



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
TERCEIRA VARA CÍVEL

SENTENÇA TIPO "C" Nº 914 /2010-B

CLASSE : 7100 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA
PROCESSO : 6137-66.2010.4.01.3400
REQTE : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL E ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
REQDOS : JOSÉ ROBERTO ARRUDA, AYLTON GOMES,
BENEDITO DOMINGOS, BENICIO TAVARES, EURIDES BRITO, JUNIOR
BRUNELLI, LEONARDO MOREITA PRUDENTE, ROGERIO ULISSES TELES
DE MELO, RENEY NEMER, BERINALDO PONTES E PEDRO MARCOS DIAS

O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL ajuizaram Ação de Improbidade Administrativa com pedido de liminar em face de JOSE ROBERTO ARRUDA, AYLTON GOMES, BENEDITO DOMINGOS, BENICIO TAVARES, EURIDES BRITO, JUNIOR BRUNELLI, LEONARDO MOREITA PRUDENTE, ROGERIO ULISSES TELES DE MELO, RENEY NEMER, BERINALDO PONTES E PEDRO MARCOS DIAS, para obter, em suma, provimento jurisdicional que condene os requeridos nas sanções previstas no artigo 12, incisos I, II e III, da Lei 8.429/92, a saber: ressarcimento integral do dano; perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer essa circunstância; perda da função pública; suspensão dos direitos políticos por oito a dez anos;

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400-sentença

pagamento de multa civil de três vezes o valor do dano ou de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelos agentes; e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio da pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos, além do ressarcimento integral do dano.

Os demandantes pugnam, ainda, pela intimação do Distrito Federal e da Câmara Legislativa para, querendo, integrarem a lide.

Sustentam terem, os réus, participado de organizado "esquema" de corrupção, cuja finalidade era distribuição de propinas a agentes públicos e promover enriquecimento ilícito dos réus.

Juntam cópia do INQ 650 - STJ a fim de demonstrar a existência de indícios de condutas configuradoras de crime e improbidade administrativa.

Informam que gravações ambientais e a documentação contida no citado inquérito revelam o envolvimento dos réus numa rede de desvios de recursos públicos.

Apontam o Governador José Roberto Arruda como líder do grupo, embasados nas declarações prestadas por Durval Barbosa, mediante delação premiada (Lei nº 9.034/95, art. 6º).

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

Discorre sobre a responsabilidade individual de cada réu, defendendo ter havido enriquecimento ilícito, razão pela qual teriam todos, incorrido em atos de improbidade administrativa, termos da Lei nº 8.429/92.

Com a inicial veio documentos, principalmente cópia do INQ 650-STJ.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

PRELIMINARMENTE

Da legitimidade do Conselho Federal da OAB e OAB Seção do DF, competência da Justiça Federal e interesse de agir.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento quanto à competência da Justiça Federal no tocante às ações ajuizadas pela OAB, por lhe conferir natureza de autarquia federal, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DE TARIFA DE TRANSPORTE PÚBLICO MUNICIPAL. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA PROPOSTA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SANTA CATARINA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. As ações propostas pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, autarquia de natureza de serviço público federal, devem ser dirimidas no âmbito da Justiça Federal. 2. Ostentando a OAB - Seccional de Santa Catarina a qualidade de litigar na Justiça Federal, cabe a esse juízo a prerrogativa de reconhecer, ou não, a legitimidade de a autarquia federal integrar a lide. 3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo federal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina. (CC

 3

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

200401020715; PRIMEIRA SEÇÃO; REL. FRANCISCO FALCÃO;
DJ DATA:12/12/2005 PG:00251 JC VOL.:00108 PG:00271).

Relativamente à legitimidade, fixo a premissa teórica estabelecida por Rogério Pacheco Alves:

A questão da legitimação ativa sempre foi um óbice à tutela dos interesses difusos. Com efeito, a rigidez do sistema processual e o confinamento da legitimidade à noção de "pertinência subjetiva" não permitiam, de ordinário, senão a tutela de interesses de matiz exclusivamente individual, deixando de lado uma parcela significativa de direitos que, disseminados por toda a sociedade, difusos, não contavam com uma malha protetiva eficaz. Conforme anotado por Cappelletti e Garth, "o problema básico que eles apresentam – a razão de sua natureza difusa – é que, ou ninguém tem direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar essa correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação".

Dessa concepção individualista de titulação de direitos evoluiu-se à percepção de um feixe de pretensões marcado pelo "...alto índice de desagregação ou de "atomização", que lhes permite se referirem a um contingente indefinido de indivíduos e a cada qual deles ao mesmo tempo", surgindo, daí, a categoria dos chamados interesses difusos (v.g. os interesses dos consumidores, o interesse da preservação do meio ambiente), conceituados por Cappelletti como "...interesses em busca de autor (*interessi incerca di autore*), porque não têm um proprietário, um titular, são difusos". (GARCIA, Emerson e ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 3ª ed. Rio de Janeiro: ed. Lumen Júris, 2006, p.642).

Diante da natureza difusa do interesse na defesa do patrimônio público, a interpretação do art. 17, da Lei 8.429/92 não pode ser restrita, de modo a configurar o confinamento da legitimidade.

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

Não custa lembrar, sobretudo em face do déficit de educação e civismo do povo brasileiro, que a participação das entidades coletivas, da sociedade civil organizada, na seara da improbidade administrativa atende ao ideário de democracia participativa, um dos fundamentos da Constituição de 1988.

Ademais, a pífia atuação dos entes federados na repressão à improbidade acarreta um assoberbamento do Ministério Público, instituição de notório comprometimento público de seus integrantes, mas que encontra sérias dificuldades para responder, a contento, aos legítimos reclamos da sociedade.

Portanto, é necessário afastar institutos do direito processual civil clássico, individualista, e atribuir interpretação elástica ao art. 17, da Lei 8.429/92 para admitir legitimidade ao maior número possível de entidades de representação da sociedade. Os juristas que escrevem sobre o tema têm defendido a possibilidade do ajuizamento da ação de improbidade até mesmo pelas associações. (GARCIA, Emerson e ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 3ª ed. Rio de Janeiro: ed. Lumen Júris, 2006, p.650-655).

Relativamente à Ordem dos Advogados do Brasil, a legitimidade encontra, ainda, argumentação constitucional expressa, porquanto o art. 133, da CF estabelece o caráter de essencialidade, da instituição, à administração da justiça.



PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

As normas inconstitucionais devem ser interpretadas à luz da Constituição, logo, o multicitado art. 17, em conformidade com o texto constitucional, só pode admitir a OAB no catálogo de legitimados para a ação de improbidade.

O art. 44, I da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) estabelece seus objetivos:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

O objetivo em epígrafe é apenas confirmação do art. 103, VII, da CF que legitima a OAB a interpor as ações diretas do controle de constitucionalidade concentrado, de tal sorte a proteger a Constituição e a ordem jurídica do Estado democrático de direito.

Nesse diapasão, entendo que não falta a legitimidade ativa *ad causam* de modo geral - *in abstracto* -, à Ordem dos Advogados do Brasil.

Todavia, no caso dos autos, podemos alinhar raciocínio idêntico à legitimidade do Ministério Público Federal para o manejo das ações de improbidade na Justiça Federal, tendo em vista a natureza de autarquia federal da OAB.


6

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

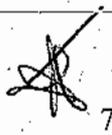
Ninguém duvida da legitimidade ativa *ad causam* de modo geral - *in abstracto* -, do Ministério Público Federal para tutela de interesses difusos, como o patrimônio público, porém, não lhe é dado ajuizar ação de improbidade quando **não há ofensa aos bens, serviços e interesses da União. É dizer: quando não há violação ao patrimônio da União.**

A presença do Ministério Público Federal como autor, réu, assistente ou oponente (art. 109, I, CF), estabelece a competência da Justiça Federal para verificar a presença da legitimidade diante do caso concreto. A ação do MPF apenas se justifica para a tutela do patrimônio da União, a fim de garantir o equilíbrio federativo, porquanto há os Ministérios Públicos Estaduais para acionar o Judiciário na defesa do patrimônio dos demais entes federativos.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA DE DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS. MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA. REPARTIÇÃO DE ATRIBUIÇÕES ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL. DISTINÇÃO ENTRE COMPETÊNCIA E LEGITIMAÇÃO ATIVA. CRITÉRIOS.

1. A ação civil pública, como as demais, submete-se, quanto à competência, à regra estabelecida no art. 109, I, da Constituição, segundo a qual cabe 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 acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e a Justiça do Trabalho". Assim, figurando como autor da ação o Ministério Público Federal, que é órgão da União, a competência para a causa é da Justiça Federal.


7

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

3. Não se confunde competência com legitimidade das partes. A questão competencial é logicamente antecedente e, eventualmente, prejudicial à da legitimidade. Fixada a competência, cumpre ao juiz apreciar a legitimação ativa do Ministério Público Federal para promover a demanda, consideradas as suas características, as suas finalidades e os bens jurídicos envolvidos.

4. À luz do sistema e dos princípios constitucionais, nomeadamente o princípio federativo, é atribuição do Ministério Público da União promover as ações civis públicas de interesse federal e ao Ministério Público Estadual as demais. Considera-se que há interesse federal nas ações civis públicas que (a) envolvam matéria de competência da Justiça Especializada da União (Justiça do Trabalho e Eleitoral); (b) devam ser legitimamente promovidas perante os órgãos Judiciários da União (Tribunais Superiores) e da Justiça Federal (Tribunais Regionais Federais e Juizes Federais); (c) sejam da competência federal em razão da matéria — as fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional (CF, art. 109, III) e as que envolvam disputa sobre direitos indígenas (CF, art. 109, XI); (d) sejam da competência federal em razão da pessoa — as que devam ser propostas contra a União, suas entidades autárquicas e empresas públicas federais, ou em que uma dessas entidades figure entre os substituídos processuais no pólo ativo (CF, art. 109, I); e (e) as demais causas que envolvam interesses federais em razão da natureza dos bens e dos valores jurídicos que se visa tutelar (...) (REsp 440.002/SE).

Nos autos do Agravo de Instrumento nº 2007.01.00.004418-6/DF e do Agravo de Instrumento nº 2006.01.00.007134-0/DF, cujo objeto é **semelhante/análogo** ao dos presentes autos, o e. Tribunal Regional Federal da 1ª Região decidiu da seguinte forma:

Considerando, pois, que a contratação da empresa Ipanema Segurança Ltda., como demonstrado nos autos, foi feita pelo Distrito Federal e os respectivos pagamentos foram realizados com recursos próprios, sendo certo, ainda, que a fiscalização levada a efeito quanto à regularidade de sua aplicação ficou a cargo do Tribunal de Contas do Distrito Federal, não há que se falar em prejuízo, lesão ou ameaça de lesão a interesses da União, suas entidades autárquicas ou empresas públicas. Ademais, consoante esclareceu o ilustre Desembargador Federal, no voto condutor dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal ao acórdão proferido no referido agravo, dúvidas não remanescem quanto à incompetência da Justiça Federal, senão vejamos:

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

É certo que, segundo o inciso XIV do art. 21 da Constituição Federal, compete à União Federal "organizar e manter a polícia civil, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, bem como prestar assistência financeira ao Distrito Federal para execução de serviços públicos, por meio de fundo próprio".

E o art. 1º da Lei 10.633, de 27.12.2002, que instituiu o Fundo Constitucional do Distrito Federal – FCDF, para atender o disposto no inciso XIV do art. 21 da Constituição Federal, estabelece que:

Fica instituído o Fundo Constitucional do Distrito Federal – FCDF, de natureza contábil, com a finalidade de prover os recursos necessários à organização e manutenção da polícia civil, da polícia militar e do corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, bem como assistência financeira para execução de serviços públicos de saúde e educação, conforme disposto no inciso XIV do art. 21 da Constituição Federal.

Mas esses recursos incorporam-se à receita do Distrito Federal, tanto assim que os arts. 3º e 4º dessa Lei 10.633/2002, dispõem que:

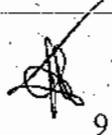
Art. 3º Para os efeitos do aporte de recursos ao FCDF, serão computadas as dotações referentes à manutenção da segurança pública e à assistência financeira para execução de serviços públicos, consignadas à unidade orçamentária "73.105 – Governo do Distrito Federal – Recursos sob supervisão do Ministério da Fazenda".

Art. 4º Os recursos correspondentes ao FCDF serão entregues ao GDF até o dia 5 de cada mês, a partir de janeiro de 2003, à razão de duodécimos.

Atente-se que o Superior Tribunal de Justiça, tem dito que o desvio das verbas federais repassadas ao município e incorporadas ao seu patrimônio, não constitui crime contra a União Federal, porquanto as aludidas verbas passam a integrar ao patrimônio e à receitas municipais, pelo que o sujeito passivo do delito é o município e não a União Federal (v. Súmulas 133 do extinto TFR e 30 do TRF/1ª Região).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para acolher a preliminar de incompetência da Justiça Federal e ilegitimidade do Ministério Público Federal para a propositura da ação de improbidade administrativa e, em consequência, determinar a remessa dos autos à Justiça Comum do Distrito Federal e Territórios.

Ora, os argumentos utilizados pela jurisprudência aplicam-se ao presente processo.



PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

Na medida em que a OAB é uma autarquia federal, não tem legitimidade ativa *ad causam* (*in concreto*), segundo a jurisprudência, para postular tutela na defesa do patrimônio do Distrito Federal. A OAB seria parte legítima caso se cuidasse de bens, serviços ou interesses (patrimônio) da União.

Ressalto que por ora, não se extrai dos autos ofensa ao patrimônio público da União. O dinheiro supostamente desviado era do ente político Distrito Federal, de tal sorte que cabe às entidades públicas do próprio ente político a defesa de seus interesses.

Podemos, ainda, situar os precedentes jurisprudenciais como **falta do interesse de agir**, pois o art. 17, da Lei 8.429/92 expressa como legitimadas as "**peçoas jurídicas interessadas**". Assim, essas pessoas de direito público só podem ser aquelas em que as condutas ímprobas tenham repercutido efetivamente em seu patrimônio.

Na mesma linha, vaticina a doutrina:

'Quais seriam as "peçoas jurídicas interessadas" a que se refere a norma contida no art. 17, caput, da Lei 8.429/92? A princípio aquelas mencionadas no caput do art. 1º, quais sejam, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por sua administração direta, indireta ou fundacional, legitimação que decorre do art. 23, I, da Constituição Federal, regra que impõe a tais entes o dever de zelo pelo patrimônio público.

Por evidente, estão as pessoas de direito público legitimadas a agir relativamente a condutas ímprobas que tenham repercutido efetivamente em seu patrimônio, material ou moralmente considerado, não guardando qualquer sentido, por exemplo, que a União Federal ajuíze uma ação civil pública por ato de improbidade administrativa verificado em detrimento do Estado, e vice-versa. É o que a doutrina denomina de pertinência temática, aspecto relacionado, segundo pensamos.

PODER JUDICIÁRIO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL
Autos nº 6137-66.2010.4.01.3400- sentença

ao próprio interesse de agir. (GARCIA, Emerson e ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. 3ª ed. Rio de Janeiro: ed. Lumen Júris, 2006, p.643).

Portanto, mesmo que se ultrapasse a barreira da legitimidade, porquanto há polêmica sobre o assunto, falta às autoras interesse processual.

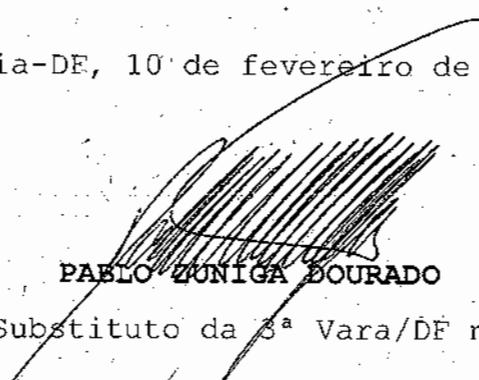
Ante o exposto, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL E EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 295, I E II C/C ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL)**.

Sem custas e honorários.

Publicar. Registrar. Intimar.

Oportunamente, arquivar.

Brasília-DF, 10 de fevereiro de 2010.



PABLO ZUNIGA DOURADO

Juiz Federal Substituto da 3ª Vara/DF na titularidade