



PODER JUDICIÁRIO

ESTADO DE GOIÁS - COMARCA DE GOIÂNIA

2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL E DE REGISTROS PÚBLICOS

Protocolo: 5679372.15.2019.8.09.0051

Natureza: Ação Popular (L.E.)

Requerente/Impetrante/Embargante: Yuri Sousa Jackson

Requerido(a)/Impetrado(a)/Embargado(a): Município de Goiania

DECISÃO

Trata-se de **AÇÃO POPULAR** desencadeada por **YURI SOUSA JACKSON** em face do **MUNICÍPIO DE GOIÂNIA**, qualificados.

Aduz, o autor, que as obras do viaduto de cruzamento entre a avenida possuem diversos impactos no trânsito da capital, bem como aos lojistas instalados na região, causado, principalmente, pela ausência de estudos de impacto de vizinhança (EIV) e estudos de impacto de trânsito (EIT).

Fala declarada inconstitucional dispositivos na legislação municipal as quais possibilitam mais de uma interpretação, dispensando de licença ambiental empreendimentos residenciais de grande porte e atividades causadores de grande impacto ambiental.

Pontua que não há previsão no contrato firmado com a construtora, nem no site da Prefeitura, nenhuma menção ao EIV ou ao EIT.

Pediu, em sede de tutela provisória, a suspensão imediata das obras do viaduto da avenida Jamel Cecílio com a Marginal Botafogo até que seja apresentado o Estudo de Impacto de Vizinhança/ Impacto de Trânsito da obra.

Com a inicial, vieram os documentos jungidos no evento nº 01.

No evento nº 04, apresenta, o autor, emenda à inicial para adequar o pedido de tutela provisória, alterando-o para “a suspensão das obras do viaduto da avenida Jamel Cecílio com a Marginal Botafogo, desobstruindo as vias de acesso, retirando as placas de desvio e, ainda, obrigando a Prefeitura a divulgar, em rede pública de televisão, que as vias foram liberadas para a circulação, até que sejam apresentados o EIV (Estudo de impacto de vizinhança) e EIT (Estudo de impacto de trânsito)”.

No evento nº 06, foi determinada a intimação dos promovidos para que, no prazo de 72

(setenta e duas) horas, se manifestassem sobre o pedido de tutela provisória.

Novo pedido de emenda à inicial para alterar o valor da causa, para R\$: 26.138.959,89 (vinte e seis milhões cento e trinta e oito mil novecentos e cinquenta e nove reais e oitenta e nove centavos).

Intimado, o Município de Goiânia apresentou manifestação, no evento nº 12, na qual diz ausentes os requisitos para a concessão de tutela provisória.

Argumenta que anexados como documentos probantes apenas o edital de licitação e contrato firmado com a empresa responsável pelas obras.

Acentua que o pedido de sede liminar se assimila com o mérito do pedido principal, esgotando-o.

Pediu o indeferimento da tutela provisória.

Vieram-me os autos conclusos.

Relatei o necessário. Passo a fundamentar e decidir.

Estabelece, o art. 300 do Código de Processo Civil, que *“a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo”*.

Os parágrafos 2º e 3º do mesmo preceptivo legal enunciam, por seu turno, que *“a tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificativa prévia”* e que *“a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”*.

Entretanto, não se olvida que, tratando-se de ação ajuizada contra a Fazenda Pública ou seus representantes, também deve ser observado o comando insculpido no art. 1.059 do CPC, segundo o qual: *“À tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009”*.

O Art. 1º da Lei nº 8.437/92, por sua vez, determina ser incabível medida liminar contra atos do poder público, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal, bem assim, que **“não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação”**.

Desta feita, em termos estritamente técnico-processuais, por ser correspondente a tutela provisória de urgência com o pedido final esposado pelo autor, não se torna possível o deferimento da tutela pleiteada em face da fazenda pública.

Para além desta limitação legal, não vislumbro, no caso concreto, também, os requisitos ensejadores à concessão da medida pleiteada.

Pois bem. Quanto à probabilidade do direito, o Estudo de Impacto da Vizinhança – EIV, e o Estudo de Impacto de Trânsito – EIT, apesar de previsto no Estatuto das Cidades (Lei nº 10.257/01) como instrumento de política urbana ditado pela própria Constituição Federal, eles devem estar esmiuçados na legislação local.

É indispensável que haja, em cada ente municipal, legislação específica tratando do tema. Neste sentido, a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. DECISÃO AGRAVADA QUE SUSPENDEU A EFICÁCIA DA AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONSTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO COMERCIAL, DETERMINANDO A PARALISAÇÃO DAS OBRAS DE CONSTRUÇÃO POR AUSÊNCIA DE ESTUDO PRÉVIO DE ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA. MUNICÍPIO DE TERESÓPOLIS. RECURSO DO 1º RÉU. A Lei nº 10257/01, em seu artigo 36, previu a edição de lei municipal para a definição de quais atividades e empreendimentos devem ser precedidos do Estudo de Impacto de Vizinhança. Por sua vez, o Plano Diretor do Município de Teresópolis (Lei Complementar Municipal nº 079/2006), além de reproduzir o referido artigo do Estatuto da Cidade, não incluiu no rol de seu artigo 94 – que estabelece de antemão quais atividades e empreendimentos necessariamente estão sujeitos ao EIV, independentemente dos que serão previstos em lei municipal – o empreendimento comercial em questão. Assim, inexistindo até o momento a norma municipal definidora, e ficando a cargo do Legislativo Municipal a verificação da potencialidade das atividades/empreendimentos na contribuição da degradação urbanística, não há como exigir a realização de prévio Estudo de Impacto de Vizinhança para a construção do prévio em tela, motivo pelo qual deve prosseguir a obra de construção da edificação. Ademais, a execução da política de desenvolvimento urbano é atribuída ao Poder Público Municipal. Inteligência do artigo 182 da CRFB. Poder de polícia edilício, que atribui ao Município a responsabilidade pela autorização ou não de qualquer edificação em sua área urbana. Presunção de legalidade da licença municipal para construção. Impossibilidade de substituição da vontade do Poder Executivo em sua opção de execução de política urbana, salvo quando comprovada violação ao sistema jurídico respectivo e às normas edilícias vigentes ou sobrevier interesse público relevante, o que não se verificou no presente caso. Precedente do STJ. Decisão reformada. Recurso provido. (TJRJ, Agravo de Instrumento nº 0020025-78.2013.8.19.0000, Relator: Marco Aurélio Bezerra de Melo, Órgão Julgador: Décima Sexta Câmara Cível, data do julgamento: 03/09/2013, por unanimidade).

Fica a cargo de cada do legislativo municipal a verificação das atividades/empreendimentos na contribuição da degradação urbanística. Assim, numa análise perfunctória, própria deste momento processual, ausente previsão expressa, por conseguinte, são dispensáveis os referidos estudos.

A este respeito, no Município de Goiânia, referidas matérias são tratadas pelas leis nº 8.645/08, 8.646/08 e 8.617/08.

Nos referidos textos normativos não constam, expressamente, que todo e qualquer obra/reforma de rodovia ou mesmo de via urbana local ensejem a realização obrigatória dos estudos requestados.

Pelo contrário, cria parâmetros, a fim de enquadrar quais obras as quais serão exigidos referidos estudos, de modo que carecem os autos de melhor instrução probatória com fim de melhor subsumir o caso concreto à regência legal. Ou seja, por óbvio que a legislação federal faz tal exigência genérica, mas, à falta de legislação específica neste sentido, haverá que se analisar as especificidades do referido caso concreto.

Neste diapasão, vejo que o ato administrativo que dera início às obras públicas questionadas possui dupla presunção de veracidade e legalidade.

A uma, por ser característica inerente a todo ato administrativo, presunção esta chancelada pela doutrina e jurisprudência, vide:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E LEGITIMIDADE. PROBABILIDADE DO DIREITO AUSENTE. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. DESPROVIMENTO. I – A tutela de urgência há de ser concedida somente quando evidenciada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nos moldes do artigo 300, Código de Processo Civil. II – **O ato administrativo goza do atributo da presunção de legalidade e legitimidade, sendo imprescindível à sua desconstituição prova da respectiva ilegalidade/nulidade, ao modo de tornar ausente a plausibilidade do direito invocado.** III - A orientação dominante neste tribunal é no sentido de estimar a livre valoração do magistrado de instância singela, havendo reforma apenas nos casos em que a decisão hostilizada ostentar a mácula da ilegalidade ou da abusividade. IV - Agravo desprovido.”* (TJGO, Agravo de Instrumento (CPC) 5351254-95.2018.8.09.0000, Rel. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO, 4ª Câmara Cível, julgado em 05/04/2019, DJe de 05/04/2019).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PORTARIA. PROBABILIDADE DO DIREITO. PERIGO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA. I. Uma vez ausentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, quais sejam: probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e reversibilidade do provimento antecipado, merece ser indeferido o pedido de tutela de urgência. II. **Todo ato administrativo normativo goza de presunção de legalidade e legitimidade, sendo que eventual suspensão de seus efeitos deve ocorrer se houver provas suficientes de sua ilegalidade, o que não se observa, ao menos neste momento processual, no vertente caso.** AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO, MAS DESPROVIDO. (TJGO, Agravo de Instrumento (CPC) 5072572-13.2018.8.09.0000, Rel. JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA, 2ª Câmara Cível, julgado em 02/08/2018, DJe de 02/08/2018).*

A outra, pois compete ao próprio Município conceder a licença para edificação e realização de obras dentro de seu território – ex vi do art. 182, C.F..

Por consequência, em teoria, por ser ente público e vinculado pela estrita legalidade, deve-se se presumir que o Município não chancelaria obra de sua competência sem percorrer os meandros burocráticos e legais necessários, mas, em caso de não cumprimento de tais requisitos legais, tal situação deve ser devidamente comprovada durante a instrução processual, não podendo-se simplesmente paralisar a obra por presunção *"in mala partem"*, já que somente a instrução irá resolver tal pendência e, assim como já fundamentado no início desta decisão, não se pode conceder liminar em sede de tutela desta natureza contra a Fazenda Pública, caso tal tutela se confunda necessariamente com o mérito da demanda, o que é refletido exatamente o caso dos presentes autos.

Tais presunções atraem sobremaneira o ônus probatório ao requerente autor.

Por outro lado, ao arguir o seu direito, ao menos neste instante perfunctório, o autor da presente ação popular colacionara apenas o contrato administrativo para erigir a obra, bem como o edital de licitação do qual ele origina - sem constar plantas, projetos e até mesmo a possibilidade de tais estudos requeridos pela lei federal.

De mais a mais, a lei em comento não determina que os estudos destacados pelo requerente, quais sejam, de impacto de vizinhança e de trânsito, sejam transcritos no contrato/edital.

Em outro trilhar, referidos estudos podem ter sido realizados durante a fase interna da licitação. Indispensável, portanto, a meu sentir, a apresentação da integralidade do processo

administrativo que deu origem a licitação e contrato guerreados, o que não fora feito e que, repito, impossível de se aquilatar em sede de tutela antecipatória que, como é de praxe, deve exigir do juiz extrema cautela.

Quanto ao risco da demora, este milita em favor do Município de Goiânia, ante a irreversibilidade da medida.

Explico. É fato notório em toda a mídia goiana que já iniciadas as obras. E, também, como se sabe, já se demonstram adiantados os procedimentos, tendo causado uma sensação em toda população goianiense de verdadeiro "tumulto no trânsito em geral", dado o quantitativo de obras no trânsito da capital realizadas concomitantemente e em vários pontos da Capital. Ademais, a obra em si questionada, tem gerado transtornos sensíveis no escoamento de parte muito importante da cidade, ligando a Marginal Botafogo, saída de Goiânia para Br 153, bem assim a conexão com vários bairros. Por óbvio que o impacto tem sido muito grande para motoristas, transporte público, além de vizinhança e logistas da região em geral.

Entretanto, numa análise consequencialista das decisões judiciais, matéria nova que tem sido objeto de estudo nas academias judiciais, o magistrado deve levar em consideração nas decisões, não só o rito processual e o mérito das matérias em si, mas, também, o impacto de interesse público que tais decisões podem trazer para todos os jurisdicionados envolvidos e comunidade. Daí, também numa análise perfunctória, importante que se diga que o juízo deve estar atento, não só às prescrições legais e seu formalismo, bem assim, o interesse direto dos postulantes (autores da ação popular), mas não descuidar também o interesse maior de toda a população goiana, que não pode se confundir com interesse direto da Prefeitura Municipal. Neste toar, é curial que as obras causem transtornos, mas o que a população em geral quer e, no limite, até mesmo os autores da ação, é que o fluxo de veículos por esta região melhore, que a mobilidade urbana não seja um problema tão recorrente e que o trânsito das grandes capitais não se transforme em tema de tamanhos embates e debates, devendo o Município encontrar soluções para resolver de vez problema com a adoção de política pública adequada.

Neste sentir, como as obras já foram iniciadas, como o impacto em toda a cidade tem sido muito grande e como a população quer é que o problema se resolva por completo e de maneira rápida, seria, no mínimo, imprudente por parte deste juízo admitir a paralização da obra neste momento processual - caso não seja demonstrado de maneira cabal o prejuízo da não juntada de tais requisitos neste momento processual, vez que os referidos estudos podem ter sido realizados como fase interna da licitação (como já dito, não havendo obrigatoriedade legal de menção expressa no edital), além é claro da necessidade de instrução processual.

Em complemento, não se está falando aqui de fraude em licitação e direcionamento de licitantes, desvio de verbas públicas, e outras situações emblemáticas que, aí sim, mereceriam uma paralização porque o vício seria insanável. A outro giro, não se está falando de uma obra particular de grande monta (apenas autorizada pela Prefeitura) que poderia causar enorme impacto de vizinhança e ambiental a beneficiar um particular, mas sim de uma obra pública que, justamente, espera-se melhorar, ao menos em parte a condição de trafegabilidade das vias goianienses que, consabido, encontram-se em situação caótica em vários setores, vez que o Município foi projetado para uma população de 30.000 (trinta mil habitantes) ainda na primeira metade do século XX.

Daí, na esteira deste raciocínio de análise consequencialista das decisões judiciais, a prudência mostra a necessidade de não se tomar uma decisão de tamanho impacto para toda a população da cidade com a paralização da referida obra, já que o fluxo de veículos poderia ficar ainda mais comprometido, sem contar no possível desperdício de dinheiro público - determinando retirada de tapumes, liberação de vias e outros, deixando buracos e a sensação corriqueira que brasileiros têm de obras inacabadas - sendo que, caso fosse prolatada decisão neste sentido - se perderia toda a utilização da máquina pública, com possibilidade de reversão em instâncias superiores e, no limite,

apenas atrasos na referida obra com prejuízos ainda maiores para toda a população.

Assim, a obra em si pressupõe o desencapar da rodovia, quebra de calçadas, implicando em adequação da fiação elétrica pública, cuidados com a tubulação de esgoto, dentro outros. Determinar a suspensão, e desmobilização da obra, não extinguiria eventuais danos ambientais/urbanísticos, pelo contrário, poderiam agravá-los. Abrir-se-ia a circulação de transeuntes e veículos uma estrutura urbana inadequada para o tráfego, podendo gerar acidentes e maior degradação ambiental.

De outra parte, não há que se falar necessariamente em perigo de perda do objeto, ou perigo de dano em aguardar o fim da tramitação processual, visto que ocorrendo a conclusão da obra, em caso de se demonstrar prejuízo para os postulantes da ação popular, abre-se a via da indenização por perdas e danos oriundos de eventual dano ambiental, transcrevo:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OBRIGAÇÃO DE FAZER - REALIZAÇÃO DE ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DE ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA - OBRA JÁ CONCLUÍDA - CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS - POSSIBILIDADE, EM TESE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À COLETIVIDADE LOCAL - SENTENÇA CONFIRMADA, EM REEXAME NECESSÁRIO. - Apesar de constatar que a obra de construção viária local não foi precedida do necessário Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e do Estudo de Impacto de Vizinhança, de acordo com a legislação aplicável, não há como condenar o ora apelado na obrigação de fazer consistente na elaboração dos referidos estudos, uma vez que tais documentos são antecedentes à execução de qualquer obra, restando a obra já finalizada. - Levando-se em consideração que a obra trouxe mais benefícios do que prejuízos à população que utiliza os bairros interligados pela melhoria e ampliação da via pública, não há como condenar o ora apelado por perdas e danos decorrentes de dano ambiental à coletividade. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0400.08.029367-5/001, Relator(a): Des.(a) Elias Camilo , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 23/05/2019, publicação da súmula em 28/05/2019).

Caso constate-se a necessidade dos referidos estudos, e ausentes estes, pode-se pleitear a correspondente indenização oriunda dos danos gerados em excesso. E, no limite também, caso requisitos legais imprescindíveis realmente tenham sido sonegados da referida licitação e obra, não se desconsidera a possibilidade de responsabilização em sede de improbidade administrativa.

Colmatando toda a fundamentação supra, penso incidir sobre o caso concreto, também, a prudência estampada no art. 20 do Decreto-Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução as Normas de Direito Brasileiro), o qual estatui: "*Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão*".

Em arremate, hodiernamente tem se utilizado o princípio da precaução do direito ambiental como verdadeiro "guarda chuva" - a fundamentar pedidos de forma genérica como ocorreu com a banalização do princípio implícito constitucional da proporcionalidade/razoabilidade, apto a justificar qualquer decisão, sem, muitas vezes, se levar em consideração as nuances do caso concreto ou mesmo, como já repetido, uma análise consequencialista das decisões judiciais - que podem impactar sobremaneira o dia a dia da população, sendo que, na espécie, a paralisação da obra nestes termos poderia apenas prolongar os sacrifícios impostos ao trânsito como um todo, além de prolongar eventuais prejuízos para os próprios requerentes como vizinhos e logistas da região, sem falar no desperdício de gasto público das obras inacabadas - sendo que tais estudos podem ser devidamente apresentados quando da instrução processual.

Assim, suspender as obras com base nos abstratos princípios ambientais da prevenção e



precaução, soam medida exacerbadamente drásticas, se comparadas as consequências, de eventual deferimento da medida neste momento processual.

Na confluência do exposto:

i) Recebo as emendas à inicial;

ii) Proceda, a escritania, a alteração do valor da causa cadastrado no sistema do PJD, fazendo constar o valor de R\$: 26.138.959,89 (vinte e seis milhões, cento e trinta e oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e oitenta e nove centavos);

iii) **INDEFIRO** a tutela provisória de urgência - com base em toda a fundamentação acima acostada;

iv) **CITEM-SE** os promovidos para que, no prazo de 20 (vinte) dias, apresentem a defesa que lhes aprouver, observando-se as suspensões próprias do recesso forense e dicções do CPC para suspensão dos prazos neste período; e

v) Tudo feito, e transcorrido os prazos para defesa e réplica, ouça-se o Ministério Público do Estado de Goiás.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Goiânia, 19 de dezembro de 2019.

ANDRÉ REIS LACERDA

Juiz de Direito

(em substituição - Decreto Judiciário nº 435/2019)

