



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2022.0000759655

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1032252-50.2018.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA, DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA - DAEE, COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CDHU, COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE EMBU DAS ARTES, ESTADO DE SÃO PAULO e MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial às apelações, com observação, nos termos do voto do relator. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SIDNEY ROMANO DOS REIS (Presidente), MARIA OLÍVIA ALVES E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 19 de setembro de 2022.

SIDNEY ROMANO DOS REIS
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação Cível nº 1032252-50.2018.8.26.0053

Apelantes: Município de Taboão da Serra, Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE, Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo - Cdhu, Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, Município de Embu das Artes, Estado de São Paulo e Município de São Paulo

Apelado: Defensoria Pública do Estado de São Paulo

Comarca: São Paulo

Voto nº 39.222

Apelação Cível – Processual Civil e Administrativo – Ação Civil Pública proposta pela Defensoria Pública contra o Município de Embu das Artes, Município de Taboão da Serra, Município de São Paulo, Fazenda do Estado de São Paulo, Departamento de Águas e Energia (DAEE), Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo (CDHU), Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo (COHAB) e SABESP (Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo) – Demanda que visa a condenação dos requeridos na obrigação de fazer consistente em apresentar todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras voltadas à solução das enchentes pela não canalização do Córrego do Pirajuçara – Sentença de procedência que assinala prazo de 60 dias para a apresentação do projeto e providências correlatas – Recursos por todos os requeridos – Provimento parcial de rigor aos recursos tão somente no que toca ao prazo assinalado para a apresentação do projeto.

Preliminares.

1. Impugnação ao valor da causa oposta pela SABESP – Rejeição – Valor atribuído pela Defensoria Pública de R\$ 1.000.000,00 proporcional e razoável ao escopo da demanda que é de natureza complexa e inequívoca dimensão econômico-financeira.
2. Falta de interesse processual oposta pela SABESP porque já executada parte das obras sob sua responsabilidade – Inocorrência – Fato incontroverso, dado que admitido pela própria requerida SABESP a não conclusão total das obras de canalização e, portanto, a configurar a narrativa de excessiva delonga apresentada pela autora Defensoria Pública a exigir intervenção do Poder Judiciário, não se havendo com isso em falar em violação ao princípio da separação dos poderes - Pretensão veiculada na ACP voltada à concretização de direitos fundamentais - Decisão que, ademais, não afronta a autonomia estatal ou o princípio da separação dos poderes, pois cabe ao Poder Judiciário prestar a tutela jurisdicional quando direitos prioritários não são observados.
3. Preliminar do CDHU de inconstitucionalidade da pretensão formulada pela Defensoria ante o disposto no art. 23, IX, da CF – Inocorrência – Pretensão da Defensoria Pública voltada ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

reconhecimento da omissão estatal e da necessidade da conjunção de esforços dos requeridos para a solução do problema, não havendo pedido para imposição de obrigação ao CDHU estranho às suas atribuições – Preliminar rejeitada.

4. Ilegitimidade de parte passiva do CDHU e dos Municípios de São Paulo, Embu das Artes e Taboão da Serra – Inocorrência – Pretensão formulada pela Defensoria Pública que não visa impor ônus além daqueles que seriam da responsabilidade inerente de cada qual – Aliás, a pretensão da Defensoria Pública se circunscreveu, uma vez patente a problemática advinda da falta de adequada canalização do Córrego Pirajuçara, à necessidade de impor aos entes públicos envolvidos a obrigação de adotar providências para sua superação, sempre no âmbito das atribuições de cada um.

Mérito

5. Omissão e inércia dos entes públicos (municípios e Estado de São Paulo) bem como de entidades/empresas públicas (SABESP, DAEE, CDHU e COHAB) em adotar providências concretas para a definitiva solução do problema das enchentes do Córrego do Pirajuçara – Prova abundante no processo e sequer questionada pelos requeridos – Requeridos que se limitaram, na maior parte, a asseverar a ausência de responsabilidade pela solução – Notória e histórica a problemática decorrente das cheias do córrego Pirajuçara num ambiente de crescimento urbano caótico - Dentre estas provas, releva notar que a injustificada demora no adequado enfrentamento do problema já era apontada no Plano Diretor de Macrodrenagem da Bacia Hidrográfica do Alto Tiete, bacia esta onde inserido o Córrego do Pirajuçara, plano este elaborado no ano de 1999.

6. Esta inércia, omissão e ineficácia de atuação estatal estão a exigir, portanto, a intervenção do Poder Judiciário uma vez provocado pela Defensoria Pública em ação própria e adequada para o fim colimado.

7. Discricionariedade da atuação estatal na eleição das prioridades e implementação de políticas públicas – Descabimento da assertiva exculpatória ofertada pelos entes públicos requeridos – Embora adotadas algumas providências voltadas ao enfrentamento dos problemas estas se mostraram tímidas e evidenciam, em verdade, a inércia e omissão estatal no enfrentamento de notório e relevante problema urbano que afeta a região metropolitana de São Paulo há várias décadas – Aliás, no ponto, conforme já anotado pelo C. STF: “A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.” ARE 639337 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO.

8. Assim, ante a constatação da inércia, omissão e ineficácia da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

atuação estatal de rigor a imposição da obrigação de fazer consistente na apresentação, pelos requeridos, das providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras e voltadas à execução posterior das obras não só da canalização do Córrego Pirajuçara bem como das obras a ela dependentes, tais como o reassentamento de famílias entre outras providências afins.

9. Entretanto, pese embora a erudita e brilhante Sentença prolatada pelo Nobre Magistrado “a quo”, impõe-se pequeno reparo no que toca à obrigação de fazer – Reparo este tão somente para fixar o prazo de 180 dias para a apresentação das providências, prazo este a contar do trânsito em julgado – Prazo antes assinalado de 60 dias que se mostra deveras exíguo em se considerando a natureza e extensão da obrigação de fazer imposta aos requeridos e que exigirão, dentre outras providências, a elaboração de leis e prévia dotação orçamentária além dos indispensáveis estudos de engenharia e afins.

10. Por fim, impõe-se assentar a conveniência do acompanhamento/participação da Defensoria Pública nas reuniões a serem realizadas pelos requeridos para a identificação e delimitação das providências voltadas à solução do problema das enchentes – Isto porque a Defensoria Pública é notoriamente legitimada para a defesa dos hipossuficientes potencialmente atingidos pelas obras a serem executadas, sendo sua participação expressão primeira do princípio da colaboração que deve imperar entre as partes no processo – Também oportuna a participação do Ministério Público como “custos legis” - Esta participação melhor atenderá aos superiores interesses envolvidos e propiciará maior efetividade da prestação jurisdicional.

Sentença reformada em parte – Recursos de apelação das partes providos parcialmente, com observação.

1. Por r. Sentença de fls. 2.134/2.152, cujo relatório ora se adota, o MM. Juiz de Direito da 11ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, nos autos de **Ação Civil Pública** proposta pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** contra o **Município de Embu das Artes, Município de Taboão da Serra, Município de São Paulo, Fazenda Pública do Estado de São Paulo, Departamento de Águas e Energia (DAEE), Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo (CDHU), Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo (COHAB) e SABESP (Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo)**, assim decidiu: "julgo PROCEDENTE EM PARTE a ação, com supedâneo no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para que os requeridos, no âmbito de suas respectivas atribuições, elaborem projeto conjunto que viabilize a remoção e reassentamento das famílias que ocupam área no entorno do córrego Pirajuçara, bem como a execução das obras de canalização do córrego.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Considerando que se trata de ação de assento constitucional que tutela direitos difusos superiores da comunidade e/ou cidadania, ressalvados os casos de comprovada má-fé, por força legal (art. 5º, incisos LXXIII e LXXVII, da CRFB, art. 18 da Lei 7.347/85), e na esteira de farta jurisprudência (STJ: REsp 1.099.573/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 19.5.2010; REsp 1.038.024/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.9.2009; EREsp 895.530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.2009), não se impõe a condenação de custas, despesas e honorários de advogado. Logo, deixo de fixar qualquer sucumbência".

Opostos **Embargos de Declaração** pela **COHAB** (fls. 2.160/2.162), pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** (fls. 2.163/2.167) e pelo **Município de Embu das Artes** (fls. 2.176/2.177), os quais foram regularmente contrariados e, ao final, por decisão de fls. 2.228/2.230 foram acolhidos apenas os **Embargos de Declaração** da **Defensoria Pública** para "estabelecer à obrigação de fazer consistente em apresentar no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar do trânsito em julgado, todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, em prazo não superior a três anos, devendo contemplar, entre outros aspectos: (i) apresentação de projeto de convênio e contrato de repasse indicando a qual órgão incumbirá cada tarefa; (ii) cronograma de execução e respectivos valores; (iii) indicação de responsável pelos recursos e o respectivo auxílio técnicos para as diversas etapas; (iv) previsão de famílias a serem removidas, garantindo-se o reassentamento em área próxima e concessão de atendimento habitacional provisório aos removidos até a implementação da solução de moradia definitiva, com prioridade; Determino, ainda, o acolhimento dos embargos para determinar que os réus condenados em obrigação de fazer, consistente em promover a ampla divulgação da sentença de procedência, com duas publicações em dois jornais de ampla circulação sobre a base territorial referente ao efeito da decisão. Deixo para fixar o valor da multa em cumprimento de sentença, que deverá ser ajuizado pela Defensoria tão logo ocorra o trânsito em julgado".

Não conformadas, apelam os requeridos.

A **Companhia do Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP)** com razões de fls. 2.247/2.273. Em preliminar pugna: a) impugnação ao valor da causa com redução de seu valor para R\$ 100.000,00 em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na esteira de julgados que colaciona; b) falta de interesse processual, ausência de pretensão resistida, na forma do art. 485, VI, do CPC pois "a Apelante-SABESP realizou as obras necessárias em relação ao Trecho 01 (concluídas e em fase de pré-operação), além do que, em relação aos Trechos 02 e 03 descritos à inicial a Apelante-SABESP já está providenciando as contratações necessárias ao início das obras de instalação dos Coletores-Tronco (Esgotamento Sanitário), as quais estão em pleno evolução, inclusive abrangidas pelo abrangente e novo programa do Governo do Estado de São



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Paulo, o qual a Apelante-SABESP vem contribuindo, denominado “Novo Rio Pinheiros”! Com efeito, nunca existiu pretensão resistida (lide) por parte da Apelante-SABESP, e sem lide, não há que se falar em interesse processual por parte da Apelada Defensoria Pública, ao menos em face à Apelante-SABESP!"; c) falta de interesse processual porque "totalmente violadora do Princípio da Separação Harmônica dos Poderes ou Funções se imiscuir, em especial atendendo totalmente a pretensão da Apelada-Defensoria Pública, razão pela qual mostrou-se evidente que a Apelante-SABESP nunca se esvaiu do cumprimento de suas obrigações, não havendo portanto Interesse Processual da Apelada-Defensoria Pública ao menos em face das atribuições da Apelante-SABESP (Saneamento Básico), sendo imperiosa a reforma da r. sentença apelada e a consequente extinção da ação, por falta de condições da ação (Interesse Processual), sem resolução do mérito, nos termos artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil!". No Mérito bate-se pela improcedência da demanda. Para tanto, em resumo, argumenta que "não há que se falar em responsabilidade civil da Apelante-SABESP pelos problemas habitacionais e urbanísticos anunciados à inicial". Diz que "independentemente da vertente que se analise o Princípio da Boa-Fé (objetivo ou subjetivo), a Apelante-SABESP tendo firmado o Convênio nº 50.474-DAEE, mesmo que esse não tenha prosperado por fatos estranhos a sua vontade (ligados às questões Habitacionais e Urbanística), pois inerente a competências administrativas de outros órgãos, procedeu com honestidade, responsabilidade e confiança, assumindo a execução das obras de implantação dos Coletores-Tronco dos Trechos 01, 02 e 03, independentemente de interpelação de qualquer órgão, agindo, de boa-fé, seja objetiva (em assumir as obras de implantação dos Coletores-Tronco), seja subjetiva (pois assume sua Função Social, protegendo o meio ambiente e levando Saneamento Básico às áreas atendíveis de seus contratos), restando sua atuação em cumprimento aos artigos 113 e 422 do Código Civil! Desse modo, o elemento volitivo refere-se à conduta ilícita (artigo 186 do Código Civil) ou à ilícita por equiparação, conduta lícita mas com abuso de direito (artigo 187 do Código Civil), sendo que, no presente caso, pelo menos a Apelante-SABESP praticou condutas lícitas, de boa-fé e configuradora de substancial adimplemento, sendo imperioso o reconhecimento de que suas condutas se pautaram na legalidade, de modo que não há que se falar em responsabilidade civil sendo a conduta lícita e de boa-fé e configuradora de substancial adimplemento!.. "

A Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo (CDHU) apresenta razões às fls. 2.278/2.303. Em preliminar diz que: a) é parte ilegítima para figurar na demanda "visto que a CDHU desenvolve programas habitacionais, e financia as unidades construídas para a população de baixa renda, entretanto não faz a canalização de córrego e não concede benefícios na forma como pleiteada, sem qualquer vinculação com área pertencente a esta Apelante ou sem vinculação a qualquer



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Programa que esteja em desenvolvimento por esta Apelante e ainda; sem a devida fonte de custeio"; b) inconstitucionalidade do pleito em face da CDHU conforme inteligência do art. 23, IX, da Constituição Federal, asseverando que a "situação das famílias do presente feito, não tem o poder de obrigar o atendimento prioritário, sendo que existem regras, exigências e pré-requisitos que são impostos a todos, conforme art. 5º da CF/88, inclusive aos vulneráveis, visando o atendimento habitacional em igualdade de condições, garantindo a igualdade de oportunidades". Diz que há erro material da Sentença na análise dos fatos e documentos e que compete aos municípios o adequado ordenamento urbano. Bate-se pela improcedência da demanda porque não "há conduta que poderia ser exigível da CDHU para evitar a situação enfrentada, já que esta Companhia não é proprietária da área, não é o ente responsável pela canalização do córrego e não tinha o dever de fiscalizar a referida área, e agora está lhe sendo imputado de maneira absurda a obrigatoriedade em arcar com o custo do atendimento habitacional de toda essa população", alertando que a persistir a decisão se estimulará novas invasões como forma de obter atendimento prioritário em detrimento das famílias já cadastradas nos programas habitacionais, o que, inclusive, ofenderia preceitos legais. Assevera, também, que o CDHU é apenas operador do programa Novo Começo (Decreto nº 56.664/2011) e que o "CDHU não pode, por INEXISTÊNCIA DE LEI, bem como por INEXISTÊNCIA DE CUSTEIO conceder atendimento habitacional provisório ao seu bel prazer, sendo que caso exista a necessidade desse tipo de atuação, haverá a necessidade do custeio desses encargos QUE NÃO PODERÁ SE DAR COM O DESVIO DOS RECURSOS DESTINADOS À IMPLANTAÇÃO DOS PROGRAMAS HABITACIONAIS DA COMPANHIA", segundo inteligência dos arts. 125 da LF nº 8.213 e 195 da CF. Aduz que "a CDHU recebeu uma solicitação do DAEE para discutir a atuação na área objeto da inicial, entretanto o instrumento não foi formalizado e posteriormente a atuação passou para a Casa Paulista, com a instituição do grupo de trabalho formado pela resolução da Secretaria da Habitação, sendo que a atuação ficou no âmbito no Programa Minha Casa Minha Vida e não da CDHU, situação inclusive documentada no Inquérito Civil instaurado pelo Ministério Público 14.0279.202/15 - 3ª PJ, conforme comprovado nos autos". Conclui pelo reconhecimento da "improcedência da ação, visto que a condenação interfere nas decisões programáticas, financeira e orçamentária da Companhia, além do que a situação da área é uma consequência da omissão municipal, quanto ao exercício do Poder de Polícia e na fiscalização quanto ao uso e ocupação do solo, não podendo a solução ser imposta ao Estado".

A **Fazenda do Estado de São Paulo** oferta razões às fls. 2.308/2.311. Pretende a reforma da r. Sentença no sentido da improcedência da demanda. Para tanto, diz que "a Administração se viu obrigada a um juízo de discricionariedade quanto à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

quanto à continuidade da canalização em do córrego Pirajuçara, entendendo-a inoportuna, ou seja, imprópria para o momento (embora conveniente, no presente momento não há condições materiais para sanar o obstáculo às obras hidráulicas, que é o tormentoso problema da moradia dos invasores das margens do córrego). Essa decisão, sendo discricionária, está fora do âmbito de intervenção do Poder Judiciário. Além disso, não se trata de decisão ilegal ou com abuso de direito, não podendo assim ser declarada sua nulidade".

O **Município de São Paulo** apresenta razões às fls. 2.325/2.338. Pretende a reforma da r. Sentença: "(i) Para reconhecer que obrigação de licitar e contratar os serviços de canalização do córrego é do Estado de São Paulo, gestor do Fundo de Desenvolvimento da Região Metropolitana de São Paulo; (ii) dissociar a remoção da concessão de moradia definitiva; e, subsidiariamente, impor a obrigação de concessão de moradia ao Estado de São Paulo com recursos do Fundo da Região Metropolitana; e (iii) dissociar a remoção da concessão de auxílio-aluguel e, subsidiariamente, conceder pelo prazo autorizado na legislação municipal". Diz que o "Córrego Pirajuçara é bem estadual" e que "a solução da demanda depende da atuação ordenada que deve ser capitaneada pelo Estado, como já referido. Assim, as obras de infraestrutura essencial devem ser efetuadas de forma integrada, pelos órgãos estaduais competentes (a exemplo do DAEE e da SABESP) por meio dos recursos do Fundo de Desenvolvimento da Região Metropolitana de São Paulo", na forma da legislação que enumera. Aduz, também, que a "remoção e a construção de empreendimento habitacional em área próxima não podem ser realizadas com recursos municipais, pois estes são limitados. Os Municípios envolvidos não podem ser compelidos a comprometer recursos de seus orçamentos. Quem define o orçamento são o Executivo e o Legislativo, a quem cabe a eleição das prioridades em relação aos gastos públicos". Por fim, insurge-se contra a imposição da concessão de auxílio aluguel que estaria em contrariedade com a legislação municipal .

O **Município de Embu das Artes** apresenta razões às fls. 2.340/2.353. Pretende a reforma da r. Sentença no sentido da improcedência da demanda sob o argumento de que "em face da incapacidade jurídica e fática do Município em dispor de recursos para concretizar todos os direitos sociais, a aplicação da teoria da reserva do possível justifica o ato de não realização da obra, e deve ser reconhecida no presente caso para a improcedência dos pedidos em face do Município de Embu das Artes", dizendo que a obra é de responsabilidade do Estado de São Paulo. Aduz, também, que não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir em Políticas Públicas a serem implementadas pelo Poder Executivo em atenção ao princípio da separação dos poderes.

O **Município de Taboão da Serra** oferta razões às fls. 2.355/2.364. Em preliminar diz ser parte ilegítima para a demanda pois "a titularidade das águas públicas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de uso comum, bem como seu álveo, pertence consoante artigo 29, inciso III do Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934 (Código de Águas), pertencem:" ao Estado, segundo inclusive a inteligência do art. 26, da CF. No mais diz que os problemas das enchentes são objeto de atenção e atuação do Município.

Contrarrazões às fls. 2.376/2.413.

Manifestação da I. Promotoria de Justiça às fls. 2.417/2.427, subindo os autos.

Petições de fls. 2.437 pela **SABESP**, fls. 2.444 pela **Defensoria Pública**, ambas se opondo ao julgamento virtual.

O Parecer da D. e I. Procuradoria de Justiça, fls. 2.447/2.453, opina pelos desprovimentos dos recursos, mantendo-se a r. Sentença.

2. Das Preliminares.

Das preliminares opostas pela **Companhia do Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP)**:

2.1. **Impugnação ao valor da causa** com pedido de redução de seu valor para R\$ 100.000,00 em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na esteira de julgados que colaciona.

Não viceja a pretensão de redução do valor da causa haja vista o escopo ventilado na **Ação Civil Pública** sendo que o valor atribuído de R\$ 1.000.000,00 guarda pertinência substantiva com este. Não se está diante de simples demanda mas, ao contrário, de contexto complexo de inter-relação entre diversos entes públicos e empresas públicas, cada qual no âmbito de suas atribuições específicas.

Confira-se à propósito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. Ação Civil Pública que visa à declaração de nulidade de convênio firmado entre a o Município de Batatais e o Batatais Futebol Clube, com a consequente restituição aos cofres públicos dos valores repassados entre os anos de 2010 a 2014. Valor dos anos de 2010, 2013 e 2014 não estimados e dependentes de realização de perícia. Montante repassado nos anos de 2011 e 2012 estimado em R\$ 487.771,78. Valor da causa fixado em R\$ 1.000.000,00 que não foge à razoabilidade, tendo em vista o montante dos demais anos. Decisão mantida. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Agravo de Instrumento 2130865-58.2015.8.26.0000; Relator (a): José Luiz Germano; Órgão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Batatais - 1ª Vara Cível;
Data do Julgamento: 05/10/2016; Data de Registro: 05/10/2016).

APELAÇÃO. Ação civil pública ambiental proposta pelo Ministério Público. Reserva legal. Instituição, demarcação e recuperação das áreas protegidas. Área de preservação permanente. Dever de recuperar. Sentença de parcial procedência, condenado a ré a diversas obrigações legais relativas à reserva legal e às áreas de preservação permanentes pertencentes ao imóvel da requerida. Apelo exclusivo da ré. Com razão em parte. Preliminares. Impugnação ao valor da causa. Montante indicado pelo órgão ministerial que, considerando a estimativa de valor das obrigações e multa a serem eventualmente impostas, se aproxima do conteúdo econômico almejado. Legitimidade ativa do Ministério Público para propositura da presente demanda, nos termos dos artigos 1º, inciso I, e 5º, "caput", da Lei nº 7.347/85, artigos 81, parágrafo único, inciso I, e 82, inciso I, do CDC, e artigo 14, § 1º, da Lei 6.938/81. Sentença citra petita. Inocorrência. O julgado de primeiro grau apreciou todas as questões postas a julgamento. Mérito. Incontroversa a irregularidade ambiental no imóvel e o dever de instituir a reserva legal de 20% e de preservar e recompor as áreas de preservação permanentes. Dispensa do registro da reserva legal no Ofício Imobiliário caso haja inscrição no CAR. Aplicação da regra prevista no artigo 18, §4º do atual Código Florestal. Obrigação de abstenção de uso da área. Possibilidade de exploração econômica mediante o manejo sustentável. Áreas consolidadas em APP que devem ser observadas pelo órgão ambiental competente para análise do projeto. Parcial provimento do recurso, mantendo a condenação nas obrigações de fazer tal como lançadas na r. sentença, acrescentando o dever de recuperação das áreas de preservação permanente, observando eventuais áreas consolidadas, bem como para fazer a ressalva de que a conclusão dos deveres de recuperar o meio ambiente (reserva legal e APP's) deve obedecer às regras e aos prazos estabelecidos pelo Código Florestal vigente em conjunto com as atuais leis pertinentes, como a Lei Estadual nº 15.684 de 2015, devendo ser analisado pelo órgão ambiental competente o projeto apresentado pelos réus, afastando-se, assim, qualquer ordem judicial de prazo específico para a conclusão da recomposição, que deverá seguir o cronograma a ser estabelecido pelo órgão ambiental. Fica mantida a multa de R\$ 10.000,00 em caso de descumprimento de cada uma das obrigações de fazer ou não fazer determinadas. Apelo parcialmente provido. (TJSP; Apelação 1000138-82.2016.8.26.0294; Relator (a): Roberto Maia; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente; Foro de Jacupiranga - 2ª Vara; Data do Julgamento: 13/12/2018; Data de Registro: 17/12/2018).

2.2. Da preliminar oposta pela **SABESP** de **falta de interesse processual**,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ausência de pretensão resistida, na forma do art. 485, VI, do CPC porque realizou parte das obras necessárias e, quanto às demais, estariam sendo providenciadas as contratações necessárias.

Não viceja esta preliminar pela simples constatação -- admitida inclusive pela requerida **SABESP** -- de que não há conclusão das obras relativas aos trechos 02 e 03, pese embora assevere que está em fase de contratação das mesmas.

Evidencia-se, destarte, em tese, o próprio substrato fático narrado pela autora **Defensoria Pública** na medida em que, o cerne da pretensão se funda justamente na injustificada delonga, dezenas de anos em verdade, para a efetiva adoção de medidas concretas para a solução dos diversos problemas causados pela não adequada canalização do Córrego do Pirajuçara.

Reconhece-se que a superação do problema não depende exclusivamente da requerida **SABESP** mas, segundo narrativa plausível apresentada na inicial, o sucesso da empreitada está a exigir a formação de parceria e o trabalho conjunto dos diversos entes envolvidos.

Portanto, neste contexto, inarredável a constatação de que deve a requerida **SABESP** figurar no polo passivo da demanda que visa a impelir a todos os entes requeridos a conjunção de esforços, no âmbito de atribuições de cada qual, para a superação da omissão e descaso para com a comunidade local, posto que somente com a presença de todos os envolvidos será bem sucedida a empreitada.

Aliás, tal conjunção de esforços somente trará, por certo, benefícios para a requerida **SABESP** que terá facilitada a comunicação de suas necessidades para os demais entes e entidades, agilizando o processo de concretização das obras a seu encargo.

2.3. Da preliminar oposta pela **SABESP** de **falta de interesse processual** porque a pretensão da **Defensoria Pública** violaria o princípio da Separação dos Poderes.

Não viceja a assertiva de que a pretensão da **Defensoria Pública** constitua interferência ou ingerência em esfera de atuação exclusiva da Administração Pública, de forma a violar o princípio constitucional da separação dos Poderes da República e da autonomia estatal.

Ora, a decisão que assegura à parte o respeito a um direito individual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

não configura indevida ingerência do Judiciário em poder discricionário do Executivo, mas simples exercício de sua missão constitucional de fazer cumprir e respeitar as normas legais em vigor.

O respeito à norma legal não está sujeito ao arbítrio do administrador público. Só há discricionariedade quando de duas ou mais providências possíveis, qualquer delas possa atender ao escopo legal.

O agente político pode definir a melhor forma de executar a lei, mas não pode deixar de cumpri-la, sob qualquer pretexto. A lei constitui limite ao exercício do poder discricionário. Se desobedecer aos ditames legais, a conduta fica sujeita ao controle judicial.

Em outras palavras, o respeito ao princípio da conveniência e oportunidade da Administração Pública não pode merecer o conceito tão lato que permita ao governante decidir se cumpre a lei.

No caso, a discricionariedade do ato estará a salvo com a liberdade de decidir como atenderá a demanda, isto é, quais as providências concretas que serão adotadas para que se produza o resultado esperado, solução definitiva dos problemas decorrentes das enchentes no Córrego do Pirajuçara.

Afasta-se, assim, a visão de que as garantias sociais contidas na norma constitucional supra referida teriam somente caráter programático, que explicitam comandos-valores, não passíveis de imediata exigibilidade junto ao Poder Judiciário.

O direitos fundamentais da dignidade humana, acesso à moradia digna, meio ambiente saudável e equilibrado bem como à implantação de infraestrutura urbana mínima estão tipificados dentre os fundamentos e não dentre os objetivos da Constituição Federal, não devendo, por isso, ser tratada como um simples *dever-ser* sem qualquer eficácia imediata.

Confira-se, por oportuno, ensinamento do Eminentíssimo Jurista Português J.J. Gomes Canotilho, em sua obra "Direito Constitucional e Teoria da Constituição", Almedina, Lisboa, p. 1148, ao tratar dos princípios da Interpretação Constitucional, destaca o *princípio da máxima efectividade*, pelo qual " a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê".

Por esses motivos, conclui-se que a decisão, que assegura à parte o respeito a um direito, não configura indevida ingerência do Judiciário em poder



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

discricionário do Executivo, mas simples exercício de sua missão constitucional de fazer cumprir e respeitar as normas legais em vigor (art. 5º, inciso XXXV da CF).

A separação dos poderes é justamente a técnica pela qual o Poder é contido pelo próprio poder. É o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*, ou método das compensações), uma garantia de que os dogmas inseridos na Constituição Federal e que representam a vontade da maioria do povo serão cumpridos inclusive pelo Poder Público. Superada a fase do absolutismo, época marcada pela célebre frase de Luís XIV *L'etat c'est moi* (o Estado sou eu), a administração do Estado passou a ser tripartida.

Conforme leciona Uadi Lammêgo Bulos, em sua obra *Constituição Federal Anotada*, Saraiva, 2ª edição, p. 39/40, **“os princípios fundamentais, além de assegurarem a unidade sistemática da constituição, atuam como vetores para soluções interpretativas e, por isso, dirigem-se ao Poder Público, por intermédio de seus órgãos Legislativo, Executivo e Judiciário”**.

Esta Corte já teve a oportunidade de consignar que: **“Ao assegurar direitos proclamados na ordem fundante o Poder Judiciário não invade a esfera de atribuições das demais funções estatais nem exerce ativismo judicial desconforme com a sua vocação de concretizar as promessas do constituinte. A missão do Judiciário é, exatamente, consolidar o Estado de Direito que não é senão a sociedade estruturada e estritamente submetida à vontade da Constituição.”** (M.I. nº 990.10.037533-4, da Comarca de São Paulo Rel. Des. Renato Nalini Julgado em 25.08.2010).

Assim, plenamente possível se aquilatar se adequado o enfrentamento da problemática das recorrentes enchentes no Córrego Pirajuçara pelos diversos entes e entidades públicas que, de alguma maneira, são por ele responsáveis.

2.4. Da preliminar oposta pelo **CDHU** de que haveria **inconstitucionalidade na pretensão** segundo inteligência do art. 23, IX, da Constituição Federal.

Não prospera a indigitada inconstitucionalidade porque a pretensão da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Defensoria Pública, como já dito acima, não é voltada especificamente para impor determinado ônus a cada um dos requeridos mas sim, neste primeiro momento, de que haja a formação de uma efetiva parceira entre todos os entes e entidades públicas que de alguma maneira são responsáveis pelo enfrentamento da questão problemática posta e da qual, indubitavelmente, também o é o **CDHU** no âmbito específico de sua atuação.

Será por meio de sua atuação e interação neste grupo amplo que deverá adotar, no âmbito de suas atribuições próprias, aquilo que lhe for pertinente, emprestando sua "expertise" para o enfrentamento e superação coletiva do problema.

Em nenhum momento se postulou a inobservância das regras legais atinentes ao atendimento das pessoas que serão atingidas pelas obras de canalização do Córrego do Pirajuçara. Estas deverão ser atendidas segundo as regras legais e na forma da competência de cada qual.

A exceção no caso, aplicar-se-ia apenas em situação emergencial que justificasse excepcionalmente a imediata remoção das famílias com vistas ao resguardo da integridade física e a vida das pessoas atingidas pela medida.

2.5. Da Preliminar de Ilegitimidade de parte passiva formulada pela **Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo (CDHU)** "visto que a CDHU desenvolve programas habitacionais, e financia as unidades construídas para a população de baixa renda, entretanto não faz a canalização de córrego e não concede benefícios na forma como pleiteada, sem qualquer vinculação com área pertencente a esta Apelante ou sem vinculação a qualquer Programa que esteja em desenvolvimento por esta Apelante e ainda; sem a devida fonte de custeio" e os **Municípios de São Paulo, Município de Embu das Artes e Município de Taboão da Serra** também almejam sua exclusão da lide sob o argumento principal de que a obrigação de licitar e contratar os serviços de canalização do córrego é do Estado de São Paulo além do que "a titularidade das águas públicas de uso comum, bem como seu álveo, pertence consoante artigo 29, inciso III do Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934 (Código de Águas), pertencem:" ao Estado, segundo inclusive a inteligência do art. 26, da CF.

De início, no que toca à CDHU forçoso destacar que a matéria já fora inicialmente apreciada por esta 6ª Câmara de Direito Público por ocasião do julgamento do **Agravo de Instrumento nº 2031024-17.2020**, oportunidade em que restou desprovida sua insurgência, cf. fls. 1.961/19.66.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Porém, mesmo que assim não fosse, não viceja sua pretensão.

Neste particular, e agora também apreciado os pedidos de semelhante feição formulados pelos **Municípios de São Paulo, Município de Embu das Artes e Município de Taboão da Serra** não há como se deixar de atentar para a natureza e contornos dos pedidos formulados pela autora **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**.

De início, não se olvide que a questão subjacente à demanda não está a envolver exclusivamente a gestão do recurso hídrico que seria de atribuição do **Estado de São Paulo**.

Não, a questão ultrapassa estes limites porque também está a exigir a intervenção não somente do Estado de São Paulo como dos demais municípios que acolhem a bacia do Córrego Pirajuçara, notadamente, os **Municípios de São Paulo, Embu das Artes e Taboão da Serra**.

Além disso os referidos municípios integram a **Região Metropolitana de São Paulo** e, por isso, devem em parceria com o Estado de São Paulo adotar planos e programas para que sejam realmente eficazes.

Esta, aliás, a inteligência que emerge da Lei Complementar Estadual nº 1.139/2011, merecendo destaques os seus arts. 3º e 24:

“Artigo 3º - A organização da Região Metropolitana de São Paulo, nos termos do artigo 152 da Constituição Estadual, tem por objetivo promover:

I - o planejamento regional para o desenvolvimento socioeconômico e a melhoria da qualidade de vida;

II - a cooperação entre diferentes níveis de governo, mediante a descentralização, articulação e integração de seus órgãos e entidades da administração direta e indireta com atuação na região, visando ao máximo aproveitamento dos recursos públicos a ela destinados;

III - a utilização racional do território, dos recursos naturais e culturais e a proteção do meio ambiente, mediante o controle da implantação dos empreendimentos públicos e privados na região;

IV - a integração do planejamento e da execução das funções públicas de interesse comum aos entes públicos atuantes na região;

V - a redução das desigualdades regionais.

...

Artigo 24 - Os Municípios e o Estado deverão compatibilizar, no que couber, seus planos, programas e projetos com as diretrizes metropolitanas estabelecidas em lei ou fixadas pelo Conselho de Desenvolvimento.”.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

De outro lado, da simples leitura da exordial de fls. 01/31 fácil constatar que a alegada ilegitimidade de parte não ocorre na espécie porque a pretensão formulada pela **Defensoria Pública** se circunscreveu, nesta demanda a:

“e) o julgamento procedente do pedido para que sejam os réus compelidos, no âmbito de suas atribuições, à obrigação de fazer consistente em apresentar no prazo de 60 (sessenta) dias todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, em prazo não superior a três anos, devendo contemplar, entre outros aspectos:

- apresentação de projeto de convênio e contrato de repasse indicando a qual órgão incumbirá cada tarefa;
- cronograma de execução e respectivos valores;
- indicação de responsável pelos recursos e o respectivo auxílio técnicos para as diversas etapas;
- previsão de famílias a serem removidas, garantindo-se o reassentamento em área próxima e concessão de atendimento habitacional provisório aos removidos até a implementação da solução de moradia definitiva, com prioridade”, fls. 29, sublinhou-se.

Ou seja, a pretensão da **Defensoria Pública**, uma vez estando patente e sendo notório os problemas decorrentes da não canalização adequada do Córrego Pirajuçara, é de que os agentes públicos envolvidos com atribuições e responsabilidades sobre pontos determinados tracem estratégias eficazes de superação do problema e isto, obviamente, considerando o âmbito restrito de atribuições de cada entidade.

Não pretendeu a **Defensoria Pública** impor ônus dissociado do âmbito de responsabilidade de cada ente.

Neste particular, impõe anotar que plenamente passível em sede de **Ação Civil Pública** pretender-se o reconhecimento da omissão com que se tem havido os diversos entes e empresas públicas e a também necessidade de que estes se organizem com vistas à superação do problema, tudo, evidentemente, no âmbito restrito da responsabilidade de cada um.

Assim, seja o **CDHU** ou seja os **Municípios de São Paulo, Município de Embu das Artes e Município de Taboão da Serra** é incontroverso de que, no âmbito de suas atribuições, ostentam sim condições de cooperar eficazmente para a superação da problemática constatada decorrente da falta de adequada canalização do Córrego Pirajuçara.

Rejeitadas todas as preliminares, passa-se ao exame do mérito dos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

recursos interpostos.

3. MÉRITO.

Pese embora o elogiável esforço defensivo e incontestável erudição das dedicadas advogadas e advogadas subscritores das diversas razões de apelo apresentadas pelos requeridos não compartilham acolhida os reclamos no que toca ao reconhecimento e necessidade da imposição da obrigação da fazer.

A r. Sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 11ª Vara da Fazenda Pública é irretocável e merece os mais elevados elogios por sua robustez teórico-argumentativa.

Trata-se de **Ação Civil Pública** proposta pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** contra o **Município de Embu das Artes, Município de Taboão da Serra, Município de São Paulo, Fazenda Pública do Estado de São Paulo, Departamento de Águas e Energia (DAEE), Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo (CDHU), Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo (COHAB) e Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo**), por meio da qual se pretende "*o julgamento procedente do pedido para que sejam os réus compelidos, no âmbito de suas atribuições, à obrigação de fazer consistente em apresentar no prazo de 60 (sessenta) dias todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, em prazo não superior a três anos, devendo contemplar, entre outros aspectos: apresentação de projeto de convênio e contrato de repasse indicando a qual órgão incumbirá cada tarefa; cronograma de execução e respectivos valores; indicação de responsável pelos recursos e o respectivo auxílio técnicos para as diversas etapas; previsão de famílias a serem removidas, garantindo-se o reassentamento em área próxima e concessão de atendimento habitacional provisório aos removidos até a implementação da solução de moradia definitiva, com prioridade*". Para tanto, em resumo, argumenta a **Defensoria Pública** que os problemas de enchentes na região castigam a população desde a década de 60 do século passado a exigir a adequada canalização do Córrego Pirajuçara e que desde o "Plano Diretor de Macrodrenagem do Alto Tietê, divulgado em 1999 (há quase vinte anos!), concluiu que a única solução possível para resolução da situação é a canalização de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

todos os trechos do córrego e a instalação de reservatórios de contenção". Aduz a **Defensoria Pública** que "a despeito da previsão orçamentária (DOC 6), do recebimento de recursos via contrato com a Caixa Econômica Federal (DOC 7), da celebração de convênios de cooperação entre as pessoas jurídicas ora rés, da licitação e celebração de contratos para execução das obras (DOC 8-11), a população aguarda indefinidamente, sem justificativa, a entrega do prometido. A informação que se tem é que todo o processo está paralisado, embora reconhecido que a população à mercê das mudanças climáticas, aguarda o próximo episódio dramático que poderá ceifar suas vidas ou destruir seus bens. O silêncio, no caso em questão, é inaceitável, impondo-se o ajuizamento da competente Ação Civil Pública de Obrigação de Fazer para compelir os requeridos a finalmente executarem a canalização do Córrego Pirajuçara". Em reforço, traça detalhado histórico das obras, planos e tratativas de solucionar o problema nestes anos todos mas que, segundo alega, não lograram em ser efetivos e que, ao que consta, estão paralisadas desde ao menos o ano de 2015. Assevera que violados os direitos à infraestrutura urbana e saneamento básico, saúde, dignidade da pessoa humana, meio ambiente e moradia, fls. 01/31.

O cerne da questão ora posta reside na constatação, ou não, de que haveria injustificada demora na concretização de obras de canalização do chamado **Córrego do Pirajuçara** com vistas a suplantarem de ver históricos problemas decorrentes de suas cheias nos períodos de chuva, com inegáveis transtornos a toda a coletividade e, não somente, como pode parecer, aos moradores vizinhos ao curso de água. É problemática que afeta milhares de pessoas e negócios na região metropolitana.

Neste particular, porque notórios os fatos atinentes às enchentes e seus transtornos, desnecessárias seriam provas específicas.

Aliás, nenhum dos requeridos se insurgiu contra este notório fato. Procuraram, ao contrário, imputar a responsabilidade para o solucionamento do problema a entidade outra ou aventar a escassez de recurso financeiro.

Todavia, mesmo que assim não fosse, avulta com abundância a prova nos autos acerca não somente da questão histórica problemática decorrente das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cheias do córrego Pirajuçara num ambiente de crescimento urbano caótico.

E, dentre estas provas, releva notar que a injustificada demora no adequado enfrentamento do problema já era apontada no **Plano Diretor de Macrodrenagem da Bacia Hidrográfica do Alto Tiete**, bacia esta onde inserido o Córrego do Pirajuçara, plano este elaborado no ano de **1999**, cf. fls. 43/191.

Oportunas, à propósito, as transcrições de referido **Plano Diretor** constantes da r. Sentença que, por deveras pertinentes, ora se reproduz:

"Apresentação (fl. 44)

Este relatório apresenta os principais resultados e as conclusões dos estudos efetuados para se definir as medidas necessárias e o conjunto de obras mais adequado para combater os efeitos danosos das inundações na bacia do rio Pirajussara". (...) drena área de cerca de 72km², em sua maior parte urbanizada.

(...)

Solução Geral Recomendada (fl. 46)

O sistema de drenagem hoje existente na bacia do rio Pirajussara pode ser considerado bastante precário. Esta precariedade traduz-se pela baixa capacidade de escoamento da galeria sob a Av. Eliseu de Almeida que tem condições de atender apenas uma chuva de 38mm durante duas horas, situação esta associada a um período de retorno não superior a 2 anos.

(...)

Objetivo (fl. 51)

(...) Assim, imediatamente após o evento hidrológico ocorrido no dia 01/01/99, que mais uma vez causou sérios transtornos à população, principalmente aos habitantes das regiões topográficas mais baixas, este Plano Diretor de Macrodrenagem da Bacia do Alto Tietê foi chamado a priorizar análises hidrológicas referentes a esta bacia, no sentido de manifestar parecer sobre possíveis soluções para amenizar, no prazo mais breve possível, os graves problemas de inundação que ali ocorrem.

(...)

Por estas razões, entende-se que a bacia do rio Pirajussara merece um enfoque especial das autoridades públicas municipais ou estaduais, no sentido de viabilizar as soluções de mais curto prazo para minimizar as inundações causadas pelos eventos hidrológicos mais frequentes. Para a bacia do rio Pirajussara, urgem providências no sentido de se adaptar o sistema de drenagem como um todo, para as chuvas de curta duração, em torno de 2 horas para, no mínimo, 10 anos de período de retorno.(...)(fl. 52)

O Uso do Solo na Bacia (fl. 56)

(...)

As populações da área são predominantemente de baixa renda (...). Nesta região tem-se maior concentração de favelas com maior ocorrência de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

lixo jogado no rio e esgotos em vala negra, causando assoreamento e poluição no canal, fato este que contribui para a ocorrência de doenças de veiculação hídrica. (...)

Quando a este aspecto, assume principal importância a ocupação das áreas ribeirinhas.

(...)

(...) A população exposta não se restringe à lindeira, mas é toda aquela situação na faixa de algumas centenas de metros das margens dos rios. Dessa forma, as condições sanitárias dessa população determinam uma grave situação de saúde pública, promovendo demanda adicional do sistema corretivo de saúde regional, baixa produtividade e um baixo nível de qualidade de vida.

(...)

Conceituação Geral de Alternativas (fl. 92)

Em função dos graves problemas de inundações existentes na bacia do Pirajussara, os órgãos públicos estaduais e municipais responsáveis, de forma independente, têm desenvolvido uma série de projetos, ao longo dos últimos anos, que carecem de uma

análise mais ampla e global.

(...)

Considerações sobre o planejamento das obras (fls. 140/141)

(...)

A conclusão mais importante dos estudos aqui efetuados é que, de todas as obras que são necessárias na bacia do Pirajussara, entende-se que a construção dos 10 reservatórios é extremamente urgente e prioritária, porque redundará no benefício local imediato da redução das vazões em cada local, permitindo que as obras de melhoria tenham um cronograma mais amplo. Tratando-se de obras localizadas, os reservatórios podem ser construídos em prazos relativamente curtos (doze meses), enquanto as obras de melhoria do canal sempre envolverão maiores dificuldades de execução, tendo em vista aspectos de desapropriação, de interferências com a rede viária e de licenciamento ambiental. "

Porém, passados mais de **vinte anos**, infelizmente, a situação pouco se alterou.

E os esforços promovidos pelos diversos entes públicos, notadamente, o **Estado de São Paulo**, se mostraram muito tímidos, sem que não somente não se tenha superado o problema como também, conforme o enfoque adotado, piorado.

Cite-se, para efeito de ilustração, que embora adotadas algumas poucas providências concretas por alguns dos órgãos, no decorrer destes quase vinte anos, os progressos foram muito insipientes.

Entre estas iniciativas, destaca-se: a **Fazenda do Estado** firmou parcerias e convênios seja com alguns dos municípios seja com alguns dos órgãos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

governamentais de promoção de moradia; os **Municípios de Embu das Artes, São Paulo e Taboão da Serra** procuraram enfrentar a questão das moradias irregulares e correspondente reassentamento; **SABESP** tem envidado esforços para a efetiva canalização do Córrego Pirajuçara, como a conclusão da etapa primeira deste, segundo seu cronograma de trabalho; a celebração de protocolo de intenções objetivando a execução de ações conjuntas e coordenadas entre a Secretaria de Estado da Habitação, da Secretaria de Estado de Saneamento e Recursos Hídricos, o Município de São Paulo, o Município de Embu das Artes, a SABESP, o DAEE, a Casa Paulista e a CDHU; a celebração de convênio pela Secretaria da Habitação e a CDHU visando a gestão de recursos a serem transferidos aos Municípios para concessão de benefício.

Apesar de todos estes esforços, nestes anos todos, não se logrou avançar de maneira qualitativa no enfrentamento do problema.

E justamente esta ineficácia da administração Pública, em todos os seus níveis, é que ampara a pretensão formulada pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**.

Como já destacado acima, por ocasião da análise das preliminares opostas pelos requeridos, a preocupação do administrador público com o atendimento dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal deve preceder a todas as outras prioridades de governo, cumprindo ao Poder Judiciário socorrer aqueles que se utilizam da via judicial para fazer prevalecer seus reclamos.

Não se pode admitir que o Poder Público, a pretexto de ausência de recursos orçamentários ou necessidade de prévia dotação orçamentária, deixar de cumprir a norma constitucional, mais do que isso, um verdadeiro direito fundamental ao direito à saúde.

Deveras, como bem decidido neste Tribunal:

“Cumprir notar que se a despesa para o cumprimento de preceito constitucional precisa de prévia previsão orçamentária, isso deve ser providenciado pelo Estado e não pela apelada. O acolhimento do entendimento da Fazenda do Estado implicaria na impossibilidade de sua condenação de qualquer benefício



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

previsto na Constituição ou na legislação infraconstitucional para os quais o Estado não tivesse providenciado a oportuna previsão orçamentária e, isto corresponde, em última análise, em reconhecer que caberia aos elaboradores do orçamento dizer o que é direito ou não, independentemente de disposições constitucionais e infraconstitucionais legais instituidoras de direito e garantias, bem como tornaria inúteis todas as normas constitucionais pertinentes ao controle jurisdicional da Administração.” (Ap. Cível nº 334.954-5/2, rel. Des. Rebello Pinho).

Ademais, não se olvide o importante voto do Eminentíssimo Ministro **Celso de Mello** do C. **Supremo Tribunal Federal** justamente no tocante à reserva do possível, que levaria em consideração a existência de recursos orçamentários limitados para a consecução de políticas públicas e ressalva, todavia, a existência do denominado mínimo existencial, que seria a prestação mínima que o Estado poderia oferecer aos seus cidadãos.

“EMENTA: ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO). (Grifo nosso)

Essa eminente atribuição conferida ao Supremo Tribunal Federal põe em evidência, de modo particularmente expressivo, a dimensão política da jurisdição constitucional conferida a esta Corte, que não pode demitir-se do gravíssimo encargo de tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais - que se identificam, enquanto direitos de segunda geração, com as liberdades positivas, reais ou concretas (RTJ 164/158-161, Rel. Min. CELSO DE MELLO) -, sob pena de o Poder Público, por violação positiva ou negativa da Constituição, comprometer, de modo inaceitável, a integridade da própria ordem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

constitucional:

'DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO.

- O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.

- Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

(...)

- A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.'(RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno).

- É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, 'Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976', p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política "não pode converter-se em promessa constitucional inconstitucional, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado' (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. **CELSO DE MELLO**).

(...)

"Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição.

A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível." (grifo nosso) (ADPF 45 MC/DF, Rel. MIN. CELSO DE MELLO)

Destarte, não viceja o alegado obstáculo amparado no princípio da reserva do possível.

Entretanto, a controvérsia ora em debate não se circunscreve à questão da reserva do possível.

Avulta patente que há flagrante omissão do Poder Público no adequado enfrentamento do problema.

Esta omissão não desaparece pelo fato de que foram promovidas algumas medidas voltadas ao combate das enchentes e precedentes à canalização do córrego do Pirajuçara, algumas delas já acima listadas.

Isto porque, estas medidas, também como já acima destacado, não foram suficientes para a definitiva solução do problema e, justamente por isso, evidenciam a ineficiência do Estado no atingimento de suas atribuições primordiais a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apontar, portanto, a necessidade de intervenção do Poder Judiciário para garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal voltados à moradia digna, saúde coletiva e ao meio ambiente saudável.

Neste ponto, merece uma vez mais, repulsa a assertiva apresentada sobretudo pela **Fazenda do Estado de São Paulo** no sentido de que a questão estaria sujeita a juízo discricionário da administração, no que foi ladeada pelos **Municípios de São Paulo e Município de Embu das Artes**.

O princípio da separação de poderes, por sua própria natureza jurídica principiológica, não é absoluto. A leitura do art. 2º da Constituição Federal¹ impõe que os Poderes da República serão, não obstante independentes, *harmônicos entre si*.

Em sede de doutrina, temos valiosas lições nesse sentido.

Primeiramente, ensina o Mestre Constitucionalista J.J. CANOTILHO:

*“A garantia do recurso contencioso dos cidadãos para os tribunais (justiça administrativa) a fim de defenderem seus direitos e interesses contra os actos lesivos da administração foi atrás considerada (...) como um dos elementos constitutivos do Estado de direito democrático e um dos instrumentos de garantia da legalidade democrática. A justiça constitucional é, de certo modo, uma extensão da idéia subjacente à justiça administrativa: **submeter ao controlo dos tribunais os actos dos órgãos políticos e legislativos (e não apenas os actos de administração)** e aferir a sua conformidade material e formal segundo o parâmetro superior da constituição”.* (CANOTILHO. J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. 7ª Ed. Coimbra, Portugal: Edições Almedina, 2004. P. 892/893)

E também, as lições de grandes Constitucionalistas pátrios:

“Inicialmente formulado em sentido forte – até porque assim o exigiam as circunstâncias históricas – o princípio da separação dos

¹ “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” (Constituição Federal).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

poderes, nos dias atuais, para ser compreendido de modo constitucionalmente adequado, exige temperamentos e ajustes à luz das diferentes realidades constitucionais, num círculo hermenêutico em que a teoria da constituição e a experiência constitucional mutuamente se completam, se esclarecem e se fecundam.

Nesse contexto de 'modernização', esse velho dogma da sabedoria política teve de flexibilizar-se diante da necessidade imperiosa de ceder espaço para legislação emanada do Poder Executivo, como as nossas medidas provisórias – que são editadas com força de lei – bem assim para a legislação judicial, fruto da inevitável criatividade de juízes e tribunais, sobretudo das cortes constitucionais, onde é freqüente a criação de normas de caráter geral, como as chamadas sentenças aditivas proferidas por esses supertribunais em sede de controle de constitucionalidade.” (MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 1ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. grifos nossos.)

Por fim:

“[...] a Constituição prevê também um conjunto de controles recíprocos entre os poderes. Assim é que o Judiciário tem competência para apreciar a constitucionalidade e a legalidade dos atos produzidos pelo Legislativo e pelo Executivo invalidando-os se for o caso (arts. 5º, LXIX, 102, 1, a, 125, §2º). [...]” (TORRES, Ricardo Lobo. TORRES, Silvia Faber. KATAOKA, Flavio Galdino. Dicionário de princípios jurídicos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. P. 1186.)

Além disso, ainda que dentro de sua margem de discricionariedade, a Administração deve obedecer aos princípios impostos pela Constituição Federal² e, dentre eles, o primeiro a ser observado é o da legalidade, mas não exclusivamente,

² “Art. 37, caput: Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte [...]”.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

posto que igualmente relevantes, como já referido, os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da dignidade humana.

Em não havendo a devida observância, é autorizado ao Poder Judiciário pronunciar-se, ficando garantido o direito de qualquer pessoa se socorrer ao Poder Judiciário quando da ocorrência de violação a direito.

Este o entendimento esposado pelo C. **Supremo Tribunal Federal**, capitaneado, uma vez mais, em brilhante voto do Eminentíssimo Ministro **Celso de Mello**:

CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS "ASTREINTES" CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS "ESCOLHAS TRÁGICAS" - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL. - A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que, deferida às crianças, a estas assegura, para efeito de seu desenvolvimento integral, e como primeira etapa do processo de educação básica, o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (CF, art. 208, IV). - Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe, ao Estado, por efeito da alta significação social de que se reveste a educação infantil, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, em favor das “crianças até 5 (cinco) anos de idade” (CF, art. 208, IV), o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão governamental, apta a frustrar, injustamente, por inércia, o integral adimplemento, pelo Poder Público, de prestação estatal que lhe impôs o próprio texto da Constituição Federal. - A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora inquestionável que resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, determinar, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político- -jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL. - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgredir, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - A intervenção do Poder Judiciário, em tema de implementação de políticas governamentais previstas e determinadas no texto constitucional, notadamente na área da educação infantil (RTJ 199/1219-1220), objetiva neutralizar os efeitos lesivos e perversos, que, provocados pela omissão estatal, nada mais traduzem senão inaceitável insulto a direitos básicos que a própria Constituição da República assegura à generalidade das pessoas. Precedentes. A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS "ASTREINTES". - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A "astreinte" - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência. (ARE 639337 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125), sublinhou-se.

Desta forma, agora em conclusão, inarredável era mesmo a procedência da demanda proposta pela **Defensoria Pública** com o fito de compelir todos os entes públicos e agentes correlatos e diretamente relacionados com a problemática emergente pela falta do adequado enfrentamento das enchentes do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Córrego Pirajuçara para que, em consórcio de esforços, cada um no âmbito de suas atribuições específicas e expertises próprias, formulem plano factível no curto e médio prazo para solução definitiva de todas as fragilidades de há muito identificadas, como bem destacado no **Plano Diretor de Macrodrenagem da Bacia Hidrográfica do Alto Tiete**, bacia esta onde inserido o Córrego do Pirajuçara, plano este elaborado no ano de **1999**.

E, neste ponto, não prospera a pretensão ventilada por parte dos requeridos de que não poderiam sofrer a condenação de obrigação de fazer porque haveria extrapolação de suas responsabilidades e atribuições.

Esta insurgência já fora objeto de detida análise supra, em especial por ocasião da rejeição das preliminares opostas.

Todavia, por reforço, impõe atentar que a condenação que fora imposta a todos os requeridos fora, em verdade, a de **apresentar todas as providências que adotarão** para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, em prazo não superior a três anos, devendo contemplar, entre outros aspectos: (i) apresentação de projeto de convênio e contrato de repasse indicando a qual órgão incumbirá cada tarefa; (ii) cronograma de execução e respectivos valores; (iii) indicação de responsável pelos recursos e o respectivo auxílio técnicos para as diversas etapas; (iv) previsão de famílias a serem removidas, garantindo-se o reassentamento em área próxima e concessão de atendimento habitacional provisório aos removidos até a implementação da solução de moradia definitiva, com prioridade.

Ou seja, não se impôs ônus específico algum no sentido de acometer a quaisquer dos requeridos a responsabilidade pela execução de obras de canalização ou reassentamento de pessoas e moradias, entre outras providências.

Não, a obrigação de fazer que foi imposta aos requeridos é bem clara no sentido de que, uma vez reconhecida a injustificada e descabida ineficácia e omissão, envidarem esforços conjuntos, no âmbito de atribuições de cada qual, para proporem em prazo determinado, os projetos que devem ser executados e a forma como o serão, com a respectiva dotação orçamentária e leis, entre outras



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

providências.

Esta obrigação de fazer, evidentemente, é solidária, porque a solução do problema, como visto, depende da conjunção de esforços e expertises dos variados entes públicos e empresas públicas e, obviamente, no âmbito de atribuições legais de cada qual.

Por ora, não houve condenação individualizada no sentido de se atribuir a responsabilidade pela execução concreta das obras de canalização e providências correlacionadas.

Impôs-se, isto sim, a obrigação de fazer aos requeridos de que se reúnam e, de forma eficaz, proponham plano de ação para a definitiva solução do problema.

O Nobre Magistrado de Primeiro Grau, na brilhante Sentença prolatada, fixou o prazo de **60 dias** para a conclusão dos trabalhos dos requeridos e isto, na esteira do quanto pleiteado pela **Defensoria Pública**.

Sem demérito algum da erudita Sentença prolatada, entendo que está a merecer a r. Sentença recorrida dois pequenos e pontuais reparos.

O primeiro deles diz respeito à exiguidade do prazo assinalado para a apresentação, pelos requeridos, das providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras e voltadas à execução posterior das obras não só da canalização do Córrego Pirajuçara bem como das obras a ela dependentes, tais como o reassentamento de famílias e outras.

Como se pode depreender, com facilidade, de todo o arcabouço probatório colacionado aos autos, o enfrentamento da problemática das enchentes do Córrego Pirajuçara exige a conjugação de esforços de todos os requeridos e depende -- pese embora a existência de diversos prévios estudos e projetos -- da elaboração detalhada de todo um novo plano de ação e atribuições dos diversos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

requeridos, inclusive com a eventual necessidade de aprovação de leis na esferas Municipal e Estadual além de correspondente dotação orçamentária própria.

À evidência, tais providências exigirão um prazo mais dilatado, mormente porque nos primeiros meses será necessário identificar e acordar, por consenso, as responsabilidades a serem assumidas por cada um dos requeridos para, ao depois, traçar as etapas necessárias para sua concretude, dentre estas, estudos de engenharia, hidrologia, jurídicos, legais, entre outros.

Resta claro que o prazo sugerido pela **Defensoria Pública** de apenas **60 dias** é por demais curto para todas as providências necessárias.

Deste modo, hei por bem em fixar o prazo de **180 (cento e oitenta) dias** para a conclusão dos trabalhos, na exata forma delineada pelo Magistrado na r. Sentença³. Prazo este, contado do trânsito em julgado.

De outra parte, imperioso assentar a necessidade de resguardar a possibilidade de participação tanto da autora **Defensoria Pública** como do **Ministério Público** nas reuniões voltadas à identificação das providências necessárias à conclusão das obras de canalização do córrego Pirajuçara e correlatas.

A **Defensoria Pública** porque notoriamente legitimada para a defesa dos hipossuficientes potencialmente atingidos pelas obras a serem executadas, sendo sua participação expressão primeira do princípio da colaboração⁴ que deve imperar entre as partes no processo.

No caso em apreço, esta colaboração entre as partes não se limita exclusivamente ao campo processual mas, ao contrário, vai além, porque desdobramento da própria execução da decisão judicial as reuniões preparatórias a serem promovidas entre todos os requeridos.

Demais disso, insere-se na desejável participação da sociedade na

³ ... apresentar no prazo de 180 dias, a contar do trânsito em julgado, todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, em prazo não superior a três anos, devendo contemplar, entre outros aspectos: (i) apresentação de projeto de convênio e contrato de repasse indicando a qual órgão incumbirá cada tarefa; (ii) cronograma de execução e respectivos valores; (iii) indicação de responsável pelos recursos e o respectivo auxílio técnicos para as diversas etapas; (iv) previsão de famílias a serem removidas, garantindo-se o reassentamento em área próxima e concessão de atendimento habitacional provisório aos removidos até a implementação da solução de moradia definitiva, com prioridade.

⁴ Art. 6º do CPC: Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

tomada de decisões e adoção de políticas públicas.

De seu turno, o **Ministério Público do Estado de São Paulo** porque na função de **custos legis**.

Esta participação melhor atenderá aos superiores interesses envolvidos e propiciará maior efetividade da prestação jurisdicional.

4. Ante todo o exposto, pelo meu voto, dou provimento em parte aos recursos para o fim exclusivo de ampliar para 180 (cento e oitenta) dias, a contar do trânsito em julgado, o prazo para os requeridos apresentarem todas as providências que adotarão para aprovar leis orçamentárias, licitar projeto/execução das obras e concluir as obras, mantida no mais a r. Sentença, resguardada a participação nas reuniões da **Defensoria Pública** autora e do **Ministério Público do Estado de São Paulo**.

Sidney Romano dos Reis
Relator