



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Quarta Câmara Cível

Processo: **AGRAVO DE INSTRUMENTO** n. 8015410-15.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Quarta Câmara Cível

AGRAVANTE: ARISMARIO SENA FERREIRA e outros (5)

Advogado(s): GUSTAVO ALMEIDA CHALHUB, RICARDO ALVES SAMPAIO

AGRAVADO: D.M.O CONSTRUTORA EIRELI e outros (2)

Advogado(s): HUGO VINICIUS MARTINS OLIVEIRA

ACORDÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA NÃO CONCEDIDA NA ORIGEM. CENTRO DE ABASTECIMENTO DO MUNICÍPIO DE IPIRÁ. CONCESSÃO PÚBLICA. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA*, EVIDENCIADOS. REQUISITOS DO ART. 300 DO CPC, PRESENTES. CONCESSÃO DA MEDIDA *INITIO LITIS*, POSSIBILIDADE. PARECER MINISTERIAL NESSA DIRETIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, DECISÃO INTERLOCUTÓRIA REFORMADA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE INSTRUMENTO** nº 8015410-15.2021.8.05.0000, da Comarca de Ipirá, em que figuram como **AGRAVANTE** ARISMARIO SENA FERREIRA, ANA MARIA



FAGUNDE LIMA DA SILVA, ELY SENA MACHADO, GERUSA SOUZA PEREIRA, MANOEL CERQUEIRA OLIVEIRA, AGILDO SOUZA BARRETO, e como **AGRAVADOS** o **MUNICÍPIO DE IPIRÁ**, D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI e **EDVONILSON SILVA SANTOS**.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade de votos de sua Turma Julgadora, em **DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do voto condutor.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade

Salvador, 5 de Abril de 2022.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Quarta Câmara Cível

Processo: AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 8015410-15.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Quarta Câmara Cível

AGRAVANTE: ARISMARIO SENA FERREIRA e outros (5)

Advogado(s): GUSTAVO ALMEIDA CHALHUB, RICARDO ALVES SAMPAIO

AGRAVADO: D.M.O CONSTRUTORA EIRELI e outros (2)

Advogado(s): HUGO VINICIUS MARTINS OLIVEIRA

RELATÓRIO



Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, Proc. nº **8015410-15.2021.8.05.0000**, com pleito de antecipação da tutela recursal, interposto por **ARISMARIO SENA FERREIRA, ANA MARIA FAGUNDE LIMA DA SILVA, ELY SENA MACHADO, GERUSA SOUZA PEREIRA, MANOEL CERQUEIRA OLIVEIRA e AGILDO SOUZA BARRETO**, contra decisão interlocutória proferida pela MMª Juíza de Direito da Vara dos Feitos de Relações de Consumo, Cíveis e Comerciais da Comarca de Ipirá, que, nos autos da Ação Popular nº 8000703-15.2021.8.05.0106, assim decidiu (ID 15937176):

[...]

Assim, considerando a grande monta do contrato firmado, reputo prematuro o momento para a suspensão pretendida do contrato de concessão, além do que temerária a reversão da exploração imediata dos serviços ao Poder Público, sem que este seja previamente cientificado a respeito da existência desta demanda e preste os seus esclarecimentos e, assim, INDEFIRO o pedido de urgência, sem prejuízo de revê-lo no decorrer do processo, determinando, desde já, que, após o decurso do prazo para contestação, venham os autos novamente à conclusão, para nova análise do pedido de urgência.

Citem-se os réus para a apresentação de defesa no prazo legal de 20 dias (art. 7º, IV, Lei n. 4717/1965), sob pena de decretação da revelia de ambos e aplicação dos efeitos desta decorrentes, no que couber.

Desde já, determino que a concessionária apresente, junto à contestação, os seguintes documentos: 1) atestado de investimento inicial; 2) relação dos feirantes que exercem suas atividades no Centro de Abastecimento de Ipirá; 3) cópias dos boletos encaminhados aos feirantes nos meses de março e abril; 4) cópia do acordo mencionado no documento id 101599930 acerca do repasse das despesas de energia e água aos feirantes; 5) a apólice do seguro do bem público.

Desde já, determino também que o concedente, Município de Ipirá, apresente, junto à contestação, os relatórios de fiscalização da concessionária realizados neste ano de 2021.

Após o decurso do prazo para contestar, voltem os autos à conclusão, para nova apreciação do pedido de urgência.



Intime-se o MP para intervir no feito (art. 7º, I, a, Lei n. 4717/1965).

Publique-se.

[...]

Irresignados, os **AGRAVANTES, ARISMARIO SENA FERREIRA, ANA MARIA FAGUNDE LIMA DA SILVA, ELY SENA MACHADO, GERUSA SOUZA PEREIRA, MANOEL CERQUEIRA OLIVEIRA e AGILDO SOUZA BARRETO**, interpuseram o presente recurso (ID 15876111), no qual alegam, em síntese, que a r. decisão combatida merece reforma, eis que proferida em dissonância da legislação vigente e das provas contidas nos autos, porque presentes, na origem, os requisitos do art. 300 do CPC.

Sustentam que o **MUNICÍPIO DE IPIRÁ** celebrou contrato de concessão do Centro de Abastecimento Municipal perante a empresa **D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI** (contrato n. 08/2019), em 01 de fevereiro de 2019, com fundamento na Lei n. 732/2018, que autoriza a concessão do uso de bens públicos municipais, contrato que, tanto do ponto de vista legal como do ponto de vista fático, vem trazendo prejuízos à coletividade.

Aduzem que a Lei n. 732/2018 padece de grave vício, uma vez que afronta o art. 18, §1º, da Lei Orgânica Municipal, segundo o qual “o uso de bens municipais por terceiros poderá ser outorgado mediante concessão, permissão ou autorização, quando houver interesse público, devidamente justificado” e “a concessão administrativa de bens públicos e de uso comum só poderá ser outorgado para finalidades escolares, de assistência social, de saúde, turísticas ou de atendimento as calamidades públicas, mediante autorização legislativa”, rol taxativo no qual não se enquadraria o Centro de Abastecimento Municipal.

Ressaltam que a **CONCESSIONÁRIA, D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI**, vem descumprindo as cláusulas contratuais, apontando as seguintes irregularidades: cobrança dos feirantes de valores não dispostos no contrato e antes da realização de investimentos no mínimo no valor de 1/3 da outorga; cobrança dos feirantes volantes; não contratação de seguro; descumprimento da determinação de realização de rede de drenagem; realização de repasse do custo de água e energia aos feirantes; descumprimento da previsão contratual de que a cobrança das tarifas deveria ser feita pela metragem das barracas e quiosques; descumprimento da previsão de climatização dos banheiros; não implantação da praça de alimentação.



Concluem pugnando pela antecipação da tutela recursal e, no mérito, pelo provimento do recurso, no sentido de que seja determinado o afastamento da **CONCESSIONÁRIA** e que o **MUNICÍPIO DE IPIRÁ** assuma a administração do Centro de Abastecimento Municipal.

A relatoria, através da decisão ID 16106169, recebeu o recurso, concedendo a antecipação da tutela recursal.

Contrarrazões ofertadas somente pela empresa **AGRAVADA, D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI**, (ID 16529926 e ID 16609989).

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça anexou parecer conclusivo (ID 18365998), opinando pelo conhecimento e provimento do recurso.

Feito distribuído, mediante sorteio, à colenda Quarta Câmara Cível, tocando-me a relatoria.

Inclua-se em pauta de julgamento (art. 931 do CPC).

É o Relatório.

Salvador, 23 de março de 2022.

Des. João Augusto Alves de Oliveira Pinto
Relator

JA04 – AI 8015410-15.2021.8.05.0000



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Quarta Câmara Cível

Processo: AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 8015410-15.2021.8.05.0000



Órgão Julgador: Quarta Câmara Cível

AGRAVANTE: ARISMARIO SENA FERREIRA e outros (5)

Advogado(s): GUSTAVO ALMEIDA CHALHUB, RICARDO ALVES SAMPAIO

AGRAVADO: D.M.O CONSTRUTORA EIRELI e outros (2)

Advogado(s): HUGO VINICIUS MARTINS OLIVEIRA

VOTO

Tempestivo, e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

De logo, recepciono, *in totum*, o pertinente e preciso parecer (ID 18365998) Ministerial, da lavra do douto Procurador ZUVAL GONÇALVES FERREIRA que passa a integrar este voto.

Cinge-se o pleito recursal à averiguação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da tutela provisória de urgência deduzida na exordial.

Destarte, a cognição desta Corte está limitada à análise da medida *initio litis* não concedida na origem, em razão das restrições cognitivas do **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, as quais, em regra, impedem a incursão aprofundada e definitiva no mérito da ação originária, sob pena de incorrer em indevido prejudgamento e, por conseguinte, de suprimir instância jurisdicional.

Pois bem. O Código de Processo Civil, sob o gênero da tutela provisória de urgência, prevê a possibilidade de que seja concedida tanto uma tutela cautelar quanto uma tutela antecipada, desde que fundadas em uma situação de urgência. Ora, não tendo o Julgador elementos de cognição definitiva e exauriente, de um lado, devem existir elementos que evidenciem a probabilidade do direito alegado pela parte. Ademais, deve haver perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Vale dizer, é necessário aferir se, em razão da demora, existe perigo de dano ou de comprometimento ao resultado útil do processo.

É exatamente o que se depreende da leitura do *caput* do art. 300 do CPC:



Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Nesse sentido, leciona **FREDIE DIDIER JR**:

A tutela provisória de urgência pode ser cautelar ou satisfativa (antecipada). Em ambos os casos, a sua concessão pressupõe, genericamente, a demonstração da probabilidade do direito (tradicionalmente conhecida como "fumus boni iuris") e, junto a isso, a demonstração do perigo de dano ou de ilícito, ou ainda do comprometimento da utilidade do resultado final que a demora do processo representa (tradicionalmente conhecido como "periculum in mora") (art. 300, CPC)

(in Curso de Direito Processual Civil, v. 2, Salvador: Ed. Jus Podivm, 11ª Edição, Editora 2016, p.607)

Acerca do tema, leciona **LUIZ GUILHERME MARINONI**:

O perigo de dano e risco ao resultado útil do processo devem ser lidos como "perigo na demora" para caracterização da urgência - essa leitura permitirá uma adequada compreensão da técnica processual à luz da tutela dos direitos.

[...]

A probabilidade do direito que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica - que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. Para bem valorar a probabilidade do direito, deve o juiz considerar ainda: (i) o valor do bem jurídico ameaçado ou violado; (ii) a dificuldade de o autor provar a sua alegação; (iii) a credibilidade da alegação, de acordo com as regras de experiência (art. 375); e, (iv) a própria urgência alegada pelo autor.

(in Novo Curso de Processo Civil. Vol. 2. Tutela dos Direitos Mediante Procedimento Comum. 2ª edição. Revista dos Tribunais. p. 209 e 213).



In casu, sem adentrar no mérito da Ação Popular proposta na origem, em cognição sumária, própria do momento, subordinada às tutelas de urgência, cotejando a prova documental e as informações postas nos autos, convicto estou que as pretensões dos **AGRAVANTES, ARISMARIO SENA FERREIRA e OUTROS**, contidas na exordial, merecem acolhimento, eis que vislumbro a presença cumulativa dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Isso, porque caracterizada a incompatibilidade da Lei Municipal nº 732/2018, que autorizou a concessão do Centro de Abastecimento do Município de Ipirá, ante a demonstração, através da farta documentação colacionada aos autos, do descumprimento do contrato celebrado com a Administração Pública e o completo abandono do referido Centro de Abastecimento, o que por si só evidencia o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Com efeito, o contrato celebrado entre o **MUNICÍPIO DE IPIRÁ** com a empresa **CONCESSIONÁRIA D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI**, ora **AGRAVADOS**, prevê a rescisão unilateral.

Outrossim, a Lei nº 8.666/93 também contempla, como um dos motivos para a rescisão do contrato, as "razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere" (art. 78, XII), a permitir, inclusive, a rescisão unilateral do contrato (art. 79, I).

Desse modo, constatado o estado de completo abandono do Centro de Abastecimento do Município, ante a ausência dos investimentos previstos no contrato *sub judice*, medida que se impõe é que seja determinado o afastamento da empresa **CONCESSIONÁRIA**, para que o **MUNICÍPIO DE IPIRÁ** assumam a administração do Centro de Abastecimento Municipal.

Por oportuno, consoante bem consignado pela douta Procuradoria de Justiça, "[...] a decisão proferida no processo nº 8000737-24.2020.8.05.0106, que reconheceu a ilegalidade da rescisão unilateral da concessão de uso de bem público precedida de execução de obra pública no Centro de Abastecimento em questão, não possui relação de prejudicialidade com a Ação Popular em cuidado"; eis que "[...] o objeto ali tratado gira em torno de formalidades não observadas



pelo Município de Ipirá na rescisão unilateral, o que difere do objeto da AÇÃO POPULAR em estudo, diretamente ligado com o afastamento JUDICIAL da agravada da relação contratual administrativa”.

Ademais, “[...] o mero propósito do Município de Ipirá de rescindir unilateralmente o contrato reforça o pleito dos recorrentes/feirantes, uma vez que ratifica a existência de inconsistências na execução contratual”.

Desse modo, o que sobressai dos elementos contidos no processo é que há urgência necessária para autorizar a concessão da medida extrema.

Logo, cuidando os **AGRAVANTES** de demonstrar pressupostos específicos previstos no art. 300 do CPC, resta viabilizado o acolhimento da pretensão deduzida liminarmente na exordial da Ação Popular.

Por conseguinte, mostra-se precipitada a decisão combatida e em dissonância da legislação vigente e das provas contidas nos autos, porquanto presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, reformando a decisão interlocutória recorrida, para conceder a liminar requerida, determinando o imediato afastamento da empresa CONCESSIONÁRIA, D.M.O. CONSTRUTORA EIRELI, da administração do Centro de Abastecimento do Mercado Municipal de Ipirá, devendo a Prefeitura assumir tal mister.

É o VOTO.

SALVADOR, SALA DAS SESSÕES, de de 2022.

**DES. JOÃO AUGUSTO ALVES DE OLIVEIRA PINTO
PRESIDENTE / RELATOR**

PROCURADOR(A) DE JUSTIÇA



JA04 - AI 8015410-15.2021.8.05.0000



Assinado eletronicamente por: JOAO AUGUSTO ALVES DE OLIVEIRA PINTO - 06/04/2022 12:57:49
<https://pje2g.tjba.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=22040612574934100000026394181>
Número do documento: 22040612574934100000026394181