

ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 1.478.

Impetrantes: Previdência Social do Clube Militar e outros.
Impetrado: o Secretário de Estado de Obras Públicas.
Relator: Exmo. Sr. Desembargador SALVADOR PINTO FILHO

PRIMEIRA PARTE

Informações da autoridade coatora — o Secretário de Obras Públicas, Engenheiro Emílio Ibrahim.

I — OS PRECEDENTES DA LICENÇA ILEGAL

1. *O pedido inicial de aprovação das plantas. Ilegalidade da licença concedida.*

Convém um repasse completo dos fatos.

Tudo começou com o pedido de *Ilan Comercial e Administradora S.A.*, protocolado a 10.11.1970, sob n.º 07/296 367/70, para aprovação de plantas de projeto para a construção de um prédio comercial à Rua da Quitanda, 53 e 55, com frente para a Travessa do Ouvidor, 20/30, com os favores da Lei n.º 242 (processo n.º 07/296 367/70, fls. 2 - documento 1).

Esclareceu a requerente, então, que fizera valer

“...somente em parte as vantagens que a construção do edifício garage nos permitiria, pois em vez de alcançarmos os 50 pavimentos, fizemos um edifício de 40 andares comerciais, para um total de 296 vagas no edifício.”

(Processo n.º 07/296 367/70, fls. 3, documento 2).

Solicitado o comparecimento da interessada, para prestar esclarecimentos sobre o cálculo de pavimento, ingressou no processo a *Veplan*

Imobiliária S. A., na qualidade de adquirente da *Ilan*, apresentando “novos projetos” para o edifício-garage

“tomando como princípio de compensação que a metragem quadrada contida no perímetro do mesmo seria acrescida ao edifício comercial.” (Processo n.º 07/296 367/70, fls. 5, documento 3)

O pedido era inviável porque contrário à Lei e aos Regulamentos, razão pela qual o Diretor da Divisão de Licenciamento emitiu o seguinte parecer, que submeteu à consideração do Diretor do Departamento de Edificações (OED):

“Trata-se de pedido para aprovação de dois prédios interligados pelos dois primeiros pavimentos, sendo um — o comercial — com 42 pavimentos — com frente para a Travessa do Ouvidor; o outro — edifício garage — com 52 pavimentos, com frente para a Rua da Quitanda.

O gabarito para o local é de 11 pavimentos e 18,00m. de profundidade, para a Rua da Quitanda, e 8 pavimentos com 18,00m. de profundidade, pela Travessa do Ouvidor.

Há formação de área coletiva, cuja largura é de 20,00m.

De acordo com o gabarito fixado para as duas testadas, o ATE (leia-se: Área Total de Edificação) permitido seria de 4.438,80m² para a Travessa do Ouvidor e 2.928,20m² para a Rua da Quitanda.

O projeto consigna para a parte comercial — frente para a Travessa do Ouvidor — a área total de 18.365,90m² sendo 7.367,00m² — pelo ATE — e 10.998,90m² a título de compensação (art. 34 do R.Z.).

As alturas dos prédios estão de acordo com o permitido pelo Ministério da Aeronáutica, conforme informação retro. Todavia, há *restrições sérias* a fazer:

- a) não foram obedecidos os afastamentos frontais e dos fundos, junto à área coletiva;
- b) a largura da Travessa do Ouvidor é inferior a 8,00m.;
- c) há horário para a entrada de veículos na Rua da Quitanda;
- d) a área de compensação excede à equivalente ao número de vagas.

Em 11 de dezembro de 1970.

as. Milton Gomes Abrunhosa —

— Diretor da Divisão de Licenciamento —

(Processo n.º 07/296 367/70, fls. 6, documento n.º 4).

Antes os óbices de natureza legal apresentados no parecer técnico acima, a requerente é convocada para prestar novos esclarecimentos; mas não comparece. E em face da sua omissão injustificada, o Diretor do Departamento de Edificações, Engenheiro Newton Machado, *endossa as ilegalidades*, assim submetendo o processo à consideração do Secretário de Estado de Obras Públicas:

“Em área que atualmente é ocupada por diversos prédios com frente para a Rua da Quitanda e a Travessa do Ouvidor, pretende-se a construção de uma edificação comercial com 42 (quarenta e dois) pavimentos pela Travessa do Ouvidor e um edifício-garage com 52 pavimentos pela Rua da Quitanda. Os 1.º e 2.º pavimentos do bloco comercial ocupam a área coletiva. e a comunicação, entre este bloco e o edifício-garage, é feita no 2.º pavimento, conforme esquema justificativo junto. O subsolo, na quase totalidade do terreno, também está integrado ao edifício-garage.

A área destinada ao uso comercial, de acordo com o gabarito em vigor, foi acrescida, beneficiando-se do disposto no artigo 34 do R.Z. havendo contudo um excesso de área da edificação comercial de 1.209 metros quadrados, conforme planta n.º 1, de justificativa do gabarito adotado.

Merecem a apreciação de V. Exa. principalmente os seguintes aspectos:

1 — *a localização do edifício-garage em trecho da Rua da Quitanda, entre a Rua do Ouvidor e a Rua Sete de Setembro, ainda não alargado, e sujeito atualmente a limitação de horário para acesso de veículos.*

2 — *As edificações, comercial e de garage, ficam no alinhamento, sem qualquer acréscimo no afastamento frontal. Os logradouso apresentam largura reduzida.*

3 — *A largura da área coletiva, com cerca de 20,00 metros, quando para 42 pavimentos a dimensão mínima do prisma de iluminação e ventilação (área A) é de 31,00m. As condições de iluminação e ventilação com a utilização da área coletiva são reguladas pelo artigo 71 do R. Z.*

4 — *O excesso já referido de 1.205m² da área da edificação comercial, que o proprietário pretende justificar alegando estar o terreno localizado em área muito valorizada.*

Nestas condições, em face da natureza do caso e dos aspectos focalizados atinentes a este Departamento, submetêmo-lo à apreciação de V. Exa. que melhor deliberará.

Em 12/1/71.

as.) *Newton Machado*

Diretor do DED

(Processo n.º 07/296 367/70, fls. 8/9, documento n.º 4-A).

O processo foi, então, *decidido* pelo Engenheiro Cezar Machado, Chefe de Gabinete do Secretário de Obras daquele momento, exarando o seguinte despacho:

“Tendo em vista o que dispõe a Portaria “N” — SOP n.º 4, de 19.06.68, seja presente ao OED para prosseguir, desde que sejam suprimidos os 1.209m² de excesso no prédio comercial.

Quanto às demais observações, esclareço que, para as edificações no Centro (AC), a exigência prevista no art. 34 do R.Z. é o bastante para a elevação do gabarito, não cabendo, portanto, serem exigidos os afastamentos, frontal e fundos (área coletiva) prevalecendo, para este caso, o que estabelece o art. 143 do RCF. Aliás, esta quadra, em termos de cubagem de aeração e iluminação, é das mais bem dimensionadas da área.

Quanto a ter a Rua da Quitanda horário para trânsito de veículos — outras nem têm — já é um ponto favorável. Creio mesmo que o *próprio DETRAN*, na época, irá conciliar os seus interesses com os do requerente, uma vez que mais prédios-garages se façam, menores serão seus problemas.

Em 19 de janeiro de 1971.

as.) *Engenheiro Carlos Cezar Machado*
Chefe de Gabinete

(Processo n.º 07/296 367/70, fls. 10, documento 5).

A decisão, como se vê, silenciou completamente sobre as *restrições sérias*, de ordem *técnica e legal*, apontadas, unissonamente, nos pareceres. Desprezou-as, sem motivos e sem qualquer amparo na lei. E foi além: fundamentou-se, o estranho deferimento, em princípio legal inajustável e de impossível aplicação ao caso: o artigo 34 do Regulamento de Zoneamento.

Seguiu-se, não obstante, o “*passé-se alvará*” (Processo n.º 07/296 367/70, fls. 11v, documento 6).

Violou-se, assim, o gabarito, fixado em lei, para o local, de 8 pavimentos para a Travessa do Ouvidor e 11 pavimentos para a Rua da Quitanda; *violou-se* a largura e a composição técnica da área coletiva, que deveria ser de 31,00 metros; *violaram-se* as condições mínimas de aeração e iluminação, com a utilização da área coletiva, regulada pelo artigo 71 do Regulamento de Zoneamento; *violou-se*, ainda, determinação do DETRAN, de cunho obrigatório nos termos do Código Nacional de Trânsito (art. 1.º) que proíbe o tráfego no local (Rua da Quitanda e Travessa do Ouvidor), somente o tolerando em determinadas horas (Or-

dem de Serviço “N” DTR n.º 96, de 11 de junho de 1965 — documento 6-A) tudo em detrimento dos interesses da população e em nome da mais estravagante “interpretação” do artigo 34 do Regulamento de Zoneamento, consoante a qual, desde que incidente a sua aplicação no centro da Cidade (AC), deverão ser dispensadas, (como o foram), as demais exigências para a concessão da licença...

2. *A substituição do projeto aprovado. Subsistem as ilegalidades. Alvará concedido por autoridade incompetente.*

A Veplan pediu a substituição do projeto aprovado, fundando-se no aumento da área, decorrente da aquisição do imóvel n.º 57, com frente para a Rua da Quitanda.

O novo projeto, no dizer da própria requerente, “é sensivelmente superior em qualidade, pelo fato de alargamento do terreno ter permitido projetar dois edifícios mais bem proporcionados...” (sic).

E mais: “... o projeto elaborado foi executado em observância de todos os critérios fixados pelas autoridades estaduais, no projeto anterior, e encontra-se totalmente enquadrado dentro da legislação atual.” (sic) — (Processo n.º 07/296 367/70, fls. 13/14, documento 7).

A afirmativa era e é graciosa e leviana, pois o novo projeto não atendeu, absolutamente, àquelas sérias restrições assinaladas, desde, o primeiro momento, no processo, restrições de ordem técnica e legal que foram menosprezadas quando da aprovação do primitivo projeto; e nem ao menos foram renovadas ao ensejo da tramitação do projeto substitutivo, *que nem sequer foi deferido.*

De qualquer forma, tratava-se de substituição de projeto, “sensivelmente superior”, no dizer da própria requerente. Portanto, de *modificação substancial*. Deveriam ter sido ouvidos, em consequência, os mesmos órgãos técnicos da engenharia estadual *que antes haviam condenado o projeto primitivo*. A própria “grandiosidade” do novo projeto, enfatizada na petição, assim o exigia.

Mas o certo é que sonegaram ao Departamento de Edificações o novo exame que a pretensão estava a exigir.

Não houve assim, para efeito da expedição da licença referente ao segundo projeto, o exame dos órgãos técnicos que certamente *confirmariam* os seus anteriores pronunciamentos, agora com maiores razões, porque mais graves as violações da lei e dos regulamentos. E mais: *não houve, sequer, deferimento do pedido.*

Apenas o Serviço de Guias autorizou a extração da guia para pagamento da taxa. Obviamente, o funcionário que assim o fez não se achava investido de competência legal para a concessão da licença do *novo projeto* (Processo n.º 07/296 367/70, fls. 16v, documento 8).

3. *O Governador avoca o processo. Parecer do Escritório de Planejamento Urbano contrário à licença por ilegal.*

O Exmo. Sr. Governador do Estado avocou o processo, para exame, exarando o seguinte despacho:

“A Procuradoria-Geral do Estado, para dizer com urgência, ouvido o EPU da SPG. 28.11.71. as.) Chagas Freitas.” (Processo 07/296 367/70, fls. 18, documento 9).

Foi ouvido, conforme determinado, o EPU — Escritório de Planejamento Urbano da Secretaria de Planejamento, integrante do Conselho Superior de Planejamento Urbano — que, em longo e minucioso parecer, considerou inaceitáveis os fundamentos do Chefe de Gabinete, Engenheiro Carlos Cezar Machado, para conceder a licença.

O EPU deu ênfase aos seguintes aspectos:

“Como se vê, o art. citado *não autoriza* a concessão de licenciamento com *liberação* de gabarito sem que se cumpram as exigências correspondentes de afastamento *frontal* e de *fundos*. Quanto ao fato de o Decreto 3.800 não considerar a possibilidade de liberação de gabarito em logradouros com menos de 8 metros, o *despacho silencia*.”

Assim, a assertiva de que, face ao artigo 34 não caberia a exigência dos afastamentos frontal e de fundos não prevalece, uma vez que o referido artigo não estabelece ressalva.

Quanto ao art. 143 citado, o mesmo só é aplicável a construções que estejam de acordo com o gabarito e o PA da Quadra, “o que não é o caso do projeto da Veplan Imobiliária S.A..”

É concludente:

“Do *exame procedido* neste 2.º projeto verifica-se que persistem sobre ele as mesmas restrições levantadas ao 1.º projeto e já objeto de análise.” (Processo 07/296 367/70, fls. 20/29, documento 10).

Certo o EPU, que foi direto ao cerne da questão. O artigo 34 do Regulamento de Zoneamento era inaplicável à hipótese, e subsistiam as mesmas restrições legais e de ordem técnica para o indeferimento do novo pedido.

Não obstante, a licença foi dada, desta feita por via oblíqua, *sem deferimento e por funcionário destituído de competência legal* para fazê-lo.

4. *O parecer da douta Procuradoria-Geral do Estado proclama a ilegalidade da licença.*

A opinião da douta Procuradoria-Geral do Estado da Guanabara também foi contrária à licença concedida, porque ilegal.

Oficiou no processo o ilustre Procurador Dr. Roberto Pinto Fernandes, que não teve dúvidas em configurar a ilegalidade da licença, o que fez, com o brilho de sempre, nestes termos:

“Limite-me, assim, ao emití-lo, a responder à seguinte indagação: *a aprovação desse projeto foi legal?*”

Parece-me que não.

Diga-se de início que o fato gerador das questões suscitadas — a sumamente inconveniente localização de um edifício-garage, em rua que, de tão estreita, sequer permite o trânsito regular ou normal de veículos — não encontra, em si mesmo, óbice legal direto. Nada se encontra, entre os requisitos enumerados no art. 55 do Regulamento de Construções e Edificações do Decreto “E” 3.800, que trata de tais prédios, que diga de alguma exigência quanto à largura dos logradouros em que se situem. Só por vias travessas poder-se-á chegar à conclusão, trazendo à baila o art. 51 anterior, *que isenta da obrigatoriedade* de vagas para veículos as edificações em lotes situados em ruas onde seu tráfego seja proibido. Só por extensão dessa norma, muito logicamente, aliás, vulnerar-se-iam as pretensões de edificar especificamente para garagem em ruas que tais, ou quase que tais, como é o caso da Rua da Quitanda, nesse trecho.

A evidente inconveniência da aprovação do projeto não chega, portanto, ao ponto de se poder acoimá-la de ilegal, só por isso. A ilegalidade, a meu ver, não estará, também, na questão dos gabaritos, pois o art. 34 do Regulamento de Zoneamento abre exceções às regras estabelecidas quanto a estes, justamente para favorecer a construção de edifícios-garagens. *Está, sim, na desobediência às prescrições quanto aos afastamentos frontais e de fundos, com o consequente dimensionamento da área coletiva.*

A concessão da licença argumenta com o art. 143 do Regulamento de Construções e Edificações e com o referido art. 34 do Regulamento de Zoneamento, tendo-os como arredadores das regras que impõem aqueles afastamentos.

Já disse que o art. 34 excepciona quanto ao gabarito. A oferta de maior espaço, que consagra, só pode ser entendida para cima, se o considerarmos em conjunto com seu antecessor, o art. 33, referente ao número de pavimentos. Não *para a frente*, ou para os fundos, à falta de qualquer menção a isso no contexto legal, como bem assinalou a exposição do EPU. E quanto ao art. 143,

além de só dever atingir os afastamentos de fundos, com a vinculação que faz às áreas coletivas das quadras, nada levando a estender a exceção, por absoluta falta de lógica, aos afastamentos frontais, exigiria, para correta aplicação ao caso, a existência de área coletiva naquela quadra (o que não consta e parece não ocorrer) e o respeito do projeto a tal PA (o que igualmente dele não transparece).

Nessas condições, há que admitir que foi aprovado, por despacho do Exmo. Sr. Secretário de Obras Públicas, um projeto que contraria as normas regulamentares vigentes”.

Prossegue a douta Procuradoria Geral do Estado:

“Estaria tal projeto, por isso, votado irremediavelmente ao arquivo?”

Não. A lei prevê que, mesmo ostentando tais características, ele possa vir a ser aceito.

Como?

Primeiro, em sendo considerado como de interesse público que justifique seu exame pelo Grupo Técnico Especial, instituído pelo Decreto “E” 3.801, de 20 de abril de 1970. Depois, que, aprovado pelo mesmo, o seja também por Vossa Excelência, como já em tantos outros pronunciamentos esta Procuradoria vem afirmando.

A falta semelhante processamento excepcional que o referido diploma reserva àqueles projetos “que por suas características próprias sejam de interesse público por acarretarem melhoria em relação às regulamentações vigentes” (art. 1.º, § 2.º) traz como consequência a vulnerabilidade de aprovação da licença”. (Processo 07/296 367/70, fls. 31/35, Documento 11).

O parecerista acertou em cheio, analisando, em profundidade todos os aspectos da delicada situação em exame, para concluir que o processo deveria ter “uma das seguintes soluções:

“a) a decisão da matéria, *pela declaração da nulidade da licença*, se entender inócua o interesse público que justifique o processamento excepcional;

b) caso contrário, a determinação das providências cabíveis, que serão o exame pelo Grupo Técnico e a decisão final por Vossa Excelência”.

A conclusão foi bem clara, pois, *no sentido da nulidade da licença.*

5. *O visto do Procurador-Geral do Estado, Dr. Diogo de Figueiredo, favorável à nulidade da licença.*

O parecer antes transcrito foi aprovado pelo então Procurador-Geral do Estado, Dr. Diogo de Figueiredo, em *visto* exarado, nestes termos:

“Senhor Governador:

A outorga da licença não atendeu às exigências da engenharia legal. *De acordo, pois, com o parecer.*

A *declaração de nulidade*, se V. Exa. também o aprovar, *poderá ser feita*, avocado o processo na forma do artigo 26 do Decreto “E” 3.187, de 23 de setembro de 1969.

A sanatória que se abre como alternativa, depende de afirmar, o Governador, previamente, o interesse público que a justifique.

No ensejo renovo a V. Exa. meus protestos de elvada estima e consideração.

a) Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Procurador Geral do Estado.

(Processo 07/296 367/70 — fls. 36 — Documento 12)

6. *O pronunciamento do Conselho Superior do Planejamento Urbano é contrário à concessão da licença.*

O processo, a seguir, é encaminhado ao Conselho Superior do Planejamento Urbano, para opinar, ante a alternativa contida no final do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

A Resolução veio pronta, nestes termos:

“O Conselho Superior do Planejamento Urbano, reunido em sua 14.^a sessão plenária, em 22 de maio de 1972

R e s o l v e

Indicar ao Excelentíssimo Senhor Governador do Estado que o projeto em análise, constante do processo n.º 07/296 367/70 da Secretaria de Obras Públicas, *não tem características técnicas ou urbanísticas para ser considerado, nesse caso, excepcional, a fim de poder beneficiar-se da aplicação do disposto no art. 4.º do Decreto-lei n.º 299, de 17 de fevereiro de 1970, condição considerada necessária pela Procuradoria Geral*

do Estado, para impedir-lhe a declaração de nulidade do licenciamento, apontado como irregularmente concedido.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 1972.

a.) *Francisco Manoel de Mello Franco*, Presidente em exercício.

(Processo 07/296 367/70, fls. 45, Documento 13).

7. *Conclusões da Comissão Parlamentar de Inquérito. Novo pronunciamento da Secretaria de Obras Públicas.*

Pela Resolução n.º 868, de 1972, a E. Assembléia Legislativa do Estado da Guanabara aprovou o Relatório e as conclusões da Comissão Parlamentar de Inquérito criada pela Resolução n.º 755/72, *estabelecendo a preliminar da impossibilidade material da construção e a indicação das seguintes sugestões:*

a) não aplicação do artigo 34 do Decreto “E” número 3.800, de 20 de abril de 1970, impraticável e inexecutável, permitindo apenas a construção de doze andares na Rua da Quitanda e oito andares na Travessa do Ouvidor, de acordo com o P.A. aprovado para o logradouro;

b) limitação e vinte e sete pavimentos para escritórios, somente (baseado no artigo 21 do R.Z.).

(Processo 15/4379/72, fls. 3/4 — Documento 14).

Como se vê, a Assembléia Legislativa, claramente, condenou o Projeto, que estabelecia 52 pavimentos para a Travessa do Ouvidor, e 42 pavimentos para a Rua da Quitanda, *com garage.*

Ante as conclusões, peremptórias, da Assembléia Legislativa, o Secretário de Obras, ora informante, submeteu à consideração do Excelentíssimo Senhor Chefe da Casa Civil o expediente do teor seguinte:

“Quanto às sugestões constantes da Resolução cuja cópia encontra-se em anexo, a única que poderá ter o enquadramento na legislação vigente é a indicada no item “a”, isto é, a permissão apenas da construção de edificação com 18 pavimentos pela Rua da Quitanda e de 9 pavimentos pela travessa do Ouvidor, de acordo com o PA 4282, de 8 de março de 1946, aprovado pelo Decreto n.º 8.484, de 11 de março de 1946 e face ao que determina o Decreto “E” n.º 3.800/70.

O presente parecer desta Secretaria de Obras Públicas está de acordo com as informações prestadas por mim em 21 de agosto de 1972 na Comissão Parlamentar de Inquérito,

onde compareci como convidado, a fim de prestar esclarecimentos.

Dentro da situação atual, pois, a edificação encontra-se licenciada, com as obras em pleno desenvolvimento, deverá haver audiência da Procuradoria Geral do Estado, a fim de que seja indicado o caminho a seguir, inclusive com todas as etapas que deverão ser construídas, como seja determinado pelo Excelentíssimo Senhor Governador, o cumprimento da Resolução n.º 868, de 20 de novembro de 1972, através a adoção de uma das duas sugestões apresentadas.

Em 23 de novembro de 1972.

a) *Emílio Ibrahim*, Secretário de Estado de Obras.
(Processo 15/4379/72, fls. 6 — Documento 15).

8. *Novo pronunciamento do Procurador Geral do Estado, Dr. Diogo de Figueiredo, no sentido da cassação da licença.*

A douta Procuradoria Geral do Estado foi chamada a manifestar-se, mais uma vez. O Procurador Geral de então, Dr. Diogo de Figueiredo, ratificando o seu anterior parecer, assim se pronunciou:

“Esta Procuradoria Geral já se pronunciou sobre a hipótese de fls. 31 a 36 do processo n.º 07/296 367/70, em apenso. Sobre a matéria edilícia contida no parecer por mim aprovado, nada há a aditar.

A Resolução da Assembléia Legislativa poderá orientar a Secretaria de Obras Públicas na adoção de soluções, no que aconselhado pelo interesse público.

Ao Gabinete Civil.

Em 19 de dezembro de 1972.

a) *Diogo de Figueiredo Moreira Neto*, Procurador-Geral do Estado.

(Processo n.º 15/4379/72, fls. 8 — Documento 16).

A minuciosa recomposição dos fatos, na rigorosa ordem cronológica em que ocorreram, tornava-se indispensável para o exame global do quadro das ilegalidades que ANTECEDERAM à concessão da licença.

Ilegalidades comprovadas, diga-se, postas em evidência, por todos os órgãos técnicos que se manifestaram no processo.

Não houve, com efeito, nenhum pronunciamento discrepante, a favor da licença, que nasceu, assim, malsinada, sob o signo da *ilegalidade*.

Custa a crer que tantas *ilegalidades insupríveis*, tenham sido relegadas, pelo despacho concessivo da licença, sob o fundamento verdadeiramente absurdo, e até escandaloso de que

“...para as edificações no centro (AC), a exigência prevista no artigo 34 do R.Z. é o bastante para a elevação do gabarito, *não cabendo*, portanto, serem exigidos os afastamentos frontal e fundos (área coletiva) prevalecendo, para este caso, o que estabelece o art. 143 do R.C.E.”.

Esse interpretação é absurda e violenta a Lei. O artigo 34 do R.Z. não autoriza, absolutamente, dispensa das *demais exigências* regulamentares atinentes aos afastamentos e formação da área coletiva. O artigo não contém ressalvas. Logo, o despacho foi exorbitante.

Para conceder a licença, deste modo, o despacho declarado nulo *negou* a lei, *deturpando* o seu verdadeiro alcance. É mais: *silenciou* quanto a aspecto de toda relevância qual seja a inexplicável licença para a construção de 52 pavimentos em logradouro *com menos de 8 metros de largura*.

Também o artigo 143 do R.C.E. não era aplicável à espécie, mas somente a construções que estejam de acordo com o gabarito do P.A. da Quadra, o que não é o caso do Projeto da Veplan Imobiliária S.A., como salientado no seu parecer, pelo Escritório de Planejamento da Secretaria de Planejamento.

O certo é que o artigo 34 do R.Z. só excepciona quanto ao gabarito. A maior oferta de espaço, que assegura, “só pode ser entendida *para cima*, se o considerarmos em conjunto com seu antecessor, o artigo 33, referente ao número de pavimentos. Não *para a frente* ou *para os fundos*, à falta de qualquer menção a isso no contexto legal” (Documento 11).

Exata essa interpretação, que é da douta Procuradoria Geral do Estado.

Como, pois, admitir-se, como o fez o despacho concessivo da licença, a dispensa das exigências dos afastamentos frontal e de fundos (área coletiva), a não ser ferindo escandalosamente a lei?

Os fatos descritos, como se vê, comprometem definitivamente a eficácia da licença, que é nula, insubsistente, inoperante, destituída de qualquer validade, porque concedida contra os princípios basilares atinentes à espécie.

II — FUNDAMENTOS DA DECLARAÇÃO D ENULIDADE DA LICENÇA ILEGAL

Como Autoridade Informante, esclareço a V. Exa. que não tive a menor dificuldade, após autorização do Exmo. Sr. Governador, para fundamentar o despacho impugnado, que declarou nula a licença, pois, para tanto, apenas recorri aos pareceres técnicos e jurídicos, todos condenando a licença inoperante. Não me vali de “pretextos pífios”, como deselegantemente afirmado pelos Impetrantes apavorados. Recorri, simplesmente, à Lei e aos Regulamentos, para exarar o despacho, de teor seguinte:

“Considerando que a licença concedida pelo despacho exarado a fls. 10 do processo n.º 07/296 367/70 não atendeu ao que prescrevem o item “A” do artigo 51 do Regulamento de Construções e Edificações; o item 4, da Nota 3, do Quadro 8, em combinação com o item 2 do artigo 6.º do Decreto “E” n.º 3.800, de 20/04/1970 e o artigo 71 do Regulamento de Zoneamento em vigor;

Considerando que o parecer emitido pela Douta Procuradoria Geral do Estado, a fls. 31 a 36 do processo n.º 07/296 367/70 reconhece que o projeto aprovado “contraria as normas regulamentares em vigor”, salientando, ainda, o Sr. Procurador Geral, que “a outorga da licença não atendeu às exigências da engenharia legal” e que a declaração de nulidade poderá ser feita, caso não ocorra interesse público que justifique processamento excepcional;

Considerando, todavia, que o projeto em exame não apresenta características técnicas e urbanísticas para ser considerado caso excepcional, a fim de poder beneficiar-se da aplicação do disposto no artigo 4.º do Decreto-lei n.º 299, de 17 de fevereiro de 1970, conforme Resolução do Conselho Superior de Planejamento Urbano, em sua 1.ª Sessão Plenária, em 22 de maio de 1972;

Considerando, ainda, o Relatório e as conclusões da Comissão Parlamentar de Inquérito “para apurar o licenciamento do edifício à Rua da Quitanda, 53/55 e a consequência da construção de garagem em logradouros públicos de pequena largura” aprovadas pela Resolução n.º 368, de 20 de novembro de 1972, publicados no Diário da Assembléia Legislativa de 23 de outubro de 1972, fls. 2615/2619;

Considerando, finalmente, que “a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos (Súmula 473 do E. Supremo Tribunal Federal).

DECLARO NULA a licença concedida para a edificação em construção à Rua da Quitanda, 53/55, com frente para a Travessa do Otvidor, 20, 22 e 24, conforme despacho exarado a fls. 10 do processo n.º 07/296 367/70.

Ao OED para oficiar ao órgão competente da Secretaria de Justiça, solicitando o imediato embargo das obras.

A seguir, volte o processo a este Gabinete, para ulteriores providências.

Em 29 de dezembro de 1972

(a) Eng.º *Emílio Ibrahim*, Secretário de Estado de Obras Públicas

(Processo n.º 15/4379/72, fls. 9/10 — Documento 17).

Segue-se o desdobraimento das razões de ordem técnica que fundamentaram a declaração de nulidade da licença.

Violação da Lei e dos Regulamentos.

a) *Violação do item “a” do artigo 51 do Regulamento de Construções e Edificações.*

O artigo 51, item *a*, do Regulamento de Construções e Edificações em vigor, assim dispõe:

“Estão isentos da obrigatoriedade da existência de locais para estacionamento ou guarda de veículos os seguintes casos:

a) as edificações em lotes situados em logradouros para onde o tráfego de veículos seja proibido ou naqueles cuja “grade” seja em escadaria”.

O artigo 51 do Regulamento de Construções e Edificações em vigor isenta, pois, da obrigatoriedade da construção de edificações, com locais para estacionamento, naquele trecho da rua da Quitanda, que possui 4,50m de largura de pista de rolamento, sendo pois totalmente incompatível com o funcionamento de edifício-garagem com capacidade para 496 carros. A construção da garagem iria, em primeiro lugar, prejudicar o trânsito de pedestres; em segundo, prejudicar o comércio local, e em terceiro, os próprios compradores das vagas de garagem que teriam dificuldade de acesso às mesmas.

A rua da Quitanda, no trecho referido, tem o tráfego proibido a veículos, conforme é público e notório, existindo determinação do DETRAN, naquele sentido (*Documento 6A*).

Assim, está perfeitamente clara a impossibilidade da aplicação, no local, dos artigos 33 e 34 do Regulamento de Zoneamento, que dispõem:

Artigo 33 — As áreas de estacionamento não serão computadas na área total máxima da edificação, assim como não serão incluídas no número máximo de pavimentos aqueles utilizados para estacionamento.

Artigo 34 — Na área central AC, quando se projete edificação de uso comercial com edifício-garage dele integrante, a área destinada a este uso comercial poderá ser acrescida, no máximo, até a daquela utilizada para o edifício-garagem.

Se não é possível, se não é permitido tráfego de veículos, como permitir elevar o gabarito com áreas de estacionamento?

No presente caso, o licenciamento para edificação deveria permanecer limitado ao gabarito do PA 6060, isto é, 11 pavimentos pela Rua da Qui-

tanda e 8 pavimentos pela Travessa do Ouvidor, exclusivamente para lojas e escritórios, sem vagas de garagem, acopladas à edificação ou em bloco independente.

A argumentação de que a isenção de construção de locais para estacionamento e guarda de veículos não caracteriza a proibição de sua construção chega a ser ridícula, pois como seria possível ao Poder Público permitir a aprovação, construção e venda de vagas de garagem onde o tráfego de veículos é proibido, como no caso em apreço? O dispositivo legal que isenta cita inclusive ruas em escadaria. Seria um contrasenso o Governo liberar para venda pública através da iniciativa privada, vagas de garagem onde o acesso é impossível ou proibido.

Nada mais claro que a palavra *isenta* significa, no caso em apreço, a liberação da exigência que impede, proíbe. Não pode haver qualquer dúvida, a respeito.

Ficam respondidas, assim, as considerações improcedentes, arroladas nos itens 9 a 12 da inicial.

b) *Violação do item 4, da Nota 3, do Quadro 8, do Regulamento de Zoneamento, em combinação com o item 2 do artigo 6.º do Decreto "E" n.º 3.800, de 20 de abril de 1970.*

O item 4, da Nota 3, do Quadro 8, do Regulamento de Zoneamento e o artigo 6.º do Decreto "E" n.º 3.800/70, item 2, assim dispõem:

Nota 3, do Quadro 8, do R.Z.:

"As alturas das edificações não serão limitadas, exceto:

1.
2.
3.
4. Nos logradouros com largura inferior ou igual a 8 (oito) metros, onde as edificações deverão apresentar no máximo 3 (três) pavimentos, inclusive os situados abaixo no nível do meio-fio."

Artigo 6.º do Decreto "E" n.º 3.800/70:

"Ressalvadas as hipóteses explicitamente previstas nos regulamentos aprovados por este decreto, ficam mantidos:

1.
2. Os atuais limites máximos de construção, com ou sem formação de áreas coletivas, fixados por projetos aprovados ou decretos específicos."

A Nota 3, do Quadro 8, do Regulamento de Zoneamento em seu item 4 estabelece o máximo de 3 pavimentos para logradouros com largura inferior ou igual a 8 metros.

Para a Travessa do Ouvidor, com 4,50 metros de largura em face do PA 4282, aprovado pelo Decreto n.º 8.383, de 11 de março de 1946, o gabarito máximo é de 8 pavimentos, visto não haver qualquer previsão para seu alargamento, sendo sua largura atual de 4,50m. a prevista para a urbanização final da região.

Assim, reafirmando, *não há qualquer alargamento possível para o futuro, na Travessa do Ouvidor, sendo mantida sua largura atual de 4,50m.*

O gabarito máximo permitido é, pois, o do PA 6060, com 8 pavimentos, face o que dispõe o item 2.º do artigo 6.º do Decreto "E" n.º 3.800, de 20.4.70. Caso não houvesse a restrição em apreço, o máximo para o local seria 3 pavimentos pelo que estabelece a Nota 3 do Quadro 8 do Regulamento de Zoneamento, em seu item 4.

Eis aí a resposta exata aos "argumentos" constantes dos itens 13 a 18 da inicial.

c) *Violação do artigo 71 do Regulamento de Zoneamento.*

Dispõe o artigo 71 do Regulamento de Zoneamento:

"Uma área coletiva poderá ser considerada como plenamente capaz de, por si só, iluminar e ventilar, se seu dimensionamento for, no mínimo, igual ao prisma de iluminação e ventilação necessário para a altura, projetada, das edificações.

Parágrafo único — É permitido que um prisma englobe parte da área coletiva que, isoladamente, tenha dimensionamento inferior a este prisma, relativo a altura projetada".

O artigo 71 do Regulamento de Zoneamento permitiria uma edificação com 26 pavimentos (escritórios e garagem), pois é o gabarito máximo compatível com a largura da área coletiva de 20 metros constante do PA 6060 que substituiu o PA 4282, que também a fixava na referida largura, desde que o logradouro estivesse devidamente alargado com o seu projeto de alinhamento implantado, isto é, com a largura total de 15 metros, pelo menos; desde a edificação até a rua Sete de Setembro, o que não acontece.

O PROJETO APROVADO PARA A EDIFICAÇÃO EM APREÇO PREVÊ 55 PAVIMENTOS PARA A TRAVESSA DO OUVIDOR E 45 PAVIMENTOS PARA A RUA DA QUITANDA E AINDA COM A MANUTENÇÃO DA LARGURA DA ÁREA COLETIVA DE 20 METROS.

O PA 6060 determina a área coletiva na quadra formada pelas ruas Sete de Setembro, Quitanda, Ouvidor e Travessa do Ouvidor, com a largura de 20 metros, isto é, no trecho referente ao terreno objeto da licença declarada nula, a distância entre as edificações a serem construídas com frente para a rua da Quitanda e com frente para a Travessa do Ouvidor está fixada em 20 metros.

A distância em causa de 20 metros é fixada para permitir a ventilação e a iluminação da quadra, para cuja área interna, isto é, *área coletiva*,

centenas de unidades comerciais têm suas janelas, recebendo a ventilação e iluminação necessárias, dando condições de salubridade, aeração e habitabilidade adequadas.

Tecnicamente, a referida distância é o chamado *prisma de iluminação e ventilação*, cujas dimensões mínimas estão determinadas no artigo 140 do Regulamento de Construções e Edificações, a seguir transcrito.

“Art. 140 — As seções horizontais mínimas dos prismas, a que se refere este Capítulo, serão proporcionais ao número de pavimentos da edificação, conforme a tabela seguinte:

		Dimensões mínimas das Seções Horizontais dos Prismas ao Nível do último			
		Prisma de iluminação e ventilação (ML)		Prisma de Ventilação (ML)	
Até	2 pavimentos	3,00	x	3,00	1,50 x 4,00
	3 pavimentos	3,20	x	3,20	1,80 x 3,30
	4 pavimentos	3,80	x	3,80	2,30 x 2,80
	5 pavimentos	4,60	x	4,60	2,60 x 2,60
	6 pavimentos	5,40	x	5,40	3,00 x 3,00
	7 pavimentos	6,20	x	6,20	3,40 x 3,40
	8 pavimentos	8,00	x	7,00	3,80 x 3,80
	9 pavimentos	7,80	x	7,80	4,20 x 4,20
	10 pavimentos	8,60	x	8,60	4,60 x 4,60
	11 pavimentos	9,40	x	9,40	5,00 x 5,00
	12 pavimentos	10,20	x	10,20	5,40 x 5,40
	Acima de 12 pavimentos		+		+

+ Para as seções horizontais dos prismas de iluminação e ventilação, acima do 12.º (décimo-segundo) pavimento, serão acrescidos, por pavimento, 0,70m (setenta centímetros) às suas dimensões mínimas.

Está perfeitamente claro, no quadro reproduzido, que para 12 pavimentos a largura em causa é de 10,20m, devendo a mesma ser acrescida de 0,70m (setenta centímetros) por pavimento. Assim, para a largura de 20 metros ser enquadrada na edificação possível de ser aprovada teremos:

$$\begin{array}{r} 12 \text{ pavimentos} \\ \text{mais } 14 \text{ pavimentos} \\ \text{Total } 26 \text{ pavimentos} \end{array} \quad \begin{array}{l} \\ \\ \text{--- } 14 \text{ x } 0,70 = \\ \\ \end{array} \quad \begin{array}{l} 10,20 \\ 9,80 \\ 20,00\text{m} \end{array}$$

Nada mais matemático, nada mais impessoal, nada mais elementar.

A legislação é clara, sem que haja margem para qualquer engano.

Caso a largura da área coletiva fosse 10 metros, por exemplo, ou, como sustentou o Eng.º Carlos Cezar Machado, em seu depoimento na Comissão Parlamentar de Inquérito, que a largura seria possível até à que determina o Código Civil em seu artigo 573, isto é, 1,50m, a aceitação do argumento importaria em condenar os proprietários das unidades comerciais, a não poderem ocupar sua propriedade, por falta de condições de habitabilidade.

A argumentação do mandado, se aceita, importaria na total subversão da lei, das condições de salubridade, de aeração, e de saúde pública.

Aceitar o Poder Público a referida largura de 20,00m, como suficiente para 30 pavimentos, 50 pavimentos ou mais indefinidamente, como pretendem os Impetrantes, seria o maior dos absurdos (*Documento 18 a 22*).

Vejamos o que foi aprovado para o terreno com frente para a Travessa do Ouvidor e para a rua da Quitanda, edificação cuja licença foi declarada nula.

Ali foi deferida uma edificação comercial, em dois blocos, obedecendo a profundidade de 18 metros por ambos os logradouros de acordo com o PA 6060, com:

a) três pavimentos de base ocupando todo o terreno inclusive a área coletiva, destinados a lojas com galeria interna que, no pavimento térreo, estabelece comunicação entre dois logradouros;

b) bloco com frente para a rua da Quitanda atingindo a altura de 136 metros, com 43 pavimentos comerciais (40 pavimentos, além dos 3 de base) e 2 pavimentos de serviço, num total de 45 (quarenta e cinco) pavimentos;

c) bloco com frente para a Travessa do Ouvidor atingindo a altura de 144,70 metros, com 20 pavimentos comerciais (17 pavimentos, além dos 3 da base), mais 33 pavimentos garagem e 2 pavimentos de serviço, num total de 55 (cinquenta e cinco) pavimentos.

A altura do bloco com frente para a rua da Quitanda com 136 metros, corresponde a 45 pavimentos, isto é, 3 metros de pé direito normal por pavimento vezes 45 é igual a 135 metros. Subtraindo os 3 pavimentos de base, teremos 42 pavimentos para o referido bloco.

Para 42 pavimentos, o cálculo da área coletiva é o seguinte:

$$\begin{array}{r} 12 \text{ pavimentos} \\ 30 \text{ pavimentos} \end{array} \quad \begin{array}{l} \\ \text{--- } 30 \text{ x } 0,70 = \\ \\ \end{array} \quad \begin{array}{l} 10,20 \text{ m} \\ 21,00 \text{ m} \\ \hline \text{Total } 42 \text{ pavimentos} \quad 31,20 \text{ m} \end{array}$$

A altura do bloco com frente para a Travessa do Ouvidor, com 144,70 metros, corresponde a 48 pavimentos, isto é, 3 metros de pé direito normal por pavimento vezes 48 é igual a 144 metros. Subtraindo os 3 pavimentos de base, teremos 45 pavimentos para o referido bloco.

Para 45 pavimentos, o cálculo da área coletiva é o seguinte:

12 pavimentos		10,20 m
33 pavimentos	33 x 0,70 =	23,10 m
Total 45 pavimentos		33,30 m

Sendo 18 metros a profundidade da edificação, o acréscimo da área coletiva de 20 metros para 33,30m, torna impossíveis a construção de qualquer edificação, pois restariam somente 4,70m úteis de largura.

Nada mais é preciso esclarecer. Para o caso em apreço foi mantida a largura de 20,00m, a máxima possível para 26 pavimentos, quando o que se poderia admitir seriam 33,30m considerando a altura das edificações. Sempre é preciso alertar que a hipótese em causa só seria possível caso o logradouro permitisse tráfego de veículos, pois a elevação de gabarito, com a utilização dos artigos 33 e 34 do Regulamento de Zoneamento, no caso em apreço, é inadmissível, como já esclarecido, pois a Travessa do Ouvidor, com 4,50m de largura total, hoje e no futuro, e a rua da Quitanda, hoje, e até quando for executado seu alargamento, têm o tráfego *proibido*.

A explicação presente é oportuna para demonstrar que o projeto de edificação anulado está errado, inclusive com o alargamento da rua da Quitanda que admitirá somente, na ocasião, bloco com 26 pavimentos e 8 pavimentos com frente para a Travessa do Ouvidor, pois, como esclarecido, esta nunca admitirá tráfego de veículos, além de ter largura permanente para todo o sempre inferior a 8 metros.

Não seria necessário mais qualquer argumentação técnica para demonstrar que o projeto licenciado não atende à legislação.

R E S U M I N D O

1 — Nas condições atuais, como a rua da Quitanda no trecho em causa o tráfego de veículos é proibido, não há possibilidade de se utilizar dos artigos 33 e 34 do Regulamento de Zoneamento e a edificação não poderia ultrapassar 8 pavimentos pela Travessa do Ouvidor e 11 pavimentos pela Rua da Quitanda.

2 — Caso a rua estivesse efetivamente alargada para a sua largura total, com tráfego de veículos liberado poderia projetar 8 pavimentos pela Travessa do Ouvidor e 26 pavimentos pela Rua da Quitanda, com a utilização dos artigos 33 e 34 do Regulamento de Zoneamento, incluindo-se nos citados 26 pavimentos as vagas para estacionamento (art. 71 do Regulamento de Zoneamento).

Eis a resposta aos itens 15 a 31 da inicial.

III — A PETIÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA.

Improcedência do pedido.

As razões já expostas deixaram definitivamente esclarecida, por antecipação, a cabal improcedência de cada um dos argumentos de fato e de direito, arrolados no longo e equívoco pedido de segurança.

Ao baixar o ato impugnado, com efeito, não quis a Autoridade Informante, como se alega, “destruir situação jurídica regular e definitivamente constituída.” (fls. 2 da petição). E não quis, simplesmente porque não ocorreu, na espécie, qualquer ameaça ou atentado a direito de quem quer que seja.

De certo, à douta Procuradoria-Geral do Estado competirá suscitar a questão do descabimento do presente mandado de segurança, matéria estritamente jurídica, da maior relevância, na espécie.

É que os Impetrantes não são titulares de direito líquido e certo. São apenas, beneficiários de uma ilegitimidade, que querem convalecer a todo custo, através do Judiciário.

Como, então, admitir-se o cabimento deste Mandado de Segurança, cujo objetivo único consiste no restabelecimento de ato administrativo que nasceu destituído de eficácia?

Certos aspectos de fato, ventilados no petitório, contudo, estão a merecer reparos, porque em conflito com a prova produzida e com a Lei e o Regulamento. São erros que merecem pronta correção, para um fiel julgamento da hipótese.

Passemos às retificações que se impõem:

1 — Afirma-se (fls. 6 da petição, letra *b*) que *ambas as licenças foram outorgadas pela autoridade competente*, “depois de longa tramitação do processo.”

Não é verdade.

A primeira licença foi concedida pelo Engenheiro Carlos Cezar Machado, na qualidade de Chefe de Gabinete do então Secretário de Obras Públicas, usando de delegação de atribuições.

Usou da delegação para deferir licença *contra os pareceres emitidos, contra a lei, contra os regulamentos*. Já a segunda licença *não foi deferida por ninguém*. Não há, portanto, decisão da autoridade competente. Simplesmente um funcionário do Serviço de Guias, autorizou a extração da guia para pagamento de emolumentos. O pedido *não chegou a ser examinado pelos órgãos competentes*. Eis tudo o que houve.

A segunda licença foi obtida, assim, ilegalmente, irregularmente.

2 — Afirma-se que “a tranquilidade da empresa incorporadora e dos adquirentes de unidade ainda não se abalou quando o Sr. Governador do Estado teve a surpreendente e estravagante iniciativa de se dirigir à Assembléia Legislativa, pedindo que se constituísse uma “comissão parlamentar de inquérito” para investigar a regularidade das licenças de construção concedidas. (fls, 10, letra *q*).

Não é verdade.

A Comissão Parlamentar de Inquérito foi instaurada por iniciativa da própria Assembléia Legislativa, no uso e na forma de suas atribuições constitucionais e regimentais. Não há, no processo, nada que prove o contrário.

3 — Afirma-se que “com a mudança do Sr. Secretário de Obras Públicas do Estado e de sua equipe de auxiliares, começaram a circular rumores de que se pretendia rever as licenças concedidas para a construção do edifício” (fls. 9 da inicial, letra *n*).

Não é verdade.

O reexame do processo foi determinado *antes* do atual Secretário, ora informante, assumir o cargo, o que ocorreu a 14.1.1972.

4 — Afirma-se que, na Comissão Parlamentar de Inquérito, prestaram depoimento os técnicos responsáveis “que demonstraram a total improcedência das impugnações, ou comentários gratuitamente articulados” (fls. 10, letra *s*).

Não é verdade.

Os técnicos que prestaram depoimento, ao contrário do que afirmam os impetrantes, demonstraram os vícios que invalidam a licença, opiniões que, afinal, vieram a prevalecer, conforme conclusões da Ilustrada Comissão Parlamentar de Inquérito.

Assinale-se que o único defensor da licença ilegal, na C.P.I., foi o Engenheiro Carlos Cezar Machado, o mesmo que exarou o deferimento da licença, contrariando todos os pareceres técnicos existentes no processo.

5 — Afirma-se que o relatório “dessa exdrúxula comissão parlamentar não teve bases para concluir ou apontar qualquer ilegalidade ou irregularidade na concessão da licença.” (fls. 11, letra *u*).

Não é verdade.

As conclusões da Ilustrada Comissão Parlamentar de Inquérito aprovadas pelo Projeto da Resolução n.º 87, de 1972, são fundadas na Lei, e perfeitas. E vieram autorizar a correção de graves erros, pois, a rigor, o que houve de mais escandaloso em tudo foi a aplicação inconcebível do artigo 34 do Regulamento de Zoneamento, em lugar impossível, com sacrifícios para a população. A sugestão contida na letra *a* da indicação aprovada pela CPI, encontra, assim, base na lei, no regulamento e no bom senso.

6 — Afirma-se que o Conselho Superior de Planejamento urbano “opinou apenas não considerando excepcional o projeto.” (fls. 11, letra *v*).

Não é verdade.

O Conselho Superior de Planejamento Urbano, além de não considerar excepcional a obra para efeito de aprovação especial, criticou severamente a concessão da licença, por julgá-la ilegal e contrária aos interesses da população.

7 — *Ilegalidade e abuso de Poder.* Chega a ser hilariante a “defesa” dos impetrantes, nesse particular. Sustentam que o Secretário de Estado de

Obras Públicas, ora informante, anulou as duas licenças “sob falsos pretextos” (sic), sendo que a violência perpetrada “traduz ilegalidade e abuso de poder intoleráveis” (fls. 11 da petição ns. 4 e 5).

Não é verdade.

Os “falsos pretextos” a que aludem os impetrantes, são *as leis e regulamentos violados, comprovadamente violados*, como antes exposto.

A matéria, dada a sua natureza jurídica, será considerada, no momento próprio, pela douta Procuradoria-Geral do Estado. Mas como Autoridade Informante, desejo esclarecer a V. Exa., Senhor Desembargador Relator, que não incorri, absolutamente, na prática de desvio de poder. Ao revés, anulei, conscientemente, *ato ilegal*, atentatório do decoro administrativo é de sensíveis interesses da população carioca.

“O *abuso de poder* surge com a violação da legalidade, pela qual se rompe o equilíbrio da ordem jurídica.” (CÁIO TÁCITO).

Ora, na hipótese, a declaração de nulidade visa exatamente corrigir ilegalidades clamantes “em nome da disciplina do interesse público, de que é agente a administração.”

Equivocaram-se, assim, e redondamente, os Impetrantes. Houve abuso de poder, sim, mas quando foi concedida a licença.

8 — “*Os pretextos invocados para acobertar a violência*”, (fls. 18 a 26 da petição inicial — itens 73 a 31). Os Impetrantes chamam os dispositivos legais e regulamentos violados de “pretextos pífios e fracos” (sic), para o “procedimento abusivo” (fls. 18, item 14). Não obstante, dedicam longas, confusas e infundadas alegações, na interpretação de tais “pretextos pífios”.

A inocuidade da “argumentação” chega a causar espécie, tal a ignorância revelada no trato da matéria, o que se explica em face da posição indefensável dos Impetrantes.

Tratando-se de aspectos de natureza técnica, já anteriormente apresentados em profundidade, e de modo irresponsável, seria redundante reexaminá-los (v. fundamentação do ato impugnado antes desonvolvida).

9 — “*Mudança de critério com relação a um único caso.*”

Certos de que não lhes assiste a menor razão, os Impetrantes, aqui e ali, descambam para as provocações e “desafios”. (ver fls. 27 e 28, item 36, da petição inicial).

A Autoridade, ora Informante, *aceita o “desafio” e contesta a veracidade* da afirmação contida no item 35 da longa, enfadonha, cansativa e infundada petição inicial. É *falsa afirmação* de que “o mesmo critério interpretativo, que orientou a concessão das licenças de construção do Centro Financeiro da Guanabara, fora, antes, adotado em casos semelhantes, pela administração atual do Estado, com relação à construção dos seguintes edifícios:

- a) Rua Uruguaiana n.º 39;
- b) Rua Sete de Setembro, 95/101;

c) Rua Sete de Setembro na esquina (lado ímpar) da Rua da Quitanda.”

(Item 35 da inicial).

Tais precedentes em nada se identificam, ou mesmo se assemelham, com o escândalo que está sendo examinado. Daí porque — convém repetir — é falsa aquela afirmação dos Impetrantes, conforme passará a ser demonstrado.

Nos três “precedentes” citados não há proibição de tráfego nos logradouros para os quais os terrenos têm testada, restando, pois, livre, a aplicação dos artigos 33 e 34 do Regulamento de Zoneamento, que permitem a elevação do gabarito. Não era, pois, caso de aplicação do item “a” do artigo 51 do Regulamento de Construção e Edificações.

Nos “precedentes” invocados os logradouros possuem largura superior a 8 (oito) metros e, por conseguintes, não há as restrições do item 4, da Nota 3, do Quadro 8 do Regulamento de Zoneamento, em combinação com o item 2 do artigo 6.º do Decreto “E” n.º 3.800, de 20-4-70.

Quanto ao artigo 71 do Regulamento de Zoneamento o mesmo não tem qualquer ponto de referência com os casos citados.

O projeto aprovado para a Rua Sete de Setembro, esquina (lado ímpar) da Rua da Quitanda foi o que não teve a menor dificuldade para sua aprovação, pois, além do que antes foi dito, todas as unidades comerciais estão ventiladas diretamente pelos logradouros, não havendo ventilação e iluminação advinda da área coletiva. Em outras palavras, a edificação não possui janelas ou aberturas (vãos) para a área coletiva, cuja largura é compatível com a altura da edificação.

Os projetos aprovados para a Rua Sete de Setembro 95/101 e Rua Uruguaiana n.º 39, cuja aprovação foi autorizada pelo Engenheiro Carlos Cezar Machado, tiveram seus detalhes examinados pelo Grupo Técnico Especial que os liberou, sem qualquer restrição no que se refere ao artigo 71 do Regulamento de Zoneamento, plenamente cumprido.

Vejamos os relatórios, pormenorizados, de cada caso:

RUA SETE DE SETEMBRO 103 a 115 — Houve Consulta Prévia aprovada em 3-1-72 (*documento 23*) pelo Engenheiro Carlos Cezar Machado, como Secretário de Estado, às fls. 11 do processo n.º 07/197 308/71, com base em parecer de 29.12.1971, do Engenheiro Newton Machado, Diretor do OED, às fls. 8/10, do mesmo processo (*documento 24*).

Pelo processo 07/287 012/72 foi requerida a aprovação do projeto de edificação, com base no ante-projeto deferido pelo Engenheiro Carlos Cezar Machado, tendo sido deferido o seu prosseguimento, para a aprovação, em 3.3.72, pelo Engenheiro Nilo Gomes de Mattos, Diretor do OED, após serem ouvidos o Grupo Técnico Especial (*documento 25*) e o Conselho Superior de Planejamento Urbano (*documento 26*) por encaminhamento de 7.2.72, do Diretor do OED (*documento 27*).

A edificação aprovada possui 30 pavimentos no seu edifício-garage com 360 vagas, tendo o edifício comercial, subsolo, lojas, 2.º ao 24.º (salões), 25.º (serviço), 26.º ao 33.º (salões).

Pelo que se observa do manuseio dos processos, a edificação foi aprovada, sem que houvesse qualquer menção, por menor que fosse, a qualquer dispositivo legal dos mencionados para a declaração de nulidade da licença em foco.

O projeto teve pareceres favoráveis de todos os órgãos competentes, estando inclusive consignado em planta que a área coletiva era mais do que suficiente para atender à edificação projetada.

RUA URUGUAIANA 39 e 41 — RUA RAMALHO ORTIGÃO 34 e 36 — Foi requerida licença para construção de dois prédios comerciais através do processo n.º 07/197 180/71, em 27.7.71, tendo sido o projeto aprovado por despacho de 30.9.71, do Engenheiro Carlos Cezar Machado, como Secretário de Estado, às fls. 10 do citado processo, com base em pareceres de 20.8.71 (*documento BR*) do Engenheiro Newton Machado, Diretor do OED e de 30.9.71, do Grupo Técnico Especial (*documento 29*), respectivamente às fls. 6/7 e fls. 9 do referido processo.

O conjunto aprovado possui: bloco pela Rua Ramalho Ortigão, de 10 pavimentos com loja e sobre-loja, dentro do determinado para o local; bloco pela Rua Uruguaiana de 23 pavimentos junto a edifício-garagem com 3 pavimentos.

Está perfeitamente claro que o projeto em causa não teve qualquer dúvida para sua aprovação, inclusive nenhum dos dispositivos legais adotados para a declaração de nulidade da licença objeto do presente mandado foi sequer ali mencionado.

RUA SETE DE SETEMBRO 51 a 55 — Foi requerida licença para a construção de um prédio comercial em conjunto com edifício garage, em 25.1.72, através do processo n.º 07/287 038/72, sendo deferido o pedido em 22.3.72, às fls. 8, pelo Engenheiro Nilo Gomes de Mattos, Diretor do OED (*documento 30*).

No processo não consta qualquer exigência ou menção inclusive à área coletiva, visto todas as unidades comerciais estarem ventiladas diretamente pelos logradouros, ruas da Quitanda (trecho alargado e com tráfego de veículos) e Sete de Setembro, pois a edificação está situada na esquina.

Todos os pareceres foram favoráveis à licença.

O edifício projetado possui loja e sobre-loja e 25 pavimentos comerciais, com bloco acoplado destinado a garagem com 33 pavimentos.

Nada mais claro do que antes exposto e provado.

A orientação e critério interpretativo adotados continuam sendo os mesmos, sem qualquer divergência, como se pode observar no licenciamento da edificação localizada à Rua da Quitanda 52/54, através do processo 07/287 269/72, iniciado em 13-6-72. O projeto foi aprovado com loja, sobre-loja e 10 pavimentos comerciais em 12.12.1972, pelo Secretário de Estado de Obras Públicas (*documento 31*) com base em informações do OED (*documento 32*) sem garagem, como fora projetado

e requerido (*documento 33*). Verifica-se, no requerimento inicial, inclusive, que a própria firma construtora teve ciência da *impossibilidade de projetar garage face ao tráfego no logradouro ser proibido (Documento 6A)*.

O terreno em causa *encontra-se em frente ao terreno em que foi declarada nula a licença*.

Respondido, assim, o “desafio” quanto à divergência de critérios para a declaração da nulidade da licença.

A verdade é que o projeto aprovado pelo despacho exarado a fls. 10 do processo 07/296 367/70 declarado nulo, *não tem similar*, pois além das informações contrárias à aprovação da licença, informações anteriores ao despacho liberatório do Chefe de Gabinete da SOP, houve audiência do Conselho Superior de Planejamento Urbano que se manifestou contrário ao projeto aprovado, por ferir frontalmente a legislação vigente.

Fica, assim, caracterizado, ser o presente caso o *único* que não atendeu à legislação vigente, além de causar prejuízos ao povo, ao contribuinte, ao pedestre que se utiliza do trecho da Rua da Quitanda, causar prejuízo ao comércio local e regional pelo caos que adviria da tentativa de movimentar, entre idas e vindas, 496 viaturas num logradouro com 4,50m. de largura entre meios fios, impossibilitando dois automóveis passarem paralelamente; causar prejuízos aos próprios compradores das vagas de garagem que teriam dificuldade de acesso às mesmas.

A declaração de nulidade da licença jamais poderia ser revista, com base em tais “precedentes” que não são precedentes.

Está inclusive defendido o direito dos proprietários de imóvel em geral, que não podem alegar que, por privilégio, por concessão especial, por favorecimento, outros conseguiram, apesar de todos os pareceres contrários, o que ninguém deverá conseguir.

A aprovação do projeto em causa não necessitaria ser da alçada do Secretário de Estado de Obras Públicas ou do Chefe de Gabinete da Secretaria de Obras Públicas, por delegação, caso os órgãos do Departamento de Edificações julgassem que o projeto estava de acordo com a legislação.

O projeto de edificação em condições de ser aprovado, sem informações contrárias, sem ferir qualquer dispositivo legal, na ocasião, não teria que vir ao Secretário de Estado de Obras Públicas. Quando veio, *com as informações contrárias dos vários órgãos do Departamento de Edificações*, sua aprovação pelo Chefe de Gabinete da SOP, utilizando delegação de poderes concedida por portaria do Secretário de Estado de Obras Públicas, deveu-se exclusivamente ao seu critério pessoal, inclusive sem ouvir o Grupo Técnico Especial, como determina o Decreto “E” número 3.801/70.

Não se encontra, no processo, peça alguma favorável tecnicamente à aprovação do projeto.

10 — *Alegação de riscos.* — Entendem os impetrantes que a paralisação das obras, em face do embargo “causará graves prejuízos, não só

de ordem pecuniária, como porá em risco a própria estabilidade dos prédios vizinhos (*documento de fls. 43 dos Impetrantes — itens 73 e 75 da petição*).

A alegação é destituída de qualquer procedência.

A 3 de janeiro de 1973, realmente, Estacas Franki Ltda. informava à Veplan que os serviços se encontravam em fase tal “que sua paralisação, no momento, poderá ter consequências danosas, de ordem pessoal e material” (*documento 43, dos Impetrantes*).

Ocorre, todavia, que *somente a 16 de janeiro de 1973* a Veplan dirigiu petição ao Secretário de Obras Públicas, alertando para aquela situação (Processo n.º 07/100 208/73 — fls. 2 — *documento 34*).

Demonstrando a mais absoluta isenção de ânimo e tendo em vista os termos do respeitável despacho negando a liminar a Autoridade, ora Informante, esclareceu que havia designado comissão de engenheiros para vistoriar o local, onde estive nos dias 13 e 15 de janeiro, “não tendo constatado existência de risco imediato para os referidos imóveis” (Processo 07/100 208/73 — fls. 3 — *documento 35*).

Não obstante, a mesma Comissão de Vistoria, tendo em vista que a paralisação dos serviços é por tempo indeterminado, julgou prudente “a execução dos serviços de complementação do reforço dos prédios n.ºs 51 e 59 da Rua da Quitanda, conforme solicitado pela Veplan S/A no requerimento de 16.01.73.

Essa proposta foi feita a 17 de janeiro de 1973. No mesmo dia 17, como Secretário de Obras Públicas deferi medida cautelar, em despacho assim redigido:

“Nada há a opor ao requerido”

“O embargo da obra em consequência do cancelamento da licença objeto do processo 07/296 367/70, conforme despacho de 29 de dezembro de 1972 e publicado no Diário Oficial da mesma data nada impede ao requerente, na qualidade de engenheiro responsável pela citada obra, a realização de trabalhos que visem exclusivamente a segurança do local e dos prédios vizinhos, em consequência dos serviços até então executados. Em 17.1.73. as.) *Emílio Ibrahim.*” (*Documento 36*)..

Quando, a 17.1.73, a Secretaria de Obras recebeu telegrama da Veplan (cópia em anexo — *documento 37*) solicitando urgência para a decisão do seu pedido, o despacho que o deferira já aguardava publicação no Diário Oficial.

É assim que age a Autoridade Coatora, quando em jogo, realmente, o interesse e a segurança da coletividade.

11 — “O limite do poder de revogar e desfazer os próprios atos de que desfruta a administração” (itens 41 a 48 da inicial). — A matéria desenvolvida no capítulo é de natureza estritamente jurídica, competindo à douta Procuradoria-Geral do Estado, sobre ela, desenvolver as conside-

razões que julgar acertadas. O mesmo ocorre com o capítulo seguinte, referente à situação jurídica imodificável e intangível (itens 49 a 53 da inicial).

Assinala, não obstante, a Autoridade Informante, que as razões desenvolvidas em ambos os capítulos não se ajustam à espécie e estão em conflito com as Súmulas 473 e 286 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, consoante as quais:

Súmula 473: “A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos.”

Súmula 286: “A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”

Na hipótese, a prova produzida é cabal, no sentido da *ilegalidade* da licença concedida.

Logo, a declaração de nulidade foi acertada e a sua manutenção se impõe, em nome da Lei e da Jurisprudência.

A lição do insigne Pedro Lessa, tão conhecida, tão citada, tão moralizadora, deve ser lembrada:

“Não há disposição de lei, nem princípio de direito que vede à administração a reforma ou cassação de seus atos ilegais, visto como de atos ilegais nenhum direito pode emanar para as pessoas em benefícios das quais foi realizado o ato ilegal.”

O ensinamento é inteiramente válido para a hipótese, à qual não se ajustam, repita-se, as considerações desenvolvidas nos itens 41 a 48 e 49 a 54 da equívoca e apressada inicial.

A matéria, aliás, será objeto de exame pela douta Procuradoria-Geral do Estado, dada a sua natureza estritamente jurídica.

12 — “*Concessão da medida liminar*”. Negando a medida liminar, através de despacho primoroso e com razões do maior sentido social, V. Exa. deu solução alta, desfazendo o primeiro equívoco dos Impetrantes. Isso porque não tinha e não tem a menor procedência a vaga alegação de “consequências danosas e irreparáveis e mesmo graves riscos”, contidas na petição dos Impetrantes.

Também a paralização da obra embargada “não põe em risco a própria estabilidade dos prédios vizinhos”.

Tais alegações *ad terrorem* eram improcedentes, o que ficou patenteado através do processo n.º 07/100 208/73, de iniciativa da própria Veplan.

13 — *Mandado de Segurança que o próprio Procurador-Geral do Estado subscreveria*. Os impetrantes pretendem comprometer, sem dúvida, o ex-Procurador-Geral do Estado, Dr. Diogo de Figueiredo, que, *após emitir, no processo, parecer favorável à nulidade da sentença*, teria mudado de opinião.

Os fatos são do conhecimento geral e prescindem de maiores explicações nesta oportunidade.

Diga-se, apenas, que o parecer em que se arrimam os Impetrantes é um parecer “fantasma”. *Não foi aprovado pelo Governador*, nem serviu de base a qualquer decisão administrativa. Dito parecer *não foi solicitado* por qualquer autoridade; não foi incluído como peça básica em qualquer processo; não foi recebido por ninguém; e — o que é definitivo — não foi aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Governador do Estado.

É, portanto, um parecer “fantasma”.

Diga-se mais que se trata, por maior boa vontade que se tenha, de mero devaneio jurídico, aliás de curta, curtíssima duração, pois, se é verdade que o Dr. Diogo Figueiredo emitiu o parecer-fantasma a 12 de dezembro de 1972 (item 7 da inicial), também é verdade que o próprio Dr. Diogo de Figueiredo, *ainda como Procurador-Geral do Estado*, emitiu, *no processo em exame, parecer em sentido diametralmente oposto*, 8 dias após, ou seja, a 19 de dezembro de 1972. (ver documento n.º 16, em anexo).

Foi, portanto, com base em *dois pareceres* subscritos pelo Dr. Diogo de Figueiredo, *pareceres constantes do processo, e favoráveis à decretação da nulidade da licença*, que a autoridade ora informante se baseou para cassar a licença ilegal. Os impetrantes, deste modo, poderão compreender a razão pela qual a autoridade coatora prestou as declarações constantes do documento de fls. 39 da inicial, declarações corretas, que ora reafirma, porque até então desconhecia o “famoso parecer-fantasma” que era e continua reservado, isto é, ignorado, sem aprovação pelo Governo, que não o solicitou a ninguém, e que, portanto *é inexistente*.

Diga-se, afinal, que o famigerado parecer incorreu em graves *erros de fato*, ao invocar “precedentes” que em hipótese alguma se identificam ou sequer se assemelham ao presente caso, matéria que antes ficou plenamente evidenciada e provada.

Os precedentes invocados, deste modo, são *falsos precedentes* que comprometem, ainda mais, o parecer reservado, acaso emitido.

Ante as considerações longamente desenvolvidas e provadas, o Secretário de Estado de Obras Públicas, Autoridade Coatora, está certo de que o Egrégio Tribunal de Justiça, fiel à sua Jurisprudência, que é a mesma do Egrégio Supremo Tribunal Federal, consubstanciada na Súmula 473, *denegará a segurança*, dada a inexistência de direito líquido e certo, e considerando sobre tudo que o Ato Impugnado, longe de configurar abuso de poder, apenas restaurou a *legalidade ferida*.

Em nome da Cidade do Rio de Janeiro, dos respeitáveis interesses de sua população e da moralidade administrativa atingida, o Informante pede e está certo de que a *impetração será denegada*, por ser ato de JUSTIÇA.

Rio de Janeiro, 2 de fevereiro de 1973.

Eng.º Emílio Ibrahim — Secretário de Estado de Obras Públicas.