



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000507873

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1000055-40.2023.8.26.0579, da Comarca de São Luiz do Paraitinga, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NOGUEIRA DIFENTHALER (Presidente sem voto), ISABEL COGAN E RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO.

São Paulo, 10 de junho de 2024.

ALIENDE RIBEIRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 25.024

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1000055-40.2023.8.26.0579 – SÃO LUIZ DO
PARAITINGA**

**APELANTE: DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO
ESTADO DE SÃO PAULO - DER**

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Juíza de 1ª Instância: Ana Letícia Oliveira dos Santos

APELAÇÃO – Ação Civil Pública – Meio Ambiente – Adoção de medidas mitigatórias diante do alto número de atropelamento de animais na Rodovia SP-125 (Rodovia Oswaldo Cruz) – Sentença de procedência – Pretensão recursal fundada, em síntese, na afirmação de que as condutas impostas pela sentença se caracterizam como indevida ingerência do Poder Judiciário sobre questões inseridas no exercício do juízo de conveniência e oportunidade pela Administração Pública – Medidas determinadas pela r. sentença que, no entanto, decorrem diretamente de análises técnicas advindas do próprio DER – Sentença recorrida que, pautada pela conduta da Administração, lastreia as obrigações de fazer em comandos legais expressos e cogentes (notadamente os artigos 193, X, e 225 da Constituição Federal e a Lei Federal nº 6.938/81) – Recurso não provido.

Vistos.

Trata-se de ação civil pública proposta pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** em face do **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo** a fim de obter provimento jurisdicional que condene o réu à adoção de medidas mitigatórias diante do alto número de atropelamentos de animais na Rodovia SP-125 (Rodovia Oswaldo Cruz).

Deferida a liminar para que o DER reduzisse a velocidade máxima no trecho da rodovia inserido no Parque Estadual da Serra do Mar – PESM (entre os km 66 e 86) de 80 para 60 km/h e providenciasse o resgate e o cuidado de animais vítimas de atropelamento (via Centros de Triagem e Reabilitação – CETRAS ou via clínicas veterinárias especializadas ou associações de proteção à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fauna), a r. sentença de f. 1071/1088 julgou parcialmente procedente o pedido para, com fundamento nos artigos 193 e 225, § 1º e VIII, da Constituição Federal e na Lei Federal nº 6.938/81, condenar o réu: à instalação de novos radares de velocidade (principalmente nas áreas de influência nos km 67, 72, 74, 78, 79 e 85), à prestação de socorro e tratamento 24 horas de animais atropelados na faixa de domínio da SP-125; à instalação de cercas ou alambrados de direcionamento para as passagens de drenagem inferiores, a serem adaptadas como vias para a travessia da fauna; à realização de estudo e monitoramento de fauna, com identificação de pontos de atropelamento e espécies afetadas; à implementação de obras de arte superiores e inferiores para passagens de fauna nos pontos críticos e estratégicos identificados por seu setor técnico; à melhoria e à instalação de sinalização educativa adequada; à coleta regular de lixo nas margens da rodovia e em baías de descanso; ao monitoramento das intervenções mitigatórias, com os ajustes que se mostrem necessários; à realização de ações de educação ambiental para motoristas; à incorporação de demais medidas exigidas por órgãos ambientais em licença de operação de regularização; à destinação do valor arrecadado com multas lavradas na SP-125 ao custeio das obras estruturais e mitigatórias que beneficiem a fauna local; e à compensação dos danos irreversíveis ou irreparáveis. Para tanto, fixou os prazos de 360 dias para a realização dos estudos necessários e de 180 dias para a implementação das demais obrigações, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Rejeitou, no entanto, o pedido de condenação do réu ao pagamento de danos morais coletivos, que destacou não estarem caracterizados.

Inconformada, recorre o DER, com preliminar de nulidade do despacho liminar em razão da inobservância do artigo 2º da Lei Federal nº 8.437/92. No mérito, argumenta que, nos termos dos artigos 2º da Constituição Federal e 61, § 2º, do Código de Trânsito, a fixação da velocidade em rodovias é matéria de ordem técnica que somente pode ser decidida, de forma discricionária, pelo Poder Executivo, sob pena de caracterização de inconstitucionalidade e indevido ativismo judicial. Também quanto à instalação de radares afirmou que a r. sentença é inconstitucional, viola o artigo 22, *caput*, V e § 2º, do Código de Trânsito Brasileiro e caracteriza indevido dirigismo judicial, já que ignora a discricionariedade administrativa e invade indevidamente a seara do exercício do poder de polícia, ato



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

administrativo por excelência. Quanto à determinação de resgate, tratamento e reabilitação de animais atropelados, aponta para o fato de que, em violação ao princípio da legalidade estrita, a r. sentença exige que o DER exerça funções de clínica veterinária e, portanto, que se incompatíveis com suas atribuições e finalidades – e resulta, ainda, na criação de órgão público em violação ao artigo 84 da Constituição Federal. Sustenta que, além de não ter sido fundamentada, a determinação de ações educativas também se caracteriza como ativismo judicial e nega vigência aos artigos 5º, XXXIV, da Constituição Federal e 14, § 1º, da Política Nacional do Meio Ambiente. Argumenta que a r. sentença se limitou a acolher o extenso rol de obrigações listado na petição inicial, mas deixou de fazê-lo acompanhar da necessária fundamentação. Nesse aspecto, afirma, ainda, que a r. sentença é suicidária, já que reconhece que não há comprovação do aumento substancial de acidentes com a fauna na SP-125 – a comprometer, ainda, a determinação de compensação ambiental. Por fim, destaca que o direcionamento das multas viola o artigo 320 do Código de Trânsito. Requer a anulação da sentença por ausência de fundamentação e por violação à dialeticidade (f. 1094/1126).

As contrarrazões foram apresentadas a f. 1132/1163.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido a f. 1173/1174.

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do recurso (f. 1179/1191).

É o relatório.

A preliminar de nulidade da liminar – que não foi ventilada por meio do competente Agravo de Instrumento, mas foi apresentada apenas em momento posterior – não comporta acolhimento. Como recentemente decidido por esta C. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente por ocasião do julgamento, em 03/04/2024, do Agravo de Instrumento nº 2281442-67.2023.8.26.0000, de relatoria do E. Desembargador Nogueira Diefenthaler e do qual participei como terceiro juiz:

“De início, registro que a r. decisão não se mostra nula em razão da inobservância do disposto no art. 2º da Lei 8.437/92.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Isso porque, a jurisprudência já vem consagrando o entendimento que este dispositivo é de observância facultativa do Juiz, notadamente nos casos em que presentes de plano os requisitos para concessão da liminar (fumus boni iuris e periculum in mora), conforme se depreende dos seguintes julgados:

'1. O STJ, em casos excepcionais, tem mitigado a regra esboçada no art. 2º da Lei 8437/1992, aceitando a concessão da Antecipação de Tutela sem a oitiva do poder público quando presentes os requisitos legais para conceder medida liminar em Ação Civil Pública. 2. No caso dos autos, não ficou comprovado qualquer prejuízo ao agravante advindo do fato de não ter sido ouvido previamente quando da concessão da medida liminar. 3. Agravo Regimental não provido.' (AgRg no Ag 1314453/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 13/10/2010).

'O Superior Tribunal de Justiça tem flexibilizado o disposto no art. 2º da Lei n.º 8.437/92 a fim de impedir que a aparente rigidez de seu enunciado normativo obste a eficiência do poder geral de cautela do Judiciário. Precedentes.' (REsp 1130031/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010)

No caso em baila - como se verá - os requisitos legais para a concessão da liminar se encontravam presentes, não podendo assim se falar em afronta ao propalado dispositivo legal."

De modo que, identificados os requisitos da probabilidade do direito e do risco ao resultado útil do processo pela decisão que concedeu a liminar – e que não foi objeto de recurso –, não se constata a nulidade apontada.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mérito, a pretensão recursal se funda, em síntese, na afirmação de que as diversas medidas impostas pela r. sentença se caracterizam como indevida ingerência do Poder Judiciário sobre questões inseridas no exercício do juízo de conveniência e oportunidade pela Administração Pública e violam as normas em que estabelecidas as competências do DER e as diretrizes gerais do sistema nacional de trânsito.

O que se observa, no entanto, é que a necessidade da grande maioria das obrigações listadas pela r. sentença já havia sido reconhecida em sede de inquérito civil público pelo próprio DER, que declarou expressamente que “*a Rodovia Oswaldo Cruz (SP-125), objeto da apuração do Inquérito Civil em referência, foi indicada pela Divisão Regional do DER de Taubaté (DR.06), como o trecho rodoviário de maior fragilidade para atropelamento da malha rodoviária sob a jurisdição daquela unidade regional do DER*” (f. 106). Nesse sentido, constou do Documento Técnico de f. 338/350, elaborado pelo réu, que:

“Das 15 rodovias estaduais estudadas, as que apresentaram maior incidência de atropelamentos foram a SP-125 (total de 331 carcaças), a SP-068 (total de 85 carcaças) e a SP-123 (total de 66 carcaças) – vide o Mapa 3.1.” (f. 346).

Foi dentro desse contexto, ainda, que, em reunião realizada em 04/12/2018 pelo Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente – GAEMA, os representantes do DER se manifestaram favoravelmente à instalação de radares, cercas, áreas de passagem e reconheceram a responsabilidade daquele órgão pela coleta de lixo no entorno da rodovia:

“Os representantes do DER àquilo que consta do ofício SUP/EXT-632-2018 e do Protocolo nº 028290-07/DER/2018 (fls. 19/22), informam que o DER tem uma previsão de contratação de cinco radares duplos já para o ano de 2019, que ficarão posicionados do km 66+100 ao km 85+850; ainda, foi elaborado um Termo de Referência para a realização de um estudo que, ao ser contratado, irá direcionar as melhores medidas para a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*mitigação de acidentes de fauna, tais como **cercas, passagens aéreas, pontes etc.**, que serão implementadas em seguida. Com relação à colocação de lixo na baía de repouso/descanso, **a limpeza é de responsabilidade do DER** e para verificação solicita a informação relativa aos quilômetros específicos onde foi verificado o acúmulo para as devidas providências.” (f. 137/138)*

A insuficiência da coleta de lixo até então realizada também foi reconhecida pelo DER a f. 151, em que apontado o fato de “*várias delas [das baías de repouso e descanso] **contêm lixo depositado atrás das muretas de proteção** (...)”.*

Do mesmo modo, a Divisão Regional do DER de Taubaté também reconheceu a necessidade de “*instalação de **grades/cercamento**” e, “*no que se refere à **educação ambiental**, aconselhamos que seja incluída em ação do Departamento, voltada a todas as rodovias, visando unificar diretrizes”.**

De se destacar, ainda, que o Termo de Referência de f. 275/289, elaborado pelo DER para a “*contratação de serviços técnicos de consultoria especializada par a implementação de novos corredores de travessia de fauna na Rodovia Oswaldo Cruz (SP-125) e das medidas para mitigação dos impactos ocasionados pela operação da rodovia à fauna, **por meio de programa de monitoramento de fauna silvestre e de monitoramento de atropelamento de fauna**” (f. 275), também faz referência expressa à necessidade de proposição de parte das medidas mitigatórias listadas na inicial (monitoramento de fauna e de atropelamentos, implantação de estruturas de travessias terrestres e aéreas, avaliação da suficiência das medidas implementadas e elaboração de relatórios trimestrais de acompanhamento).*

No mesmo sentido, o já mencionado Documento Técnico do DER de f. 338/350 também dá conta de que “*a **adaptação de passagens inferiores de fauna**, locais propícios para a transposição da fauna silvestre de maneira segura sob as vias, é uma das medidas de mitigação a serem consideradas” (f. 349), com a listagem de obras de arte passíveis de utilização para passagem e indicação, ainda, da possibilidade de “***melhorias no sistema de sinalização**, além da instalação de dispositivos visando ao **controle e redução da velocidade de tráfego**, sobretudo nas**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

rodovias onde foi registrada maior quantidade de atropelamentos” (f. 350).

As mesmas medidas também foram apontadas em 03/07/2018 pela Coordenadoria de Meio Ambiente da Diretoria de Engenharia do DER, que, após informar “*que está sendo planejada equipe especializada para realizar **campanhas de monitoramento** (estudos faunísticos) no trecho da Rodovia Oswaldo Cruz (SP-125)*”, afirmou que “*a referida contratação objetiva obter resultados que permitam avaliar as medidas necessárias para **umentar a eficiência de estruturas para a transposição da fauna** sob a rodovia SP-125. A implementação de medidas que compreendem: (i) **cercas direcionadoras (alambrados)**, e/ou (ii) **sinalização específica**, e/ou (iii) **estruturas físicas para reduzir velocidade**, e/ou (iv) dispositivos para o controle e fiscalização de velocidade (**radar**) serão implementadas mediante os resultados das campanhas de monitoramento (estudos faunísticos)*” (f. 492).

Como se vê, os procedimentos requeridos pelo Ministério Público (e impugnados no recurso de apelação) decorrem diretamente de análises técnicas advindas do próprio DER, que, após identificar a SP-125 como a rodovia estadual com o maior número de atropelamentos de animais dentre 15 rodovias analisadas (e com um número de carcaças quase quatro vezes maior do que a segunda colocada, f. 346), listou, como medidas mitigatórias possíveis, a instalação de radares e cercas, a realização de ações de educação ambiental, a abertura de passagens aéreas e terrestres, a coleta de lixo, o monitoramento de fauna e de atropelamentos, com posterior readequação de medidas a serem tomadas, o controle e a redução de velocidade de tráfego, e a implementação de sinalização adicional.

Assim, o que se tem é que tais considerações apontam não para hipótese de ativismo ou dirigismo judicial ou de ingerência do Judiciário sobre a discricionariedade administrativa, mas para caso concreto em que houve prolação de sentença que, pautada pela conduta da própria Administração, lastreou as obrigações de fazer nela impostas em comandos legais expressos e cogentes (notadamente os artigos 193, X, e 225 da Constituição Federal e a Lei Federal nº 6.938/81).

Destaque-se, especificamente quanto ao estabelecimento de limites de velocidade para o trecho em questão – cuja necessidade de redução já foi apontada pelo próprio DER, seja em seu Documento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Técnico (f. 350), seja por sua Coordenadoria de Meio Ambiente da Diretoria de Engenharia (f. 492) –, que, ao contrário do afirmado pelo recorrente (“*a legislação regente da matéria, Código de Trânsito Brasileiro, prevê em seu artigo 61 os limites de velocidade em rodovias brasileiras, conforme sua tipologia*”, f. 1099), o § 2º desse mesmo dispositivo é expresso quanto ao fato de que “*o órgão ou entidade de trânsito ou rodoviário com circunscrição sobre a via poderá regulamentar, por meio de sinalização, velocidades superiores ou inferiores àquelas estabelecidas no parágrafo anterior*”.

Do mesmo modo, também não se verifica que o direcionamento dos recursos arrecadados com multas de trânsito lavradas na SP-125 ao custeio do obras estruturais e mitigatórias em benefício da fauna local viole o artigo 320 do Código de Trânsito Brasileiro, uma vez que referido dispositivo prevê que “*a receita arrecadada com a cobrança das multas de trânsito será aplicada, exclusivamente, em sinalização, em engenharia de tráfego, em engenharia de campo, em policiamento, em fiscalização, em renovação de frota circulante e em educação de trânsito*” – ou seja, categorias em que abarcadas as medidas aqui discutidas.

De resto, tampouco se constata que a determinação de prestação de socorro aos animais atropelados resulte em indevida expansão, sem apoio em lei, do objeto ou das atribuições do DER, já que, na hipótese, os danos a serem reparados decorrem diretamente da omissão de um dever de cuidado ligado direta e frontalmente ao exercício da atividade fim da autarquia em questão – no caso, a ausência de adoção de medidas mitigatórias que impeçam o resultado morte em decorrência da operação do sistema viário estadual (seja no momento do atropelamento ou logo após, em razão da omissão de socorro) –, e, como tais, se apresentam como um desdobramento da responsabilização prevista pelo artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

Ainda nesse âmbito, saliente-se que a r. sentença tampouco induz à criação de um novo órgão público, determina a contratação de veterinários pelo DER ou impõe a assunção de atividade alheia a seu rol de atribuições, mas prevê expressamente que o atendimento veterinário poderá ser realizado “*mediante possíveis parcerias/convênios com entidades autorizadas pelo*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

órgão ambiental” (f. 1083).

Feitas todas essas considerações, o que se constata, em suma, é que, reconhecido pelo recorrente, de um lado, que a SP-125 é “*o trecho rodoviário de maior fragilidade para atropelamento da malha rodoviária sob a jurisdição daquela unidade regional do DER*” (f. 106) e está em primeiro lugar em número de atropelamento entre as “*15 rodovias estaduais estudadas*” (f. 346) e, de outro, que há necessidade da adoção de medidas mitigatórias (instalação de radares e cercas, realização de educação ambiental, abertura de passagens aéreas e terrestres, coleta de lixo, monitoramento de fauna e de atropelamentos, com posterior readequação de medidas a serem tomadas, controle e a redução de velocidade de tráfego, a implementação de sinalização adicional), não se verifica que a r. sentença se mostre ilegal, abusiva ou que se caracterize como “ativismo ou dirigismo judicial” ou como indevida ingerência judicial em matéria afeita à discricionariedade administrativa, já que, ressalte-se mais uma vez, o comando jurisdicional aqui analisado visa apenas a dar efetividade a dispositivos legais vigentes e que, uma vez apontadas administrativamente as ações adequadas e necessárias à mitigação dos atropelamentos ocorridos em vias sob sua jurisdição, são de observância obrigatória pelo DER.

Finalmente, destaque-se, como bem apontado pela D. Procuradoria Geral de Justiça, que a r. sentença não padece de vício por ausência de fundamentação. Como afirmado a f. 1185:

“A decisão ora em estudo, contrária à expectativa da parte, não representa negativa de prestação jurisdicional, tampouco ausência de fundamentação. O apelante confunde a sentença que não acolheu seus argumentos, portanto não adotou seu entendimento, com ausência de motivação, o que não ocorre. Como se sabe, o julgador não é obrigado a rebater cada um dos argumentos invocados, de forma individualizada, principalmente quando, por outros meios de convicção, tenha encontrado motivos suficientes para solucionar a controvérsia.

É pacífico que deve o julgador, apenas, fundamentar a decisão de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto, exatamente como ocorrido na hipótese dos autos.” (f. 1184/1185)

Diante do exposto, o recorrente não apresentou argumentos suficientes a infirmar ou refutar os fundamentos da decisão de primeiro grau, que deu correta solução à lide – razão pela qual nego provimento ao recurso.

O caso é, assim, de negar provimento ao recurso interposto pelo **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo - DER** nos autos da ação civil pública em face dele ajuizada pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** (Processo nº 1000055-40.20238.26.0579 – Vara Única do Foro de São Luiz do Paraitinga, SP).

Resultado do julgamento: negaram provimento ao recurso.

ALIENDE RIBEIRO
 Relator