

313 IF  
-1-

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

EXMO(A). SR(A). DR(A). JUIZ(A) DE DIREITO DA 12ª VARA CÍVEL  
DA 1ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DA JUSTIÇA FEDERAL EM SÃO  
PAULO

JFSP-FORUM CIVEL-SPI  
06/05/2015 17:55 h  
Prot. 2015.6100075112-1  
  
0007718-37.2015.403.6100  
[AG REGU] [12ª V CIVEL]  
Juntada-JFSP 01/05/2015  
3102

AUTOS N° 0007718-37.2015.403.6100

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

IMPETRANTE: SINDICATO DA INDÚSTRIA DA ENERGIA NO ESTADO DE SÃO  
PAULO - SINDIENERGIA

IMPETRADO: SECRETÁRIO MUNICIPAL DO GOVERNO DO MUNICÍPIO DE SÃO  
PAULO

O SECRETÁRIO MUNICIPAL DE GOVERNO, na qualidade de impetrado, e a MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO, por seu procurador infra-assinada, requerendo seu ingresso na lide, nos autos em referência, vem à presença de V.Exa., pronunciar-se previamente, nos termos do que dispõe o §2º do artigo 22 da Lei 12.016/2009. a respeito das alegações e dos pedidos contidos na inicial da presente ação, bem como acerca do ato aqui impugnado, a portaria 261/2015, que dá publicidade ao Programa de Enterramento de Redes Aéreas.

314  
-7-

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

DO OBJETO DESTA AÇÃO

Trata-se de Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo SINDIENERGIA, supostamente em nome da categoria econômica das indústrias de geração, produção, distribuição e transmissão de energia elétrica, gás e todas as fontes de energia no Estado de São Paulo, nos termos do que dispõe o artigo 1º de seu estatuto, contra a Portaria 261 de 23/02/2015, editada pela Secretaria do Governo Municipal, conforme pedido final contido na peça inaugural:

*"...concedida a segurança para que seja declarada a nulidade da Portaria 261, de 23.02.15, fundada em normas inconstitucionais"*

Pois bem, do que se trata a Portaria 261/2015? qual seu objeto? quais os efeitos concretos deste ato? quais inovações no ordenamento jurídico decorrem do ato impugnado? e sobretudo, quais os supostos vícios contidos especificamente na portaria impugnada que a tornariam ilegal ou manifestação abusiva de poder? É o que deveria discutido no presente processo, uma vez delimitado o objeto da ação pelo pedido final, como acima exposto, mas não é disso que tratam as trinta laudas da petição inicial, tampouco as quase cinqüenta folhas de documentos juntados pelo autor, como veremos.

315  
-3-

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Antes de mais nada cumpre dar foco ao ato impugnado transcrevendo-o e esmiuçando os aspectos referidos no parágrafo anterior.

**"PORTARIA 261/15 - SGM**

DE 23 DE FEVEREIRO DE 2015

*FRANCISCO MACENA DA SILVA, Secretário do Governo Municipal, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei, e,*

*CONSIDERANDO que a Lei 14.023, de 08 de julho de 2005 dispõe sobre a obrigatoriedade de tornar subterrâneo todo o cabeamento instalado no Município de São Paulo;*

*CONSIDERANDO o disposto no artigo 2º do Decreto 47.817, de 26 de outubro de 2006;*

*CONSIDERANDO as conclusões da Câmara Técnica de Gestão de Redes Aéreas no processo administrativo 2011-0.089.433-7,*

**RESOLVE:**

***I – Dar publicidade ao PROGRAMA DE ENTERRAMENTO DE REDES AÉREAS – PERA, elaborado pela Câmara Técnica de Gestão de Redes Aéreas, criada na forma do***

316  
A. J. T.

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*disposto no artigo 4º do Decreto 47.817, de 26 de outubro de 2006, consubstanciado no Anexo I.*

*II – Esta Portaria entrará em vigor na data de sua publicação.”*

SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL, aos 23 de fevereiro de 2015.

Temos ai o ato impugnado, cujo conteúdo e objetivo é o de dar publicidade ao Programa de Enterramento de Redes Aéreas - PERA, anexo integrante à Portaria, programa este elaborado pela Câmara Técnica de Gestão de Redes Aéreas, depois de quase dez anos de reuniões, debates e estudos, dos quais participaram, ativamente, representantes da única distribuidora de energia estabelecida na cidade de São Paulo, a AES ELETROPAULO, conforme fazem provas cópias extraídas do Processo Administrativo 2011-0.089.433-7, ora juntadas.

Considerando que o conteúdo do Programa de Enterramento de Redes Aéreas - PERA é parte do ato impugnado, resta saber o que estabelece o PERA?:

Que as "áreas prioritárias para conversão de redes aéreas para subterrâneas, priorizando os locais onde estejam previstas as intervenções elencadas nos Planos Diretores Regionais, nas áreas objeto de

317  
-5- 11

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*Programas de Renovação Urbana, sejam elas de iniciativa pública ou privada e nos locais onde a infraestrutura previamente instalada facilite as intervenções necessárias, de maneira a promover a conversão das redes aéreas, econômica e gradativamente, de acordo com a disponibilidade de recursos necessários para este fim e de acordo com as legislações municipais, estaduais e federais vigentes"*<sup>1</sup>.

Trata-se, portanto, de mera escolha de áreas prioritárias, escolha esta que considera diversos fatores envolvidos, dentre eles os programas municipais de renovação urbana já em curso, bem como os locais onde a infraestrutura previamente instalada facilite as intervenções necessárias, e ainda considera a necessidade de se promover a conversão de forma gradativa e de acordo com a disponibilidade de recursos para tal, respeitados os parâmetros e limites estabelecidos pelas normas municipais, estaduais e federais aplicáveis.

Vale lembrar que o PERA é fruto do trabalho de quase dez anos da Câmara Técnica de Gestão de Redes Aéreas, trabalho que contou, como já dito, com a participação ativa de representantes da única distribuidora de energia estabelecida na cidade de São Paulo, a AES ELETROPAULO, dentre outras permissionárias atingidas pela legislação de 2005 e 2006.

A obrigação de conversão é estabelecida pelo PERA?

---

<sup>1</sup> Objetivos do Programa de Enterramento de Redes Aéreas - PERA

-6- 318

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Não, a obrigação foi criada pela Lei 14.023 de 2005, e regulamentada pelo Decreto 47.817/2006.

A extensão **máxima**, em quilômetros de rede área por ano, cuja conversão para redes subterrâneas pode vir a ser exigida pelo Poder Público municipal está delimitada na Portaria 261 ou no PERA?

Não, o limite máximo exigível da obrigação legal em questão foi estabelecido pelo artigo 2º do Decreto Municipal 47.817/2006:

*"Art. 2º. Para cumprimento da obrigação estabelecida no artigo 1º da lei ora regulamentada, as concessionárias de serviços públicos, as empresas estatais e as prestadoras de serviços que operam ou utilizam cabos aéreos na cidade de São Paulo deverão tornar subterrâneo o cabeamento aéreo existente na extensão de até 250km (duzentos e cinquenta quilômetros) lineares de via por ano, de acordo com o Programa de Enterramento da Rede Aérea - PERA a ser definido pelo Executivo."*

Destaca-se que o PERA publicado, e que integra o ato aqui impugnado, NÃO estabelece prazos para as conversões eleitas como prioritárias, sendo a todo momento nele destacado que os prazos

-A 314  
M

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

para apresentação dos projetos e execução das obras serão ainda definidos.

Ora, não tendo sido estabelecidos prazos não se pode dizer qual será a extensão de conversão exigida para este ano, por exemplo, como pretende fazer crer o autor, muito menos que o ato ora questionado a obrigada a converter 17.000 km de redes aéreas de uma só vez.

E mais, as únicas conversões que deverão constar no planejamento anual da concessionária, obrigatoriamente, tão logo sejam estabelecidos os prazos e o cronograma pela Câmara Técnica, o que, repise-se, ainda não foi feito, são as denominadas Áreas de Conversão, áreas que no PERA impugnado não passam de 5 quilômetros.

Vale dizer que as áreas denominadas "Focos de Conversão", que são a maioria das áreas prioritárias indicadas no PERA, caracterizadas no PERA por "*intervenções localizadas ou lineares, que podem ser objeto da iniciativa privada*", serão executadas, em decorrência de suas características, iniciativa e custeio, à medida que forem sendo aprovados os projetos, independentemente de cronograma oficial, que também será estabelecido pela Câmara Técnica.

A solução é fruto de proposta e sugestão de representantes das permissionária da área de telefonia, que aventou a real possibilidade da obtenção de patrocínios da iniciativa privada para

- 8 - 320  
11

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

parte dos projetos, conforme se verifica nas atas de reuniões da Câmara Técnica, ora juntadas.

Nada mais estabelece o PERA aqui impugnado.

Como visto, não é ele que cria a obrigação de conversão de redes aéreas, tampouco tem o papel tornar concreta a exigência de conversão pelo máximo estabelecido no artigo 2º do Decreto Municipal 47.817/2006

Aliás, nos termos do que estabelece o mesmo artigo 2º do Decreto 47.817/2006, a efetiva implementação do Plano depende da comunicação, por ofício dirigido às concessionárias de serviços públicos detentoras das redes e equipamentos aéreos em vias públicas, para que executem a conversão, de acordo com o cronograma a ser estabelecido.

Como vimos, não há cronograma, por ora, de forma que não pode ter ocorrido notificação para cumprimento, como diz o autor, maneira que não se apresenta delimitada a extensão da obrigação a ser exigida das concessionárias, tampouco o prazo para seu cumprimento.

Percebe-se, portanto, em suma, que o ato veiculado pela Portaria 261/2015 não apresenta nada do que descreve o autor, sendo mera escolha de áreas prioritárias, bem como indicação de critérios desta escolha, e ainda descrição dos objetivos e procedimentos

-9- 321

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

que serão adotados para dar cumprimento as normas contidas na Lei 14.023/2005 e Decreto Municipal 47.817/2006.

Uma vez esclarecido o conteúdo, a função e os efeitos concretos do ato aqui impugnado, transparece como absolutamente impertinente a discussão proposta pelo autor, discussão esta que não dedica uma linha sequer para a escolha de áreas prioritárias, ou critérios de priorização, ou ainda para o plano básico que divide áreas entre Foco de conversão e Áreas de Conversão, muito menos para as considerações iniciais e objetivos do plano.

Fica evidente, portanto, o uso indevido do Mandado de Segurança Coletivo para discutir, única e exclusivamente, a constitucionalidade de normas municipais editadas em 2005 e 2006.

Ora, para discutir tal tema não se precisa da Portaria 261/2015, tampouco do PERA, mas por certo que tal discussão não se daria, não fosse a desculpa evidente criada pelo autor, por meio de Mandado de Segurança Coletivo.

Cabe dizer que ainda que por absurdo se encontre alguma ilegalidade ou abuso de poder na Portaria ou no PERA, mesmo que nada seja dito pelo autor sobre o conteúdo de tais atos, ainda assim a obrigação legal estabelecida nas normas municipais acima citadas (Lei 14.023/2005 e Decreto 47.817/2006) permaneceriam aplicáveis e exigíveis, bastando para isso a adequação da parte supostamente

322  
-10- MF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

"viciada" do PERA, a edição de nova portaria, o estabelecimento de cronograma e a notificação das concessionárias.

Contudo, considerando se tratar aqui de meras informações preliminares, e que o juízo acerca do cabimento da ação, está reservado a momento posterior, cabe, por ora, expor as razões pelas quais se considera absolutamente inviável não só o deferimento do pedido liminar como também, já adiantando, a concessão da segurança perseguida.

DA AUSÊNCIA DE INTERESSE FEDERAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR O PRESENTE MANDADO DE SEGURANÇA

Por algum motivo que escapa a percepção da impugnada, preferiu o autor ajuizar a presente ação perante a justiça federal.

Não tem sido assim nas demais ações em que se discute a suposta interferência de normas e atos municipais no equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão celebrado entre as concessionárias de distribuição de energia e a União, representada pela ANEEL.

323  
- 11 -

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Com efeito, o Mandado de Segurança de nº 053.05.029873-0, proposto pela Eletropaulo em face do Secretário de Infra-Estrutura Urbana e Obras do Município de São Paulo (SIURB) e a Diretora do Departamento de Controle de Uso de Vias Públicas do Município de São Paulo (CONVIAS), para discutir a cobrança estabelecida para o uso do espaço público municipal tramita perante a 12ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo.

Da mesma forma, o Mandado de Segurança impetrado pela Eletropaulo em face Secretário de Finanças, com tema semelhante, também tramitou perante o Justiça Estadual.

A ação proposta em face de lei editada pelo Município de Ji Paraná, Rondônia, da qual provém o Recurso Extraordinário 581.947/RO, no bojo do qual foi reconhecida repercussão geral do tema sobre a constitucionalidade da cobrança de retribuição pecuniária, cujo fato gerador é a utilização de áreas públicas onde estão os postes da rede elétrica, em confronto com a competência legislativa da união no que tange ao serviço de energia elétrica também tramitou perante a Justiça Estadual.

O próprio paradigma utilizado pelo autor como precedente favorável a seu pedido, Medida Cautelar 3.420/RJ, extraído dos autos de ação que discute a legalidade de lei editada pelo Município do Rio de Janeiro que exige também o enterramento de redes aéreas tramitou perante a justiça estadual do Rio de Janeiro.

324  
- 12 -

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Tudo isso porque, de fato, não há interesse federal na questão, nos termos do que estabelece o artigo 109 da Constituição Federal.

Cabe dizer que a ANEEL não é parte da ação, já que não foi incluída, pelo autor, no pólo passivo da ação.

A ação deveria ter sido proposta perante a justiça estadual, ainda que a ANEEL fosse intimada a prestar esclarecimentos ou manifestar seu interesse pela ação.

A inclusão, de *officio*, da autarquia federal no pólo passivo, como litisconsorte necessário não é a solução adequada, e será objeto de recurso de Agravo de Instrumento por parte do Município.

Por ora, cabe destacar que a autoridade impetrada é Municipal, e que o autor não é uma das pessoas elencadas no artigo 109, inciso I da Constituição Federal, de forma que a competência para julgar a presente ação é da Justiça Estadual.

Desde a edição da revogada Lei nº. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, passando pela novel Lei nº. 12.016, de 07 de agosto de 2009, a doutrina e jurisprudência pátrias, amparadas nas normas vigentes, determinaram que a fixação da competência para o processo e julgamento do mandado de segurança é determinada pela conjugação de dois fatores, quais sejam: (i) a qualificação da autoridade coatora, ou seja, se federal, estadual/distrital ou municipal; e (ii) a graduação

325  
~~13~~

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

hierárquica da autoridade, pelo que se deduz que a matéria a ser discutida não possui, em princípio, qualquer relevância.

De seu turno, a posição doutrinária sobre esse critério de fixação de competência é unânime, haja vista que *"para a fixação do juízo em mandado de segurança não interessa a natureza do ato impugnado; o que importa é a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional, reconhecida nas normas de organização judiciária pertinentes"*<sup>2</sup>.

A propósito, outro não é o entendimento dos mais diversos tribunais pátrios, consoante se percebe dos seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. ATO DE AUTORIDADE ESTADUAL. - Em sede de mandado de segurança, a competência para o processo e julgamento é definida segundo a hierarquia funcional da autoridade coatora, não adquirindo relevância a matéria deduzida na peça de impetração. - Compete à Justiça Estadual conhecer de mandado de segurança contra ato de autoridade estadual. - Conflito conhecido. Competência da Justiça Estadual."*<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Meirelles, Hely Lopes. Mandado de segurança, 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 74

<sup>3</sup> Meirelles, Hely Lopes. Mandado de segurança, 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 74

326  
-14-  
NF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. 1. Em mandado de segurança, a competência para o processo e julgamento, de natureza funcional, é fixada em função da sede da autoridade coatora, podendo a incompetência, porque absoluta (em função da hierarquia da autoridade), ser proclamada de ofício. 2. Tratando-se de mandado de segurança contra ato de autoridade coatora sediada em Campina Grande - PB, na jurisdição do TRF - 5ª Região, não poderia a parte impetrá-lo na Justiça Federal do Distrito Federal. 3. Extinção do processo sem exame do mérito. Apelação prejudicada."*<sup>4</sup>

Sendo assim, pela regra geral, cujo critério de fixação da competência possui natureza funcional, parece bastante claro que a condição de federal da autoridade coatora faz com que o juízo competente para processar e julgar o mandado de segurança seja órgão integrante da Justiça Comum Federal, ao passo que a qualidade de estadual/distrital ou municipal da autoridade tida como coatora faz com que a Justiça Comum Estadual se torne a competente para analisar mandado de segurança impetrado contra estes representantes do poder público.

---

<sup>4</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Competência. Fixação em mandado de segurança. Apelação em Mandado de Segurança nº. 2000.34.00.042418-1/DF. Relator: Desembargador Federal Olindo Menezes, Brasília, DF, 13 de junho de 2003.

DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

Da leitura da petição inicial, verifica-se, à toda evidência, que a entidade impetrante pretende utilizar o Mandado de Segurança Coletivo para obter, por via transversa, a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 14.023/2005 e do Decreto nº 47.817/2006, que fundamentaram a criação do Programa de Enterramento da rede Aérea Existente -PERA.

Em outros termos, a impetrante transmuta a natureza jurídica desse remédio constitucional em medida de controle difuso e abstrato de constitucionalidade.

E, assim, cria indevidamente o controle abstrato em jurisdição de primeiro grau, subvertendo a ordem constitucional.

Nessa linha, adverte GILMAR MENDES, em hipótese semelhante – utilização da ação civil pública para impugnar constitucionalidade da lei - que, ainda, que se desenvolvam esforços no sentido de formular pretensão diversa, toda vez que na ação civil pública ficar evidente que a medida ou providência que se pretende questionar é a própria lei ou ato normativo, restará inequívoco que se

328  
-16-  
VF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

trata mesmo é de uma impugnação de lei. Nessas condições, para que não se chegue a um resultado que subverta todo o sistema de controle de constitucionalidade adotado no Brasil, tem-se admitir a completa inidoneidade da ação civil pública, como instrumento de controle de constitucionalidade, seja porque ela acabaria por instaurar um controle difuso e abstrato no plano da jurisdição de primeiro grau, seja porque a decisão haveria de ter, necessariamente, eficácia transcendente das partes formais. 5

O Supremo Tribunal Federal admite o emprego do Mandado de Segurança para pleitear a inconstitucionalidade de determinado ato normativo, desde que *incidenter tantum*. Rejeita, contudo, o uso desse remédio constitucional para alcançar a declaração de inconstitucionalidade com efeitos *erga omnes*. Em outros termos, não se permite a supressão de todos os efeitos dos textos normativos, por via mandamental.

Ora, no caso concreto, apesar do pedido da entidade impetrante restringir-se a suspender os efeitos da Portaria nº 261/2015, que não traz em si, qualquer imposição de obrigação, na medida em que simplesmente DIVULGA o Programa de Enterramento da Rede Aérea, pretende a impetrante tornar ineficaz a Lei Municipal nº 14.023/2005 que estabelece a obrigatoriedade de conversão dos cabos aéreos em subterrâneos. Assim, a despeito da entidade impetrante impugnar o ato específico da Portaria, sua real intenção é atacar a lei em tese, que embasou a sua edição.

---

<sup>5</sup> Acao civil pública e controle de constitucionalidade, Saraiva, 2003...p. 202.

32a  
-17-  
P

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

De se sopesar que a Lei Municipal nº 14.023/2005 possui um destinatário específico previsto:

*'Art. 1º Ficam as concessionárias, empresas estatais e prestadores de serviço que operam com cabeamento na cidade de São Paulo obrigados a tornar subterrâneo o cabeamento ora existente.'*

Assim, visto o Sindicato impetrante congregar as destinatárias da lei, eventual procedência do *writ* implicaria num verdadeiro efeito *erga omnes*, posto que afastaria seus efeitos aos sujeitos passivos da obrigação de enterrar o cabeamento.

É pacífica a jurisprudência da impossibilidade da impetração de mandado de segurança contra lei ou ato normativo em tese, o que ensejou a Súmula 266 do STF : NÃO CABE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE.

Oportuna a transcrição dos seguintes julgados que examinaram casos semelhantes ao presente:

*APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE PROMULGAÇÃO DE LEI MUNICIPAL. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA EFICÁCIA DO DIPLOMA LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DE ATAQUE À LEI EM TESE VIA AÇÃO COLETIVA. Como de sabença, o verbete da*

- 18 - 330

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*Súmula nº 266, do Supremo Tribunal Federal dispõe não caber mandado de segurança contra lei em tese. A intenção do supracitado entendimento é evitar que o mandado de segurança seja utilizado preventivamente como controle de constitucionalidade, (...) é descabido o ataque da eficácia erga omnes da lei impugnada, sob pena de o mandamus ser utilizado como sucedâneo de ação direta de inconstitucionalidade. Sendo assim, o que não se permite é que a pretensão do impetrante, por vias transversas, seja a obtenção da supressão de todos os efeitos de um determinado diploma legal. Na hipótese dos autos, apesar de impugnar o ato específico de promulgação a lei municipal, certo é que a pretensão do impetrante é atacar lei em tese, porquanto o pedido formulado na inicial consiste no afastamento da eficácia da norma legal, o que, por via transversa, equivale à impugnação da lei em abstrato, com efeitos erga omnes. Desse modo, verifica-se que a pretensão do impetrante é atacar lei em tese por vício formal via mandado de segurança, o que é vedado pelo ordenamento pátrio. Desprovimento do recurso. (TJRJ - apelação nº 0000343-36.2011.9.19.0024 - data do julgamento: 25/07/2012)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. Pedido de declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 9.099/95. Inadmissibilidade. Pedido contra lei em tese. Dedução como sucedâneo de ação direta de inconstitucionalidade. Agravo improvido. Aplicação da Súmula nº 266. Não cabe mandado de segurança contra lei em tese, nem como sucedâneo de ação*

-19- 331  
FF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*direta de inconstitucionalidade' (MS 25.456 AgR, Relator  
Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ 9-12-2005).*

Portanto, o controle difuso da constitucionalidade de lei ou ato normativo que envolva direitos ou interesses difusos ou coletivos em sede de mandado de segurança é inviável, em razão do efeito *erga omnes* que teria tal decisão, em especial no vertente caso, no qual o Sindicato agrega os sujeitos passivos da obrigação legal.

Ora, ainda que a questão da constitucionalidade de lei ou outro ato normativo fosse tratada incidentalmente no presente Mandado de Segurança, a justificar a suspensão dos efeitos da Portaria que, repita-se, meramente divulgou o Plano de Enterramento da Rede Aérea, os efeitos da decisão necessariamente atingem a todos, idênticos ao da declaração concentrada de inconstitucionalidade. Daí, a inquestionável inadequação da via eleita.

**DA CONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS CONTIDAS NA LEI  
14.023/2005 E DECRETO 47.817/2006 QUE A REGULAMENTA**

Em que pese não ser adequado discutir no âmbito desta ação de Mandado de Segurança Coletivo a constitucionalidade da Lei 14.023/2005 e de seu Decreto Regulamentador 47.817/2006, como este é o principal fundamento do pedido que ora se responde, cabe aqui

332  
P

- 20 -

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

defender a validade e a vigência destas normas que, mesmo passados 10 anos de sua entrada em vigor, não foram questionadas em juízo uma só vez, e que, portanto, gozam da presunção de constitucionalidade imanente a toda e qualquer norma legal em pleno vigor.

As normas em questão foram editadas dentro dos limites da competência fixada no artigo 30 da Constituição Federal para legislar sobre assuntos de interesse local e promover o adequado ordenamento do seu território, mediante planejamento, controle do uso e ocupação do solo urbano. (art. 30, I e VIII da C.F), e não interferem na competência da União para legislar sobre serviços e instalações de energia elétrica e telecomunicações, na medida em que estabelece regras de enterramento de cabos dentro do território municipal, somente em relação a aspectos urbanísticos e de interesse local.

Inquestionável a interferência negativa na paisagem urbana dos inúmeros postes existentes em nossa Cidade, todos com muitos fios pendurados, cruzando o espaço público.

No que se refere ao interesse local, além da requalificação da paisagem urbana, envolve a segurança dos munícipes. Esclarecedora a notícia divulgada no sítio do jornal "O Estado de São Paulo" em 04/04/2015:

*"Sobre a cabeça dos paulistanos , o perigo é permanente. Os postes da cidade estão cada vez mais apinhados de fios e carretéis de cabos de telecomunicações, além de caixas plásticas responsáveis por distribuir os serviços do setor.(...) Segundo a*

33  
11

- 21 -

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

*concessionária , na camada abaixo dos fios de energia, 28 empresas disputam 50 centímetros da estrutura nos cerca de 1,2 milhão de postes da capital. A AES Eletropaulo, dona das estruturas, cobra entre R\$ 3 e R\$ 18 por ponto e lucra por ano R\$ 100 milhões, valor repassado para subsidiar a conta da luz."*

Recordemos que as redes aéreas de energia causaram mortes em São Paulo, conforme notícia do Globo.com (acessado em 28/04/15, <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2014/07/incendio-em-carro-apos-queda-de-fio-deixa-um-morto-na-zona-leste.html>):

*"Incêndio em carro após queda de fio deixa um morto na Zona Leste*

*Poste caiu em cima de carro na Rua Vilela, no Tatuapé.*

*Veículo chegou a pegar fogo e bombeiros foram acionados.*

*"Eu estava em um centro de diagnóstico quando vi o tumulto. O que a gente ouviu dos bombeiros foi que o fio de alta tensão caiu no carro e no momento que a pessoa saiu do carro ela foi eletrocutada", disse Rodrigo Montecchio, que estava no local na hora do acidente. Pessoas que trabalhavam próximo ao lugar afirmaram que o poste caiu "do nada".*

*O caso foi encaminhado para o 30º DP do Tatuapé, que deve investigar as causas do acidente. Procurada, a Eletropaulo afirmou que lamenta o ocorrido e está apurando o incidente."*

334  
-22-  
↑

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Dentro desse quadro caótico de emaranhado de fios que compromete a paisagem urbana e coloca em risco de vida os munícipes, a Prefeitura deliberou por tornar obrigatória a conversão dos cabos aéreos em subterrâneos de maneira gradual, com elaboração de programa que estabelece critérios e metas, de modo a não comprometer os serviços prestados pelas concessionárias, nem tampouco o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

Paralelamente, o Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio da Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo da Capital, instaurou o procedimento nº 14.161.1331/13, para tratar da segurança dos transeuntes em relação aos fios instalados nos postes, questionando e exigindo do Poder Público Municipal medidas para aterramento das redes elétrica, de telefonia, TV a cabo e internet.

Cabe lembrar as vias públicas se destinam, fundamental e primordialmente, à circulação.

Por constituírem privilegiadas vias de acesso e distribuição a todos os locais do município, sua utilização também é muito vantajosa para a instalação de equipamentos necessários à distribuição de serviços que devem atender a toda a população.

No entanto, por maior que seja a importância do serviço prestado pela impetrante, as vias públicas não são abertas com a finalidade de servir de suporte à instalação de postes, mas sim para permitir a circulação da população.

- 23 - 335  
R

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

E, para que haja circulação livre pelas ruas, praças e avenidas da cidade, é essencial que estas vias públicas estejam livres e desimpedidas, com o menor número possível de construções. Cada construção erigida em uma rua da cidade representa um obstáculo à circulação de pessoas e veículos. Além do mais, quando é permitido que um particular utilize a via pública de forma permanente, com uma construção, ele recebe uma vantagem que não se estende aos demais usuários daquele bem público, o que contraria, certamente, a finalidade essencial dos bens públicos de uso comum do povo, que é a utilização geral e indistinta, por qualquer do povo.

De fato, os postes podem representar sério obstáculo à circulação de pessoas, especialmente dos deficientes físicos, já que a impetrante freqüentemente realiza a sua instalação de maneira indiscriminada, em número excessivo ou a intervalos irregulares, ou mesmo em ruas com calçadas muito estreitas. Muitas vezes, até, quando o Município asfalta ou remodela uma determinada rua da cidade, os postes acabam literalmente no meio da rua, no leito carroçável, ocasiões em que a Municipalidade é obrigada pela impetrante a pagar milhares de reais para que seja realizado o transporte dos postes, para que as ruas enfim se destinem à sua finalidade essencial: a circulação de pessoas e veículos.

- 24 - 336  
F

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Com efeito, os cerca de 700.000 postes instalados pela representada da impetrante, Eletropaulo, no Município de São Paulo, causam diversos ônus à cidade.

Em primeiro lugar, existem os danos à livre circulação de pessoas. Talvez justamente porque o uso dos bens públicos seja gratuito, por conta de decisões judiciais provisórias que estão sendo ainda discutidas nos Tribunais Superiores, a representada da impetrante muitas vezes instala postes sem os cuidados necessários a garantir a livre circulação de pessoas. Assim, em diversos lugares há número excessivo de postes, que freqüentemente são instalados a intervalos irregulares, em um verdadeiro zigue-zague. Ou, ainda, são instalados em calçadas muito estreitas, sendo todas estas atitudes muito prejudiciais à circulação de pessoas pelas calçadas, especialmente dos deficientes físicos em cadeiras de rodas.

Em segundo lugar, existem os prejuízos à vegetação arbórea. A poda das árvores, na cidade de São Paulo, é norteadas mais pela necessidade de desobstruir o caminho dos fios de alta tensão do que pelo objetivo de seguir critérios técnicos agrônômicos. O que se vê é a priorização da instalação de postes, em detrimento do plantio e manutenção de árvores.

Em terceiro lugar, há a poluição visual. Está em curso na cidade um processo de favelização do espaço aéreo. A impetrante lucra imensamente com a instalação de postes, pois aluga-os para outras empresas, tais como as operadoras de serviços de

33-  
AF

- 25 -

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

telecomunicações e de televisão a cabo, cada qual utilizando o poste como apoio para a passagem de novos fios. Cada poste pode ser compartilhado com diversas outras empresas, e cada uma delas paga à Eletropaulo valor que, de acordo com pesquisa realizada pela Secretaria de Finanças do Município de São Paulo, é da ordem de R\$ 3,00 a R\$ 18,00 por poste.

Assim, a finalidade da lei é de incentivar a substituição gradativa dos postes pela rede subterrânea, já que este tipo de instalação traz menores ônus urbanísticos à cidade.

Trata-se, portanto, de legislação com fins urbanísticos, para preservar o meio ambiente da cidade, em exercício da competência atribuída aos municípios pela Constituição Federal em seu artigo 30, inciso VIII<sup>6</sup>.

**DA INFLUÊNCIA DA OBRIGAÇÃO LEGAL NA TARIFA COBRADA**  
**PELA REPRESENTADA DA IMPETRANTE: ARGUMENTO**  
**METAJURÍDICO**

A impetrante apresenta estudos contratados junto a consultorias privadas para fundamentar a alegação de que o

---

<sup>6</sup> Art. 30. Compete aos Municípios:  
(...)

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano

-126- 39  
M

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

cumprimento da obrigação legal estabelecida na Lei 14.023/2005 representaria acréscimo na tarifa por ela cobrada dos usuários do serviço que presta.

Em que pese todo o respeito devido aos institutos contratados, não é difícil perceber que, a não ser que vivêssemos em um Estado socialista, é impossível imaginar uma legislação que estabelecesse todo e qualquer preço que poderia vir eventualmente a interferir em uma determinada tarifa paga pela prestação de serviço público.

Seria preciso que o governo federal estabelecesse, diretamente, os salários recebidos pelos funcionários da impetrante, o preço dos cabos de energia elétrica, o preço do cimento (para construir postes), o preço dos aluguéis em todo o país (para estabelecer os escritórios da impetrante), da gasolina (para abastecer os automóveis da impetrante), o preço dos automóveis, o valor das indenizações por desapropriações de bens particulares (para a passagem das linhas da impetrante por terrenos particulares), o preço do cafezinho (consumido pelos funcionários da impetrante), até chegar ao controle estatal de todos os preços praticados no país, apenas com o objetivo de manter a modicidade da tarifa cobrada pela impetrante.

Ademais, as conclusões e as premissas utilizadas pelos técnicos contratados pela impetrante são controversas.

-27- 336  
A

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Como exemplo podemos citar a premissa amplamente utilizada nos estudos que instruem a inicial de que as redes enterradas trazem menor número de interrupções do fornecimento de energia, mas que esta vantagem seria anulada pelo acréscimo de tempo usualmente necessário para que as falhas sejam corrigidas.

Esta premissa não é confirmada no estudo realizado pela Fundação Getúlio Vargas, anexo, sobre o tema.

Outro ponto controvertido é sobre o que de fato será custeado pela concessionária distribuidora de energia elétrica.

Isto porque, segundo declaração da própria Eletropaulo, registrada pelo Estado de São Paulo em notícia veiculada em 21/03/2015 (anexa), o custo total das obras civis representa 70% do total e apenas 30% são relativas a fiação e equipamentos.

Tal informação é confirmada pelo técnico Marcos A. Santos Romano, Diretor de Departamento da CONVIAS.

Ora, se a mesma instalação para enterramento puder ser utilizada pelas várias concessionárias atingidas pela norma, nada mais juste que se busque o rateio dos custos de 70% do total, e se viabilize o compartilhamento da instalação.

-28- 310  
AF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Resta saber se o compartilhamento interessará a Eletropaulo, vez que neste cenário não poderia ela cobrar pelo "aluguel" da instalação por ela construída, como faz hoje com os postes.

Há ainda estudo da Escola Politécnica de Engenharia da USP, mencionado pelo Ministério Público Federal nos autos do Inquérito Civil Público 1.34.001.001972/2012-10, que aponta que o custo mais elevado de implantação do enterramento das linhas de transmissão de energia seria diluído em sensível decréscimo dos custos de manutenção, muito menos frequentes do que nas linhas aéreas.

Como se vê o aspecto técnico, que resulta na avaliação sobre eventual acréscimo de tarifa é controvertido, mas o que realmente importa dizer, neste momento, é que se tal argumento é metajurídico, e mais, sua apreciação não pode prescindir da realização de provas.

Com efeito, a única razão "jurídica" a justificar esta argumentação é a suposta supremacia dos interesses federais sobre interesses municipais. Argumento desta natureza simplesmente não tem lugar em um Estado Federativo, no qual a autonomia municipal é plenamente assegurada. Não existe hierarquia entre interesses federais e interesses locais. Existe repartição de competências.

Quanto à suposta repercussão financeira, é de se destacar ainda que é irrelevante a alegação de que o contrato da impetrante, eventualmente, terá que alterado para preservar seu

- 29 - 341  
17

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

equilíbrio econômico-financeiro. Esta é uma questão que se refere à relação jurídica que existe entre a concessionária e o poder concedente, não podendo ser oposta a outras pessoas jurídicas.

A previsão de que o equilíbrio econômico-financeiro de um contrato administrativo deve ser preservado não impede que entes federativos, especialmente os diversos daquele que constitui o poder concedente modifiquem ou criem novas normas de uso e ocupação de seu solo que possam repercutir em alguma medida nos custos do serviço concedido pela União. Se assim fosse, a preservação do equilíbrio econômico-financeiro não seria feita por meio de alteração do contrato, como prevê a legislação, mas sim por meio da mera proibição de aumento ou criação de tributos, ou da edição de toda e qualquer norma que repercuta nos custos da concessionária federal, o que não encontra respaldo na ordem jurídica brasileira. Neste sentido, CLÊMERTON MERLIN CLÈVE e SOLON SEHN:

*‘Na verdade, a exigência de equilíbrio financeiro constitui apenas um mecanismo de proteção do concessionário diante de alterações unilaterais que impliquem agravos econômicos não previstos originalmente no contrato. A garantia em questão não impede a alteração, pela pessoa política competente, dos tributos ou preços públicos incidentes sobre a atividade concedida. Seu conteúdo jurídico limita-se a um direito de recomposição do*

*equilíbrio, sem impedir a tomada da medida por parte  
do Poder Público.”<sup>7</sup>*

A impetrante alega, por fim, que haveria lesão ao princípio da igualdade, pois os moradores de outros municípios seriam atingidos pelo possível aumento da tarifa paga à impetrante, causado pela cobrança de preço público pela utilização de vias públicas.

Entretanto, eventual distorção contratual, não demonstrada, que implique em tal imposição desigual de custos deve ser objeto de discussão entre a concessionária federal e o Poder concedente, não implicando tal fato na ilegalidade ou inconstitucionalidade das normas municipais de cunho urbanístico.

### DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA

Caso se pretenda adentrar, de fato, na discussão acerca do efetivo acréscimo de custos a concessionária de energia elétrica, e de que forma em medida isso repercutirá em sua atividade, cabe, por primeiro, dizer que tal discussão não terá espaço em Mandado de Segurança.

Isto porque, não se trataria de direito líquido e certo, eis que dependente sua apreciação da realização de provas.

---

<sup>7</sup> *Municípios e concessionárias federais de serviço de energia elétrica e telecomunicações – cobrança de preço público pela permissão de uso do solo urbano e taxa pela fiscalização de instalação de equipamentos – possibilidade.* RTDP 33: p. 108.

- 31 - 347  
UF

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Sobre a matéria, os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, na obra "Mandado de Segurança", 21ª edição, Ed. Malheiros, pág. 34:

*"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser executado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais".*

*"Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança".*

Vale dizer, *direito líquido e certo* é aquele que se pode demonstrar pelo sistema de prova pré-constituída, com a comprovação de plano dos fatos que o fundamentam.

- 32 - 314  
R

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

Importa, assim, verificar se o impetrante teria o *direito líquido e certo* de se esquivar do cumprimento da norma legal sob enfoque porque tal norma lhe imporia custo desproporcional e inviável.

Ora, por certo que a aferição da validade de tal afirmação deveria passar por avaliação técnico-pericial, já que os estudos e conclusões apresentadas pelo autor são controversos.

De fato, em se tratando de mandado de segurança, no qual há impossibilidade de produzir provas que não sejam documentais é inafastável a presunção da veracidade que reveste os atos administrativos, que, e no caso em tela a presunção de constitucionalidade da norma, e portanto de sua razoabilidade.

Assim, as questões suscitadas na inicial não são passíveis de serem apreciadas pela via procedimental eleita. O mandado de segurança é reservado às hipóteses em que a parte busca em Juízo o reconhecimento de direito líquido e certo. Assim sendo, há necessidade de que o direito afirmado seja comprovado de plano. Não é o que ocorre no caso.

### CONCLUSÃO

Por todo o exposto, entende o impetrado que o pedido liminar não encontra condições para ser deferido, seja porque não se aponta aqui qualquer ilegalidade ou abuso de direito contida no ato impugnado, seja porque o ato impugnado não tem o conteúdo e o alcance alardeado pelo autor, seja porque

345  
- 33 -  
A

PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
SECRETARIA MUNICIPAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
DEPARTAMENTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E DO PATRIMÔNIO

inadequada a via eleita e incompetente a justiça federal para apreciar Mandado de Segurança contra ato de autoridade Municipal, seja porque não há inconstitucionalidade ou ilegalidade nas normas que criam a obrigação aqui questionada, que inclusive não se confunde com o ato impugnado, como visto, sejam porque a questão acerca dos custos da obrigação legal e sua repercussão na tarifa de energia elétrica é controvertida, além de ser argumento metajurídico e dependente de prova.

Em resumo, entende o impetrado que não estão presentes os requisitos para a concessão da medida liminar requerida.

Termos em que,

Pede Deferimento.

São Paulo, 06 de maio de 2015.

  
ALEXANDRE PETRILLI GONÇALVES FERRAZ DE ARRUDA

Procurador do Município - DEMAP 21

OAB/SP nº 252.499