



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

SENTENÇA

Conclusão: Em , 22 de março de 2013, faço estes autos conclusos ao(a) MM(a).Juiz(a) de Direito Dr(a).Luiz Guilherme Cursino de Moura Santos. Eu, ,subscrevi.

Processo nº:	0009769-96.2013.8.26.0577
Classe - Assunto	Ação Civil Pública - Responsabilidade da Administração
Requerente:	A DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Requerido:	Fazenda do Estado de São Paulo e outros

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Luiz Guilherme Cursino de Moura Santos**

Vistos.

A **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO** ajuizou a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** em face do **ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS e MASSA FALIDA DE SELECTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA S/A**. Em apertada síntese, discorreu sobre a desocupação da área denominada Pinheirinho, por força de ordem de reintegração de posse exarada pelo M.M. Juízo da 6ª Vara Cível de São José dos Campos nos autos do processo nº 0273059-82.2005.8.26.0577. Fez considerações sobre a prática de atos abusivos por parte dos entes estatais no cumprimento da ordem, que atingiram moralmente os membros da comunidade do Pinheirinho, e a sociedade, como um todo. Descreveu a ocorrência de danos ambientais decorrentes das condutas dos demandados.

Pleiteou, em suma: **a)** a condenação do Estado de São Paulo e do Município de São José dos Campos a se retratarem publicamente, em razão dos atos ilegais perpetrados, reconhecendo os excessos cometidos pelos agentes públicos; **b)** a condenação dos réus a construir um memorial em homenagem à comunidade do Pinheirinho; **c)** a condenação da Fazenda do Estado de São Paulo a implementar ou modificar, se existentes, normas operacionais da Polícia Militar do Estado de São Paulo, com vistas à uniformização de procedimentos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

em casos de desocupações; **d)** que o Estado de São Paulo e o Município de São José dos Campos sejam condenados a implementar programa destinado ao atendimento psicológico dos pais e das crianças e adolescentes que foram vítimas dos atos abusivos perpetrados pelos réus, custeados pela Massa Falida Selecta; **e)** que o Estado de São Paulo seja condenado à implementação de programa de treinamento específico destinado aos policiais militares envolvidos em operações de desocupação, que tenha como conteúdo mínimo os direitos humanos; **f)** que o Município seja condenado a implementar programas destinados à qualificação profissional, à geração de renda e a à reinserção laboral dos moradores do Pinheirinho que foram vítimas do ato de remoção, custeados pela massa falida Selecta; **g)** a condenação do Município de São José dos Campos a apresentar plano de atuação nos casos de desocupações multitudinárias; **h)** que os réus sejam condenados na compensação ambiental proporcional ao dano ambiental causado; **i)** a condenação da Massa Falida Selecta a retirar os resíduos sólidos que ainda se encontram no imóvel objeto da remoção, dando destinação adequada; **g)** a condenação solidária dos réus a pagar o montante de R\$ 10.000.000,00 a título de danos morais coletivos, em sua modalidade *stricto sensu* e difuso. Postulou a concessão de tutela antecipada.

A extensa inicial (155 laudas), elaborada por seis Defensores Públicos do Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo, veio acompanhada de farta documentação (27 volumes).

O Ministério Público manifestou-se pelo indeferimento da tutela antecipada (fls. 5399/vº).

É o relatório.

DECIDO.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

Em que pese o trabalho e o esforço dos i. Defensores Públicos, a petição inicial por eles subscrita não reúne as mínimas condições de admissibilidade, pelas razões que passo a expor.

DA ILEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA A DEFESA DOS DIREITOS DIFUSOS:

Não se desconhece que a Lei nº 11.448/07, ao alterar a redação do art. 5º, da Lei nº 7.347/85, incluiu a Defensoria Pública dentre os entes legitimados à propositura de ações civis públicas.

É bem verdade, também, que a Lei Complementar nº 132/09, modificou o art. 1º, da Lei Complementar nº 80/94, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*“**Art. 1** - A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.”*

Não menos evidente, porém, que os dispositivos legais devem ser interpretados em conformidade com a Constituição Federal.

E o *caput* do art. 134 da Carta Magna dispõe que a Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, **dos necessitados**, na forma do artigo 5º, LXXIV.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

Ou seja, por expressa disposição constitucional, a Defensoria Pública tem legitimação apenas para a defesa **dos necessitados**. Assim, a legitimidade conferida pela legislação infraconstitucional à Defensoria Pública para a propositura de ações civis públicas para a defesa de direitos difusos - da sociedade como um todo - não prevalece frente à Constituição Federal.

Em síntese, a legitimação ativa da Defensoria Pública para a propositura de ações civis públicas está condicionada apenas à defesa dos hipossuficientes, como a jurisprudência deixa claro. Confira-se:

“3. Se é certo que a Defensoria Pública está investida desses poderes, também é certo que a Constituição estabelece, sob o aspecto subjetivo, um limitador que não pode ser desconsiderado: à Defensoria cumpre a defesa "dos necessitados" (CF, art. 134) , ou seja, dos "que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5o, LXXIV). Essa limitação, que restringe a legitimidade ativa a ações visando à tutela de pessoas comprovadamente necessitadas, deve ser tida por implícita no ordenamento infraconstitucional, como, v.g., no art. 4o da LC 80/94 e no art. 5o, II da Lei 7.347/85. Sustentamos esse entendimento também em sede doutrinária (Processo Coletivo, 2a ed., SP:RT, p.77), E foi justamente assim que entendeu o STF quando apreciou a constitucionalidade do art. 176, § 2o, V, e e f, da Constituição Estadual do Rio de Janeiro, que trata de legitimação dessa natureza (Adin-MC 558-8, Pleno, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 26.03.93)” (STJ, REsp nº 912.849-RS, STJ, 1ª Turma, 26.02.2008 – Rel. José Delgado. A ação cuida da defesa do consumidor e a transcrição é do voto do Min. Teori Albino Zavascki).

Feitas tais considerações, resta patente a ilegitimidade ativa da Defensoria Pública para a propositura da presente ação civil pública em relação aos pedidos relativos aos direitos difusos, que dizem respeito à toda sociedade (condenação ao pagamento de indenização pelos danos morais difusos – alínea “g”, segunda parte, do relatório da sentença; pedidos que tem como objeto a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

tutela do meio ambiente – alíneas “e” e “f” do relatório da sentença)

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR:

Além dos danos morais difusos - em relação aos quais não tem legitimidade ativa para a propositura da ação -, a Defensoria Pública também postula a condenação dos réus ao pagamento de danos morais causados à comunidade do Pinheirinho.

Argumenta que os abusos praticados antes, durante e após o cumprimento da ordem de reintegração de posse dão ensejo à pretendida indenização pelo dano moral coletivo sofrido por aquela comunidade.

A respeito do dano moral coletivo, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

“Processual Civil. Ação Civil Pública. Dano ambiental. Dano moral coletivo. Necessária vinculação do dano moral à noção de dor, de sofrimento psíquico, de caráter individual. Incompatibilidade com a noção de transindividualidade (indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa e da reparação. Recurso Especial improvido” (REsp. nº 598.281/MG, 1ª Turma, relator TEOR ALBINO ZAVASCKI, j. 02.05.2006, DJU 01.06.2006).

No mesmo sentido, confira-se a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo:

“...(B) a indenização por dano moral não é remédio que se aplique a toda e qualquer situação, como se fosse uma consequência natural e automática de qualquer irregularidade civil ou administrativa. É indenização que tem requisitos próprios e que se amolda primordialmente à culpa extra-contratual, não às demais formas de ilícito contratual ou administrativo; (c) já é complicado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

falar em dano moral da pessoa jurídica, embora em alguns raros casos isso possa ocorrer; não vejo como falar em 'dano moral difuso', uma contradição em si mesmo, pois impossível de identificar e quantificar. A indenização não podia ter sido concedida, sequer em tese” (Apelação Cível nº 448.276.5/4-00, relator Desembargador Torres de Carvalho, j. 30.06.2008).

Na hipótese, não há que se falar, de um lado, em dano moral causado aos indivíduos desalojados, e, de outro, em dano moral sofrido pela “comunidade do Pinheirinho”, que nem sequer existe como ente jurídico personalizado.

O dano moral, se houve, foi impingido às pessoas que supostamente sofreram a atuação abusiva estatal.

E a reparação do dano já está sendo perseguida por aqueles que se sentiram lesados, mediante o ajuizamento, conforme explanado a fls. 20 dos autos, de cerca de 1.050 ações indenizatórias individuais, todas patrocinadas pela Defensoria Pública.

Não se trata, aqui, de direito coletivo ou difuso, mas sim de direito individual, fracionável entre todas as pessoas supostamente atingidas.

De fato, se os indivíduos em tese lesados são determinados, cada um deles faz jus ao ressarcimento do dano sofrido, a ser postulado individualmente, em ação apropriada. Não faria sentido a destinação de eventual indenização ao Fundo dos Interesses Difusos Lesados, tal como postulado.

Daí porque falece à autora, neste particular (condenação ao pagamento de indenização pelos danos morais coletivos, em sua modalidade *strictu sensu* - alínea “g”, primeira parte), interesse de agir.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

DA FALTA DE LOGICIDADE ENTRE A NARRAÇÃO DOS FATOS E A CONCLUSÃO:

A autora postula que o Estado de São Paulo e o Município de São José dos Campos sejam condenados a implementar programa destinado ao atendimento psicológico dos pais e das crianças e adolescentes que foram vítimas dos atos abusivos perpetrados pelos réus, **custeados pela Massa Falida Selecta**. Requer, ainda, que o Município seja condenado a implementar programas destinados à qualificação profissional, à geração de renda e à reinserção laboral dos moradores do Pinheirinho que foram vítimas do ato de remoção, **custeados pela massa falida Selecta**.

Pois bem.

A massa falida da Selecta apenas e tão somente foi autora da ação de reintegração de posse.

O ato de desocupação foi executado pela Polícia Militar do Estado de São Paulo. E os atos tidos como danosos, praticados antes e depois da desocupação envolveram, também, os agentes públicos do Município de São José dos Campos.

Ou seja, a petição inicial não descreve a prática de atos abusivos por parte da massa falida Selecta, que pudessem ensejar sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Não se aplica, aqui, a responsabilidade objetiva prevista no art. 811 do Código de Processo Civil, já o dispositivo em questão não prevê a responsabilização do autor da ação por atos ilícitos praticados por terceiros.

Tampouco a norma contida no art. 942 do Código Civil – “Se a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação”
 - autorizava a formulação do pedido na forma em que elaborado.

Como já realçado, a massa falida Selecta limitou-se a ajuizar a ação de reintegração de posse. Ela não foi uma das autoras das ofensas descritas na inicial, pelo que não há que se cogitar em responsabilidade solidária pela reparação.

Conclui-se, então, que da descrição dos fatos não decorre logicamente os pedidos formulados nas alíneas “d” e “f” da petição inicial, notadamente por se pretender carrear à massa falida Selecta os custos para a implantação de atendimento a pessoas cujos direitos foram supostamente violados por outrem.

DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO:

A Defensoria Pública formulou diversas pretensões que, se acolhidas, importariam em indevida interferência do Poder Judiciário na esfera de critérios de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, a quem compete deliberar tais questões.

Assim é que tais pedidos são juridicamente impossíveis, na medida em que o abrigo resultaria em violação ao princípio da separação dos poderes, tal como previsto no art. 2º da Constituição Federal.

Acerca do tema, leciona Nelson dos Santos, *in* Código de Processo Civil Interpretado, coordenado por Antonio Carlos Marcato, ed. Atlas, 3ª edição, pg. 806:

“Segundo Liebman, a possibilidade jurídica consiste na admissibilidade em abstrato do provimento pedido, isto é, no fato de incluir-se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

este entre aqueles que a autoridade pode emitir, não sendo expressamente proibido.

De fato, às vezes determinado pedido não tem a menor condição de ser apreciado pelo Poder Judiciário, porque já excluído a priori pelo ordenamento jurídico sem qualquer consideração das peculiaridades do caso concreto (Cintra, Dinamarco e Grinover, Teoria geral do processo, p. 258).

Os exemplos tradicionalmente invocados em nossos manuais – cobrança de dívida de jogo e pedido de divórcio nos países em que ele é proibido – são questionáveis, uma vez que poderiam, sem muito esforço, ser considerados casos de manifesta improcedência do pedido, envolvendo, destarte, julgamento do mérito. Em outras palavras, tais exemplos não seriam de carência de ação.

*Parecem, todavia, não merecer a mesma crítica o pedido de mandado de segurança normativo e **o pedido de análise do mérito do ato administrativo. Nesses casos, o juiz não pode emitir o provimento jurisdicional pretendido, seja para acolher o pleito, seja para rejeitá-lo** (grifei).*

Não compete, portanto, ao Poder Judiciário, deliberar acerca das normas operacionais da Polícia Militar no tocante aos procedimentos a serem adotados em caso de desocupações. O mesmo se diga em relação à implementação de programa de treinamento específico aos policiais militares (alíneas “c” e “e” do relatório da sentença).

Tampouco é atribuição do Poder Judiciário interferir na esfera do Poder Executivo Municipal para que este apresente um plano de atuação hipotético para os casos de desocupações multitudinárias (alínea “g” do relatório da sentença).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

Em síntese, incumbe ao Poder Executivo executar as leis e administrar o País, e ao Poder Judiciário aplicar a lei ao caso concreto. Desta forma, não compete ao Judiciário determinar a forma como o Executivo deverá executar suas funções, e orientar os seus servidores.

A respeito do tema, o STJ já decidiu:

“O princípio da harmonia e independência entre os Poderes há de ser observado, ainda que, em tese, em ação civil pública, possa a Administração ser condenada à obrigação de fazer. Não cabe, assim, ao Poder Judiciário interferir nas prioridades orçamentárias do Poder Executivo. Por iguais razões, também não caberia ao Poder Judiciário determinar ao apelante que inclua no próximo orçamento verba necessária e específica para reforma, ampliação ou construção de uma nova cadeia pública, conforme defende a Procuradoria Geral de Justiça. A escolha acerca do que incluir no orçamento também se trata de análise discricionária por parte do Poder Executivo, a depender de apreciação pelo Poder Legislativo. É aquele quem vai dizer quais as necessidades que serão encampadas como públicas, tratando-se esta de uma decisão política.” (REsp n.º 1.163.527 – PR - (2009/0212952-9), rel. MINISTRO LUIZ FUX, j. 14.12.2010).

Confira-se, ainda, a lição de Hely Lopes Meirelles:

“Ao Poder Judiciário é permitido perquirir todos os aspectos de legalidade e legitimidade para descobrir e pronunciar a nulidade do ato administrativo onde ela se encontre, e seja qual for o artifício que a encubra. O que não se permite ao Judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, a oportunidade, eficiência ou justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição judicial. O mérito administrativo, relacionando-se com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

conveniências do Governo ou com elementos técnicos, refoge do âmbito do Poder Judiciário, cuja missão é a de aferir a conformação do ato com a lei escrita, ou, na sua falta, com os princípios gerais do Direito” (Hely Lopes Meirelles, in “Direito Administrativo Brasileiro” 21ª edição, ed. Malheiros, pg. 611).

A requerente também formulou pedido de condenação dos réus a se retratarem publicamente, com o **reconhecimento** dos excessos cometidos pelos agentes Poder Público (alínea “a” do relatório da sentença).

Ora, o reconhecimento pressupõe um ato voluntário. **O Poder Judiciário** até poderia reconhecer a ocorrência de excessos por parte dos Agentes Públicos na ação de desocupação do Pinheirinho. Porém, não é juridicamente possível **condenar os réus ao reconhecimento** de que atuaram com excesso.

Por fim, também a construção de um memorial em homenagem à comunidade do Pinheirinho (alínea “b” do relatório da sentença) - como se a desocupação da área fosse comparável ao Holocausto - demanda um juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Quiçá se entenda que à população em geral, **inclusive aos desalojados do Pinheirinho**, seja mais benéfica a destinação de recursos públicos a investimentos nas áreas de educação, saúde, habitação...

Ante o exposto, com fundamento no art. 295, I, II e III, e parágrafo único, II e III, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, e, com fulcro no art. 267, I, do mesmo diploma legal, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**.

P.R.I.

São José dos Campos, 25 de março de 2013.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
FORO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
AVENIDA SALMÃO, Nº 678, São José dos Campos - SP - CEP 12246-260

DATA

Em _____ de _____ de 2013.
recebi estes autos com a r. sentença supra.
Eu, _____ Esc. subsc.