

Folha de Informação nº 118
em 30 / 04 / 15

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

INTERESSADO: DURVAL DAMASCENO E OUTRA

MICHELLE LASSKO DE ARAUJO
AOPP
RF: 125561-7
PGMAJC

ASSUNTO:

Desapropriação. Excesso de valor. Cômputo de juros moratórios e compensatórios. Parcelamento previsto pelo art. 78 do ADCT. Supremo Tribunal Federal. ADIN 2.356 e 2.362. Entendimento de DESAP no sentido da inviabilidade da cobrança judicial. Efeito *ex nunc* da liminar. Jurisprudência oscilante.

Informação nº 0530/2015 - PGM-AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Assessoria Jurídico-Consultiva
Senhor Procurador Assessor Chefe

Em seu estágio atual, versa o presente expediente sobre a apuração de saldo credor em favor da Municipalidade, em decorrência de ação expropriatória ajuizada em face de Durval Damasceno e outra (autos n.º 0413351-89.1995.8.26.0053). O excesso do valor pago decorreria do cômputo de juros moratórios e compensatórios em continuação para a apuração do valor a ser sequestrado. Com base nisto, foi formulado pedido de devolução dos valores pagos supostamente a mais, nos termos da petição de fls. 170/171. No entanto, o juízo indeferiu a devolução, remetendo a discussão para "ação própria" (cf. decisão de fls. 172).

Sobreveio, contudo, manifestação do Departamento de Desapropriações, apontando que o pedido de cobrança apresenta-se inviável, haja vista a decisão liminar proferida no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade (ADIN) n. 2.356, pela qual restou suspensa a eficácia do

Folha de Informação nº 178

em 20/04/15

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

art. 2º da Emenda Constitucional n. 30/00, que instituiu o parcelamento do art. 78 do ADCT. Nesse sentido, "não há base jurídica para se defender a exclusão dos juros incluídos no cálculo do valor sequestrado" (fls. 176/verso).

É o relatório.

MICHELLE LACSKO DE ARAUJO
AGPP
RF: 188.561-7
PDM-AJC

Como visto, a conclusão de DESAP - no sentido da inviabilidade de se cobrar judicialmente o excesso - toma por fundamento a suspensão, pelo STF, da eficácia da EC n. 30/00, instituidora do parcelamento previsto no art. 78 do ADCT. Tal se deu no âmbito das ADIN 2.356 e 2.362, em sede de medida cautelar, sem que o mérito tenha sido ainda apreciado.

No entanto, à posição abraçada pelo departamento devem-se contrapor outros aspectos que acabem por legitimar, no nosso entender, a repetição do indébito.

O primeiro assume relação com a compostura da decisão tomada pela Corte Suprema, que decidiu pela suspensão da EC n. 30/00 em 25 de novembro de 2010 (com divulgação no DJe em 19/05/2011). Isso porque a medida cautelar, a par da eficácia *erga omnes*, detém **efeito ex nunc**, já que não consta, s.m.j., a concessão expressa de eficácia retroativa pelo STF. Prevalece o quanto disposto no art. 11, §1º, da Lei n. 9.868/99.

Tal circunstância permite dessumir que a liminar concedida não suprimiu de modo absoluto a aplicabilidade das prescrições veiculadas pelo art. 78 do ADCT, tampouco as interpretações daí decorrentes, mantendo-as para as situações anteriores a maio de 2011, ocasião em que a decisão foi publicada. Em relação ao caráter não retroativo das liminares em sede de controle de constitucionalidade, já foi considerado que apresenta "efeitos idênticos ao da revogação de uma lei"¹, circunstância que permite vislumbrar o aproveitamento da norma nas situações anteriores ao seu abalo.

¹ JARDIM, Flávio Jaime. "O significado da eficácia da medida cautelar concedida em ação direta de inconstitucionalidade sobre os atos jurídicos aperfeiçoados com base no ato normativo impugnado". In: *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal*, Brasília, v. 38, 2012, p. 164.

MICHELLE LACSKO DE ARAUJO

AGPP
RF: 735.661-7
PGM/AJC

Folha de Informação nº 180

em 30 / 04 / 15

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

Ora, o pagamento a maior objeto do presente ocorreu previamente ao julgamento liminar da ADI, o que permite dessumir a incidência, neste interregno, do dispositivo constitucional transitório objeto de ulterior suspensão (*ex nunc*) pelo STF. Assim, sob a perspectiva da eficácia e da respectiva aplicação das normas, existe base jurídica para a formulação do pedido de repetição pelo Município. Requer-se hoje a repetição do pagamento a maior efetuado sob a égide dos ditames do art. 78 da ADCT, que pode constituir o substrato jurídico da pretensão.

O segundo aspecto que merece consideração baseia-se na oscilante jurisprudência sobre o tema, seja no âmbito do Judiciário paulista, seja na esfera do STF.

Com efeito, diversas são as decisões judiciais expedidas após a liminar do STF e que desconsideram, implícita ou explicitamente, os seus efeitos.

Citem-se alguns exemplos. Nos termos de agravo de instrumento interposto pelo Município de São Paulo, a 6ª Câmara de Direito Público prolatou em agosto de 2013 o Acórdão com a seguinte ementa (autos 0136098-41.2013.8.26.0000):

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA Desapropriação. Juros moratórios e compensatórios em continuação. Exclusão. Possibilidade. Firme o entendimento de que o art. 78 do ADCT possui a mesma *mens legis* que o art. 33 deste Ato. Calculado o precatório pelo valor real do débito, não há que se falar na incidência dos compensatórios e moratórios nas parcelas anuais e sucessivas em que é fracionado, desde que adimplidas a tempo e corrigidas monetariamente. Precedentes. Recurso provido."

Outrossim, de acordo com os embargos à execução opostos pelo Município de São Paulo (autos 0956215-42.1982.8.26.0053), o juízo consignou em agosto de 2014 que "os juros compensatórios e moratórios não

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

MICHELLE LACS DO DE MIN. Folha de Informação nº 181
AGRP
RF: 785.561-7 em 20 / 04 / 15
PGM-AJC

fluem durante o período da moratória", com assento em jurisprudência do STF amiúde evocada pela Prefeitura paulistana: o Recurso Extraordinário n. 590.751. Demais, o magistrado fez a seguinte consideração:

"Esclareço, ainda, que este entendimento não conflita com a concessão da liminar concedida na ADI nº 2.362, eis que, segundo consta no AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 12.680 do STF, 'O objeto da ADI nº 2.362/DF não abrange a matéria referente ao momento em que incidem juros compensatórios e juros moratórios no pagamento de precatórios pelo Poder Público' (Rcl 12.680 AgR, Relator Dias Toffoli, Pleno, DJe 11/11/2013)".

A propósito, o STF vem afastando o cabimento de reclamações que lhe são apresentadas com assento na liminar concedida nas ADINs 2.356 e 2.362. Tome-se a Rcl 14.399, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, para quem "a questão da incidência ou não de juros moratórios e compensatórios não foi objeto de debate no julgamento das ações diretas ora invocadas, o que demonstra o descabimento da via reclamatória para essa finalidade. Ademais, no julgamento plenário do RE 590.751/SP, ocorrido em 9/12/2010, esta Corte, em discussão de matéria constitucional com repercussão geral reconhecida, considerou inadmissível a incidência de juros compensatórios e moratórios nas parcelas sucessivas do pagamento fracionado de precatórios previsto no art. 78 do ADCT (...)" (decisão publicada no DJe 05/08/2014).

Não se desconhece a existência de julgados do Tribunal de São Paulo, por meio de algumas de suas Câmaras de Direito Público, assinalando a impossibilidade de "qualquer discussão acerca do cabimento, ou não, da inclusão de juros moratórios e compensatórios na pendência de parcelamento", ante as "medidas cautelares postuladas nas ADI 2.356 e 2.362 para o fim de suspender a eficácia do art. 2º da Emenda Constitucional 30/2000, que introduziu o art. 78 no ADCT da Constituição de 1988" (Agravo de

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

MICHELLE LACSKO DE ARAUJO
AGPP
RF 785.561-7
RGM-AJC

Folha de Informação nº

em 30 / 01 / 15

182

Instrumento n. 2170152-62.2014.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Público, Des. Dimas, Mascaretti, julg. 28/01/2015).

No entanto, trata-se de tema sobre o qual ainda paira, como visto, controvérsia jurisprudencial, o que, longe de repelir a cobrança judicial do excesso, recomenda, a nosso ver, a defesa pelo Município da tese que a legitima.

Desta feita, entende-se que, à luz da decisão liminar proferida em sede de ADI, inexistente óbice à imediata cobrança judicial do excesso tratado no presente expediente.

Caso a Superior Administração não acolha tal posição e acabe por firmar o entendimento apregoadado pelo DESAP, importante consignar que a *precariedade* da decisão cautelar expedida pelo STF torna potencialmente *provisória* a impossibilidade de cobrar judicialmente o excesso com esteio no art. 78 do ADCT, o que afeta, inclusive, o respectivo prazo prescricional.

Tal aspecto foi expressamente reconhecido pelo TJ paulista, ao assinalar recentemente o seguinte (Agravo de Instrumento n. 2023315-04.2015.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Público, Des. Rubens Rihl, julg. 06/04/2015):

"É certo, porém, que caso a Corte Suprema venha a rever este posicionamento por ocasião do julgamento definitivo das já referidas ações diretas de inconstitucionalidades [ADIN 2.356 e 2.362], nada obsta que a autarquia agravante pleiteie a repetição dos valores pagos a maior, não havendo risco de perecimento de seu direito, diante da existência de condição suspensiva da prescrição".

Em suma, conclui-se:

1º) À luz da decisão liminar proferida em sede de ações diretas de inconstitucionalidade (ADIN 2.356 e 2.362), inexistente óbice à imediata cobrança judicial do valor pago em excesso tratado no presente expediente;

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

MICHELLE LACERDA DE ARAUJO
ACPPA
RF: 785361-7
PGM-AJC

Folha de Informação nº 183

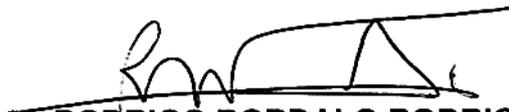
em 30/04/15

2º) Caso a Superior Administração não acolha tal posição, entende-se que a precariedade da decisão cautelar expedida pelo STF torna potencialmente provisória a impossibilidade de cobrar judicialmente o excesso com esteio no art. 78 do ADCT, o que afeta, inclusive, o respectivo prazo prescricional. Assim, caso o STF venha a rever este posicionamento por ocasião do julgamento definitivo de referidas ações, nada obsta que o Município pleiteie a repetição dos valores pagos a maior.

Com essas considerações, sugerimos submeter o presente à Secretaria dos Negócios Jurídicos, para deliberação conclusiva.

Consigne-se, por fim, que a possibilidade de imediata cobrança pressupõe a fluência do prazo prescricional, que se esgota, *ad cautelam*, em julho de 2015 (3 anos a partir da disponibilização da sentença de fls. 156). Nesse sentido, reitera-se a urgência na análise salientada pelo DESAP.

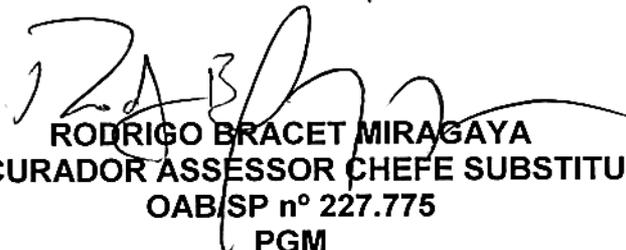
São Paulo, 29 de abril de 2015.



RODRIGO BORDALO RODRIGUES
Procurador Assessor – AJC
OAB/SP 183.508
PGM

De acordo.

São Paulo, 29 / 4 / 2015.



RODRIGO BRACET MIRAGAYA
PROCURADOR ASSESSOR CHEFE SUBSTITUTO
OAB/SP nº 227.775
PGM

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

Folha de Informação nº 184
em 20 / 04 / 15

INTERESSADO: DURVAL DAMASCENO E OUTRA

ROSHELLE LACSKO DE ARAUJO
A/IMP
RF: 785.561-7
PGM-AJC

ASSUNTO: Desapropriação. Excesso de valor. Cômputo de juros moratórios e compensatórios. Parcelamento previsto pelo art. 78 do ADCT. Supremo Tribunal Federal. ADIN 2.356 e 2.362. Entendimento de DESAP no sentido da inviabilidade da cobrança judicial. Efeito *ex nunc* da liminar. Jurisprudência oscilante.

Informação nº 0530/2015 - PGM-AJC

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
Senhor Secretário

Encaminho estes autos a Vossa Excelência, com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral, que acompanho, no seguinte sentido:

1º) À luz da decisão liminar proferida em sede de ações diretas de inconstitucionalidade (ADIN 2.356 e 2.362), inexistente óbice à imediata cobrança judicial do valor pago em excesso tratado no presente expediente;

2º) Caso a Superior Administração não acolha tal posição, entende-se que a precariedade da decisão cautelar expedida pelo STF torna potencialmente provisória a impossibilidade de cobrar judicialmente o excesso com esteio no art. 78 do ADCT, o que afeta, inclusive, o respectivo prazo prescricional. Assim, caso o STF venha a rever este posicionamento por

Folha de Informação nº 185

em 20/01/15

Do Processo nº 1995-0.063.846-0

ocasião do julgamento definitivo de referidas ações, nada obsta que o Município pleiteie a repetição dos valores pagos a maior.

MICHELLE LAZARSKI DE ARAUJO
ACPP
RF 788.561-7
PGM/AC

Consigne-se, por fim, que a possibilidade de imediata cobrança pressupõe a fluência do prazo prescricional, que se esgota, *ad cautelam*, em julho de 2015. Nesse sentido, roga-se *urgência* na análise.

São Paulo, / /2015.


**ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP nº 162.363
PGM**



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

Folha de informação n.º 186

Do processo administrativo nº 1995-0.063.846-0 em 19 105 / 15 (a) MARIA APARECIDA ICASSATI
RF. 000.736.4
SNJ/CATJ

INTERESSADOS: DURVAL DANASCENO E OUTRA SÃO PAULO

ASSUNTO: Desapropriação. Excesso de valor. Cômputo de juros moratórios e compensatórios. Parcelamento previsto pelo art. 78 do ADCT. Supremo Tribunal Federal. ADIN 2.356 e 2.362. Entendimento de DESAP no sentido da inviabilidade da cobrança judicial. Efeito *ex nunc* da liminar. Jurisprudência oscilante.

Informação n.º 1265/2015-SNJ.G.

Procuradoria Geral do Município
Senhor Procurador
Senhor Secretário

Devolvo-lhe o presente, acolhendo as razões expostas às fl.s 178/185 pela Procuradoria Geral do Município, no sentido da inexistência de óbices à cobrança judicial dos valores pagos em excesso, tratados no presente expediente.

São Paulo, 19 MAI 2015

ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS
Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ.G.