



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

SENTENÇA

Processo nº: **053.06.138416-4**
Classe - Assunto: **Ação Civil Pública**
Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo e outros**
Requerido: **Município de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Luis Fernando Camargo de Barros Vidal**

Vistos.

I - Trata-se de ação civil pública promovida pela DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, INSTITUTO GEA – ÉTICA E MEIO AMBIENTE, PÓLIS – INSTITUTO DE ESTUDOS, FORMAÇÃO E ASSESSORIA EM POLÍTICAS SOCIAIS, e CENTRO GASPAR DIAS DE DIREITOS HUMANOS contra a PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

Aduzem em síntese que a requerida vem descumprindo os deveres impostos pelo ordenamento jurídico em relação ao Programa Socioambiental Cooperativa de Catadores de Material Reciclável nos termos do Decreto n.º 42.290/02, que concretiza as políticas públicas de geração de trabalho e renda para a população de baixa renda através do aproveitamento de resíduos sólidos, pelo que pedem a condenação à (a) prestação de assistência jurídica, administrativa e operacional para a constituição de associações de catadores de material reciclável para integrá-los ao programa, (b) a implementação progressiva da coleta seletiva em todo o município no prazo de 12 meses, com a participação do conselho gestor e nos termos que especifica a inicial, (c) a criação do conselho gestor do programa nos termos do art. 5.º do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

Decreto n.º 42.290/02, isto já em sede liminar, (d) a realização de licitação nos termos dos arts. 62 e segs. da Lei n.º 13.478/02 a fim de contratar cooperativas, e em sede liminar a prorrogação dos contratos vigentes ou já extintos, e, (e) a contratação de cessão de uso de bens e equipamentos para a instalação e funcionamento de centrais de triagem regionalizadas, e em sede liminar a manutenção das instalações atuais.

A inicial veio acompanhada de documentos (fls. 41/1040 – 6.º vol.).

A requerida manifestou-se contra o pedido liminar e articulou preliminares (fls. 1045/1069). Ofertou documentos (fls. 1070/1086).

Manifestou-se o Ministério Público pela rejeição da defesa processual e pela concessão da liminar (fls. 1085/1097).

A municipalidade ofertou esclarecimentos (fls. 1104/1107) e documentos (fls. 1108/1121) complementares.

Veio, então, a contestação da requerida, que aduziu preliminares de ilegitimidade ativa da Defensoria Pública e das demais autoras, falta de interesse de agir, e impossibilidade jurídica do pedido. Argumentou com falta de aptidão imediata dos interessados para a contratação com o poder público, sua esfera de discricionariedade, com a inovação provocada pela Lei Federal n.º 11.455/2007 que dispensa a licitação para a contratação e assim tornou incabíveis os convênios, e com a competência do poder executivo para executar as políticas públicas conforme a sua



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

discricionariedade e de modo integrado com as necessidades e recursos públicos (fls. 1126/1154).

Manifestou-se novamente o Ministério Público pela rejeição da defesa processual e pela concessão da liminar (fls. 1159/1167).

Foi deferida parcialmente a liminar requerida, determinando-se a extensão dos contratos de convênio e de cessão de uso, bem como a manutenção das instalações ocupadas pelos interessados (fls. 1169/1170), do que a requerida tirou agravo de instrumento não provido (fls. 1315/1324 – 7.º vol.).

A Defensoria Pública ofertou documento propositivo de coleta seletiva para a cidade (fls. 1173/1180) e réplica (fls. 1226/1245), após o que requereu a produção de prova pericial (fls.1250/1251), ao passo que a requerida requereu o julgamento no estado (fl. 1248).

A requerida informou desinteresse em transação em face da proposta apresentada e invocou o novo regramento do Decreto n.º 48.799/07 (fls. 1263/1264 – 7.º vol.) e ofertou documentos sobre a coleta de resíduos no município (fls. 1278/1310 e 1330/1137).

Ainda, a requerida invocou o direito novo (Decreto n.º 48.799/07) e a impossibilidade de regularização da situação de cooperativas interessadas (fls.1339/1342), de modo a requerer a extinção do processo, contra o que argumentaram a autora (fls. 1366/1373) e o Ministério Público (fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

1375/1376).

É o relatório. Decido.

II - As questões preliminares suscitadas pela requerida foram todas rejeitadas pelo v. acórdão de fls. 1315/1324 – 7.º vol., pelo que restam superadas.

Resta observar que o direito novo invocado pela requerida, e consistente na disciplina contida no Decreto n.º 48.799/07, constitui fato novo a ser considerado nos termos do art. 462 do CPC, e nos limites do seu art. 219, sem qualquer reflexo no direito de ação, que persiste íntegro na medida de seu objeto: implementação da política pública com a participação das cooperativas e o concurso de conselho gestor ou similar.

Assim, nada impede o enfrentamento do mérito, para o que é a desnecessária a produção das provas requeridas pela Defensoria Pública e pelo Ministério Público, pois as informações prestadas pela Prefeitura de São Paulo e as demais constantes dos autos são suficientes ao esclarecimento das questões controvertidas – art. 330, inciso I, do CPC.

III – (b) Segundo estimativa constante dos autos, de 2007, o universo de agentes econômicos ligados à atividade de coleta seletiva na cidade é de 20.000 pessoas designadas catadores (fl. 1176).

No âmbito do Poder Executivo, o programa de coleta seletiva constitui



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

obrigação decorrente do Decreto n.º 42.290, de agosto de 2002.

No relatório que a requerida apresentou em suas informações precedentes à concessão da liminar, referente ao ano de 2006, informa-se que o programa atendia 852 cooperados beneficiados (fl. 1072).

Em setembro de 2008, informa a requerida, o programa atendia *mais de 1000 cooperados* (fl. 1278). A inexatidão da informação impõe considerar o dado em sua simples expressão numérica.

Logo, é de se concluir, depois de 06 anos de execução o programa atende 5% (1.000) da sua população alvo (20.000).

Se entre 2006 e 2008 o número de cooperados beneficiados saltou de 852 para 1000, é de se concluir, calculando-se em favor da requerida o intervalo de apenas um ano, que ao ritmo da inclusão de 150 pessoas por ano a expansão do programa se deu à taxa anual de 17,37%.

Esta taxa de crescimento permite concluir que, dez anos depois, em 2017, estarão contempladas 3518 pessoas na condição de cooperados. Já então, depois de 10 anos, ter-se-á a contemplação de 15% do público alvo estimado em 2007.

Não é difícil ver que o ritmo de expansão do programa é insuficiente, mesmo que desconsiderado o ritmo de expansão da atividade informal, já que utilizada a estimativa do público alvo em 2007.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

Estabelece o Decreto n.º 48.799/07, ora vigente:

Art. 2º. O Programa de que trata este decreto tem como objetivos:

I - estimular a geração de emprego e renda, por intermédio das atividades de coleta, triagem e comercialização de materiais recicláveis;

II - fomentar a formação de cooperativas e associações de catadores de materiais recicláveis, com vistas ao resgate da cidadania por esse segmento da população, por meio do reconhecimento do direito básico ao trabalho, como política de inclusão social;

Logo, é de se concluir, o ritmo da implementação do programa é incompatível com a relevância de seus objetivos em relação ao seres humanos que deve beneficiar mediante a inserção no mundo do trabalho, que constitui direito fundamental de inegável reconhecimento constitucional.

De outro lado, considerados os dados relativos à coleta existentes nos autos e relativos ao primeiro semestre de 2008, verifica-se que a média mensal de coleta seletiva é da ordem de 3.149,76 toneladas. Já a coleta média domiciliar e de feiras livres é da ordem de 284.857,59 toneladas no mesmo período. A relação entre elas é de 1,1%.

Segundo os dados informados pela requerida, 23% dos resíduos domiciliares é constituído de material reciclável (fl. 1303). Deste modo, 65.517,25 toneladas dos resíduos coletados no período em questão poderiam ser objeto do programa discutido nestes autos. Este dado aqui considerado, em verdade parece subestimado, pois os considerando do Decreto 48.799/07



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

refere que metade dos resíduos é reciclável.

Assim sendo, e ainda que por óbvio não se queira transferir aos catadores a integralidade da coleta por simples cálculo, verifica-se que a participação deles na coleta do material reciclável vem sendo notavelmente subaproveitada pela requerida.

Estabelece o mesmo Decreto n.º 48.799/07, ora vigente:

Art. 3º. As ações do Programa incluirão:

II - implementação progressiva da coleta seletiva de resíduos recicláveis, por meio das cooperativas e associações de catadores e de produção com materiais recicláveis;

Logo, conclui-se, à luz dos dados colacionados, e tendo em vista as considerações anteriores sobre a expansão insuficiente do programa, a execução do programa encontra-se em descompasso com os termos da própria normativa ora vigente.

Deste modo, sendo certo que os resultados constituem fator importante de avaliação da implementação das políticas públicas, e tendo em vista que é objetivada na inicial a implementação progressiva do Programa Socioambiental Cooperativa de Catadores de Material Reciclável, é forçoso concluir que a requerida encontra-se em mora.

O prazo de implementação proposto na inicial não foi especificamente impugnado pela requerida, que de resto não ofertou qualquer outra possibilidade decisória ao juízo, pelo que será acolhido.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

(a) A impossibilidade de regularização da situação de cooperativas interessadas noticiada nos autos não elide a mora reconhecida por duas razões. Primeiro, porque a implementação do programa não se efetiva exclusivamente à conta de tais cooperativas, tratando-se, ao contrário, da inserção no mercado de trabalho formal de toda uma coletividade de pessoas. Segundo, e de extrema relevância, porque a alegada impossibilidade traduz, antes, o descumprimento do dever de assistência objetivado na inicial e que passo a analisar.

Em repetição ao que dispunha o art. 2.º do Decreto n.º 42.290/02, vigente ao tempo da distribuição da ação, dispõe o art. 3.º do Decreto n.º 48.799/07, ora vigente:

Art. 3.º. As ações do Programa incluirão:

I - apoio à formação de cooperativas e associações de catadores e de produção com materiais recicláveis;

É inequívoco, à luz do dispositivo legal em questão, o dever da administração pública de prestar auxílio jurídico à regularização e à constituição das cooperativas e associações, já que a formação referida no texto legal é dependente de providências de ordem legal. E também porque a condição de exclusão social em que se encontram os grupos interessados impõe a assistência para a superação das dificuldades de acesso formal e substancial ao aparato burocrático do estado.

O mesmo se diga das assistências administrativa e operacional reclamada na inicial, que tem o mesmo caráter instrumental.

Logo, a um só tempo, é de se concluir, por esta perspectiva o dever da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

requerida não resta elidido ou exculpado, mas antes reforçado, pois o argumento invocado por ela é a demonstração da insuficiência de suas ações.

É de se notar, a propósito, que não demonstrou a requerida como lhe cabia nos termos do art. 396 do CPC, e por meio de documentos, que superou a passividade burocrática e envidou esforços concretos para regularizar e constituir cooperativas e associações. A propósito, o sentido com que a palavra *inércia* é empregada no documento de fls. 1361/1362 bem revela a posição simplesmente reativa da requerida.

Assim, também neste ponto assiste razão aos autores, impondo-se o julgamento de procedência.

(c) Também foi requerida a constituição do conselho gestor previsto no art. 5.º do Decreto n.º 42.290/02, que assim dispunha:

Art. 5º - O Programa será gerido, de forma compartilhada, por representantes do Executivo, das cooperativas de trabalho, de entidades sindicais e da sociedade civil.

Parágrafo único - Entende-se por cooperativa o grupo de catadores de material reciclável legalmente constituído, que gerenciará a unidade regional encarregada de coletar, triar, armazenar e comercializar os resíduos sólidos recicláveis.

O vigente Decreto n.º 48.799/07, suprimiu tal forma de gestão compartilhada, e assim dispôs a respeito:

Art. 4º. A Secretaria Municipal de Serviços, por intermédio do Departamento de Limpeza Urbana - LIMPURB, será responsável pela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

coordenação geral do Programa, estabelecendo normas e procedimentos para a sua implementação, gerenciamento, fiscalização e controle.

Os autores argumentaram que a regra de proibição do retrocesso impede o proceder da municipalidade. A requerida argumenta com o seu poder discricionário e regulamentar.

A norma do direito pretérito não podia ser revogada, ao menos como foi.

Dispõe o inciso III do art. 3.º da Lei n.º 13.478/02:

Art. 3º - São princípios fundamentais da organização do Sistema de Limpeza Urbana do Município de São Paulo:

III - a transparência, a participação e o controle social;

O princípio de *participação* prescrito pela norma legal não permitia à autoridade administrativa extinguir o mecanismo de gerenciamento compartilhado, que lhe dava concretude, sem a criação de mecanismo correspondente ou mais abrangente pela nova regulamentação, pois assim o que se deu foi a inibição das possibilidades de cooperação dos atores no sistema.

O princípio da *participação*, posto que estabelecido em lei formal, limita a discricionariedade do chefe do Executivo, impedindo-o de simplesmente remover os instrumentos existentes que lhe dão concretude, de modo que estava ele limitado em seu poder regulamentar.

Ainda é de se considerar que os Considerando da nova norma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

regulamentar referem à ampliação da atuação do Programa, de modo que a restrição á participação com eles colide.

Sob outra perspectiva, os Considerando da nova norma regulamentar não fazem qualquer referência específica a problema ou dificuldade concreta que enfrentasse a administração pública com a previsão normativa do conselho gestor. Isto enseja considerar a falta de motivos técnicos para a restrição ao princípio da *participação*.

E, neste contexto de falta de motivação, o comportamento da administração pública sob o manto de sua esfera de discricionariedade teve por resultado a afronta aos limites objetivos da lide, dados com a instauração do processo judicial nos termos do art. 219 do CPC, traduzindo-se em abuso de poder que cumpre reprimir desconsiderando-se a modificação.

Isto considerado, a requerida encontra-se em mora com o dever jurídico de instalar o conselho gestor previsto no art. 5.º do Decreto n.º 42.290/02.

A propósito invoca-se a inspiração do disposto no art. 255 do Código Civil, de cujos termos se extrai que a impossibilidade de cumprimento das prestações alternativas por culpa do devedor não o exime.

É de se observar que a existência do conselho gestor nem mesmo conflita com os termos da nova regulamentação contida no Decreto n.º 48.799/07, pois o organismo em tela pode integrar-se sem conflito com os termos do seu art. 4.º e do seu art. 5.º, que definem atribuições no sistema.

Assim, nesse ponto a ação também é procedente, ressalvada o futuro exercício do poder regulamentar conforme a lei.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

(d) Pediu a inicial a realização de licitação nos termos dos arts. 62 e segs. da Lei n.º 13.478/02, a fim de contratar cooperativas, e em sede liminar a prorrogação dos contratos vigentes ou já extintos.

A requerida contestou a pretensão argüindo que nos termos do art. 24, inciso XXVII, da Lei de Licitações, com a redação que lhe emprestou a Lei n.º 11.107/05, a licitação é dispensável, e defendeu sua esfera de poder administrativo.

Ora, a modificação dos meios legalmente pré-determinados para a consecução dos fins não elide as obrigações do poder público em face da política pública que se discute e a que está obrigado por força da lei, e portanto sem esfera de discricionariedade para decidir sobre sua conveniência e oportunidade, de modo que a defesa não procede.

Se a licitação tornou-se dispensável, e por consequência os convênios tornaram-se meios inadequados como alega a requerida, que se utilize dos meios legais disponíveis, aí sim de acordo como a sua autonomia para decidir quais, mas sempre de modo a satisfazer a obrigação de efetivação da política pública que requer a *contratação* como disposto no dispositivo legal federal invocado.

Se a *contratação* exigida pela lei se faz assim ou assado, e isto não foi trazido ao juízo pela requerida como questão incidental, pouco importa. A obrigação que efetivamente é perseguida na inicial e interessa ao cumprimento da lei local é a efetiva e suficiente contratação.

Logo, o pedido deve ser acolhido.

Consequentemente, a tutela antecipada relativamente à prorrogação da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

eficácia dos contratos anteriores deve ser confirmada, tendo em mira o princípio da continuidade e demais fundamentos que justificaram a medida. Evidentemente que a medida não inibe a administração de adequar os instrumentos e meios às exigências legais.

(e) Por fim, é pedido na inicial a contratação de cessão de uso de bens e equipamentos para a instalação e funcionamento de centrais de triagem regionalizadas, e em sede liminar a manutenção das instalações atuais.

O deferimento do pedido é consequência lógico de tudo quanto foi dito a respeito da mora na implantação do programa discutida nos autos, posto que a providência é instrumental, e assim deve ser deferido.

Deste modo, a ação procede.

IV - Hei por bem, ao final do exame de mérito, ampliar a concessão da tutela antecipada de modo a obrigar a requerida à criação de conselho gestor do programa nos moldes do revogado art. 5.º do Decreto n.º 42.290/02.

A medida se justifica porque conselho em questão é componente da estrutura do programa, a fim de dar cumprimento à regra da participação, e dada as suas atribuições gestoras, é essencial para a execução das demais providências antecipadas e para o funcionamento mesmo do programa.

Anoto que não se determina, como providência antecipada e final, o cumprimento de uma norma revogada, mas sim a instalação de um órgão que dê cumprimento ao princípio legal de participação que foi desatendido pela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

administração, para o que aquele previsto no Decreto n.º 42.290/02 é a referência mais adequada contida no acervo normativo discutido nos autos, evitando-se o arbítrio judicial.

V - Pelo exposto, confirmada a tutela antecipada nos seus termos, e ampliada para a instalação de conselho gestor, julgo procedente a ação para condenar a requerida (a) à prestação de assistência jurídica, administrativa e operacional para a constituição de associações de catadores de material reciclável para integrá-los ao programa, (b) à implementação progressiva da coleta seletiva em todo o município no prazo de 12 meses, com a participação do conselho gestor e nos termos que especifica a inicial, (c) à criação de conselho gestor do programa nos moldes do revogado art. 5.º do Decreto n.º 42.290/02, (d) à contratação nos termos do art. 24, inciso XXVII, da Lei de Licitações, a fim de contratar cooperativas e entidades para a execução do programa e, (e) à contratação de cessão de uso de bens e equipamentos para a instalação e funcionamento de centrais de triagem regionalizadas.

P.R.I.

São Paulo, 09 de abril de 2010.