

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

Autos nº 0001110-35.2016.4.03.6117

Ação Civil Pública

Autor: Ministério Público Federal

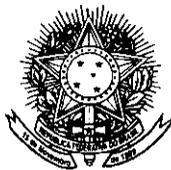
Réu: Município de Bariri

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública, com pedido de tutela provisória de evidência, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face do MUNICÍPIO DE BARIRI, objetivando provimento jurisdicional que compila este último à adequação de seu "portal da transparência", em ordem a ajustá-lo às exigências da Lei Complementar nº 131/2009 (Lei da Transparência), a qual introduziu alterações na Lei Complementar nº 101/2000 para "*determinar a disponibilização, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*", e da Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), preordenada a regular "*o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal*".

Em apertada síntese, a causa de pedir remota consiste na alegação de que, do sítio eletrônico da municipalidade ré na *internet*, mais precisamente de seu "portal da transparência", não constam informações essenciais sobre:

- a) apresentação das prestações de contas (relatório de gestão) do ano 2015 (art. 48, *caput*, da Lei Complementar nº 101/2000) – inexistência da informação;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

- b) apresentação do relatório estatístico contendo a quantidade de pedidos de informação recebidos, atendidos e indeferidos, bem como informações genéricas sobre os solicitantes (art. 30, III, da Lei nº 12.527/2011) – ausência de informações genéricas sobre os solicitantes;
- c) disponibilização do registro das competências e estrutura organizacional do ente (art. 8º, § 1º, I, da Lei nº 12.527/2011) – descumprimento da exigência;
- d) disponibilização dos endereços e telefones das respectivas unidades e horários de atendimento ao público (art. 8º, § 1º, I, da Lei nº 12.527/2011) – descumprimento da exigência;
- e) inobservância das boas práticas de transparência, consistentes em divulgação (ii) da remuneração individualizada por nome do agente público e (ii) de diárias e passagens por nome de favorecido e constando data, destino, cargo e motivo da viagem.

A causa de pedir próxima repousa na alegação de ofensa ao princípio constitucional da publicidade administrativa, positivado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal – o qual constitui fundamento de validade da Lei Complementar nº 131/2009 e da Lei nº 12.527/2011 –, bem assim das supramencionadas leis infraconstitucionais, editadas com o desiderato de viabilizar o controle da Administração Pública pelos órgãos estatais competentes e pelos cidadãos interessados (controles administrativo, parlamentar e social).

Para justificar a competência da Justiça Federal, o autor sustenta que a presente demanda afeta interesse jurídico da União, na medida em que se destina a assegurar a correta aplicação de recursos públicos federais transferidos, compulsória ou voluntariamente, ao réu para a execução das políticas públicas de sua alçada. Outrossim, pondera que a sua presença em um dos polos da relação



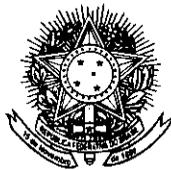
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

jurídica processual é suficiente para ensejar a incidência do art. 109, I, da Constituição Federal, pois, sendo órgão posicionado na intimidade estrutural da União, é como se aquela integrasse a lide.

A legitimidade ativa *ad causam*, segundo o Órgão Ministerial, resulta dos arts. 127, *caput*, e 129, II e III, da Constituição Federal, o primeiro a enunciar que o “Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais” e os últimos a consagrar serem funções institucionais o *Parquet* “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”, bem assim “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

De saída, o Ministério Público Federal pugna pela designação de audiência de conciliação para a tentativa de solução amigável da controvérsia posta em juízo.

Na eventualidade de restar frustrada a autocomposição do litígio, requer o deferimento de tutela provisória de evidência que imponha ao réu o cumprimento, no prazo de 60 dias, de obrigações de fazer consistentes em regularizar as pendências encontradas no sítio eletrônico já implantado, de *links* que não estão disponíveis para consulta (sem registro ou arquivos corrompidos), e promover a correta implantação do “portal da transparência”, previsto na Lei Complementar nº 131/2009 e na Lei nº 12.527/2011, assegurando que nele – e não apenas no sítio eletrônico do município na *internet* – sejam inseridos e atualizados, em tempo real, os dados previstos nos mencionados diplomas legais, especialmente os que compõem a causa de pedir remota (acima descritos). Tudo isso sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

Por fim, requer a procedência da demanda e a consequente condenação do réu nas obrigações acima referidas, tornando definitivo o provimento liminar.

A postulação ministerial (petição inicial às fls. 2-14) escora-se em elementos informativos coligidos no bojo do inquérito civil nº 1.34.022.000027/2015-03, que tramitou na Procuradoria da República de Jaú (fls. 15-61).

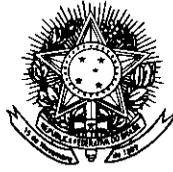
Termo de prevenção negativo (fl. 62).

É o relatório.

A presente ação civil pública insere-se no contexto de projeto idealizado e desenvolvido pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, denominado "*Ranking Nacional dos Portais da Transparência*", amplamente divulgado no sítio institucional do *Parquet* Federal e em diversificados setores da mídia nacional, tais como telejornais, jornais, *internet*, dentre outros.

Cuida-se de esforço concentrado de Procuradores da República, inspirado em diretrizes elaboradas conjuntamente pela Ação nº 4 de 2015, da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro, e por representantes do Conselho Nacional do Ministério Público, do Ministério Público Federal, da Controladoria-Geral da União (atualmente Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle), do Tribunal de Contas da União, da Secretaria do Tesouro Nacional e do Banco Central do Brasil com o propósito de instituir "*estratégia articulada de fomento, monitoramento e cobrança do cumprimento da Lei nº 12.527/2011, em relação à transparência ativa e passiva*" (fl. 3).

Límpida, assim, em juízo de sumária cognição, a pertinência subjetiva da demanda, considerada a vocação constitucional do Órgão Ministerial



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

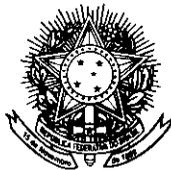
para a tutela dos interesses sociais, máxime quando referida atuação apresenta-se orientada à tutela intransigente da moralidade administrativa e da integridade do patrimônio público ou social, especialmente mediante a garantia do “efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição” (art. 127, caput, e 129, II e III, da Constituição Federal).

No entanto, preliminarmente à proclamação da legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público Federal, afigura-se imprescindível examinar a competência deste Juízo Federal para conhecer da pretensão condenatória deduzida na presente sede processual. Isto porque a resposta afirmativa ou negativa a tal indagação (*rectius*, competência ou incompetência absoluta da Justiça Federal) definirá os rumos a serem dados à relação processual (processamento da causa neste Juízo Federal ou declinação da competência para o Juízo estadual competente).

Pois bem, em linhas gerais, a competência cível da Justiça Federal é definida pelo art. 109, I, da Constituição Federal, a enunciar que compete aos Juízes Federais processar e julgar “as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho”.

Há outros critérios constitucionais passíveis de aferição no processo de determinação da competência jurisdicional da Justiça Federal (art. 109, II, III, VIII, X, XI, da Lei Maior), porém, ante a peculiaridade do caso concreto ora *sub judice* – aprioristicamente passível de subsunção à regra geral alhures mencionada –, descabe perquiri-los neste instante.

A hipótese do art. 109, I, da Constituição Federal consubstancia regra de competência fundamentada no critério pessoal (~~*ratione personae*~~), de



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

caráter absoluto e improrrogável – visto que sedimentada em nível constitucional –, cujo reconhecimento pressupõe a afetação *direta e imediata* a *interesse jurídico* (e não meramente econômico) da União, de suas entidades autárquicas (autarquias institucionais, fundações autárquicas e agências reguladoras) ou empresas públicas, ressalvadas as questões acidentárias, falimentares, eleitorais e trabalhistas.

Acerca da necessidade de se tratar de lesão direta e imediata a interesse jurídico de entidade federal, política ou administrativa, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que “*a competência da Justiça Federal na forma do artigo 109, I, da Constituição Federal somente se justificava diante da presença de interesse direto e específico da União ou da autarquia federal. Assim, se tais entes foram excluídos da transação; se, pois, não mais subsiste o aludido interesse naquele processo, competente é a Justiça alagoana para a ratificação do acordo*” (REsp 1260837/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/06/2012, DJe 27/06/2012).

Assinale-se, apenas, que se a União, suas entidades autárquicas ou empresas públicas forem partes na relação processual, o interesse jurídico será presumido em caráter *absoluto* (presunção *juris et de jure*), justificando, de maneira incondicional, a competência da Justiça Federal.

Assentadas tais premissas, passo a examinar o caso concreto posto à apreciação judicial.

Da leitura da petição inicial, depreende-se que, por intermédio da presente ação civil pública, o Ministério Público Federal almeja assegurar a publicidade irrestrita dos comportamentos estatais, a plenitude do acesso dos cidadãos a informações de interesse público, a transparência da gestão fiscal e, reflexamente, a regularidade da aplicação dos recursos financeiros repassados pela União à municipalidade ré para a execução das políticas públicas de interesse local



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

(*verbi gratia* educação infantil, atenção básica à saúde, assistência social à população em situação de vulnerabilidade, pavimentação asfáltica etc.).

Não obstante, ainda que impregnada de denso significado social e até mesmo político, a atuação ministerial pública não envolve interesse direto e imediato do Poder Público federal, pois os bens jurídicos que pretende tutelar pertencem, com exclusividade, ao povo do município réu.

Deveras, somente àqueles munícipes interessam, de forma direta, a transparência na condução dos negócios públicos e a responsabilidade na gestão fiscal, visto serem eles os destinatários das políticas públicas municipais (saúde, educação, saneamento básico, assistência social etc.).

Quaisquer outros indivíduos que se repute interessados nos valores jurídicos que o Ministério Público Federal tenciona salvaguardar o são em caráter estritamente reflexo, na condição de sujeitos passivos das exações fiscais (tributos) que garantem as transferências compulsórias ou voluntárias federais que compõem ou, quando menos, complementam o defasado orçamento municipal e, assim, asseguram a consecução dos interesses públicos primários.

A potencial malversação de recursos públicos federais ou a possibilidade concreta de o réu estar a desfrutar, indevidamente, transferências voluntárias (considerada a proscrição do art. 78-C da Lei Complementar 101/2000, acrescido pela Lei Complementar nº 131/2009, impediente da percepção de transferências voluntárias por ente público descumpridor de prazo para a implementação de medidas assecuratórias de transparência na gestão fiscal), não tem o condão de configurar o prolapado interesse jurídico federal, na medida em que nada disso restou descrito na petição inicial.

No capítulo atinente à competência da Justiça Federal, o *Parquet*



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

Federal aduziu:

Os fatos que deram ensejo à presente ação encontram-se, outrossim, no âmbito de competência da Justiça Federal, pois, envolvem interesses caros à União.

Com efeito, parte dos recursos geridos pelos municípios tem origem federal, sendo necessária a fiscalização da aplicação desses recursos também por parte da União e de seus órgãos fiscalizadores.

Mas não é só: além da União, **o cidadão tem o direito de saber como o dinheiro público federal vendo sendo utilizado pelos municípios, atuando como importante agente fiscalizador e materializador do chamado “controle social”**.

Impende ressaltar que o art. 73-C, da Lei de Responsabilidade Fiscal (incluído pela LC 131/09), estabelece que o não atendimento, até o encerramento dos prazos previstos no art. 73-B, das determinações contidas nos incisos II e III do parágrafo único do art. 48 e no art. 48-A, sujeita o ente à sanção prevista no inciso I do § 3º do art. 23 da Lei Complementar nº 101/2000, isto é, não poderá receber transferências voluntárias enquanto perdurar essa irregularidade.

Logo, havendo irregularidades concretas relativas ao artigo 48, caput, da Lei, que acabam por implicar violação a seus incisos ou parte deles, evidencia-se a competência federal.

Há, portanto, interesse jurídico da União na presente ação, uma vez que, dentre o volume de recursos que municípios e estados administram, há expressivo montante de recursos federais, em consequência das características do nosso federalismo. (fls. 7-8 – destaques do original)

Sucedo que, no tópico referente à causa de pedir, não descreveu, de forma objetiva, nenhuma ilicitude que embasasse as sobreditas considerações, cingindo-se a ilações ou prognoses – o que, sem embargo de divergência, não basta para justificar o processamento da causa neste Juízo Federal.

Nem mesmo a mais alargada interpretação da petição inicial modifica a conclusão de que a *causa petendi* é limitada a alegações de



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

inobservância da Lei Complementar nº 131/2009 (Lei da Transparência) e da Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), sem qualquer relação direta com interesses jurídicos imediatos da União.

Fosse o caso de obstar a realização indevida de eventuais transferências voluntárias, estaria plenamente justificada a competência da Justiça Federal. Porém, nesse caso, seria indispensável fundamentação expressa. Igualmente, far-se-ia indispensável o chamamento da União em juízo (*in ius vocatio*), na qualidade de litisconsorte passiva necessária, visto que as possíveis ilicitudes civis ou administrativas seriam imputáveis às esferas local e federal. Contudo, não é disso que trata a presente demanda.

Nem se argumente que a simples presença do Ministério Público Federal em um dos polos da relação processual equivaleria à presença da União no feito.

Embora haja precedentes do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido (cf. REsp 1057878/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/05/2009, DJe 21/08/2009; CC 100.300/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009, dentre outros), cumpre ressaltar que, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 596.836, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal assentou que a circunstância do Ministério Público Federal figurar como parte processual não basta para determinar competência da Justiça Federal.

O acórdão ficou assim ementado:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que a



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

circunstância de figurar o Ministério Público Federal como parte na lide não é suficiente para determinar a competência da Justiça Federal para o julgamento da lide. 2. Compete à Justiça comum processar e julgar as causas em que é parte sociedade de economia mista, **exceto** se houver **interesse jurídico da União no feito.** (RE 596836 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe-099 DIVULG 25-05-2011 PUBLIC 26-05-2011 EMENT VOL-02530-02 PP-00325 – destaquei)

A propósito da controvérsia, é esclarecedor o magistério doutrinário de Fredie Didier Jr., que ensina:

Ministério Público Federal. Esse merece exame mais cuidadoso.

A presença do Ministério Público Federal (MPF) equivale à presença da União, para fim de determinação da competência da Justiça Federal? Não. A presença do Ministério Público Federal não é fato jurídico da competência do juízo federal de primeira instância. Esse fato não se encaixa em nenhuma das hipóteses de competência cível previstas no art. 109 da CF/1988.

Nada há na Constituição Federal que indique que o Ministério Público Federal somente pode demandar perante a Justiça Federal. Também não há nada na Constituição que aponte a equiparação entre Ministério Público Federal e União. Ao contrário: a Constituição Federal optou *deliberadamente* por extremá-los, até porque antigamente cabia aos procuradores da república a representação judicial da União. Para tanto, prescreveu no inciso IX do art. 129, que cabe ao membro do Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”.

O *princípio da unidade* da Constituição impõe que ela seja interpretada como um todo normativo. Não se pode entender que, em um momento, a Constituição expressamente quis extremar as figuras do MPF e da União (art. 129, IX) e, em outro, as quis equiparar implicitamente. Se fosse o caso de equiparar esses entes, para fim de determinação da competência da Justiça Federal, a Constituição o faria expressamente, exatamente porque seria uma regra que excepcionaria a regra geral prevista no art. 129.

Distanciar o MPF da União funciona, ainda, como reforço da independência funcional do membro do Ministério Público, que ~~pode ser autor~~ de uma demanda



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

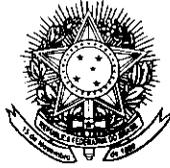
proposta em face da União.

A circunstância de o município réu ser dependente de recursos financeiros da União para a realização dos interesses locais é igualmente irrelevante, pois, no âmbito do controle judicial da Administração Pública, os fatos determinantes da competência dos Juízes Federais são: a) a presença de ente público federal na relação processual; ou b) o desvio ou o malbaratamento de dinheiro federal não incorporado ao patrimônio municipal (inteligência, *mutatis mutandis*, das Súmulas 208 e 209 do Superior Tribunal de Justiça). Nenhum deles verificado na espécie.

De outro modo, exemplificativamente, toda e qualquer demanda relacionada à educação básica (garantia de vaga em escola, por exemplo) estaria sujeita à competência da Justiça Federal pelo simples fato de tal direito fundamental de caráter social ser concretizado com recursos federais repassados a estados-membros e municípios por intermédio do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB. Porém, não é o que acontece, prevalecendo a competência residual da Justiça estadual, dada a predominância do interesse em disputa (regularidade do serviço público estadual ou municipal).

Em casos tais, a Justiça Federal é acionada somente quando se trate de responsabilizar agentes públicos ou particulares por ilícitos civis ou penais ou, então, por atos de improbidade administrativa resultantes da malversação do dinheiro proveniente do erário federal.

Esse o quadro, patenteada a inexistência de interesse jurídico da União a tutelar – malgrado a inquestionável legitimidade *ad causam* do Ministério Público Federal (inteligência dos arts. 127, *caput*, e 129, II e III, da Constituição Federal) –, é de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta deste Juízo



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL COM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL ADJUNTO DE JAÚ

Federal (art. 109, I, da Constituição Federal *a contrario sensu*) e a consequente remessa do feito ao Juízo estadual competente.

Em face do exposto, com fundamento no art. 109, I, da Constituição Federal e no art. 64, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil, reconheço a **incompetência absoluta deste Juízo Federal** para conhecer da pretensão condenatória deduzida na petição inicial.

Em consequência, **determino a remessa dos autos ao Juízo de Direito da Comarca de Bariri**, competente *ratione loci*.

Intime-se o Ministério Público Federal.

Transcorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso contra esta decisão, ~~de-se~~ baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo estadual competente.

Jaú, 17 de junho de 2016.

DANILO GUERREIRO DE MORAES
Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena