Fls. Nº 02
Proc 29/13
Presidente

PREFEITURA DE ASSIS

Paço Municipal "Profª Judith de Oliveira Garcez"
Secretaria Municipal de Governo e Administração

DEPARTAMENTO DE
ADMINISTRAÇÃO

Ofício DA nº 091/2.013

Assis, 03 de Julho de 2013.

CÂMARA MUNICIPAL DE ASSIS
PROTOCOLO DE RECEBIMENTO DE DOCUMENTOS
Número 3512 Data 4/7/13
Horário 9:41
Responsável

Ao Excelentíssimo Senhor
EDUARDO DE CAMARGO NETO
DD. Presidente da Câmara Municipal
Assis – SP

Assunto: Solicita retirada da Proposta de Emenda nº 01/2013.

Senhor Presidente,

Nos termos do artigo 164, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Assis, vimos pelo presente solicitar de Vossa Excelência, as medidas cabíveis para a retirada da Proposta de Emenda nº 01/2013, em tramitação nesta Câmara de Vereadores, que dá nova redação ao artigo 123, da Lei Orgânica do Município de Assis, exclui o Parágrafo Único e acrescenta os §§ 1º e 2º.

Aproveito do ensejo para reafirmar à Vossa Excelência e aos Senhores Vereadores protestos de alta consideração.

Atenciosamente,

RICARDO PINHEIRO SANTANA
Prefeito Municipal

PROCESSO N.º 23/13
PARECERES N.ºs 23/13

Fls. Nº 03
Proc 23/13
Presidente

DEPARTAMENTO DE
ADMINISTRAÇÃO

PREFEITURA DE ASSIS

Paço Municipal "Profª Judith de Oliveira Garcez"
Secretaria Municipal de Governo e Administração

Ofício nº 12/2.013 - DA

Assis, 27 de Fevereiro de 2013.

Ao Excelentíssimo Senhor
EDUARDO DE CAMARGO NETO
DD. Presidente da Câmara Municipal
Assis – SP

Assunto: Encaminha Proposta de Emenda nº 01/2013 ~~01/2013~~ 01/13

Senhor Presidente,

Encaminho, por intermédio de Vossa Excelência, para apreciação e deliberação da Egrégia Câmara Municipal de Assis, a Proposta de Emenda nº 01/2.013, por meio do qual o Poder Executivo solicita autorização para dar nova redação ao artigo 123, da Lei Orgânica do Município de Assis.

Aproveito do ensejo para reafirmar a Vossa Excelência e aos Senhores Vereadores protestos de alta consideração.

Atenciosamente,

RICARDO PINHEIRO SANTANA
Prefeito Municipal

AS COMISSÕES PERMANENTES
Const. Justiça e Redação

Câmara Municipal de Assis, 05/03/2013

Chefe do Departamento do Legislativo

"Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor"

Fls. Nº 04
Proc 23/13
Presidente

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS
(Proposta de Emenda nº 01/2013, à Lei Orgânica do Município)

Ao Excelentíssimo Senhor
VEREADOR EDUARDO DE CAMARGO NETO
DD. Presidente da Egrégia Câmara Municipal de Assis

A presente Proposta de Emenda à Lei Orgânica do Município de Assis, visa disciplinar a concessão de direito real de uso, de acordo com a orientação recente a respeito da matéria.

Além disso, a pretensão está estampada no art. 30, CF/88, que compete aos municípios legislarem sobre matérias de interesse local, como é o caso em tela.

Para melhor elucidação dos fatos, em breve relato, temos que é impossível ignorar que a concessão de direito real de uso não é um instituto novo, foi criado pelo Decreto-lei n° 271, de 28.02.67, podendo ser utilizado na transmissão da posse direta de bens públicos ou privados, de forma gratuita ou remunerada, visando a dar cumprimento à função social do bem na cidade onde se localiza.

A nomenclatura ali colocada é concessão de uso, mas pelas características definidas, vê-se que se trata de concessão de direito real de uso, sendo um contrato administrativo, de direito real, transmissível por ato inter vivos e causa mortis. A aparente novidade estaria na determinação da utilização.

Carvalho Filho aponta, de forma correta, as vantagens para a Administração Pública da utilização deste instrumento:

"A concessão de direito real de uso salvaguarda o patrimônio da Administração e evita a alienação de bens públicos, autorizada às vezes sem qualquer vantagem para ela. Além do mais, o concessionário não fica livre para dar ao uso a destinação que lhe convier, mas, ao contrário, será obrigado a destiná-lo ao fim estabelecido em lei, o que mantém resguardado o interesse público que originou a concessão real de uso"

A matéria atualmente está contemplada na Lei Orgânica do Município – LOMA, em seu artigo 123 "caput" que dispõe o seguinte:

"Art. 123 - A concessão de direito real de uso sobre um bem imóvel do município dependerá de interesse público manifesto, prévia avaliação, autorização legislativa e licitação."

Ocorre, que em inúmeras decisões proferidas pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o posicionamento dos Senhores Desembargadores tem sido pela legalidade da concessão de direito real de uso, com dispensa de licitação, desde que, cumulativamente, haja previsão na Lei Orgânica, autorização legislativa específica e manifesto interesse público. *(Apelação Cível nº 994.07.163417-0 (íntegra anexo); e mais, nºs 393.843.5/8-00; 446.034.5/6-00; 411.892.5/0-00; 422.413.5/0-00)*

DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO

PREFEITURA DE ASSIS

Paço Municipal "Profª Judith de Oliveira Garcez"
Secretaria Municipal de Governo e Administração

De outro lado, a vantagem da concessão de direito real de uso para a Administração, como já dito anteriormente, é que o concessionário deve cumprir todas as obrigações contidas na concessão e o bem permanece na propriedade do município.

Vale aqui ressaltar que para as hipóteses de doação, com encargo, de bem imóvel a Lei Federal 8.883/94, já contempla a dispensa de licitação em casos de interesse público justificado. Senão vejamos:

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

§ 4º A doação com encargo será licitada e de seu instrumento constarão, obrigatoriamente os encargos, o prazo de seu cumprimento e cláusula de reversão, sob pena de nulidade do ato, **sendo dispensada a licitação no caso de interesse público devidamente justificado.**

Com efeito, para maior segurança jurídica e adequação ao instituto da concessão de direito real de uso de bem imóvel, principalmente quando existe interessado certo e determinado o que, por conseguinte, inviabiliza a competição, necessária a Emenda ora proposta.

Em face de todo o exposto, encaminho por intermédio de Vossa Excelência, para apreciação e deliberação da Egrégia Câmara Municipal de Assis, a Proposta de Emenda nº 01/2013, por meio do qual o Executivo Municipal solicita autorização para dar nova redação ao artigo 123 da Lei Orgânica do Município de Assis.

Prefeitura Municipal de Assis, em 27 de Fevereiro de 2.013.

RICARDO PINHEIRO SANTANA
Prefeito Municipal

PROCESSO N.º 23/13
PARECERES N.ºs 23/13

Fls. Nº 06
Proc 23/13
Presidente

DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO

PREFEITURA DE ASSIS

Paço Municipal "Profª Judith de Oliveira Garcez"
Secretaria Municipal de Governo e Administração

PROPOSTA DE EMENDA Nº 01/2013 01/13

Dá nova redação ao artigo 123, da Lei Orgânica do Município de Assis, exclui o Parágrafo Único e acrescenta os §§ 1º e 2º.

O **PREFEITO MUNICIPAL DE ASSIS**, Estado de São Paulo, usando das suas atribuições que lhe são conferidas, promulga a seguinte **EMENDA**:

Art. 1º - O artigo 123, da Lei Orgânica do Município de Assis, passa a ter a seguinte redação:

"**Artigo 123** – A concessão de direito real de uso sobre um bem imóvel do município, dependerá de prévia avaliação, autorização legislativa e licitação.

§ 1º - Poderá ser dispensada a licitação em caso de interesse público manifesto, devidamente justificado.

§ 2º - Para que o terceiro interessado seja beneficiado com a concessão referida no *caput*, deverá comprovar o efetivo exercício de suas atividades por período não inferior a 02 (dois) anos."

Art. 3° - Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 4° - Revogam-se as disposições em contrário.

Prefeitura Municipal de Assis, em 27 de fevereiro de 2.013.

RICARDO PINHEIRO SANTANA
Prefeito Municipal

Fls. Nº 07
Proc 2313
Presidente

Artigo 117 - As reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei.

Artigo 118 - O Município poderá realizar obras e serviços de interesse comum mediante:

a) convênio com o Estado, a União ou entidades particulares;

b) consórcio com outros Municípios.

Parágrafo Único - A realização de convênios e consórcios dependerá de autorização legislativa.

Artigo 118 - Os serviços públicos serão remunerados por tarifa fixada pelo Prefeito.

Subseção IV
Das Aquisições e Alienações

Artigo 119 - A aquisição, na base de troca, desde que o interesse público seja manifesto, depende de prévia avaliação dos bens móveis a serem permutados.

Artigo 120 - A aquisição de um bem imóvel, por recebimento de doação com encargo, ou permuta, depende de prévia autorização legislativa.

Artigo 121 - A alienação de um bem do Município mediante venda, doação com encargo, permuta ou investidura, depende de interesse público manifesto, prévia avaliação e autorização legislativa.

§ 1º - No caso de venda, haverá necessidade, também de licitação.

§ 2º - No caso de ações, havendo interesse público manifesto, a negociação far-se-á através de corretor oficial ou Bolsa de Valores.

CAPÍTULO II
Dos Bens Municipais

Artigo 122 - O uso do bem imóvel municipal por terceiro far-se-á mediante autorização, permissão ou concessão, sempre com prévia autorização do Poder Legislativo.

§1º - A autorização será dada pelo prazo máximo de noventa dias, salvo no caso de formação de canteiro de obra pública, quando então, corresponderá ao de sua duração.

§ 2º - A permissão será facultada a título precário, mediante Decreto.

§ 3º - A concessão administrativa dependerá de lei e licitação, formalizando-se mediante contrato.

§ 4º - A lei estabelecerá o prazo de concessão e a sua gratuidade ou remuneração, podendo dispensar a licitação, no caso de destinatário certo.

Artigo 123 - A concessão de direito real de uso sobre um bem imóvel do Município, dependerá de interesse público manifesto, prévia avaliação, autorização legislativa e licitação.

Parágrafo único – Para que uma Entidade seja beneficiada com a concessão referida no caput deste Artigo, deverá apresentar documento comprobatório de prestação de, no mínimo 2 anos de serviços à comunidade, comprovada através de relatório de atividades. *(Incluído pela Emenda nº 34, de 02/09/1998)*

CAPÍTULO III
Dos Servidores Municipais
Seção I
Do Regime Jurídico

Artigo 124 - O Município instituirá regime jurídico único para os servidores da administração pública, das autarquias e fundações, bem como planos de carreira.

Parágrafo Único - O regime jurídico e os planos de carreira do servidor público decorrerão dos seguintes fundamentos:

I - valorização e dignificação da função;

II - profissionalização e capacitação do servidor público;

III - constituição de quadro dirigente, mediante formação e aperfeiçoamento de administração, em consonância com critérios profissionais e éticos, especialmente estabelecidos;

IV - sistema de méritos objetivamente apurados para o ingresso no serviço e desenvolvimento na carreira;

V - remuneração adequada à complexidade e responsabilidade das tarefas e à capacitação profissional.

Seção II
Dos Direitos e Deveres dos Servidores
Subseção I
Dos Cargos Públicos

Artigo 125 - Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos cidadãos que preencham os requisitos estabelecidos em lei.

§ 1º - Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidas, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional, nos casos e condições previstos em lei.

§ 2º - A lei reservará percentual dos cargos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios especiais para admissão dos mesmos.

Subseção II
Da Responsabilidade

Artigo 126 - O servidor municipal será responsável civil, criminal e administrativamente pelos atos que praticar no exercício de cargo ou função a pretexto de exercê-lo.

Subseção III
Da Cesta Básica

Fls. Nº 08
Proc 23/13
Presidente

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº
03300271

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 994.07.163417-0, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ASSOCIAÇAO DO OFICIAIS DO OFICIAIS DA POLICIA MILITAR AOPM e PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO sendo apelado MINISTERIO PUBLICO.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DERAM PROVIMENTO AOS APELOS DA PREFEITURA MUNICIAL DE SÃO PAULO E DA ASSOCIAÇÃO DOS OFICIAIS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), CRISTINA COTROFE E JOSÉ SANTANA.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

PAULO DIMAS MASCARETTI
PRESIDENTE E RELATOR

Fls. Nº T 09
Proc 23/13
Presidente

VOTO 12.226

Comarca: São Paulo

Apelação Cível nº 702.298.5/5-00 (994.07.163417-0)

Apelantes: Prefeitura Municipal de São Paulo e Associação dos Oficiais da Polícia Militar - AOPM.

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo.

Juíza prolatora da sentença: Dra. Celina Kiyomi Toyoshima.

Ementa:

PROVA TESTEMUNHAL – Indeferimento pelo juízo "a quo" – Acerto do "decisum" – Juiz que é o destinatário direto da prova e somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não da sua realização – Solução da matéria controvertida, ademais, que reside realmente apenas no exame da prova literal trazida para os autos – Agravo retido não provido

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Sede adequada ao manejo de pretensão voltada à anulação de ato administrativo concessivo de uso de bem público, podendo ser apreciada incidenter tantum *a presença de vícios que eventualmente comprometam a validade e eficácia da legislação municipal que o autorizou – Fluência do prazo prescricional, de outro lado, que somente tem seu início a partir da cessação do ato administrativo impugnado, haja vista o prolongamento da ilegalidade aduzida durante o prazo contratual, não tendo então se consumado na hipótese dos autos – Possibilidade, outrossim, da cumulação de pedido indenizatório com obrigação de fazer e não fazer, não encontrando o pleito óbice nas disposições do art. 3º da Lei nº 7.347/85 – Precedentes do STJ – Preliminares afastadas*

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Pretensão manifestada pelo Ministério Público estadual voltada à declaração de nulidade de concessão de uso de bem público a entidade de direito privado sem a prévia realização de procedimento licitatório, bem como a reparação de eventuais danos causados ao erário municipal – Decreto de procedência da ação que não merece subsistir – Edição da Lei Municipal nº 11.891/95, com vistas a autorizar o Executivo a conceder o uso de área municipal à Associação dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo, a título gratuito e pelo prazo de 50 (cinqüenta) anos, que não importou em qualquer ilegalidade –

Fls. Nº 10
Proc 23/13
Presidente

Verificação da presença do interesse público exigido pelo art. 114 da Lei Orgânica do Município para a realização da cessão sem o prévio procedimento licitatório que cabe, em princípio, aos poderes Executivo e Legislativo, deferido ao Judiciário o exame da questão apenas nas hipóteses de abuso ou desvio de finalidade – Elementos de convicção coligidos que evidenciam o interesse público existente na espécie, caracterizado pelas inúmeras obras de cunho social desenvolvidas pela beneficiada, justificando, então, a concessão levada a efeito com dispensa de licitação – De outra banda, a ausência de contrapartida econômica à cessão mostrou-se irrelevante in casu, *diante dos vários benefícios de ordem patrimonial e social experimentados pela Municipalidade com a instalação da Associação ré no local, inclusive com a valorização do próprio imóvel e de todo o entorno – Revogação administrativa da concessão, ademais, que não se justificava, diante o integral cumprimento pela requerida das obrigações impostas na Lei Municipal nº 11.891/95 – Inexistência, nesse passo, de ilegalidade no ato administrativo impugnado, não se divisando violação aos preceitos legais invocados – Precedentes desta Corte – Apelo das partes providos para julgar improcedente a ação.*

Cuida-se de ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face da Prefeitura Municipal de São Paulo e da Associação dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo - AOPM, alegando, em essência, que: por meio de escritura pública lavrada em 12/03/1997, a Municipalidade de São Paulo, amparada em autorização conferida pela Lei Municipal nº 11.891/95, concedeu à Associação requerida, gratuitamente e pelo prazo de 50 (cinquenta) anos, o uso de área pública com 4.402 m², situada na Avenida Santos Dumont, nº 767, Bom Retiro, nesta Capital; tal concessão não foi precedida de qualquer procedimento licitatório, sendo dispensada sem que houvesse interesse público relevante devidamente justificado na espécie e a despeito de diversos pareceres jurídicos e técnicos em sentido contrário; referida área vem sendo utilizada em

Fls. Nº 11
Proc 23/13
Presidente

benefício exclusivo dos associados da demandada, notadamente para a prática desportiva e de lazer, sem qualquer contrapartida econômica em favor do Município; todavia, a gratuidade da cessão não se justifica atualmente, máxime em favor de parcela restrita da população que possui condições econômicas de pagar pelas atividades culturais ali realizadas, não se definindo o interesse público que a justifique; ademais, o artigo 87 do Plano Diretor Estratégico do Município impôs a revisão das cessões de áreas públicas com o objetivo de compatibilizar suas finalidades com as necessidades da cidade, adequando as contrapartidas aos reais valores de mercado imobiliário; aliás, a própria Lei Orgânica local estabelece, em seu artigo 114, que a concessão de uso de bens municipais far-se-á apenas quando o interesse público, devidamente justificado, o exigir; e esse interesse público deve existir no momento da outorga inicial e persistir por todo o tempo de sua duração, sob pena de revogação; assim, não se tendo observado tal disposição legal na espécie, deixando a Administração de revogar a concessão havida, cabe ao Judiciário restituir a situação de legalidade; por outro lado, compete exclusivamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e assim o fez ao editar a Lei Federal nº 8.666/93, cujos artigos 2º, parágrafo único, e 17, parágrafo 2º, exigem a realização de procedimento licitatório para concessão de bens públicos; aliás, no mesmo sentido dispõe o artigo 114, parágrafos 1º e 2º, da Lei Orgânica do Município; assim, segundo assenta o artigo 37 da Constituição Federal, o Poder Público deve pautar seus atos pelos princípios da legalidade, impessoalidade e isonomia, o que não se verificou na hipótese em tela, haja vista a existência de concessões onerosas em

Fls. Nº 12
Proc 23/13
Presidente

relação a áreas públicas similares à dos autos; diante disso, competia à Municipalidade, na pessoa do Chefe do Poder Executivo, promover a retomada do imóvel, nos termos dos artigos 70, inciso VI, e 111, ambos da Lei Orgânica municipal, artigo 7°, inciso II, da Lei Municipal n° 13.430/02 (Plano Diretor Estratégico) e artigo 23, inciso I, da Constituição Federal, o que não cuidou de fazer; verificou-se, destarte, a prática de ato ilícito, decorrente da indevida utilização de espaço público municipal, com o enriquecimento ilícito da entidade beneficiada, daí decorrendo a obrigação de reparar os prejuízos anotados, conforme estipula o artigo 159 c.c. artigo 1518, *caput* e parágrafo único, ambos do Código Civil anterior, vigente à época dos fatos. Daí o ajuizamento da presente ação, voltada: a) à declaração de invalidade da concessão de uso do imóvel municipal em favor do Clube dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo, objeto da Lei Municipal n° 11/891/95 e respectiva escritura pública, lavrada em 12/03/1997; b) à condenação do Clube dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo a cessar o uso de aludido imóvel, sob pena de cominação de multa diária de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser recolhida ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (Decreto Estadual n° 27.070/87; art. 13 da Lei n° 7.347/85), na conta-corrente n° 13.00074-5, da agência n° 0935-1, do banco "Nossa Caixa Nosso Banco S/A"; c) à condenação do Clube dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo a indenizar, em sua plenitude e na forma da lei (CDC, arts. 95 e 117 c.c. art. 21 da LACP), o valor integral de seu enriquecimento ilícito, assim como os prejuízos que causou, em especial os danos urbanísticos e ambientais sofridos por toda

Fls. Nº 13
Proc 23/13
Presidente

a sociedade, bem como ao patrimônio público municipal, pela utilização ilegal do imóvel em questão durante todos estes anos, em montante a ser apurado em liquidação e destinado ao Fundo Estadual de Reparação de Interesse Difusos Lesados (Decreto Estadual nº 27.070/87; art. 13 da Lei nº 7.347/85), na conta-corrente nº 13.00074-5, da agência nº 0935-1, do banco "Nossa Caixa Nosso Banco S/A"; d) à condenação do Município de São Paulo a não mais conceder ou permitir o uso do imóvel objeto da presente ação, sem que observe, para tanto, as disposições legais pertinentes, em especial o tipificado no art. 114 e parágrafos da Lei Orgânica local, mediante a especificação prévia do interesse público existente na cessão pretendida, somente após a realização de necessária licitação para que se verifique a oferta mais vantajosa, e mediante a imposição de contrapartida em dinheiro compatível com o valor do espaço público em questão, sob pena de multa diária no valor de R$ 19.050,65, correspondente à avaliação realizada pela Municipalidade para utilização da área, a ser recolhida ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (Decreto Estadual nº 27.070/87; art. 13 da Lei nº 7.347/85), na conta-corrente nº 13.00074-5, da agência nº 0935-1, do banco "Nossa Caixa Nosso Banco S/A".

A r. sentença de fls. 375/380, prolatada pela douta juíza Celina Kiyomi Toyoshima, integrada a fls. 395, em razão dos embargos declaratórios que lhe foram opostos pelas demandadas (v. fls. 383/385, 387/382), julgou procedente o pedido inicial para declarar a invalidade da concessão de uso do imóvel público ao Clube dos Oficiais da Polícia Militar, condenando esse demandado na obrigação de cessar o uso noticiado, no prazo de cento e oitenta dias

Fls. Nº 6 14
Proc 23/13
Presidente

da notificação, sob pena de multa diária de R$5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso no cumprimento da ordem, além do pagamento de indenização pelos prejuízos causados, por danos urbanísticos e ambientais sofridos pela sociedade, bem como ao patrimônio público pelo uso ilegal do imóvel, em montante a ser apurado em liquidação de sentença e recolhido ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados. Condenou, ainda, a Municipalidade de São Paulo na obrigação de não conceder o uso do bem litigioso, sem observância do artigo 114 da LO do Município, deixando, no entanto, de aplicar-lhe a multa requerida pelo autor, "*porque o penalizado seria o próprio contribuinte, já tão prejudicado com o uso cedido ilegalmente pela Administração*".

No prazo legal, ambas as vencidas recorreram.

Apelou a Associação dos Oficiais da Polícia Militar – AOPM, reiterando, em preliminar, o pedido de apreciação do agravo retido a fls. 353/356, manifestado contra decisão que indeferiu seu pedido para produção de prova oral. No que toca ao mérito, sustenta, em resumo, que: é associação civil sem fins lucrativos, declarada de utilidade pública pela Lei Estadual nº 4.772, de 12 de agosto de 1958; na área objeto da demanda, localizada no Bairro da Luz, nunca funcionou nenhum clube, mas apenas sua sede institucional administrativa, voltada ao atendimento dos filhos de seus associados e, principalmente, de todas as crianças, carentes ou não, da região; assim, a concessão de uso impugnada na presente ação tem respaldo no art. 114 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, que dispensa a licitação nas

Fls. Nº 7 15
Proc 23/13
Presidente

hipóteses em que o imóvel destinar-se ao uso por entidades assistenciais ou houver interesse público devidamente justificado; e a aferição da existência de interesse público que justificasse a manutenção da concessão cabia tão somente à Administração Pública, não sendo dado ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário interferir na discricionariedade do Executivo, em violação ao princípio da separação dos Poderes, consagrado no art. 2º da Constituição Federal; *in casu*, a Municipalidade não se opôs à continuidade do uso do imóvel, porque sempre houve a regular utilização da área, nos termos previstos na Lei Municipal nº 11.891/95, não se verificando em nenhum momento desvio de finalidade; ademais, a conclusão pela desnecessidade de remuneração pela concessão decorreu das outras contrapartidas oferecidas ao Município, tais como: a edificação do prédio no local, valorizando o imóvel, pagamento de todos os tributos e tarifas incidentes sobre a área, assunção da responsabilidade pela manutenção do canteiro central da Avenida Santos Dumont, além do atendimento social que presta aos cidadãos do entorno; nesse passo, não poderia ser equiparada às demais entidades e clubes investigados pela Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara em razão de outorga não onerosa de uso de bens públicos, em afronta ao princípio da igualdade material, cabendo na espécie um juízo de proporcionalidade; por outro lado, nos termos do artigo 3º da Lei nº 7.347/85, a ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer; nesse sentido foi expendido o pedido inicial, no qual se formulou pedido de ressarcimento em relação de subsidiariedade com a pretensão de devolução da área; desse modo, não houve cumulatividade entre esses

Fls. Nº 16
Proc 23/13
Presidente

pleitos, o que impedia a decisão *a quo* de condená-la à restituição do bem público e, ao mesmo tempo, no pagamento de indenização, cuidando-se de verdadeiro *bis in idem*; de resto, a concessão efetivou-se mediante regular e expressa autorização legislativa, não se mostrando cabível, em sede de ação civil pública, a discussão de lei em tese, a qual deve ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador Geral de Justiça, a teor do que assenta o art. 116 da Constituição do Estado de São Paulo; outrossim, a ocupação da área sempre foi regular e amparada em autorização legislativa, não sendo admissível sua condenação no pagamento de indenização enquanto a Lei Municipal nº 11.891/95 não for revogada por nova lei (art. 2º da LICC) ou declarada sua inconstitucionalidade por decisão judicial; ao menos, o montante indenitário fixado deveria ser compensado com o custo da construção e todas as benfeitorias que realizou na área, bem como a respectiva valorização imobiliária, sob pena de enriquecimento ilícito do Poder Público; de qualquer modo, a decisão proferida em ação civil pública não pode retroagir à data da publicação da lei que autorizou a concessão, assemelhando seus efeitos àquela lançada em sede de ação direta de inconstitucionalidade; por fim, consoante dispõe o artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, já foi ultrapassado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a propositura da presente ação, contado a partir da edição do ato normativo que permitiu a cessão do bem público em causa. Daí postular a reforma do *decisum*.

A seu turno, apela a Municipalidade de São Paulo, alegando, em síntese, que: a Constituição Federal atribui ao ente municipal a competência exclusiva para legislar acerca de questões

9
Fls. Nº 17
Proc 23/13
Presidente

afetas ao seu interesse; nesses termos, o artigo 114 da Lei Orgânica local expressamente previu a hipótese de utilização de bem público mediante concessão, com dispensa de licitação; no caso em tela, a exposição de motivos da lei que autorizou a cessão gratuita da área municipal apontou as razões que a amparavam, especialmente o interesse público existente, não se divisando qualquer ilicitude do objeto do ato administrativo impugnado; e, uma vez que a concessionária vem cumprindo todas as obrigações que lhe foram estipuladas, inclusive as de caráter fiscal, bem como em face da permanência do interesse público que justificou aludida cessão, não havia motivo à sua revogação.

Contrarrazões a fls. 450/479, opinando a Procuradoria de Justiça pelo não provimento dos recursos (v. fls. 500/504).

É o relatório.

Não colhe o agravo retido nos autos a fls. 353/356, reiterado pela associação co-ré nas razões de seu apelo, interposto contra a r. decisão de fl. 346, que indeferiu sua pretensão à realização da prova oral requerida.

Com efeito, o juiz é o destinatário direto da prova e somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não da sua realização (v. RT 305/121), decidindo da sua utilidade e admissibilidade, dizendo, melhor do que ninguém, ser imprescindível ou não à cabal cognição. Se entendeu que a questão controvertida era unicamente de direito, podia indeferir a produção da prova oral, por impertinente e irrelevante na solução da lide.

Fls. Nº 18
Proc 23/13
Presidente

Ademais, era mesmo caso de julgamento antecipado da lide, na forma do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, não se prestando a pretendida realização de audiência a repercutir na solução da lide, visto que a prova literal carreada ao feito mostra-se suficiente para evidenciar a realidade fática, sendo possível, da sua análise, entrever se houve ou não a alardeada ilegalidade na concessão questionada, com a conseqüente perquirição da lesividade ao erário, a desbordar na eventual declaração de sua invalidade e recomposição dos danos ocasionados, tal como pretendido na inicial da ação.

Cumpre, de outra banda, arredar as objeções alegadas pela mesma demandada em seu apelo.

A ação civil pública é realmente o instrumento adequado ao manejo de pretensão voltada à anulação de ato administrativo concessivo de uso de bem público, podendo ser apreciada *incidenter tantum* a presença de vícios que eventualmente comprometam a validade e eficácia da Lei Municipal nº 11.891/95.

Inteiramente viável, outrossim, a cumulação de pedido indenizatório e de obrigação de fazer ou não fazer; ofende a lógica jurídica e o princípio da economia processual impedir o demandante de, uma vez obtido o provimento judicial necessário a obstar a atuação lesiva impugnada nos autos, buscar sucessivamente o ressarcimento de eventuais danos que tais atos possam ter causado ao erário, obrigando-o ao manejo de nova ação para tal desiderato, máxime porque o patrimônio público é exatamente um dos principais objetos de tutela desse procedimento.

Fls. Nº 19
Proc 23/13
Presidente

Nem sequer os termos do artigo 3º da Lei nº 7.347/85 servem como óbice a essa cumulação, haja vista que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pacificou no sentido de sua admissão, assentando, precisamente, que:

> *"A exegese do art. 3º da Lei 7.347/85 ('A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer'), a conjunção 'ou' deve ser considerada com o sentido de adição (permitindo, com a cumulação dos pedidos, a tutela integral do meio ambiente) e não o de alternativa excludente (o que tornaria a ação civil pública instrumento inadequado a seus fins). Precedente do STJ: REsp 625.249/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31/08/2006). A reparação de danos, mediante indenização de caráter compensatório, deve se realizar com a entrega de dinheiro, o qual reverterá para o fundo a que alude o art. 13 da Lei 7347/85"* (v. REsp. nº 802.060/RS, 1ª Turma, relator Ministro LUIZ FUX, julgado 17/12/2009, DJe 22/02/2010).

Tampouco, merece vingar a arguição de prescrição suscitada pela co-ré.

Ainda que se admita a incidência da prescrição qüinqüenal na espécie, certo é que a fluência desse prazo extintivo somente poderá ter seu início a partir do momento em que cessada a ilegalidade atacada na ação civil pública.

No caso vertente, busca-se o reconhecimento de alegado vício na concessão de uso de bem público a

Fls. Nº 12 20
Proc 23/13
Presidente

entidade privada sem o prévio procedimento licitatório; e durante a pendência de aludido contrato de cessão a pretensa irregularidade subsiste, não se podendo então falar em prescrição.

Invoca-se, no particular, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, lançados em casos análogos ao dos autos:

> *"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE TRANSPORTE. INEXISTÊNCIA DE LICITAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. SITUAÇÃO DE IRREGULARIDADE QUE SE RENOVA DIA A DIA. Segundo a iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a licitação passou a ser princípio fundamental para a Administração Pública, não se podendo negar que, em princípio, inconstitucional a operação de linhas não licitadas, com base em lei complementar municipal. Daí é que, na hipótese vertente, não há falar em prescrição a contar da data em que editada a referida lei complementar, porquanto a alegada inconstitucionalidade – consistente na delegação de linhas de transporte sem licitação – renova-se dia a dia, enquanto perdurar o funcionamento das linhas de ônibus apontadas como irregulares"* (v. AgRg no REsp. nº 1.100.830/RJ, 1ª Turma, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado 23/04/2009, DJe 13/05/2009);

> *"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO DE CONCESSÃO SEM PRÉVIO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.*

Fls. Nº 13 21
Proc 23/13
Presidente

PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. 1. O Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul ajuizou ação civil pública com o objetivo de ver anulado ato administrativo que, em 1994, prorrogou por 20 (vinte) anos o contrato de concessão relativo à Estação Rodoviária do Município de Santo Antônio da Patrulha/RS, sem a realização de prévio procedimento licitatório. 2. O ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão estende seus efeitos no tempo, ou seja, suas conseqüências e resultados sucedem por toda sua duração de maneira que seu término deve ser estabelecido como o marco inicial da prescrição da ação civil pública" (v. REsp. nº 1.114.094/RS, 2ª Turma, relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado 25/08/2009, DJe 18/09/2009);

"ADMINISTRATIVO – PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CONTRATO DE CONCESSÃO – ESTAÇÃO RODOVIÁRIA – AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO – ILEGALIDADE CONTINUADA – PRESCRIÇÃO INEXISTENTE – SÚMULA 85/STJ. O ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão estende seus efeitos no tempo, ou seja, suas conseqüências e resultados sucedem por toda sua duração, de maneira que seu término deve ser estabelecido como o marco inicial da prescrição da ação civil pública" (v. AgRg no REsp. nº 1.067.902/RS, 2ª Turma, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado 19/08/2010, DJe 03/09/2010).

Fls. Nº 14 22
Proc 23/13
Presidente

É de se anotar, ainda, em relação à pretensão indenizatória, que a demanda foi aforada com base na Lei Federal nº 7.347/85, a qual, por sua vez, não prevê a figura da prescrição, pois se trata de ação peculiar e absolutamente independente das demais, inclusive, da ação popular, possuindo objeto amplo, isto é, a defesa do patrimônio público e da própria ordem jurídica e constitucional vigentes, tratando-se, portanto, de bens indisponíveis.

E, na forma do artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, *"a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento"*.

Na lição de Celso Ribeiro Bastos:

"este parágrafo é suscetível de abordagem sob três óticas diferentes no que respeita à responsabilidade: a penal, a funcional e a civil. Com relação às duas primeiras, a Constituição quer deixar claro que é a lei que fixará os prazos prescricionais dos ilícitos praticados pelos agentes, que o Texto não esclarece explicitamente mas que se dessumem serem públicos, não importa de que categoria: se servidor, se contratado ou até mesmo se político.

No que tange aos danos civis, o propósito do Texto é de tornar imprescritíveis as ações visando ao ressarcimento do dano causado" (v. "Comentários à Constituição do Brasil", 3º Vol., Tomo III, Saraiva, 1992, p. 167).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Fls. Nº 23
Proc 23/13
Presidente

Como se vê, a Carta Magna define a imprescritibilidade da ação de ressarcimento de danos ao erário.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deixou assentado justamente que:

> *"A ação de ressarcimento de danos ao erário não se submete a qualquer prazo prescricional, sendo, portanto, imprescritível"* (v. REsp. nº 705.715/SP, 1ª Turma, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 2/10/2007, DJe 14/5/2008).

Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, mostra-se de todo incabível a prescrição argüida.

Passa-se, então, ao exame da matéria de mérito suscitada nos apelos.

De início, impende destacar que a Associação acionada dá conta, nas razões de apelo, que *"apesar da concessão e do exercício do uso do imóvel em questão ter se dado dentro da mais absoluta legalidade, uma vez que observou o disposto no art. 114, parágrafo 2º, da Lei Orgânica do Município de São Paulo (o qual dispensa a licitação na hipótese de concessão de uso de imóvel em caso de interesse público) e foi autorizada expressamente pela Lei Municipal nº 11.891/95, a ora Apelante, já procedeu a restituição em definitivo da área sub-judice a Municipalidade de São Paulo, dando, assim, cumprimento a r. sentença monocrática"* (v. fls. 401/402).

Remanesce, no entanto, a necessidade do exame da legalidade do ato administrativo questionado, indispensável à

Fls. Nº 24
Proc 23/13
Presidente

solução do pleito indenizatório formulado na inicial da ação e acolhido na sentença.

Emerge das peças reproduzidas nos autos que: em 13 de setembro de 1957, a Prefeitura Municipal de São Paulo, autorizada pela Lei nº 5.204/57 (v. fl. 73 dos autos em apenso), cedeu ao Clube dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo, em comodato e pelo prazo de 30 (trinta) anos, área de sua propriedade localizada na Avenida Santos Dumont, 767, nesta Capital, sob condição de construção da sede administrativa do beneficiário no local (v. fl. 04 dos autos em apenso); findo aquele prazo, em 5 de dezembro de 1987, em face de pedido apresentado pela entidade, o então Prefeito Jânio Quadros determinou a renovação do comodato, a qual, contudo, por razões desconhecidas, acabou não sendo levada a efeito; comunicada da pretensão administrativa à cessão onerosa do terreno, em 14 de junho de 1993, sobreveio nova provocação da interessada ao exame de seu pedido à prorrogação da cessão a título gratuito, a qual acabou por dar ensejo ao Projeto de Lei nº 313/95, a final aprovado sob a forma da Lei Municipal nº 11.891/95, que autorizou o Executivo a realizar a "concessão administrativa de uso do imóvel" em tela pelo prazo de 50 (cinqüenta) anos, providência concretizada com a outorga da respectiva escritura, em 12 de março de 1997 (v. fl. 201 dos autos em apenso).

Aponta-se, então, na inicial da ação, que aludida cessão de uso do bem público à Associação ré, de caráter não oneroso e sem a prévia realização de procedimento licitatório, implicou em manifesta ilegalidade, por afronta ao disposto nos artigos 114 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, 2º, parágrafo único, e 17,

17
Fls. Nº 25
Proc 23/13
Presidente

parágrafo 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, e 37, *caput*, da Constituição Federal, máxime diante da ausência de interesse público envolvido na espécie.

Pois bem.

Dispõe o artigo 114, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei Orgânica do Município de São Paulo, *in verbis*:

> *"Art. 114. O uso de bens municipais por terceiros poderá ser feito mediante concessão, permissão ou autorização, conforme o caso, e o interesse público, devidamente justificado o exigir.*
>
> *Par. 1º - A concessão administrativa dos bens públicos de uso especial e dominiais dependerá de lei e concorrência, e far-se-á mediante contrato, sob pena de nulidade do ato.*
>
> *Par. 2º - A concorrência a que se refere este artigo poderá ser dispensada, mediante lei, quando o uso se destinar à concessionária de serviço público ou entidades assistenciais"*

Bem de ver, diante desse comando legal, que à Administração cabe dizer acerca da existência ou não do interesse público a que alude o dispositivo, motivação essa que deverá ser objeto de apreciação pelo Legislativo, com vistas à edição do ato normativo ali previsto.

No caso vertente, a exposição de motivos do Projeto de Lei nº 313/95, claramente anotou as razões pelas quais se

Fls. Nº 18 26
Proc 22/12
Presidente

fazia presente o interesse público autorizador da dispensa do procedimento licitatório na espécie, assentando, na justa medida, que:

"Trata-se de entidade sem fins lucrativos que, além de suas atividades próprias, voltada aos seus associados, desenvolve também um programa de cunho social, através de escolas de esportes abertas ao público em geral, além de proporcionar atendimento social aos carentes.

As ações direcionadas à filantropia e assistência social constituem-se, principalmente, na organização de eventos objetivando a arrecadação de fundos, repassados a outras entidades sociais, como forma de auxílio. Dentre os beneficiados, encontra-se a campanha Cruzada contra a Fome, coordenada pelo sociólogo Herbert de Souza.

E tendo em vista sua finalidade altamente educativa e de assistência social, o Governo Estadual já reconheceu referido Clube como de utilidade pública, pela Lei no. 4.772, de 12 de agosto de 1958.

A entidade já vem ocupando a área municipal visada, sendo que parte dela lhe foi cedida mediante comodato, autorizado pela Lei no. 5.204, de 3 de junho de 1957, pelo prazo de trinta anos, ao então Clube dos Oficiais da Força Pública. Esgotado esse prazo, o contrato não chegou a ser renovado.

E diante da solicitação formulada pelo Clube à Prefeitura, foram realizados estudos pelos órgãos técnicos competentes, que apontaram para a cessão da área através de concessão administrativa de uso, nos termos do

19
Fls. Nº 27
Proc 23/13
Presidente

artigo 114, parágrafos 1º e 2º, da Lei Orgânica do Município de São Paulo" (v. fls. 120/121 do 3º volume dos autos em apenso).

Tais argumentos acabaram por ser acolhidos pela Câmara Municipal de São Paulo, que entendeu presentes os requisitos exigidos pelo artigo 114 da LOM, autorizando então a cessão administrativa da área pública, a título gratuito, independentemente de prévio procedimento licitatório.

Ora, se o Legislativo municipal, no âmbito de suas atribuições e da discricionariedade característica de seus atos, reconheceu a existência de interesse público na cessão proposta pelo Executivo, de molde a permitir a incidência da ressalva contida na parte final do artigo 114 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, então não havia qualquer óbice à promulgação da Lei Municipal nº 11.891/95, que, por sua vez, confere pleno amparo ao ato administrativo ora impugnado.

De qualquer modo, compete ao Município legislar acerca de matérias de interesse local (v. art. 30 da CF/88), na qual evidentemente se insere a questão sob exame, residindo a possibilidade de controle jurisdicional às hipóteses de abusos ou omissões, não verificados no caso dos autos, na qual houve a observância dos ditames legais e regular destinação do bem público, segundo expressa autorização legislativa, não se podendo sustentar a ocorrência de desvio de finalidade.

No caso vertente, os elementos de convicção coligidos demonstram as inúmeras obras de relevante caráter

Fls. Nº 28
Proc 23/13
Presidente

social realizadas pela Associação ré, notadamente pela documentação acostada aos autos em apenso e não impugnada pelo autor (v. fls. 39/40 e 74/106), evidenciando o interesse público na disponibilização da área do Município para a concretização desses trabalhos pela instituição e a dispensa de licitação verificada; ademais, a beneficiada com a cessão de uso do bem público em causa já há muito tivera sua utilidade pública reconhecida na esfera estadual, pela Lei Estadual nº 4772, de 12 de agosto de 1958, o que reforça a convicção de que preste realmente serviços de interesse social; possível daí reafirmar a legalidade da atuação administrativa, haja vista a congruência da realidade fática com a motivação do ato impugnado, quer sob o prisma da esfera legislativa, quer na proposta apresentada pelo Poder Executivo.

Por outro lado, a Lei Municipal nº 11.891/95 dispôs que:

> *"Art. 1º - Fica o Executivo autorizado a ceder ao Clube dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo, mediante concessão administrativa, pelo prazo de 50 (cinqüenta) anos, o uso de área de propriedade municipal localizada na Avenida Santos Dumont, para o funcionamento de sua sede, nas edificações já existentes"*

E seu artigo 3º estabeleceu como contrapartidas à cessão de uso que:

> *"Art. 3º - Além das condições que forem exigidas pela Prefeitura por ocasião da assinatura do instrumento de concessão, no sentido de salvaguardar os interesses municipais, fica o concessionário obrigado a:*

Fls. Nº 29
Proc 23/13
Presidente

a) não utilizar a área para fim diverso do previsto no artigo 1º desta lei;

b) não ceder o imóvel, no todo ou em parte, a terceiros;

c) zelar pela limpeza e conservação do imóvel, devendo providenciar, às suas expensas, quaisquer obras de manutenção que se fizerem necessárias;

d) não permitir que terceiros se apossem da área e dar imediato conhecimento à Prefeitura de qualquer turbação que se verifique;

e) responder perante o Poder Público pelos tributos e tarifas referentes ao imóvel;

f) arcar com todas as despesas decorrentes da concessão, inclusive com as relativas à lavratura e registro do competente instrumento".

Tais condições vinham sendo regularmente cumpridas pela cessionária, consoante se verifica de ofício da Procuradoria do Município acostado a fl. 221 dos referidos autos em apenso, inexistindo, destarte, razões justificadas à revogação do compromisso assumido.

Impende considerar, outrossim, que a despeito de não se haver estabelecido contrapartida pecuniária à cessão de uso objeto da presente ação, certo é que desde o primeiro comodato firmado, em 1957, a demandada ocupa a área pública, tendo ali erguido prédio para instalação de sua sede administrativa, em atendimento à condição que naquele instrumento lhe havia sido imposta (v. fl. 295).

22
Fls. Nº 30
Proc 23/13
Presidente

E tanto na legislação que viabilizou a primitiva cessão, como naquela ora questionada, há expressa previsão de incorporação ao patrimônio municipal, independentemente de qualquer indenização, de todas as edificações e benfeitorias executadas na área pública, ainda que necessárias, na hipótese de rescisão da concessão (v. artigo 4º da Lei Municipal nº 5.204/57 e artigo 6º da Lei Municipal nº 11.891/95).

Além disso, a ocupação do imóvel trouxe inegáveis benefícios urbanísticos à própria área disponibilizada e a todo o entorno, região de notório baixo desenvolvimento, bem como retirou do Poder Público local a responsabilidade com o custeio e supervisão do terreno, até com vistas a obstar eventual turbação; acresça-se, ainda, que a AOPM também assumiu a manutenção e conservação da via pública defronte ao imóvel em questão, providência esta de manifesto reflexo econômico e que deve ser considerada para o fim de aferição da contrapartida pecuniária sustentada pelo autor.

E como realçado precedentemente, aludida entidade presta vários serviços de cunho filantrópico e assistencial, tais como: distribuição de brinquedos e guloseimas às crianças carentes das vizinhanças de suas Colônias de Férias, organização de feiras e bazares beneficentes com renda destinada a entidades de benemerência, doações a sociedades filantrópicas, concessão de bolsas de estudos para crianças carentes da escola de esportes, liberação do uso da piscina para aulas gratuitas a crianças carentes, patrocínio de equipes de voleibol, basquetebol e futebol de salão, empréstimo dos salões sociais para realização de festas

23
Fls. Nº 31
Proc 23/13
Presidente

beneficentes, das quadras de esportes para realização de torneios entre equipes de não-sócios e de móveis para entidades de benemerência, além de fornecimento de professores para estas mesmas entidades, gratuitamente ou a preços bem abaixo de mercado (v. fls. 39/40, 74/106).

Ainda realça a co-ré AOPM, na justa medida, que:

"Não se pode também desprezar o contexto histórico da época, qual seja: em 1957 o Município tinha um grande interesse na urbanização da cidade. Assim sendo, a área sub judice, a exemplo de outras cedidas pelo Município, era um terreno baldio, alagadiço, coberto por matagal, que foi saneado e aterrado pela Apelante.

(Deve-se considerar) os benefícios que a ocupação da área trouxe para o Município não só pela urbanização da cidade, mas também pela preservação da área considerando que os custos para a sua manutenção ficaram sob a responsabilidade da apelante.

Cumpre ressaltar ainda, que a área sub judice foi cedida à apelante até por questões estratégicas, considerando que na vizinhança encontra-se instalado o próprio complexo de quartéis da Polícia Militar do Estado de São Paulo, tendo a ocupação, portanto, contribuído até mesmo para a segurança, valorização e desenvolvimento da área" (v. fls. 409/410).

24
Fls. Nº 32
Proc 23/13
Presidente

Nesse contexto, forçoso reconhecer que a cessão de uso do terreno municipal à Associação dos Oficiais da Polícia Militar, com a sucessiva instalação de sua sede administrativa no local, não apenas se deu mediante a necessária e suficiente contrapartida ao Município, como trouxe benefícios claros, de ordem social e econômica, ao ente público, não lhe importando, por conseguinte, qualquer prejuízo e nem sequer ônus financeiro, também aqui não se divisando suporte jurídico à pretensão manifestada pelo autor na inicial da ação.

Aliás, precedentes desta Corte têm reiteradamente assentado a legalidade de concessões de uso conferidas nos mesmos moldes daquela objeto da presente demanda, como se verifica a seguir:

"APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Concessão de uso de bem público a clube privado – Ação civil pública que se apresenta como instrumento processual hábil à declaração de nulidade de ato do poder legislativo municipal eivado de vício de inconstitucionalidade desde que este figure como causa de pedir, fundamento ou questão prejudicial ao pedido principal – Controvérsia constitucional que não figura como pedido principal – Exercício do controle difuso de constitucionalidade que pode ser provocado por qualquer ação judicial individual ou coletiva que envolva casos concretos que tenham por finalidade a solução de conflitos de interesses e, portanto, proteção a direitos específicos violados por norma alegada inconstitucional – Presença de todas as condições da ação – Legitimidade ativa do

Fls. Nº 25 33
Proc 23/13
Presidente

Ministério Público – Inteligência do artigo 129, inciso III, da Carta Magna – Precedentes do E. STF e do C. STJ – Afastamento da extinção do processo, por carência da ação – Apreciação do mérito da causa da ação civil pública – Possibilidade – Incidência do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil – Edição de Lei Municipal nº. 10.070/86 com vistas à unificação dos prazos de comodato de cinco áreas públicas vizinhas cedidas a clube particular – Existência de compensação econômica pelo uso do imóvel público – Local que, na época da concessão, não apresentava nenhuma edificação – Instalação de grandiosa infra-estrutura esportiva e recreativa, com piscinas, quadras e ginásios – Toda a estrutura erguida na área pública ingressará no patrimônio da Municipalidade, caso não seja prorrogada a concessão – Inexistência de prejuízo – Utilização freqüente do espaço do clube pela Municipalidade de São Paulo, sem quaisquer ônus – Cumprimento pelo requerido das obrigações impostas pela lei municipal – Dispensa de licitação – Viabilidade – Lei nº 10.070/86 que encontra suporte de validade na Lei Orgânica do Município – Inexistência de violação aos princípios constitucionais da impessoalidade e da isonomia – Precedente deste C. Tribunal de Justiça – Provimento em parte" (v. Apelação Cível nº 393.843.5/8-00, Décima Segunda Câmara de Direito Público, relator Desembargador PRADO PEREIRA, j. 18/03/2009);

Fls. Nº 34
Proc 23/13
Presidente

"Bem público municipal dominical – Concessão do direito real de uso, por 40 anos, gratuitamente, de área com 53.040,00m2 à clube da capital, com cerca de 12.100 associados, que se comprometeu a pagar os tributos incidentes sobre o imóvel e a franquear suas dependências às escolas públicas da região leste – Cessão autorizada por lei que dispensou a concorrência publica, mesmo porque o clube já ocupava a área desde 1930 – Ato autorizado, ainda, pelo DL 271/67, art. 7º – Dispensa de licitação autorizada pela Lei Orgânica do Município – Inexistência de afronta aos princípios da legalidade, impessoalidade e isonomia – Ato que se conformou aos respectivos motivos determinantes – Imóvel que também produz lucros ou retorno a sociedade, na medida que cumpre relevante função social – Eventuais débitos tributários devem ser cobrados pelas vias próprias – Clube que não ocupa apenas a área pública, mas a superficie de 114.040,00m2, com 8.585,55m2 de área construída – Improcedência da Ação civil pública para a retomada do imóvel – Recurso não provido" (v. Apelação Cível nº 446.034.5/6-00, Décima Câmara de Direito Público, relator Desembargador URBANO RUIZ, j. 07/08/2006);

"Concessão de bem Municipal dominical a clube da Capital a título gratuito – Possibilidade desde que tal procedimento seja previsto em lei e levado a efeito mediante contrato – Cessão de direito real de uso com base na Lei Orgânica do Município – Dispensa de licitação quando houver

27
Fls. Nº 35
Proc 23/13
Presidente

relevante interesse público ou social – Procedência parcial da ação – Recurso do Clube de Regatas Tietê provido – Improvidos os demais" (v. Apelação Cível nº 411.892.5/0-00, Décima Segunda Câmara de Direito Público, relator Desembargador LUIZ BURZA NETO, j. 11/11/2009);

"APELAÇÃO – Ação civil pública – Pretensa nulidade de permissão e concessão de uso de terreno de propriedade do Município ao 'Ipê Clube', sob o fundamento de violação a princípios administrativos ao outorgar permissão e (ou) concessão de uso sem autorização legislativa para desafetação do terreno, sem licitação prévia e pelo fato de não estar atendendo a interesse público – Sentença que decidiu pela procedência parcial – Impossibilidade de revisão de contrapartidas pelo Poder Judiciário – Recurso adesivo não provido bem assim o do autor – Sentença mantida" (v. Apelação Cível nº 422.413.5/0-00, Nona Câmara de Direito Público, relator Desembargador OSWALDO LUIZ PALU, j. 24/03/2010).

Por fim, nem sequer colhe a invocação de afronta às disposições da Lei de Licitações, que permeou o processo, pois, como assinalado linhas atrás, a área municipal de há muito havia sido cedida à AOPM, que se encontrava instalada no local desde o fim da década de 1950, não se mostrando lógico ou adequado a abertura de procedimento licitatório para a renovação da cessão de uso, máxime porque questionável a existência de participantes com interesse e

28
Fls. Nº 36
Proc 23/13
Presidente

condições de dar a mesma destinação ao imóvel e melhor compensação à Municipalidade.

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo retido nos autos a fls. 353/356 e dá-se provimento aos apelos da Prefeitura Municipal de São Paulo e da Associação dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de São Paulo para julgar improcedente a ação. Incabível na espécie a condenação nas verbas da sucumbência (artigo 18 da Lei nº 7.347/85).

PAULO DIMAS MASCARETTI
Relator