



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE
DIREITO DA 6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DO FORO
CENTRAL DE SÃO PAULO**

CÓPIA

Processo nº 006827-82.2001.8.26.0053

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, representado pelo Promotor de Justiça que esta subscreve, nos autos da **AÇÃO POPULAR**, proposta por **AFANÁSIO JAZADJI** contra **S/A CENTRAL DE MÓVEIS E CONSTRUÇÃO e OUTROS**, vem à presença de Vossa Excelência, ofertar manifestação consubstanciada nas seguintes razões.

10-991-3.14-FZ/PE/AC. TR-13/OUT/2011 16:40 889098-1/3



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo n.º 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

Trata-se de ação popular em que o autor alega vício no processamento do precatório expedido contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo (processo n.º 448/88; desapropriação; 3ª Vara de Fazenda Pública; n.º de ordem 690/1992B), alcançado pela moratória decenal (artigo 78, *caput*, do ADCT). Referido precatório se originou de ação expropriatória movida pela Fazenda do Estado de São Paulo para implantação do Parque Villa Lobos.

Sustenta que houve incorreção no pagamento da quarta, quinta, sexta, sétima, oitava e nona parcelas da moratória constitucional (4/10, 5/10, 6/10, 7/10, 8/10 e 9/10), com a incidência indevida de juros moratórios, implicando prejuízos aos cofres públicos estaduais que montam R\$ 228.718.299,45 (duzentos e vinte oito milhões setecentos e dezoito mil duzentos e noventa e nove reais e quarenta e cinco centavos).

Pede a invalidação dos pagamentos extrapolados, condenando os réus na reposição da quantia acima aludida, correspondente ao desembolso indevido pelo erário (ato ilegal e lesivo).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

Com a inicial vieram documentos
(fls. 02/160).

O autor popular procedeu ao aditamento da inicial para inclusão do Município de São Paulo no polo passivo da demanda, pois que também se alça na condição de credor do precatório cujos pagamentos são apodados de ilegais e lesivos ao erário estadual (fls. 165/276).

Ouvido o Ministério Público a fls.
278/280.

Indeferido o pedido de concessão de antecipação de tutela ao fundamento de que não existe valor certo do eventual débito dos réus e também porque o precatório ainda não foi quitado, propiciando eventual compensação na parcela faltante. Determinada a citação dos réus (fls. 281/285 e 308).

A Fazenda Pública do Estado de São Paulo optou por não encampar o pedido e assume a postura



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular

Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053

Autor: Afanasio Jazadji

Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

de contestar a ação (fls. 376/523). Em preliminar, sustenta falta de interesse de agir, seja em virtude de o autor popular defender interesses particulares dos credores de precatórios de natureza alimentar, seja em virtude de buscar a invalidação de lei em tese. No mérito, alega prescrição, dizendo que transcorreram mais de um lustro do decreto estadual que disciplinou o pagamento dos precatórios da moratória decenal; no tema de fundo propriamente discorre sobre as diferenças entre os precatórios alimentares e os de natureza não alimentar e assinala que a sistemática no processamento e pagamento dos precatórios judiciais colhidos pela Emenda Constitucional nº 30/2000 veio disciplinada na lei estadual 11.377/2003 e que os pagamentos imprecados seguiram as imposições normativas que disciplinavam a matéria; pede a improcedência do pedido, mas ressalva o direito de recalcular o valor do precatório pelos critérios hoje vigentes.

Os demandados Elival da Silva Ramos e Marcos Fábio de Oliveira Nusdeo ofertaram contestação em peça única (fls. 525/569). No âmbito preliminar, sustentam a ilegitimidade passiva para a causa, calcados na argumentação de que i) não praticaram nenhum ato específico no caso concreto, ii) seguiram os critérios



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

impostos pela lei estadual e que iii) no exercício profissional da advocacia pública gozam de imunidade. Reprisam a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, sob fundamento de que se questiona lei estadual em tese e não os atos administrativos nela estribados. No mérito, sustentam prescrição, dizendo que parte dos décimos foi paga há mais de cinco anos. Ainda quanto ao objeto litigioso, batem-se pela improcedência do pedido, arrimados na alegação de que apenas nos primórdios de 2010 é que a tese da não incidência de juros moratórios nas parcelas decenais se sedimentou.

S/A Central de Imóveis e Construções, Antônio João Abdalla Filho, Eid Gebara e Roberto Elias Cury ofertaram contestação (fls. 617/781). Em sede de preliminar, sustentam inépcia da inicial por falta de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido, porque a ação popular não se prestaria para sindicar ato de conteúdo jurisdicional, consubstanciado em sentença transitada em julgado, enfatizando, ainda, que houve duas outras ações populares pretendendo desconstituir o julgado em foco, ambas extintas sem julgamento do mérito. Também alega a prescrição aduzindo que o decreto estadual invocado pelos diversos demandados fora expandido há mais de dez anos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

Quanto ao objeto litigioso, sustenta que os pagamentos estão corretos, não existindo ato eivado de ilegalidade ou lesividade.

José João Abdalla Filho apresentou contestação (fls. 796/799). Sustenta que não ostenta legitimação para figurar no polo passivo da demanda pela simples razão de que não figura como beneficiário do precatório em discussão.

Lúcia Abdalla Abdalla contestou o feito. (fls. 820/1070). Diz que não é parte legítima porque não se beneficiou nem tampouco irá se beneficiar de qualquer numerário advindo da desapropriação em discussão.

O Município de São Paulo contestou a demanda (fls. 1084/1114). Explica que a expropriatória em apreço ensejou expedição de precatório de distintas ordens cronológicas (o/c nº 690/92, credora S/A Central de Imóveis e o/c nº 662/92, credora Municipalidade de São Paulo). Alega as seguintes preliminares: ausência de ato ilegal ou lesivo, pois os critérios adotados para os pagamentos das parcelas decenais estariam em conformidade com o ordenamento jurídico; inadequação



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular

Processo n°. 0006827-82.2011.8.26.0053

Autor: Afanasio Jazadji

Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros

6ª Vara de Fazenda Pública

da via eleita porque os pagamentos hostilizados decorrem de lei, não podendo ser invalidados por ação popular; inépcia da inicial porque não fora deduzida pretensão em face do Município. No mérito, reprisa a alegação de ausência do binômio ilegalidade-lesividade e agita prescrição porque o ato em discussão decorreria de dispositivo constitucional editado no ano de 2000; quanto ao objeto litigioso, pede a improcedência do pedido, dizendo que os precatórios colhidos pela Emenda Constitucional n° 30 se sujeitam ao pagamento de juros moratórios e compensatórios em continuação, incidindo os primeiros mesmo na hipótese de ausência de inadimplência fazendária das parcelas.

O autor replicou (fls. 1119/1248). Faz carga contra a postura da Procuradoria Geral do Estado que em vez de se associar ao posicionamento do autor, pugna pela improcedência da demanda que veicula ato lesivo ao erário paulista. Registra que não busca a tutela dos credores de precatórios alimentares. Assinala que não se insurge em face de lei em tese. Faz considerações sobre a responsabilidade dos Procuradores Gerais do Estado que figuram no polo passivo da presente demanda e também do Governador do Estado. Reitera o posicionamento de que



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo n°. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

foram pagos juros moratórios sem que houvesse mora fazendária.

Os réus S/A Central de Imóveis e Construções e outros anexam jurisprudência (fls. 1255/1275).

É o relatório.

As questões prejudiciais não merecem ser acolhidas, ao menos na presente quadra processual. Vejamos.

1. Preliminares

1.1. Da adequação da ação popular para invalidação dos pagamentos a maior da moratória constitucional. Do não impedimento da coisa julgada.

Convém assinalar que o autor popular indica vício jurídico no pagamento das parcelas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

decenais do precatório originário da desapropriação para implantação do parque Villa Lobos.

Diz que o precatório se encontra na hipótese de incidência da EC 30/00 que manda liquidar o débito em dez prestações, anuais, **iguais** e sucessivas.

Neste contexto, não poderia incidir juros moratórios no valor das prestações, uma vez que a satisfação das parcelas ocorreu dentro do prazo fixado pela Constituição Federal.

Portanto, o vício não ocorrera na sentença, defeito que reclamaria a utilização de recursos e uma vez esgotados se sujeitaria a imutabilidade da coisa julgada.

O defeito indicado na inicial diz respeito aos **critérios adotados no processamento do**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

precatório, *atividade eminentemente administrativa*, consoante fixado na própria Súmula número 311 do STJ¹.

Neste cenário, torna-se forçoso convir que o ato visado ostenta aptidão para ser sindicado pela via da ação popular e não incide, na espécie, a objeção de coisa julgada.

1.2. Do interesse de agir. Da tutela do erário e não de credores de precatórios de natureza alimentar. Invalidação de atos administrativos concretos (pagamentos a maior) e não de lei em tese.

A ação veio calcada em atos que se reputam ilegais e lesivos ao erário, exatamente o pagamento das prestações decenais, extrapoladas com a incidência de juros moratórios sem que a tanto concorresse inadimplência fazendária.

¹ Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

O comentário *a latere* de que o administrador público privilegia os créditos de grande valor em detrimento dos créditos classificados como de natureza alimentar em nada desnatura a pretensão veiculada na inicial.

De outra parte, o vício que se captura da narrativa da petição inicial diz respeito à adoção de critérios de cálculo que estão em desconformidade com as imposições da Emenda Constitucional 30/2000.

O acolhimento da demanda implica fulminar atos administrativos concretos, praticados em desconformidade com o artigo 78 “caput” da ADCT/CF, que é norma de eficácia plena e aplicação imediata.

Portanto, a invalidação dos atos que constituem objeto da presente ação não depende de controle de constitucionalidade de dispositivos legais estaduais, supostamente interpretativos, que encerram mera superfetação. A regra constitucional é que dita o critério do cálculo de liquidação de precatório alcançado pela Emenda



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

Constitucional 30/2000 e não o texto de leis ou decretos estaduais.

A normatização estadual não interfere em nada no acerto da lide, visto que a controvérsia, consoante assinalado, reside na desconformidade dos atos que veicularam o pagamento das prestações com a regra da Emenda Constitucional 30/2000, e não invalidade por falta de aderência aos dispositivos estaduais.

A normatização estadual poderia, quando muito, exercer alguma relevância ou pertinência em matéria de acerto da responsabilidade ressarcitória dos agentes públicos (obram em cumprimento ao disposto em norma proveniente do ente político a que se encontram vinculados), mas nada tem a ver, repita-se, quanto ao acerto da ilegalidade e lesividade dos atos praticados.

1.3. Da não ocorrência de prescrição.

A Administração pode prover livremente sobre as incorreções em relação ao valor das



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

parcelas, uma vez que ainda não se efetivou o pagamento liberatório.

Com efeito, a própria lei confere ao Presidente do Tribunal de Justiça poderes para determinar, de ofício ou a requerimento das partes, a revisão das contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios antes de efetivado o pagamento do credor², o que aparentemente se faz necessário no presente, a fim de afastar em definitivo o risco de altíssimo prejuízo aos cofres estaduais.

1.4. Do aditamento da inicial

A petição inicial não é inepta em relação ao Município de São Paulo, pois que fora deduzido pedido de invalidação de pagamentos a maior, no importe global e atualizado de R\$ 294.714,322,38 (duzentos e noventa e quatro milhões setecentos e catorze mil trezentos e vinte e dois reais e trinta e oito centavos), sendo certo que os pagamentos inválidos efetuados em favor do Município de São Paulo apontam para quantia de R\$ 66.714.322,38 (sessenta e seis milhões setecentos e quatorze mil trezentos e

² Art. 1º-E. São passíveis de revisão, pelo Presidente do Tribunal, de ofício ou a requerimento das partes, as contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios antes de seu pagamento ao credor. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

vinte e dois reais e trinta e oito centavos). Referido pedido veio arrimado na argumentação de que foram embutidos juros moratórios em afronta ao disposto na Emenda Constitucional 30/2000.

1.5. Da ilegitimidade passiva de José João Abdalla Filho e Lúcia Abdalla Abdalla

Parece que razão assiste aos réus, José João Abdalla Filho e Lúcia Abdalla Abdalla, na tese de ilegitimidade passiva para a demanda, visto que aparentemente não figuram como credores dos precatórios discutidos na presente ação (o/c nº 690/92, credora S/A Central de Imóveis e o/c nº 662/92, credora Municipalidade de São Paulo).

Também não há notícia de cessão dos créditos aos referidos réus.

Seja como for, por cautela, parece aconselhável que o acertamento da legitimação dos mencionados réus seja feita após os esclarecimentos do DEPRE.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

1.6. Da ilegitimidade dos réus que exercem ou exerceram o cargo de Procurador Geral do Estado

Muito embora o preceptivo legal que disciplina o polo passivo da ação popular preveja o que se convencionou chamar de responsabilidade expandida³, o certo é que nos termos em que vazada a petição inicial -- verificação *in status assertionis* -- não se divisa qual a participação dos demandados Elival da Silva Ramos e Marcos Fábio de Oliveira Nusdeo na expedição do ato viciado.

Não consta tenham os demandados atuado nos autos ou ofertado qualquer parecer jurídico defendendo a exegese do ato atacado, lembrando ainda que o advogado goza de imunidade funcional⁴.

Não consta tenham os referidos réus dado ordem para que os pagamentos fossem efetuados na forma imprecada na exordial.

³ Art. 6º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.

⁴ Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

Também não consta que obraram de má-fé, com a intenção deliberada de omissão no caso presente, permitindo, assim, a configuração de dano ao erário estadual.

Neste contexto, opino pela exclusão dos réus Elival da Silva Ramos e Marcos Fábio de Oliveira Nusdeo da presente demanda, por ilegitimidade passiva.

Mas quadra ressalva.

Causa verdadeira espécie a alegação de que a Fazenda do Estado de São Paulo firmou orientação de que incidem juros moratórios nas parcelas dos precatórios colhidos pela Emenda Constitucional 30/2000, mesmo quando os pagamentos ocorreram no prazo de cada prestação.

Causa certo desconforto o posicionamento da Fazenda do Estado de São Paulo pugnando pela improcedência da demanda mesmo ante a



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

perspectiva de que os pagamentos não se compatibilizam com a norma constitucional regedora, deixando-se de resguardar o erário e o postulado constitucional da justa indenização, ao menos na presente via processual.

Causa espécie, ainda, a alegação do Município de São Paulo de que os juros em continuação e os juros moratórios embutidos no pagamento de cada prestação estão corretos. Não se sabe se a interpretação vale para todos os casos em que a municipalidade paulistana figura como devedora, ou se foi utilizado apenas na presente ação, oportunisticamente.

Seja como for, essas e outras clivagens devem ser examinadas em maior extensão na investigação ministerial, lembrando que existe inquérito civil⁵ que apura eventual ato de improbidade administrativa praticado na liquidação do precatório em discussão.

⁵ Inquérito Civil 542/2011.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular
Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053
Autor: Afanasio Jazadji
Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros
6ª Vara de Fazenda Pública

1.7. Da alegada ausência de ilegitimidade e de lesividade.

A presença ou não de ilegalidade e lesividade confunde-se com o próprio tema de fundo da causa, não podendo ser tomada como prejudicial do mérito.

Cabe assinalar, no entanto, que a ausência do referido binômio não se revela evidente, a ponto de só da leitura da inicial se concluir a falta de interesse de agir.

Muito ao contrário, tem-se, no ponto, a indicação de que o critério adotado para o cálculo do valor das prestações em aberto não observou a exclusão dos juros moratórios e compensatórios em continuação, consoante determinava a regra do artigo 78, "caput", da ADTC/CF, entendimento este vitorioso no colendo Supremo Tribunal Federal e no egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Logo, nem de longe é caso de se extinguir o processo sem julgamento do mérito, com fulcro na



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular

Processo n°. 0006827-82.2011.8.26.0053

Autor: Afanasio Jazadji

Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros

6ª Vara de Fazenda Pública

falta de interesse de agir, por ausência dos requisitos da ilegalidade e da lesividade do ato visado.

2. Mérito

Por ora, e segundo o que consta da inicial, os precatórios (o/c n° 690/92, credora S/A Central de Imóveis e o/c n° 662/92, credora Municipalidade de São Paulo) estão sujeitos à moratória constitucional do artigo 78, “caput”, da ADCT/CF.

O critério a prevalecer para o cálculo das prestações é o que afasta a incidência dos “*juros moratórios e compensatórios em continuação*”; na verdade, os compensatórios têm a sua incidência cessada a partir de 13/9/2000 (data da promulgação da Emenda Constitucional 30) e os moratórios deverão ser computados somente depois de vencido o prazo de pagamento de cada prestação.

Parece que não foi este o critério que prevaleceu no pagamento das prestações dos precatórios em apreço (4/10, 5/10, 6/10, 7/10, 8/10 e 9/10).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Popular

Processo nº. 0006827-82.2011.8.26.0053

Autor: Afanasio Jazadji

Réus: Fazenda do Estado de São Paulo e outros

6ª Vara de Fazenda Pública

Nesse contexto, e considerando-se ainda de a necessidade de resguardar o postulado constitucional da justa indenização, que constitui óbice ao enriquecimento sem causa a expensas do erário, reitero o pedido de remessa dos autos ao DEPRE - Setor de Processamento de Precatórios do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - a fim de que prestem esclarecimentos sobre os precatórios em discussão, especialmente quanto à alegação de que no prazo normal de tramitação da moratória decenal do artigo 78, "caput", do ADCT/CF, incidiu juros moratórios sem que a tanto concorresse inadimplência fazendária, esclarecendo ainda se eventuais diferenças apuradas poderão ser compensadas na parcela faltante.

Após, pugno por nova vista.

São Paulo, 13 de outubro de 2011.

Marcelo Duarte Daneluzzi

29º Promotor de Justiça da Capital

Rogério Barroco

Estagiário do Ministério Público