

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104521-88.2023.8.19.0000

Agravante: **MUNICÍPIO DE CABO FRIO**

Agravado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Relator: **Des. José Acir Lessa Giordani**

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pelo MUNICÍPIO DE CABO FRIO, contra decisão proferida nos autos do processo nº 0810282-60.2022.8.19.0011.

Insurge-se o agravante contra decisão que deferiu o pedido de tutela provisória, para que a ré, ora agravante, “se abstenha de promover, por si próprio ou terceiros, ou de autorizar, a queima e/ou soltura de fogos de artifício de estampido e de qualquer artefato pirotécnico “de efeito sonoro ruidoso” no Município de Cabo Frio, no réveillon de 2023/2024 ou em qualquer outra ocasião, sob pena de multa no valor de R\$500.000,00 por evento, sem prejuízo de multa pessoal ao Prefeito do Município, no valor de R\$ 250.000,00 por evento”.

Relata que o objeto da ação é genérico, sendo certo que nenhum proveito pode ser obtido em demanda que busque obrigar o Poder Público a fazer ou não fazer algo em momento pretérito.

Assevera que a decisão não pode ser mantida, pois fere a boa-fé processual, considerando que o Ministério Público havia desistido da ação em outro momento.

Afirma que o Município não foi intimado para se manifestar sobre o pedido de tutela provisória de urgência formulado, violando o princípio constitucional do contraditório e o disposto no artigo 2º da Lei nº 8.437/1992.

Diz que o termo “fogos de artifício silenciosos” é um equívoco, uma vez que o termo correto seria “fogos de artifício com ruído reduzido”, sendo certo que as balsas com fogos de artifício foram posicionadas a, no mínimo, 400 (quatrocentos) metros da costa da Praia do Forte, o que reduz o nível sonoro.

Alega que a concessão da tutela provisória de urgência reveste de irreversibilidade, eis que trata impacto irreversível à economia local.

Aduz que a atual Chefe do Poder Executivo da municipalidade assumiu a gestão há menos de 5 (cinco) meses, e que a Lei nº 3.632/2022 encontra-se em iminente revogação, considerando a tramitação do Projeto de Lei nº 0373/2023 na Câmara Municipal de Cabo Frio.

Dessa forma, requer o provimento do presente recurso, inclusive com a concessão de efeito suspensivo, para revogar a tutela provisória de urgência deferida.

Sabe-se que a concessão de efeito suspensivo exige a demonstração dos pressupostos enumerados no art. 995¹, do CPC, quais sejam, a probabilidade de êxito recursal e o risco de dano grave ou de difícil reparação.

O agravante insurge-se contra decisão que deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, para que o réu, ora agravante se abstenha de promover ou de autorizar a queima e/ou soltura de fogos de artifício de estampido e de qualquer artefato pirotécnico “de efeito sonoro ruidoso” no Município de Cabo Frio, no réveillon de 2023/2024 ou em qualquer outra ocasião. Confira-se:

Trata-se de ação civil pública manejada pelo MPERJ, tendo por a condenação do Município de Cabo Frio à obrigação de não fazer, consistente em se abster de promover, por si própria ou terceiros, ou de autorizar a queima e/ou soltura de fogos de artifício de estampido e de qualquer artefato pirotécnico de efeito sonoro ruidoso no Município de Cabo Frio, seja no réveillon de 2022 ou em qualquer outra ocasião, sob pena de multa no valor de R\$500.000,00 por evento, bem como multa pessoal ao Prefeito da cidade, no valor de R\$ 250.000,00 por evento.

Observa-se que, inicialmente, o pedido formulado em sede de tutela de urgência foi indeferido em plantão judiciário, conforme decisão de id. 41118625.

Entretanto, narra o MPERJ que, no dia 11.12.2023, recebeu denúncia no sentido de que a Prefeitura Municipal de Cabo Frio

¹Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

havia lançado edital de pregão público para fins de contratação de empresa especializada para realização de shows pirotécnicos para o réveillon 2023/2024, com realização de queima de fogos sem qualquer observação, isto é, se indicação quanto à necessidade de estes não produzirem estampido, nos termos da Lei Municipal 3.632/2022.

Neste cenário, aduz o MPERJ que, face à reiterada conduta do Município de Cabo Frio em descumprir a legislação municipal, formula novo requerimento, postulando o prosseguimento da demanda.

RELATADOS. DECIDO.

A Lei Municipal 3.632/2022, em seu artigo 1º, dispõe ser proscrita a soltura de fogos com ruídos, verbis:

“Art. 1º. Ficam proibidos a queima, a soltura, a comercialização de fogos de artifício de estampido e de qualquer artefato pirotécnico de efeito sonoro ruidoso no Município de Cabo Frio.”

Visando a tutela da saúde e do meio ambiente, teve-se como desiderato impedir os danos potenciais (e inegáveis) que parcela da população e de animais sofrem com os ruídos causados pelos fogos de artifício, ainda que por período curto.

O ato normativo em comento, que vetou, portanto, a utilização de fogos de artifício de estampido ou de efeitos sonoros no Município de Cabo Frio, foi publicado em 29/11/2022, havendo ao longo do decurso de um ano tempo suficiente para adequação da realização de eventos, especialmente de grande porte, à proibição legal.

Nesta toada, observa-se que o edital do certame n. 043/2023, cujo escopo é a contratação de empresa especializada para realização de show pirotécnico, coreografado, sincronizado e simultâneo, com fornecimento de material, a ser realizado em balsas flutuantes para o réveillon 2023 / 2024, não apresenta qualquer indicativo de que a contratação seguirá o regramento da Lei Municipal 3632/2022.

De outro giro, o periculum in mora se faz presente, eis que eventual demora no provimento jurisdicional pretendido poderá acarretar graves danos a todos aqueles que buscam a cidade de Cabo Frio para comemorar as festividades de fim ano, bem como grave lesão aos cofres públicos, afigurando-se imprescindível que a municipalidade disponha de tempo hábil para adequar a contratação à lei em voga.

Registre-se, ao desfecho, que o próprio ente municipal, em sede de contestação, asseverou que a “Lei Municipal em questão apenas foi afastada excepcionalmente para os festejos do Réveillon de 2022 e será plenamente aplicada nas demais ocasiões”.

Desta forma, tenho que os requisitos para o deferimento de tutelas de urgência, previstos no art. 300 do CPC, restam caracterizados, revelando-se necessária a concessão da medida pretendida.

Ante o exposto, DEFIRO a tutela de urgência pleiteada para determinar à parte ré que se abstenha de promover, por si próprio ou terceiros, ou de autorizar, a queima e/ou soltura de fogos de artifício de estampido e de qualquer artefato pirotécnico “de efeito sonoro ruidoso” no Município de Cabo Frio, no réveillon de 2023/2024 ou em qualquer outra ocasião, sob pena de multa no valor de R\$500.000,00 por evento, sem prejuízo de multa pessoal ao Prefeito do Município, no valor de R\$ 250.000,00 por evento.

Intimem-se a parte ré, por seu órgão de representação, e pessoalmente a Chefe do Executivo Municipal, por OJA DE PLANTÃO.

Ciência ao MP.

Ab initio, consigne-se que a decisão atacada não obriga o Município a fazer ou não fazer algo em momento pretérito, eis que o *decisum* faz referência ao evento do réveillon de 2023/2024.

Além disso, de acordo com o parágrafo único do artigo 200 do Código de Processo Civil, a desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial. Dessa forma, inexistente qualquer homologação da desistência, não há falar em perda de objeto, apesar do esforço argumentativo do agravante.

Noutro passo, registre-se que a prévia oitiva determinada no art. 1º, § 3º, e 2º da Lei nº 8.437/1992 não é absoluta, devendo ser interpretada conforme a Constituição, admitindo-se, em observância dos princípios da razoabilidade, do devido processo legal e da efetividade da jurisdição, seja deferida a tutela provisória de urgência *inaudita altera pars* quando tal providência for imprescindível para evitar perecimento de direito.

Assim, em hipóteses extraordinárias nas quais a prévia oitiva do ente público vulnere interesses maiores, a ponto de ocasionar eventual ameaça ao próprio resultado útil do processo, torna-se possível a ocorrência do contraditório diferido, nos termos do artigo 9º, inciso I, do CPC, *in verbis*:

“Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica: I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III;

III - à decisão prevista no art. 701”

Acerca do tema, confira-se o entendimento deste E. Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. REGULARIZAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI ESTADUAL Nº 9.191/2021. AUTORA QUE COMPROVOU SER CADASTRADA NO CADÚNICO, FAZENDO JUS À MANUTENÇÃO DO RECEBIMENTO DO AUXÍLIO FINANCEIRO FORNECIDO PELO ESTADO. MANUTENÇÃO DO DECISUM. No caso em apreço, a decisão agravada não se afigura contrária à lei e à prova dos autos. Apesar do teor da irresignação manifestada na peça recursal, não há nos autos prova cabal de que a autora tenha, efetivamente, recebido o alegado auxílio emergencial federal. Outrossim, inobstante defenda a impossibilidade de concessão de tutela provisória contra a fazenda pública, a matéria já se encontra superada no âmbito deste tribunal de justiça, conforme a exegese da Súmula nº 60 do TJRJ, bem como em consequência da já sedimentada interpretação restritiva da norma veiculada pelo art. 2º-B, da Lei n.º 9.494/1997. Para mais além, cumpre esclarecer que a concessão da tutela provisória de urgência, inaudita altera pars, é expressamente autorizada pelo art. 300, §2º, do CPC, e, em que pese consubstancie medida excepcional, não implica na violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Ressalte-se que, em tais casos, a efetivação do contraditório e da ampla defesa é diferida para momento posterior, com todas as garantias e cautelas a ela inerentes. Por fim, sobre a suscitada irreversibilidade da medida, destaca-se o periculum in mora reverso para a parte agravada que, com os documentos colacionados à sua exordial, buscou demonstrar fazer jus à verba de natureza assistencial e alimentar pleiteada. Desprovisionamento do recurso.

(0011284-34.2022.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). RENATA MACHADO COTTA - Julgamento: 16/05/2022 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL)

Agravo de Instrumento. Ação de Obrigação de Fazer c/c Reparatória. Processual Civil. Pleito originário formulado em face de ente estadual, com vistas ao cancelamento de protesto atinente a condenação em custas processuais irrogada à Autora em feito pregresso (ref. proc. nº 0007208-70.2016.8.19.0066). Insurgência defensiva contra decisum concessivo da tutela de evidência, no sentido de determinar "a suspensão dos efeitos do protesto nº 216203", sob fundamento de que, naqueles autos, "a primeira sentença julgou extinto o processo sem a condenação em custas judiciais tendo a segunda sentença, em tese sido prolatada por equívoco, condenando a parte autora em tal pagamento de forma equivocada". Rejeição da pretensão recursal sub studio. Pleito inicial no sentido da "concessão da TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA, inaudita altera pars" (sic), que não importa na desconstituição da tutela de evidência deferida, uma vez que, à luz da fungibilidade entre as modalidades de tutela provisória, restaram verificados os requisitos do art. 300 do CPC. Probabilidade da existência do direito autoral concernente à ineficácia da decisão condenatória que ensejou o tributo protestado, face à prevalência de pronunciamento jurisdicional anterior que já havia finalizado o processo, com fulcro no art. 485, VIII, do CPC, antes mesmo da triangulação daquela relação, isentando a ora Recorrida de "custas e honorários, nos termos do art. 55 da Lei 9.099/95". Periculum in mora consistente na iminência de atos constritivos

resultantes do protesto. Recorrente a quem, por ocasião de oferta de peça de bloqueio nos autos originários e da própria interposição do intento sob exame, propiciou-se suscitar eventuais fatos impeditivos do direito autoral. Pas de nullité sans grief. Contraditório diferido autorizado expressamente pela norma do art. 9º, parágrafo único, I, do CPC. Precedentes. Verbete Sumular nº 60 do TJRJ ("Admissível a antecipação de tutela de mérito, mesmo contra a fazenda pública, desde que presente os seus pressupostos"). Manutenção do decisório vergastado. Conhecimento e desprovimento do recurso. (0024046-19.2021.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). SÉRGIO NOGUEIRA DE AZEREDO - Julgamento: 12/08/2021 - DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL)

Ademais, o edital do certame nº 043/2023, que objetiva a “contratação de empresa especializada para realização de show pirotécnico, coreografado, sincronizado e simultâneo, com fornecimento de material, a ser realizado em balsas flutuantes para o réveillon 2023 / 2024”, não demonstra qualquer indicativo de observância do disposto na Lei Municipal nº 3632/2022.

A referida Lei veda a fabricação, o comércio e a soltura de fogos de artifício com ruído no Município, e entrou em vigor em 23.11.2022, sendo indiferente, para a sua aplicação, a existência de Projeto de Lei visando à sua revogação.

Nessa esteira, registre-se que não há que se falar em ausência de tempo hábil para adaptação da Municipalidade ao regramento da Lei Municipal nº 3632/2022, sendo certo que a norma objetiva proteger a saúde de pessoas e animais que fiquem vulneráveis a efeitos sonoros altamente ruidosos.

Por derradeiro, registre-se o teor da Súmula nº 59 deste Tribunal de Justiça:

“Somente se reforma a decisão concessiva ou não da tutela de urgência, cautelar ou antecipatória, se teratológica, contrária à lei, notadamente no que diz respeito à probabilidade do direito invocado, ou à prova dos autos.”

Portanto, não restou comprovada a probabilidade de êxito recursal, tampouco a existência de decisão teratológica, de modo que não se justifica o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal, cujo caráter é excepcional.

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido para atribuir efeito suspensivo ao recurso**, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se a parte agravada, na forma do artigo 1.019 inciso II, do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

JOSÉ ACIR LESSA GIORDANI
DESEMBARGADOR RELATOR