



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

DECISÃO

**1001879-75.2014.8.26.0053** - Ação Civil Pública

Requerente **Ministério Público do Estado de São Paulo**

Requerido **Prefeitura do Município de São Paulo e outro**

Em 10 de fevereiro de 2014,

Eu, Adriano Marcos Laroca, faço estes autos conclusos ao(à)

MM. Juiz(a) de Direito: Adriano Marcos Laroca

Vistos.

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual contra o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e o INSTITUTO LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, objetivando provimento jurisdicional declaratório de invalidade da concessão administrativa de uso do imóvel localizado na Rua dos Protestantes ao instituto-réu, autorizada pela Lei Municipal nº 15.573, de 31 de maio de 2012, sob a alegação de que esta seria inconstitucional, por ofensa aos princípios da igualdade, da legalidade e da democracia, e também aos princípios da moralidade, publicidade, impessoalidade, eficiência, exigência de licitação, proporcionalidade, razoabilidade, economicidade e da boa administração e correta utilização de recursos e bens públicos.

Afirma o autor que não há lei municipal de interesse local prevendo a possibilidade de incentivo ou apoio financeiro, ou a cessão de bens para acervo privado de ex-presidentes da República, sendo que a lei municipal acima, ao fazê-lo apenas a um deles (ex-presidente Lula), ofende os princípios da igualdade, impessoalidade, moralidade e vedação de promoção pessoal, além de violar a própria legalidade, ao deixar de realizar licitação.

Aduz que a cessão de área pública para a instalação de memorial com acervo privado apenas de um Presidente (Lula) fere os princípios da igualdade, da democracia, da impessoalidade e da publicidade.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

Intimado, o Município de São Paulo se manifestou (fls. 814/825).

É o sucinto relatório.

O controle da constitucionalidade e da legalidade da Lei Municipal nº 15.573/2012 é possível, pois esta, enquanto mera autorização legislativa para a concessão de uso de bem público a entidade privada, caracteriza-se como ato administrativo em sentido material; ou seja, é lei apenas em sentido formal.

A concessão da tutela antecipada exige prova apta da verossimilhança do alegado, além do receio de dano irreparável ou de difícil reparação (artigo 273 e incisos do CPC).

1) Verossimilhança do alegado.

Assiste razão ao Ministério Público Estadual, pois, à primeira vista, a lei supra, enquanto ato administrativo em sentido material, ofende os princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade, da isonomia e da vedação de publicidade de programa ou atividade pública em promoção pessoal de autoridade ou servidor público e, ainda, a norma legal que exige licitação para a concessão de uso de bem público.

Pelo que se observa dos autos, por iniciativa do ex-prefeito Gilberto Kassab, a Câmara Municipal de São Paulo aprovou a Lei Municipal 15.573, promulgada no dia 31 de maio de 2012, autorizando a concessão administrativa de uso de duas áreas municipais, no total de 4.305,15 metros quadrados, situadas na rua dos Protestantes, Centro, ao Instituto Luiz Inácio Lula da Silva, pelo prazo de noventa e nove anos, sem licitação (concorrência), para a instalação do memorial da democracia.

O artigo 4º da referida lei estabelece diversas contrapartidas sociais ao concessionário para a manutenção de uso das aludidas áreas públicas: abertura do memorial à coletividade em geral; acesso gratuito



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

aos estudantes da rede pública de ensino; acesso ao acervo documental do memorial pelas instituições públicas de âmbito municipal, estadual e federal; concessão de isenção, para vinte por cento das turmas, da taxa a ser cobrada nos cursos de formação que serão promovidos no local, para estudantes da rede pública de ensino.

Em consulta ao sítio do Instituto Lula, observa-se que tal memorial terá a finalidade de mostrar “a história da luta pela democracia em nosso país”, dando “visibilidade pública à cultura política democrática”. Além disso, o memorial exporá o acervo documental privado do ex-presidente Lula “com objetividade historiográfica e rigor museológico, sem nenhuma concessão a enfoques maniqueístas ou partidarizados”. O local abrigará ainda centro de pesquisa e documentação e cursos rápidos sobre variados temas de educação democrática.

Embora louvável a ideia de instalação de um memorial sobre a luta democrática no Brasil, considerando o recente passado ditatorial, o certo é que a concessão de uso de áreas públicas a entidades privadas exige obediência aos princípios constitucionais democráticos, em especial aos da impessoalidade, isonomia e moralidade, bem como prévia licitação.

Aqui, a primeira triste ironia: a instalação de um memorial da democracia com ofensa a diversos princípios democráticos.

Nem a Constituição da República, nem a Lei de Licitações, em seus artigos 17 e 24, admitem a concessão administrativa direta, onerosa ou gratuita, de imóvel público a entidade privada, com a finalidade de instalação de equipamento cultural.

Nesse contexto, a aludida lei municipal, que é ato administrativo em sentido material, ao conceder o uso de imóvel público, sem licitação, a uma entidade privada, ofende flagrantemente a Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações), editada pela União no uso de sua



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

competência constitucional privativa (artigo 22 XVII). Anote-se que leis estaduais e municipais, incluindo a emenda à LOMSP, não podem criar hipóteses de dispensa de licitação diversas das contempladas na Lei Federal nº 8.666/93. Com efeito, se Estados e Municípios não podem legislar sobre normas gerais de licitação, tampouco podem editar normas específicas que afrontem os princípios da impessoalidade e da isonomia, basilares em qualquer licitação.

Ademais, o fato do memorial abrigar também acervo documental privado do ex-presidente Lula, só agrava o desrespeito aos princípios constitucionais da impessoalidade e isonomia, além de ofender a moralidade pública.

Segundo o MPE, inexistente política cultural do Município de São Paulo para preservação, organização e proteção a acervo documental de ex-presidentes da República, como acontece no âmbito da União, por meio da Lei Federal 8.394/91.

No entanto, se porventura existente ou caso venha a existir, deveria contemplar a possibilidade de apoio ou incentivo financeiro ao acervo de todos os ex-presidentes da República, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade. Nesse sentido é a disciplina de preservação e proteção de tais acervos promovida pela Lei Federal nº 8394/91, que dispõe sobre a preservação, organização e proteção dos acervos documentais privados dos presidentes da República. Aliás, o artigo 3º dessa lei, afirma que os acervos documentais privados dos presidentes da República integram o patrimônio cultural brasileiro e são declarados de interesse público para os fins de aplicação do parágrafo 1º do artigo 216 da CF, que estabelece que o Poder Público promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro por meio de inventário, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

Em outros termos, além de possibilitar o apoio ou incentivo financeiro e técnico a todos os acervos presidenciais, eventual política



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

cultural deveria se desenvolver por meio dos mecanismos previstos no parágrafo 1º do artigo 216 da CF, dentre os quais não se encontra a concessão de uso gratuito de imóvel público, muito menos em benefício da memória de apenas um ex-presidente da República.

Nesse contexto, indiscutível que a lei municipal nº 15.573/2012, enquanto mera autorização legislativa para concessão administrativa de uso de imóvel público, não pode ser caracterizada como instrumento de política cultural de preservação e proteção de acervo documental privado de ex-presidentes da República. Seria necessária a edição de lei municipal específica (artigo 30, inciso I, da CF), a qual, segundo o MPE, inexistente.

Além disso, como bem acentuou o Ministério Público Estadual, a motivação do projeto de lei, encaminhado pelo ex-prefeito Gilberto Kassab, para a concessão de imóvel público ao instituto-réu era a instalação do memorial da democracia, quando, na realidade, o mesmo imóvel abrigará também o acervo documental privado do ex-presidente Lula.

Isso caracteriza desvio de finalidade da autorização legislativa dada pela Câmara Municipal, motivo suficiente para a sua anulação, além de promoção pessoal do ex-presidente Lula, com nítida afronta à norma constitucional que veda a publicidade das atividades e programas públicos que importem em promoção pessoal de autoridade ou servidor público (artigo 37, parágrafo 1º, da CF e artigo 85 *caput* da LOMSP).

Existe enorme risco de que o imóvel público concedido ao instituto-réu, para a instalação do memorial da democracia, seja utilizado preponderantemente para a promoção pessoal do ex-presidente Lula e de seu partido (PT), já que ele continua com sua atividade político-partidária. Outra ironia: a presente concessão está relacionada a um partido que sempre discursou em defesa dos princípios democráticos, embora seja pública e notória - para escapar de injustas generalizações - a presença de indivíduos com posturas democráticas e



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

antidemocráticas em todos os partidos políticos e instituições. É a ambivalência ética e moral weberiana que atinge qualquer instituição pública ou privada; em última instância, a própria condição humana (Zygmunt Bauman – Vidas em fragmentos, Sobre a ética pós-moderna, Editora Zahar).

Outrossim, face à sempre alegada escassez de recursos municipais e à péssima qualidade da maior parte dos serviços públicos essenciais (saúde, educação, habitação, transporte etc.), a concessão de imóvel público de aproximadamente quatro mil metros, avaliado, segundo o MPE, em vinte milhões de reais, a entidade privada que tem como principal finalidade estatutária a divulgação de imagem e memória do ex-presidente Lula, a pretexto da instalação do memorial da democracia, ofende a moralidade pública.

Em outras palavras, a referida lei municipal viola a moralidade pública, pois, além de ter ilegalmente dispensado a licitação para a concessão de imóvel público, com desrespeito aos princípios democráticos da impessoalidade e da isonomia, foi de iniciativa do ex-prefeito Gilberto Kassab justamente no momento político-partidário de reconhecimento nacional do recém-criado PSD, quando o então prefeito buscava aproximação política com o PT, por intermédio do ex-presidente Lula, conforme inúmeras e reiteradas notícias veiculadas pela imprensa, o que, em tese, pode ser caracterizado como “posse privada” do mandato por seu mandatário. Some-se a isso o contexto financeiro e sociopolítico do Estado Brasileiro, de não efetivação, mínima que seja, dos direitos sociais estampados no texto constitucional de 1988, o que torna injustificável o sempre alegado interesse público ou social - estampado no artigo 114, parágrafos 2º e 3º, da LOMSP, com a redação conferida pelas Emendas Constitucionais nº 26/05 e 27/05 – para a concessão de imóvel municipal, principalmente quando, com desvio de finalidade e violação aos princípios constitucionais da impessoalidade e da isonomia, servirá de abrigo ao acervo documental privado de um só ex-presidente da República, que ainda mantém intensa atividade



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

político-partidária.

A concessão, sem prévia licitação, e no momento político-partidário em que desencadeada, revela o patrimonialismo ou neopatrimonialismo do Estado Brasileiro (segundo a mais recente interpretação sociológica, bem esclarecida pelo sociólogo José Maurício Domingues, professor da IUPERJ, *in* “Corrupção, Ensaio e Críticas”, Editora UFMG, 2ª Edição, pp. 158/162), já explicitado desde a década de 30 por Sérgio Buarque de Holanda (“Raízes do Brasil”), Raymundo Faoro (“Donos do Poder”) e, mais recentemente, por Florestan Fernandes (“Revolução Burguesa no Brasil”), com todas as diferenças e nuances desse conceito, que é gêmeo do personalismo, para cada um desses intérpretes do Brasil.

Como fizera o município (fls. 814/825), nem se alegue que o caráter cultural e educacional do memorial da democracia sustentaria o interesse público ou social estampado no artigo 114, parágrafos 2º e 3º, da LOMSP, pois o arranjo normativo surgido das emendas à LOMSP, ao criar hipóteses de dispensa de licitação não contempladas na Lei Federal 8.666/93, seria, à primeira vista, inconstitucional.

Aliás, o neopatrimonialismo grassa, sob o manto da “legitimação racional-legal” da Lei Orgânica do Município de São Paulo, verdadeiro álibi sociopolítico, apesar do atual Estado Brasileiro estar fundado em princípios democráticos de impessoalidade, isonomia, moralidade etc.

Lembre-se que por pressão de parte da sociedade e da imprensa, em 2001 a Câmara Municipal de São Paulo instalou CPI para investigar a ocupação gratuita de centenas de áreas públicas por entidades privadas. Logo após a conclusão dessa CPI, a ex-prefeita Marta Suplicy encaminhou projeto de alteração da Lei Orgânica do Município, aprovado pela Câmara Municipal. Trata-se da EC 26/2005, cujos artigos 23 e 24 das DCT e o artigo 114 parágrafos 2º e 3º, contemplam hipóteses de dispensa de licitação, para a alienação ou a concessão de imóvel público, não previstas na Lei de Licitações, com usurpação de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

competência constitucional privativa da União.

Deveras, tal arranjo normativo dado pela EC 26/05 à LOMSP, pode ser interpretado como uma tentativa de legitimação racional-legal do neopatrimonialismo, tão antidemocrático e antirrepublicano, por ofender os princípios constitucionais da impessoalidade e da isonomia, fundamentos para a exigência de licitação nas relações do Estado com os particulares.

Estar-se-ia diante do contragolpe da classe política e da elite socioeconômica paulistana ao avanço democrático exigido por parte da sociedade brasileira, contrária à manutenção do caráter patrimonialista do Estado, que persiste mesmo depois da Constituição Federal de 1988??

Frise-se o dano potencial ao Erário, uma vez que a exigência de licitação na alienação ou na concessão de uso de imóvel público busca também obter o melhor preço de venda ou remuneração pelo uso, por meio da competição. Aliás, mostra-se, no mínimo, socialmente injusta a política de gastar milhões de reais com desapropriações, custeadas com recursos públicos advindos dos impostos pagos por toda a população (IPTU, ITBI, ISS), para a construção de escolas, creches e hospitais, e, ao mesmo tempo, conceder o uso ou vender imóveis públicos sem licitação a entidades privadas, com base no referido arranjo normativo (FGV, APAMAGIS, Sport Club Corinthians, Instituto Lula, por exemplo).

Os mesmos Executivo e Legislativo aprovaram a Lei Municipal 15.413/2011, concedendo incentivo fiscal da ordem de 420 milhões de reais e isenção de ISS – devido na construção de estádio particular de futebol - da ordem de 41 milhões de reais, respectivamente às empresas BRL Trust Distribuidora de Títulos e Valores Imobiliários S/A e Odebrecht, para o desenvolvimento econômico da zona leste, de incerto êxito, diante da ausência de garantia de efetivo incremento de emprego e renda, pois as empresas adquirentes dos títulos CDI's podem,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

inclusive, estar inativas e, ainda assim, abater suas dívidas fiscais a partir deste ano.

Os fatos descritos acima revelam que as raízes culturais e econômicas do Brasil arcaico ainda bloqueiam os frutos de redução das abissais desigualdades socioeconômicas em solo democrático reaberto em 1988. Talvez, com precisão histórica e conceitual, como bem assinala Jessé Souza (professor titular de sociologia da Universidade de Juiz de Fora - MG, em “A construção social da subcidadania”, ed. UFMG), tais fatos precisem ser vistos e articulados como produto de conflitos de interesses e de classes sociais e econômicas, escapando da pseudocrítica de que as mazelas sociais são causadas somente pela corrupção e pelo patrimonialismo estatal. É preciso perceber, dentro da ambivalência de qualquer instituição, que “*o Estado pode agir das mais diversas maneiras, dependendo da correlação de forças políticas que estejam no controle do poder do Estado*” (Jessé Souza, in “Corrupção, Ensaio e Críticas”, p. 72, Editora UFMG).

Nesse contexto, a conduta dos Poderes reforça a percepção de parcela da sociedade - percepção essa vista nas manifestações públicas iniciadas em junho de 2013 - de que a representação política da classe popular, legitimada periodicamente pelo voto obrigatório, é fantasiosa e, às vezes, exige lutas sociais concretas, aptas a alterar o raio de ação do Estado.

2) Dano de difícil reparação ou dano irreparável.

O indeferimento da tutela antecipada importaria, evidentemente, em provável irreversibilidade da situação física do imóvel, pois seria possível ao instituto-réu iniciar a construção do memorial na área pública, inclusive finalizando-a durante o transcurso do processo, o que poderia futuramente ensejar a alegação de fato consumado, por sinal admitido em alguns casos pelo Egrégio TJSP, a despeito dos danos ambientais, urbanísticos e econômicos. Sem contar que, em caso de procedência da ação, se construído o edifício, o Poder Público teria um



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
 3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

acréscimo patrimonial, cujo valor poderia ser exigido pelo instituto-réu de boa-fé, ainda que a edificação, por razões estruturais e arquitetônicas, não fosse útil ao Município. Isso, por si só, justifica a necessidade da tutela, para evitar maiores danos ao patrimônio público, além do dano causado pela própria concessão da área sem licitação.

Nesse contexto, presentes os requisitos legais (artigo 273, *caput* e incisos do CPC), concedo a tutela antecipada, requerida pelo MPE, para suspender a eficácia do ato administrativo em sentido material consubstanciado na Lei nº 15.573/2012 e, por conseguinte, determinar que os réus se abstenham de assinar o contrato de concessão administrativa de uso de imóvel público autorizada por tal lei e, caso já o tenham feito, que não iniciem ou continuem a sua execução, sobretudo quanto à ocupação efetiva da área pública concedida, sob pena de multa diária de quinhentos mil reais, a contar da intimação. Por último, determino que o Município adote medidas efetivas, dentro do seu poder de polícia, para que o terreno não seja invadido, como sói acontecer com imóveis desapropriados.

Citem-se e intmem-se, com urgência.

Servirá a presente como mandado/ofício.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.

Adriano Marcos Laroca

**Juiz(a) de Direito**

**DATA**

Em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2.0\_\_\_\_.

recebi estes autos em cartório

com o r. Despacho supra.

Eu, \_\_\_\_\_, escr. subs.

**CERTIDÃO**

Certifico que os autos foram encaminhados



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA**

Viaduto Paulina, 80, 9º andar - sala 907, Centro - CEP 01501-020, Fone:  
3242-2333r2037, São Paulo-SP - E-mail: sp12faz@tjsp.jus.br

para a Imprensa em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_  
Eu, \_\_\_\_\_, certifiquei