

ÁREA PÚBLICA. OCUPAÇÃO PELOS "SEM TETO".
INVIABILIDADE DA PRETENSÃO DE ONERAR A PREFEITURA
COM REMOÇÃO E ALOJAMENTO DAS FAMÍLIAS.
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.
LIMINAR CASSADA. AGRAVO PROVIDO. *

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVOS DE INSTRUMENTO n^{os} 10.804-5/6 e 10.805-5/0, da Comarca de SÃO PAULO, em que é agravante PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO, sendo agravado MINISTÉRIO PÚBLICO:

* Com trânsito em julgado

ACORDAM, em Oitava Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao Agravo de Instrumento nº 10.804-5/6 e homologar a desistência do Agravo de Instrumento nº 10.805-5/0, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RAPHAEL SALVADOR (Presidente, sem voto), TOLEDO SILVA e CELSO BONILHA, com votos vencedores.

São Paulo, 19 de junho de 1996.

WALTER THEODÓSIO
Relator

VOTO Nº 2.018

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 010.804-5/6 - SÃO PAULO

AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Parque Nova Santo Amaro, área pública ocupada pelos "sem teto" - pedido de remoção e alojamento de famílias residentes na área, no prazo de trinta dias, sob pena de multa - Inviável pretender-se, no caso, carrear-se à Municipalidade, tão-somente porque a área é municipal, o encargo de solver problemas habitacionais de verdadeira multidão, num Estado estruturado artificialmente como Federação, em que a União abarca o bocado mór dos tributos – tarefa sujeita a possibilidades materiais, oportunidade e a outras virtudes dos atos administrativos - liminar cassada – recurso provido.

Nos autos da ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra o Município de São Paulo, inconformado com a r. decisão de fls. 32, em que foi concedida liminar para que a Municipalidade de São Paulo, no prazo de trinta dias promovesse a remoção e alojamento das famílias residentes nas áreas de risco ou nas que ofereçam perigo às

suas vidas e integridade física, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, interpôs este, o Município de São Paulo, o presente agravo de instrumento.

Diz que o Município tem realizado esforços no sentido de que os invasores, alertados pelo risco, deixem seus imóveis irregularmente instalados.

Diz que a suspensão da liminar se faz necessária para evitar grave lesão à ordem, à segurança e à economia pública, eis que a decisão impõe ao Município obrigação sem amparo legal.

Acrescenta que a execução da r. decisão obrigará o Município alojar invasores em escolas e repartições públicas, conturbando-se a ordem e pondo em risco a segurança pública.

Insurge-se, também, contra a penalidade pecuniária, que prejudica a coletividade.

Lembra as despesas com a remoção e demolição de casas, em sua maioria de alvenaria.

Refere-se aos artigos 23, IX, da Constituição Federal, 170 da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Pleiteia a suspensão da execução da liminar.

Determinou-se a manifestação da agravante sobre o interesse no prosseguimento do agravo de instrumento nº 010.805-5/0, tendo em vista a duplicidade de recurso.

Deferiu-se efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

A agravante, a fls. 68, manifestou-se pelo desinteresse no prosseguimento do agravo de instrumento nº 10.805.5/0, que se encontra apensado, conforme despacho ali lançado.

Intimado, o Ministério Público do Estado de São Paulo ofereceu contra-minuta, sustentando a viabilidade da r. decisão recorrida, em dissertação descritiva dos fatos e criticando o proceder do Poder Público em relação às famílias removidas, que devem ser alojadas.

Menciona os artigos 203, 182 e 23, XI da Constituição Federal, e o artigo 170 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, como invocados pela agravante em exegese a si favorável, requer a persistência da r. decisão.

É o relatório.

Primeiramente, cabe homologar-se a desistência do agravo de instrumento nº 010.805.5/0, da Comarca de São Paulo, cujos autos se acham em apenso a este recurso.

O exame dos autos revela elogiável preocupação, seguida de conduta pertinente, do Ministério Público Estadual, em torno de problemas sociais que se projetam na realidade de nossos dias.

Trata-se de ocupação de área pública pelos chamados "sem teto".

No caso, mais de uma centena de pessoas invadiram uma área pública.

Segundo a inicial da ação civil pública, o imóvel constitui-se em área verde do loteamento Parque Nova Santo Amaro, e ali se acha instalada a Favela Novo Santo Amaro, com cento e vinte seis moradias, sendo dez em zona de risco.

Não há informes seguros sobre a data em que essa área começou a ser ocupada, todavia, em dezembro/92, em apuração das condições da favela, houve registro de desmatamentos e deslizamentos de encosta, em razão de chuvas torrenciais.

Três anos depois, em dezembro de 1995, a Administração Regional informou persistirem as causas de situação de risco.

A Municipalidade elaborou autos de interdição de vários barracos, em dezembro de 1992, vistorias em fevereiro de 1991 e dezembro de 1992, e oficiou ao Ministério Público e à autoridade policial, "para prevenir e resguardar responsabilidades da Municipalidade de São Paulo". Fez, ainda, o cadastramento sócio-econômico das famílias.

As interdições mostraram-se inócuas, eis que os favelados se recusaram a deixar as moradias.

O Município disse não haver alternativa habitacional a oferecer às famílias moradoras, sugerindo solução tida por paliativa, canalização do esgoto, e obras simples de contenção do talude e plantio de grama.

O autor da ação, o Ministério Público, bate-se pela natureza pública da área, bem de uso comum do povo, invoca o dever do Poder Público de conservar o patrimônio público, o Plano Diretor do Município, violação aos direitos urbanísticos, apontando ser omissa o Município que tolera a ocupação e não aforou, sequer, uma ação judicial para remediar a diminuição do patrimônio público.

Em conclusão de tais premissas, o autor da ação civil pública, com pedido de liminar, que se viu atendida, pleiteia do Município-réu o cumprimento da obrigação de fazer, em prazo a ser fixado, consistente na regularização do uso e da ocupação do solo em questão, com remoção dos ocupantes.

O pedido de procedência da ação envolve providências de recuperação e urbanização da área, assentamento de famílias, e, alternativamente, urbanização da favela, mantendo-se os ocupantes atuais, com realização de obras de infra-estrutura (canalização de esgoto, água, instalação oficial de energia elétrica, pavimentação das vias de circulação, implantação de sistema de captação e drenagem de águas pluviais, etc.), no prazo de um ano, sob compensação com bem de uso dominial do Município, mediante permuta, a fim de possibilitar a recomposição do bem de uso comum do povo.

Não está sob julgamento o rol de providências reclamadas na inicial, mas, apenas o pedido de suspensão da execução da medida liminar concedida.

Bem examinado o pedido de liminar, que se viu atendido, apura-se que contém ele já típica execução do pedido principal, que prejudicaria a alternativa da urbanização da favela, com a manutenção dos ocupantes atuais e realização de obras já descritas.

Além da execução antecipada do pedido principal, acrescentou-se-lhe algo, um "plus", o de providenciar alojamento às famílias removidas.

O tema em discussão traz a lume a extrema crença na hercúlea e incomensurável força do Estado, "lato sensu", em face das necessidades humanas.

Exige-se que o Estado, espelho de uma sociedade, seja um "tertius" depurado dos males desta, capaz de compor e sanificar os padecimentos de uma comunidade.

Sob o véu da chamada justiça distributiva, escopo do Estado atual, chamado por vezes, de "welfare state", outras vezes, de intervencionista, e até o Estado do Bem Estar Social, cria-se, em termos de exigências invencíveis à máquina estatal, o ambiente sombrio do autoritarismo.

É a Nação que modela o Estado, e não o inverso, como queria o fascismo italiano.

O Estado não tem o condão de solver todos os problemas sociais, se a sociedade não o conforta de tais forças.

Inviável pretender-se, no caso, carrear-se à Municipalidade, tão-somente porque a área é municipal, o encargo de solver os problemas habitacionais de verdadeira multidão.

Num Estado, como o brasileiro, estruturado artificialmente como Federação, em três degraus incluído o Município, mas em que se projeta como a grande Mãe, a União, abarcando o bocado mór dos tributos, mostra-se irrazoável exigir-se do Município a tarefa ingente e hercúlea de remover centenas de pessoas de sua área, com o gravame de providenciar-lhes alojamento e de enfrentar-lhes a resistência, como deflui dos autos.

Tal solução, a de providenciar alojamento, além de estimular invasões arbitrárias, como lembra o v. Acórdão de fls. 36, será louvada pelas outras duas entidades político-constitucionais, a União e o Estado-membro, que se deliciarão com tal obrigação municipal, eis que ficarão à margem de tais problemas, já que o território pátrio, salvo ligeiras evasivas, está dividido entre os municípios.

Nem por isso se recusa o dever municipal de preservar suas áreas públicas, removendo invasores.

Mas, trata-se de tarefa de governo, sujeita às possibilidades materiais, oportunidade e a outras virtudes dos atos administrativos.

Inviável impor-se que, no prazo de trinta dias, venha a solver problema que se arrasta, pelo menos, desde 1992, sob pena de multa diária.

Tarefa de governo não se faz sob batuta judicial, porque o Juiz não tem as rédeas da Administração e não guarda, pois, condições de avaliar as possibilidades.

Assim, sob embargo de caber a remoção dos chamados favelados, como decorrência cristalina do direito positivado em torno dos bens públicos de uso comum, afasta-se a obrigação imposta ao Município de remover e fornecer alojamento aos removidos, no prazo de trinta dias, e conseqüentemente, a multa prevista.

A exigência, considerados os inúmeros episódios similares, é demasiada em relação às forças municipais, diante das premissas ofertadas no quadro pincelado nos autos.

“Ad impossibilia, nemo tenetur”.

Isto posto, confirmado o efeito suspensivo determinado pelo Relator, homologada a desistência do agravo de instrumento nº 010.805.5/0, em apenso, dá-se provimento ao recurso, para afastar a liminar concedida em primeiro grau.

WALTER THEODÓSIO
Relator