



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000004315

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001936-29.2015.8.26.0101, da Comarca de Caçapava, em que é apelante MUNICÍPIO DE JAMBEIRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO ao apelo e REFORMARAM PARCIALMENTE a sentença em sede de remessa necessária., V.U.", de conformidade com o voto do Relator que integra este Acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos Desembargadores LUIS FERNANDO NISHI (Presidente), MIGUEL PETRONI NETO E ROBERTO MAIA.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018

LUIS FERNANDO NISHI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 26407

Apelação/Remessa Necessária nº 0001936-29.2015.8.26.0101

Comarca: Caçapava – 1ª Vara

Apelante: Município de Jambéiro

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz 1ª Inst.: Dr. Marcelo de Freitas Brito

2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DESPEJO IRREGULAR DE ESGOTO – IMÓVEIS SEM LIGAÇÃO À REDE DISPONÍVEL – OMISSÃO DO MUNICÍPIO QUANTO AO SEU DEVER DE FISCALIZAÇÃO – CARACTERIZAÇÃO – RESERVA DO POSSÍVEL – INAPLICABILIDADE – MERA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA É INSUFICIENTE PARA AFASTAR A OBRIGAÇÃO ASSUMIDA, SOBRETUDO SE TRATANDO DE GARANTIA DO MÍNIMO EXISTENCIAL – AUSENTE, AINDA, QUALQUER COMPROVAÇÃO DE INEXEQUIBILIDADE ABSOLUTA DA OBRIGAÇÃO – INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – LEGÍTIMA A AÇÃO DO JUDICIÁRIO NAS HIPÓTESES EM QUE O PODER PÚBLICO NÃO CUMPRE COM O DEVER CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTO – APELO IMPROVIDO – SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO, PARA CONSIGNAR EXPRESSAMENTE O ACOLHIMENTO DE PEDIDO FORMULADO NA INICIAL E NÃO CONSTANTE DO DISPOSITIVO DA SENTENÇA.

Vistos.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de apelação interposta pelo **MUNICÍPIO DE JAMBEIRO** e de remessa necessária contra a respeitável sentença de fls. 110/115 que, nos autos da ação civil pública que lhe move **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, julgou procedente o pedido, o condenando à obrigação de fiscalizar os imóveis urbanos localizados nos loteamentos regulares e indicados pela Sabesp que não possuem interligação com a rede pública de esgoto sanitário, no prazo de 30 dias, contados do trânsito em julgado da sentença, devendo proceder às comunicações descritas nos itens 1.1 a 3.1 da petição inicial, sob pena de multa diária de R\$1.000,00.

Irresignado, **apela o réu** (fls. 77/80), alegando, em síntese, que devem ser observados os princípios da reserva do possível e da separação dos poderes, não cabendo ao Judiciário definir as políticas públicas a serem adotadas pelo Executivo.

Pugna pelo provimento recursal, para que o pedido inicial seja julgado improcedente.

Remetidos os autos à Douta Procuradoria Geral de Justiça, seu representante requereu o retorno dos autos à instância de origem, para intimação pessoal do membro do “parquet” de primeiro grau acerca da sentença e da decisão de recebimento do apelo (fl. 140). Referido pedido foi deferido (fl. 142). Foram realizadas as intimações devidas (fls. 145/148).

O autor apresentou contrarrazões (fls. 148/157).

O representante da Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo improvimento do apelo, bem como pela reforma da sentença



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para que conste expressamente o acolhimento do pedido de condenação do réu à obrigação de multar e/ou adotar medidas administrativas e/ou judiciais cabíveis em face dos proprietários que não interligarem voluntariamente seus imóveis à rede pública de esgoto disponível, constante da exordial (fls. 160/165).

É o relatório, passo ao voto.

I -- O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente ação civil pública, narrando, em resumo, que foi apurado em inquérito civil ausência de fiscalização pelo réu, dos imóveis urbanos que não possuem interligação com a rede pública de esgoto sanitário, quedando-se inerte na adoção das providências cabíveis.

Assim, pleiteou a condenação do réu às obrigações de fazer constantes de fls. 11/12.

Com efeito, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é compreendido como direito fundamental por resguardar conteúdo vinculado à dignidade da pessoa humana e a outros direitos fundamentais, sobretudo, a vida, a saúde, a integridade física e o desenvolvimento da personalidade humana¹, integrando, portanto, o denominado mínimo existencial.

Nessa ordem de ideias, a mera alegação de

¹ FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e a proteção do meio ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 167.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ausência de previsão orçamentária é insuficiente para afastar a obrigação assumida, sobretudo se tratando de garantia do mínimo existencial. Anote-se, ainda, ausente qualquer comprovação da inexecutabilidade absoluta da obrigação pelo réu.

Dessa forma, no caso em análise, a tutela do mínimo existencial deve prevalecer sobre a reserva do possível.

Nesse sentido, já se pronunciou o **E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E ESTA C. CORTE:**

“ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REDE DE ESGOTO. VIOLAÇÃO AO ART. 45 DA LEI N. 11.445/2007. OCORRÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul objetivando o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de rede de tratamento de esgoto, mediante prévio projeto técnico, e de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e à saúde pública. 2. Caso em que o Poder Executivo local manifestou anteriormente o escopo de regularizar o sistema de encanamento da cidade. A câmara municipal, entretanto, rejeitou a proposta. 3. O juízo de primeiro grau, cujo entendimento foi confirmado pelo Tribunal de origem, deu parcial procedência à ação civil pública - limitando a



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

condenação à canalização em poucos pontos da cidade e limpeza dos esgotos a céu aberto. A medida é insuficiente e paliativa, poluindo o meio ambiente. 4. O recorrente defende que é necessária elaboração de projeto técnico de encanamento de esgotos que abarque outras áreas carentes da cidade. 5. O acórdão recorrido deu interpretação equivocada ao art. 45 da Lei n. 11.445/2007. No caso descrito, não pode haver discricionariedade do Poder Público na implementação das obras de saneamento básico. A não observância de tal política pública fere aos princípios da dignidade da pessoa humana, da saúde e do meio ambiente equilibrado. 6. Mera alegação de ausência de previsão orçamentária não afasta a obrigação de garantir o mínimo existencial. O município não provou a inexecutabilidade dos pedidos da ação civil pública. 7. Utilizando-se da técnica hermenêutica da ponderação de valores, nota-se que, no caso em comento, a tutela do mínimo existencial prevalece sobre a reserva do possível. Só não prevaleceria, ressalta-se, no caso de o ente público provar a absoluta inexecutabilidade do direito social pleiteado por insuficiência de caixa - o que não se verifica nos autos. Recurso especial provido"².

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - REDIMENSIONAMENTO DA PASSAGEM SOBRE O CÓRREGO DA ALDEIA - DANOS AMBIENTAIS COMPROVADOS EM ÁREA DE

² STJ, REsp 1366331/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 16/12/2014.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PRESERVAÇÃO PERMANENTE - DEVER DO MUNICÍPIO DE REPARAR OS DANOS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL - IMPERTINÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO. I- Deve ser considerada impertinente a alegação, pela Municipalidade, destituída de qualquer comprovação objetiva, de falta de recursos financeiros com o fim de se eximir do dever constitucional de preservar o meio ambiente. Assim, inaplicável à espécie o princípio da Reserva do Possível. II- Tendo sido comprovada a ocorrência de dano ambiental na construção de passagem sobre o Córrego da Aldeia, localizado no Município de Fernandópolis, obra esta iniciada sem licenciamento prévio dos órgãos ambientais competentes, de rigor a manutenção da condenação contida na r. sentença ora impugnada³.

No mais, a atribuição de responsabilidade ao Município não implica em ingerência do Judiciário, em afronta ao princípio da separação dos poderes. Injustificável é a conduta omissiva do Poder Público em cumprir os deveres constitucionais impostos, sob o argumento de que atua de acordo com a discricionariedade e conveniência administrativa.

Nesse sentido é o entendimento deste **E.**

TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

³ TJSP, Apelação nº1001709-83.2014.8.26.0189, Rel. Des. Paulo Ayrosa, j. em 16/03/2017.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“GESTÃO DE RESÍDUOS SÓLIDOS. Disposição inadequada de resíduos, pela Municipalidade, em aterro. A inobservância das exigências técnicas para o funcionamento do aterro foi prática reiterada no decorrer da ação. Não configurada a perda do objeto ou o cerceamento de defesa. Legítima a ação do Judiciário em hipóteses em que o Executivo não cumpre o dever legalmente imposto. Ausente ofensa ao princípio da separação dos poderes. REJEITADA A PRELIMINAR, NEGA-SE PROVIMENTO AO APELO”⁴ (sem grifos no original).

Por fim, quanto ao reexame necessário, cabível nas ações civis públicas por dano ambiental, em razão de aplicação analógica do art. 19 da Lei nº 4.717/65, de fato, verifica-se que a r. sentença omitiu-se quanto ao pedido constante no item 3 da petição inicial (fl. 12).

Assim, já caracterizada a omissão indevida do réu, de rigor sua condenação à obrigação de ***“no prazo de 30 (trinta) dias, multar e/ou adotar as medidas administrativas e/ou judiciais cabíveis em face dos proprietários que não interligarem voluntariamente seus imóveis à rede de esgoto disponível”***, consoante item 3 da exordial.

II -- Diante do exposto, e pelo meu voto, NEGO

⁴ Apelação nº 0001101-81.2015.8.26.0120, 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, Rel. Des. Ruy Cavalheiro, j. 23.03.2017.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROVIMENTO ao apelo e REFORMO PARCIALMENTE a sentença em sede de remessa necessária, nos termos acima alinhavados.

LUIS FERNANDO NISHI
Relator