



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2015.0000508271

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2068407-05.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores XAVIER DE AQUINO (Presidente sem voto), DANILO PANIZZA E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Agravo de Instrumento nº 2068407-05.2015.8.26.0000

Agravante: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Interessados: Companhia de Engenharia de Tráfego - Cet e CICLOCIDADE – ASSOCIAÇÃO DOS CICLISTAS URBANOS DE SÃO PAULO

Comarca: São Paulo

Voto nº 312

Julgador de Primeiro Grau: *Luiz Fernando Rodrigues Guerra*

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Implantação do sistema ciclovitário no Município de São Paulo – Política pública pela qual optou o Poder Executivo eleito – Não cabe ao Poder Judiciário o reexame do mérito administrativo na execução do projeto, que se merecer reformas ou adaptações, deverá receber ajustes pela própria Administração – Decisão de primeiro grau reformada – Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu parcialmente a liminar, sem a oitiva da parte contrária, para paralisar todas as implantações de novas ciclovias, ciclofaixas e ciclorrotas de caráter permanente no Município de São Paulo, sem prévio estudo de impacto viário global e local, excetuando-se a continuidade da implantação da ciclovia da Avenida Paulista.

Narra a agravante que as alegações expostas pelo Ministério Público carecem de verossimilhança, já que as conclusões extraídas do inquérito civil são prematuras e precipitadas na medida em que a rede ciclovitária do Município de São Paulo encontra-se ainda em processo de implantação. Ainda, sustenta que a decisão agravada não se preocupou com o perigo de irreversibilidade do provimento jurisdicional e com os danos gerados à segurança, à ordem, à saúde, e à economia públicas. Informa que a decisão agravada está suspensa por força do Pedido de Suspensão de Liminar nº 0021061-92.2015.8.26.0000. Requer o provimento do recurso para a cessação dos efeitos da decisão que deferiu a parcialmente a antecipação da tutela, a fim de permitir a implantação de novas ciclovias, ciclofaixas e ciclorrotas de caráter permanente no Município de São Paulo.

Por decisão de fls. 317/318, o pedido de efeito suspensivo foi dado como prejudicado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

O Ministério Público apresentou contraminuta de fls. 323/333 em que alegou que a concessão de liminar sem a oitiva do Poder Público não configura regra absoluta, podendo o Magistrado concedê-la quando a ação versar sobre direitos fundamentais ou quando o sopesamento entre os valores buscados na ação indicar que a tutela liminar deve ser deferida, de modo que não há qualquer nulidade na concessão da liminar pelo Juízo *a quo*. No mérito, alega que a implantação do sistema cicloviário no Município de São Paulo deveria ter sido precedido de estudos técnicos profundos e detalhados, com ampla discussão com a população, e a especificação dos benefícios e dos prejuízos que possam advir da implantação, por meio do qual se deve atender o interesse coletivo e garantir a qualidade de vida da população. Aduz que, como não se sabe se a implantação que está sendo feita trará melhorias ou prejuízos para a mobilidade urbana, necessária a paralisação de todas, e não apenas das novas, obras e serviços atinentes às ciclovias/ciclofaixas, com a recomposição da pavimentação. Sustenta que na ação civil pública não foi formulado pelo Ministério Público pedido para a não implantação do sistema cicloviário no Município de São Paulo, mas apenas que se realizem audiências públicas e que sejam feitos os estudos necessários, ou seja, concepção ou viabilidade, projeto básico e o projeto executivo. Requer que seja negado provimento ao recurso. Juntou documentos de fls. 334/720.

A Procuradoria de Justiça manifestou-se a fls. 722/736 no sentido do não acolhimento do recurso, mantendo-se a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo* para a paralisação da implantação das novas ciclovias, ciclofaixas e ciclorrotas, de caráter permanente no Município de São Paulo, sem prévio estudo de impacto viário global e local.

É o relatório. **Decido.**

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que existe Pedido de Suspensão de Liminar proposto pelo Município de São Paulo contra a decisão objeto deste recurso, o qual foi deferido para a suspensão da liminar que fora concedida, cuja ementa é a seguinte: “Pedido de suspensão de liminar – Decisão que determina a paralisação de todas as implantações de novas ciclovias, ciclofaixas e ciclorrotas de caráter permanente no Município de São Paulo – Evidenciado o risco de dano à ordem, à segurança e economia públicas – Pedido deferido.” (Processo 0021061-92.2015.8.26.0000)

Contra referida decisão exarada pelo Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Justiça, o Ministério Público ingressou com agravo regimental, ao qual pelo C. Órgão Especial foi negado provimento em 29 de abril de 2015. Os autos estão com embargos de declaração interpostos, mas não julgados.

Nada obstante, o presente agravo pode ser processado, não perdendo o objeto. Nesse sentido já decidiu a Colenda Câmara Especial do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Meio Ambiente nos Embargos de Declaração em Agravo 763.655-5/3-01, sendo relator o Desembargador A.C. Aguilar Cortez: **“Ação civil pública. Antecipação de tutela concedida. Suspensão pelo presidente do Tribunal de Justiça transitória, que não inibe a decisão do recurso próprio pela Câmara competente e vale até então. Agravo de instrumento provido em parte. Embargos de declaração rejeitados.”**

Com efeito, dispõe o artigo 4º, § 9º, da Lei 8.437/92, que *“a suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal.”*

O que significa tal determinação? Sobre o tema escreveu CASSIO SCARPINELLA BUENO: *“é verdade, sempre se discutiu muito acerca da duração do pedido de suspensão. Debrucei-me sobre o assunto em outros estudos, aos quais remeto o interessado. Em todos eles inclinei-me ao entendimento de que a vigência da “contra-ordem” do Presidente do Tribunal se vinculava à subsistência da própria decisão suspendida. É dizer diferentemente: a suspensão de uma liminar contra o Poder Público só pode durar enquanto a própria liminar existir. Sua subsistência – não é difícil perceber – depende do proferimento de decisão que a absorva ou que a substitua.”* (in *“O Poder Público em Juízo”*, Ed. Saraiva, 5ª ed., p. 83)

Assim sendo, caso a decisão liminar ou de antecipação de tutela concedida ou negada em Primeira Instância, objeto de suspensão pela Presidência do Tribunal de Justiça, seja revista em sede de agravo de instrumento, evidente que se caracterizou a substituição de uma pela outra, de modo a não mais subsistir a suspensão transitória ordenada com fundamento na Lei 8.437/92, que era dirigida à decisão proferida pelo juízo monocrático.

Passo ao exame do mérito do agravo de instrumento.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que, **em tese**, nada impediria a concessão de antecipação da tutela sem a oitiva da pessoa jurídica de direito público, em casos com o presente.

Leciona HUGO NIGRO MAZZILLI, em *“A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo”*, Editora Saraiva, 23ª Edição, 2010, p. 522: *“Como muito bem anotaram Nelson e Rosa Nery, “pelo princípio constitucional do direito de ação (CF 5º XXXV), o jurisdicionado terá direito de obter do Poder Judiciário tutela jurisdicional adequada. Caso seja necessária a concessão de liminar, como a tutela adequada, o juiz deverá concedê-la, haja ou não previsão da lei para a concessão de liminares. A vedação da lei para a concessão de liminares somente poderá ser aplicada pelo juiz se não ofender o princípio constitucional do direito de ação.”* (Código de Processo Civil comentado, notas ao artigo 1º da Lei 8.437/92). *Todas as restrições impostas à concessão de liminares em mandados de segurança, ações civis públicas ou ações cautelares devem ser entendidas, pois, cum granus salis, isto é, desde que não levem ao perecimento do direito. “Nesses casos excepcionais, e apenas eles, o direito constitucional a uma jurisdição eficaz*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

suplantará as limitações estabelecidas em lei ordinária, é o que aduziu a propósito, com sabedoria, Athos Gusmão Carneiro. (in “Aspectos da antecipação da tutela”, Revista Ajuris, 73:7, Porto Alegre, 1998).”

A C. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, em voto condutor de lavra do Desembargador Moreira Viegas, se posicionou no mesmo sentido:

“Agravado de Instrumento - ação civil pública – tutela antecipada deferida inaudita altera parte - insurgência - alegação de vedação legal da concessão de liminar antes da audiência prévia do Poder Público - art. 2º da lei 8.437/92 tem sido flexibilizado por precedentes do STJ – reexame necessário não impede a concessão de antecipação da tutela - prazo exíguo não pode ser alegado se a parte permaneceu inerte por longo período - decisão mantida - Recurso não provido, com observação” (Agravado de Instrumento 0196304-55.2012.8.26.0000, j. 22/05/2014) (negritei)

Mas o agravo merece provimento, por outro fundamento.

A agravante trouxe aos autos demonstração de que a implantação do sistema cicloviário na cidade de São Paulo não está sendo feita a esmo e sem qualquer estudo, como quer fazer parecer o Ministério Público.

O projeto de implantação do sistema cicloviário é um dos mais importantes da atual gestão municipal, eleita pelo povo paulistano para exercer as opções de políticas públicas nos assuntos locais, tal como é o trânsito, no exercício da competência do Município.

Não vislumbro determinação legal para que a implantação do projeto de ciclovias na cidade seja obrigatoriamente precedido de audiências públicas ou de outra forma de participação popular na execução de um projeto de governo municipal.

Bicicletas são meio de transporte previsto pelo Código de Trânsito Brasileiro e têm direito a um espaço na via pública, seja coexistindo com veículos de passeio, veículos de aluguel e de transporte coletivo (art. 58 do CTB- *Nas vias urbanas e rurais de pista dupla, a circulação de bicicletas deverá ocorrer, quando não houver ciclovia, ciclofaixa ou acostamento, ou quando não for possível a utilização destes, nos bordos da pista de rolamento, no mesmo sentido de circulação regulamentado pela via, com preferência sobre os veículos automotores*), seja ocupando faixa distinta e exclusiva, como ocorre quando há implantação de ciclovias e ciclofaixas, que podem oferecer uma margem maior de segurança ao ciclista – ao menos melhor que a circulação no leito carroçável, que inevitavelmente há na ausência de ciclofaixas.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Assim como ocorre com todo projeto governamental, em especial aqueles dirigidos a uma metrópole, há margem para desacertos que, detectados, devem sofrer ajuste, respondendo, ainda, a Administração pelos danos que possa causar na esfera da sua responsabilidade. Mas isso não implica que deva haver paralisação ou retrocesso do projeto que se apresenta como uma alternativa a uma melhor mobilidade urbana, que está no limite do caos na cidade de São Paulo.

O uso da bicicleta conectado com demais meios de transporte, em especial o coletivo, deve ter a tendência de diminuir o desconforto que atualmente vinga na circulação de pessoas da megalópole.

Não há como se entender como leviana ou ilegal a opção do governo municipal pela implantação dos 400 km de ciclovias ou mesmo vê-la como uma suplantação dos interesses da Administração sobre os interesses dos administrados de modo suficiente a determinar sua interrupção, valendo transcrever, também como razão de decidir, a emenda do já citado Agravo Regimental julgado pelo C. Órgão Especial, em votação unânime: **“Agravo Regimental – Deferimento do pedido de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida em Ação Civil Pública, pela qual foi determinada a paralisação de todas as implantações de novas ciclovias, ciclofaixas e ciclorrotas de caráter permanente no Município de São Paulo – Evidenciado o risco de dano à ordem, à segurança e economia públicas – Agravo não provido.”**

Não cabe ao Poder Judiciário, à luz dos artigos 2º e 37, caput, da Constituição Federal, se imiscuir em questões insertas no âmbito do Poder Executivo, fazendo nova avaliação ou alterando seus programas e projetos para a consecução do interesse público.

“Administrar, já foi dito alhures, é eleger prioridades, diante da escassez dos recursos econômicos para fazer frente à enorme e variegada gama de problemas que afligem a população de um Município ou Estado. É evidente que não cabe ao Poder Judiciário ditar ordens à Administração Pública a respeito do que deve ser feito prioritariamente, sem quebra da harmonia e independência dos poderes, imposta pelo artigo 2º da Constituição da República”. (TJSP, AC. 202.528-5/0-00, Rel. Des. Scarance Fernandes, j. 27.05.2003, v.u., RJTJSP 268/41).

No mesmo teor: *“Inadmissibilidade da substituição da vontade da Administração Pública – Inviabilidade de exame do mérito administrativo – Os critérios governamentais, conveniência e oportunidade, são próprios do Executivo, não podendo o Judiciário, sob qualquer pretexto, ir além do estrito exame da legalidade e da legitimidade, par e passo dos princípios informadores de cada qual, pena de ingerência no Executivo, se imiscuindo em terreno discricionário específico – Recursos oficial e voluntário providos.”* (TJSP, AC 98.940-0/1-00, Rel. Des. Viseu Júnior, j. 07.04.2003, v.u., RJTJSP 270/21).

Desse modo, em uma análise sumária da questão, para



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fins de concessão ou não da antecipação da tutela, entendo não haver elementos contundentes de que deva haver a paralisação da execução do projeto de implantação da malha cicloviária da Prefeitura Municipal de São Paulo.

Ante o exposto, voto pelo **provimento do agravo**, reformando a r. decisão agravada para denegar a antecipação da tutela pleiteada pelo Ministério Público, ora agravado.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator