ninguém é contra o projeto, mas não queremos que seja instalado ali'" (Disponível em <http://www.atribunonet.com/noticia/instalacao-de-crematorio-gera-polemica-e-icara-96788>).

Nesta mesma esteira, mister a análise dos "efeitos positivos e negativos do empreendimento ou atividade quanto à qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades" (artigo 166, "caput", do Plano Diretor Municipal); logo, imperiosa a necessidade de se promover a EFETIVAÇÃO do PRINCÍPIO da JURISDIÇÃO INCLUSIVA, defendida por este Magistrado, garantindo-se, portanto, a sadia qualidade de vida daquela população, combinado com os ditames da JUSTIÇA SOCIAL, a qual é a BASE para o desenvolvimento da ORDEM ECONÔMICA, nos termos do artigo 170 da CRFB/88:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

- I - soberania nacional;
- II - propriedade privada;
- III - função social da propriedade;
- IV - livre concorrência;
- V - defesa do consumidor;
- VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;
- VII - redução das desigualdades regionais e sociais;
- VIII - busca do pleno emprego;
- IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

No ensinamento de HELY LOPES MEIRELLES, "o fundamento do direito de construir está no direito de propriedade. Desde que se reconhece ao



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

proprietário o poder legal de usar, gozar e dispor dos seus bens (Código Civil, art. 1.228), reconhecido está o direito de construir, visto que no uso, gozo e disponibilidade da coisa se compreende a faculdade de transformá-la, edificá-la, beneficiá-la, enfim, com todas as obras que lhe favoreçam a utilização ou lhe aumentem o valor econômico. A partir da Constituição de 1988, as limitações ao direito de construir não decorrem apenas do art. 1.299 do Código Civil, mas sim da própria Lei Maior, que outorga competência ao Município para promover o adequado ordenamento do solo urbano, mediante controle de seu parcelamento, uso e ocupação (art. 30, VIII)" (Direito de construir. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 30/32).

Mais adiante, o mesmo autor, tratando do PODER de POLÍCIA como fundamento nas LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS ao direito de construir, ensina "que o poder de polícia é o mecanismo de frenagem empregado pela Administração Pública para deter o uso anti-social dos direitos individuais. Por esse mecanismo, próprio do Direito Administrativo, o Poder Público contém a ação particular contrária, nociva ou inconveniente à coletividade. Como meio de frenagem inerente a toda Administração Pública - federal, estadual, municipal -, ele habilita os agentes administrativos a velar eficientemente pelo bem comum, fazendo cessar as atividades individuais que lesem ou ameacem os interesses gerais da comunidade. O que a doutrina põe em relevo, pela unanimidade dos autores, é a faculdade que tem toda Administração Pública de editar e executar medidas restritivas do direito individual, em benefício da coletividade. Esse poder se difunde por todas as entidades estatais, cabendo ao Município boa parte de sua utilização no policiamento das atividades locais, através de normas gerais e abstratas de conduta (atos legislativos) e providências executivas especiais e concretas (atos administrativos), de caráter preventivo ou repressivo" (Direito de construir. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 99/100).

Ora, é evidente que antes de aprovar um projeto e de conceder o respectivo Alvará, o PODER PÚBLICO deve INVESTIGAR a DESTINAÇÃO que será dada à EDIFICAÇÃO, a fim de verificar a sua COMPATIBILIDADE com a ÁREA e/ou ZONA URBANA em que será construída (residencial, comercial, industrial, mista, etc).

Assim, em vista da LEGISLAÇÃO aqui ventilada, bem como considerando as informações constantes nos autos, especialmente as FOTOGRAFIAS acostadas aos autos, é possível CONCLUIR pela necessidade de se analisar as CONDIÇÕES de INSTALAÇÃO de uma FUNERÁRIA (CAPELA MORTUÁRIA) e um CREMATÓRIO na REGIÃO CENTRAL deste Município.

Portanto, em homenagem aos PRINCÍPIOS já referidos e à EFICÁCIA do PROCESSO, cabendo ao Magistrado, no entanto, analisá-lo conforme seu LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO, deferindo-o ou não conforme a



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE SINOP
SEXTA VARA

200709 - 0 \ 0.

peculiaridade do caso concreto, MERECE ACOLHIMENTO a TUTELA ACAUTELATÓRIA POSTULADA.

"Ex positis", DEFIRO a TUTELA ACAUTELATÓRIA no sentido de DETERMINAR ao REQUERIDO que se ABSTENHA de fornecer o ALVARÁ de FUNCIONAMENTO para a "CAPELA SAUER", localizada na Rua das Pitangueiras, nº 1117, ou, caso concedido, que o mesmo seja SUSPENSO até que sejam realizados os estudos de impacto de vizinhança, nos termos do Plano Diretor Municipal - Lei Complementar nº 029/2006, bem como, "ex officio" e ante ao PRINCÍPIO da JURISDIÇÃO INCLUSIVA, ESTENDO os EFEITOS da PRESENTE MEDIDA à FUNERÁRIA "LUZ E VIDA" (CREMATÓRIO).

CITE-SE a Fazenda Pública Requerida quanto aos termos da presente ação, cientificando-o que dispõe do prazo de 60 (sessenta) dias (art. 188 do CPC) para responder.

NOTIFIQUE-SE a EMPRESA FUNERÁRIA "LUZ E VIDA" (CREMATÓRIO) dos termos da presente, bem como dê-se VISTA ao MINISTÉRIO PÚBLICO para manifestação, lembrando que a NOTIFICAÇÃO alhures serve apenas para CIÊNCIA, já que a mesma não compõe os polos da demanda e que, eventualmente, o ALVARÁ de FUNCIONAMENTO do MUNICÍPIO, se vigorando esta LIMINAR, não será expedido.

EXPEÇAM-SE OFÍCIOS às SECRETARIAS MUNICIPAL e ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE cientificando-as dos termos da presente demanda, a fim de que as mesmas, no âmbito de suas competências, promovam a FISCALIZAÇÃO das EMPRESAS em comento.

Com a contestação, vista à parte Requerente para manifestação no prazo legal.

Decorridos dos prazos, CERTIFIQUE-SE e CONCLUSO.

~~As providências. Intime-se. Cumpra-se.~~

Sinop, 19 de março de 2014

Mirko Vincenzo Giannotte
Juiz de Direito