



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Registro: 2015.0000296419**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2008109-47.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante COMUNIDADE RELIGIOSA JOÃO XXIII, é agravado FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EDUARDO GOUVÊA (Presidente) e COIMBRA SCHMIDT.

São Paulo, 4 de maio de 2015.

**Moacir Peres**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**VOTO Nº 28.092 (PROCESSO DIGITAL)**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008109-47.2015.8.26.0000 de São Paulo**

**AGRAVANTE: COMUNIDADE RELIGIOSA JOÃO XXIII**

**AGRAVADA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

JUÍZA DE PRIMEIRO GRAU: LILIANE KEYKO HIOKI

AGRAVO DE INSTRUMENTO ? Decisão que indeferiu pedido de liminar em ação anulatória ? Sentença já proferida, julgando improcedente a ação — Ausentes os requisitos autorizadores da medida, surge correto o indeferimento da tutela antecipada. Recurso improvido, revogada a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A Comunidade Religiosa João XXIII deduziu agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face de r. ato decisório que indeferiu a liminar em ação anulatória (fls. 22/23).

Discorre sobre as características do Cemitério do Morumby. Diz que o dano é iminente, pois a decretação da imissão na posse, na ação de desapropriação, pende apenas de avaliação prévia. Alega que o decreto expropriatório é nulo por vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade. Aduz que há violação ao princípio da dignidade humana. Cita precedentes. Pontua que o Decreto Municipal n. 2.415/54 veda a promoção de assuada nas dependências das necrópoles. Invoca também o artigo 209 do Código Penal. Disserta sobre o respeito aos mortos. Argumenta que não se aplicam ao caso a ideia de discricionariedade administrativa nem a cláusula da reserva do possível. Assere que devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Conclui que deve ser escolhido novo traçado para a linha do VLT, porque é nulo o Decreto de Utilidade Pública n. 57.843/13 na parte relativa às suas áreas. Daí, pretender a reforma da r. decisão (fls. 1/15).

Deferiu-se o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls.



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

189).

O pedido de reconsideração formulado pela agravada foi indeferido (fls. 300).

A recorrida apresentou contraminuta (fls. 313/330).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls. 638/643).

A agravada noticiou a superveniência de r. sentença de improcedência (fls. 647/653).

É o relatório.

Objetiva a agravante, por meio de ação anulatória com pedido de antecipação de tutela *inaudita altera parte*, seja concedida medida antecipatória para “suspender o Decreto 57.843/12 na parte em que declara de utilidade pública para fins de desapropriação das áreas do Cemitério, acima descritas, e que de seu deferimento seja o réu intimado de forma imediata por meio de expedição de ofício para o devido cumprimento da r. decisão” (fls. 183).

A discussão, neste passo, restringe-se ao cabimento ou não da antecipação da tutela. As questões concernentes ao mérito não podem ser apreciadas sob pena de suprimir grau de jurisdição.

Em princípio, seria discutível a prejudicialidade da r. sentença de improcedência sobre a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Segundo entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, não há se falar em extensão dos efeitos da antecipação da tutela até o trânsito em julgado, posto que a r. sentença de improcedência afasta o requisito da verossimilhança da alegação:

“PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREJUDICIALIDADE DO JUÍZO SUMÁRIO DE VEROSSIMILHANÇA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PÚBLICAS. REFORMA AGRÁRIA. LEI 9.394/96 (LEI DAS DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL). AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. POLÍTICAS AFIRMATIVAS. 1. A tutela antecipada pelo Tribunal a quo, ao julgar Agravo de Instrumento contra decisão interlocutória que indefere a medida, não tem efeitos prolongados até o trânsito em julgado da demanda, tornando-se prejudicada, caso a decisão do juízo monocrático seja de improcedência. 2. A eficácia das medidas liminares – as quais são fruto de juízo de mera verossimilhança e dotadas de natureza temporária – esgota-se com a superveniência de sentença cuja cognição exauriente venha a dar tratamento definitivo à controvérsia. Precedentes do STJ. [...] 11. Recurso Especial provido para determinar a limitação dos efeitos da tutela, antecipada pela Corte de origem, até a sentença de improcedência.” (Recurso Especial n. 1.179.115/RS – Rel. Min. Herman Benjamin – j. em 11.5.10 – v.u).

Além disso, dadas as peculiaridades do caso, não paira dúvida de que a revogação da tutela antecipada concedida é mesmo de rigor.

Prevê a norma processual que “o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação” (art. 273, *caput*, e inc. I, do Cód. de Proc. Civil).

Assim, para a concessão da antecipação de tutela, na forma prevista no Código de Processo Civil, exige-se a demonstração do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como prova inequívoca do direito alegado, suficiente para convencer o juiz de sua verossimilhança.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação, descrito na norma, passível de ser assegurado pela antecipação da tutela, é o risco concreto e atual, capaz de impossibilitar a utilidade prática da futura sentença, comprometendo ou prejudicando, de forma potencial, o próprio



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

direito invocado pela parte. Referido risco não restou demonstrado no presente caso, pois se entende que não há a alega ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Releva notar que “a afirmação verossímil versa fato com aparência de verdadeiro. Resulta do exame da matéria fática, cuja veracidade mostra-se provável ao julgador. O juízo de verossimilhança sobre a existência do direito do autor tem como parâmetro legal a prova inequívoca dos fatos que o fundamentam. (...) Seria necessário, aqui, não apenas versão verossímil dos fatos, mas também a existência de prova apta a revelar o elevado grau de probabilidade da versão apresentada pelo autor” (José Roberto dos Santos Bedaque, Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência — tentativa de sistematização. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 316).

Além de, nos termos do referido entendimento do E. STJ, a verossimilhança da alegação ter sido prejudicada pela superveniência da r. sentença de improcedência, o que, por si só, já determina a revogação da antecipação dos efeitos da tutela recursal, é certo que, no caso, ao contrário do que alega a parte, em princípio não há violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Verifica-se na hipótese colisão entre bens ou direitos fundamentais de natureza distinta: públicos e privados.

Como é cediço, a análise que se faz dessa colisão varia conforme as circunstâncias fáticas específicas.

A dignidade dos frequentadores do cemitério e, quiçá, dos próprios mortos ali jacentes não pode suplantar a dignidade dos milhares de usuários do transporte público que serão beneficiados pela obra. E a questão não é simplesmente numérica: trata-se de deixar de privilegiar a indiscutível necessidade de paz e privacidade de alguns em prol de um avanço no oferecimento de condições básicas de vida digna a um vasto contingente de cidadãos.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por essa razão, não se vislumbra, em uma análise preliminar, flagrante inconstitucionalidade ou ilegalidade do decreto expropriatório, apta a garantir a concessão da tutela antecipada almejada.

Ausentes os requisitos autorizadores da medida, não há se falar em deferimento do pedido de antecipação da tutela.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso de agravo de instrumento, revogando-se, por conseguinte, a tutela antecipada recursal.

**MOACIR PERES**

**Relator**