

Desvio de verba pública federal pelo Prefeito Municipal oriunda de Convênio firmado com a União. Competência da Justiça Comum Federal. Exame dos artigos 29, inciso nº X e 109, inciso nº IV, ambos da Carta Magna

Expediente: MP-2348/98

Noticiado: Adilmar Arcênio dos Santos (Prefeito de São João de Mériti).

Ementa: Desvios de recursos do sistema único de saúde – S.U.S., Fundo Nacional de Educação (Convênio FAE/PNAE com as Prefeituras) visando à implementação do Programa Comunidade Solidária destinados a aquisição de merendas, Programa para aquisição de leite em pó vitaminado (Convênio Ministério da Saúde, INAN e Prefeituras) e congêneres que se encontram geridos pelo Município, mediante irregularidades na prestação de contas ao órgão público federal ou Ministério competente para empreender a fiscalização nos termos do artigo 116 *caput* e parágrafos 1º a 6º da Lei nº. 8.666/93, artigo 20 da Instrução Normativa nº. 02, de 19 de abril de 1993 e artigo 28 da Instrução Normativa nº. 01, de 15 de janeiro de 1997, expedidas pela Secretaria do Tesouro Nacional. Fatos que podem caracterizar, em tese, crime de responsabilidade previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 201/67. Renda Pública repassada pelo denominado sistema de transferência intergovernamental e instrumentalizado por meio de Convênio. Verba mantida sob tutela da União, implicando o seu desvio em crime a ser processado e julgado perante a Justiça Comum Federal, em virtude da violação de bens, interesses e serviços da União. Prevalência do Princípio do Juiz Natural inserto no artigo 5º, incisos nºs: XXXVII e LIII, combinado com artigo 109, inciso nº IV, da Carta Magna. Precedentes atuais do Supremo Tribunal Federal. Remessa do expediente ao Ministério Público Federal.

PARECER

Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral de Justiça,

Cuida-se de Convênio nº 113/96 celebrado em 29 de junho de 1996 entre a União Federal, por intermédio do Ministério da Saúde/Fundo Nacional da Saúde, e do Instituto Nacional de Alimentação – INAN, e a Prefeitura Municipal de São João de Meriti e a Secretaria Municipal de Saúde, com a interveniência da Secretaria de Estado da Saúde, objetivando a implantação do programa de atendimento aos desnutridos e às gestantes de risco nutricional.

O Município de São João de Meriti, a exemplo do que acontecera nos municípios de Itaguaí, Nova Iguaçu e Teresópolis, recebeu, através do aludido Convênio, verba federal para aquisição do leite em pó, obrigando-se, na forma do disposto na Cláusula 2ª, inciso IV, itens 4.1. a 4.13. (fls. 315 a 316) a aplicar os recursos, exclusivamente, na consecução do pactuado; a promover licitações para aquisição de suplemento alimentar de acordo com a legislação pertinente e, finalmente, a prestar contas ao Ministério/Fundo dos recursos alocados pela União.

Conforme se verifica do expediente em tramitação, três firmas concorreram no procedimento licitatório nº 5.862 relativo à tomada de preços, a saber, as firmas *Sebis Supermercados Ltda.*, *Nutril – Nutrimentos Industriais Ltda.* e *Tororó Comercial Importadora Ltda.*, atendendo, por conseguinte, as regras definidas no Edital de Licitação (fls. 141 usque 154).

A apresentação das propostas, entretanto, ficou restrita às firmas *Sebis Supermercados Ltda.*, vencedora do certame licitatório, e ainda à *Nutril – Nutrimentos Industriais*, tendo em vista os documentos apresentados pelas mesmas visando à participação no evento (fls. 172/292).

Cabe realçar, nesta oportunidade, que o procedimento licitatório destinado à aquisição de leite em pó vitaminado, a princípio, apesar de não ostentar nenhuma irregularidade sob o ponto de vista formal, fato este, por sinal, extremamente banal nas licitações desenvolvidas no Município de São João de Meriti, consistente na observação do que ordinariamente acontecia naquela Prefeitura, onde as licitações apresentavam fraude quanto à definição do vencedor do certame.

Assim, os relatórios de fls. 7, 8/9 e 92/96 indicam a existência de irregularidade na distribuição do leite em pó, à medida que 22.593 (vinte e dois mil e quinhentos e noventa e três) quilos relativos aos 88.768 (oitenta e oito mil e setecentos e sessenta e oito) quilos comprados pelo Município de São João de Meriti teriam desaparecido, segundo o informado nos relatórios acima

citados e nos depoimentos prestados às fls. 13 e 14 pelo Coordenador de Suprimentos, Sr. *Otojanos C. Oliveira* e pelo Coordenador de Programas e Saúde Comunitária, Dr. *Antonio Maia Netto*.

Assim sendo, parte do leite em pó vitaminado que se encontrava guardado no galpão da CEASA teria sumido, ou então, foi comprado (fl. 85) e não chegou a ser entregue, muito embora conste no verso da nota fiscal de fl. 85 vº declaração de recebimento das mercadorias, o que acarretaria um crime de falsidade ideológica, punido no artigo 299 do Código Penal.

Em tese, caso confirmado o desaparecimento das mercadorias compradas pelo Município de São João de Meriti, a responsabilidade penal do Prefeito Municipal e dos seus assessores, com efeito, inclusive poderia amoldar-se numa apropriação de bem público, em proveito próprio ou alheio, dependendo do que venha a ser apurado nos autos.

Em resumo, a sindicância aberta e desenvolvida pela Prefeitura Municipal de São João de Meriti no procedimento disciplinar n.º 2881/97 constatou a existência de irregularidade na distribuição do leite em pó vitaminado.

A Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, pelo Ilustre Procurador da República, *Anaiva Oberst Cordovil*, ao analisar o procedimento em questão, embasada em acórdão proferido pelo Ministro *Octávio Gallotti* no Recurso Extraordinário n.º 205.773, pronunciou-se no sentido de ser reconhecida a existência de malversação das verbas federais repassadas ao patrimônio da municipalidade, que, a rigor, implicaria em crime submetido a apuração perante a Justiça Comum Estadual.

Esta é, em síntese apertada, o relato da matéria *sub examine*.

Ab initio, afigura-se-nos necessário um exame prévio acerca da atribuição do Ministério Público Estadual para investigar a malversação de verba pública federal transferida ao Município de São João de Meriti.

A dúvida reside no fato de que o Prefeito Municipal, por força do disposto no artigo 29, inciso n.º X, da Constituição Federal, goza de foro privilegiado junto ao Tribunal de Justiça do Estado-Membro, ao passo que o Pretório Excelso, em inúmeros acórdãos (HC n.º 68895-1, 68967, 74788-4, 74887-2 e RE n.º 141021 e 158282-1) houve por bem reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar Prefeito Municipal acusado de desviar verba pública recebida pelos Estados-Membros e Municípios, porém submetidas ao poder fiscalizatório da União, representada por Ministério ou Órgão Público Federal, como no caso vertente.

A primeira indagação a ser solucionada diz respeito à titularidade da verba, ou seja, se a verba pública federal, ao ser transferida mediante Convênio, passa a integrar o patrimônio público municipal, isto é, o seu orçamento público.

Prima ictu oculi, é cedição na doutrina e jurisprudência que estando os valores repassados submetidos a normatividade do artigo 116 *caput* e parágrafos 1º a 6º da Lei nº. 8.666/93 e Instruções Normativas da Secretaria do Tesouro Nacional nºs 02/93 – artigo 20 e 01/97 - artigo 28, as quais controlam, em caráter final, a aplicação das verbas recebidas através de Convênio, bem como autorizam a liberação de novos recursos, os mesmos identificavam-se como um bem pertencente à União.

Em reforço à proposição acima, observe-se ainda o que se acha prescrito nos artigos 70, parágrafo único, e 71, inciso VI, da Constituição Federal, que autorizam o Tribunal de Contas da União a proceder à fiscalização da aplicação de quaisquer recursos passados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a qualquer pessoa física, entidade pública, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município.

Daí o motivo de o Tribunal de Contas da União determinar que sejam seguidas as suas orientações pelos Convenientes, pois a Decisão nº. 153/92 do T.C.U., DOU de 23/04/92, p. 5.041 e a Súmula 222 do T.C.U., publicada no DOU de 03/01/95, enfatizam o seguinte:

“...por se tratar de norma geral relativa a procedimentos licitatórios, a deliberação desta corte (Decisão 395/91) deve ser acatada nas diversas esferas governamentais; d) as Decisões deste Tribunal, quando a licitação se fizer com suporte de dotações financeiras do Orçamento da União mediante convênio, devem ser literalmente acatadas pelos convenientes ante as disposições constitucionais da atual Carta Magna (art. 70, parágrafo único, e art. 71, inciso VI).”

“As decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”

Inafastável, sem a menor dúvida, o controle exercido pelo Tribunal de Contas da União dos recursos entregues e aplicados nos Estados Federados, Distrito Federal e Municípios mediante transferência intergovernamental (Convênio) à luz do próprio texto constitucional e das decisões tomadas pelo Tribunal de Contas da União.

Cumpra, ainda, examinar que a verba oriunda do Convênio objeto do presente procedimento investigatório é caracterizada como “receita”, que, segundo o saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles deve ser entendida como:

"Receita orçamentária é o conjunto dos recursos financeiros que entram para os cofres públicos, consoante o previsto na lei de orçamento. A receita compreende, portanto, as rendas (recursos próprios oriundos dos tributos e preços privativos da entidade estatal e todos os demais recursos), tais como os provenientes de tributos partilhados, fundos de qualquer natureza e origem, empréstimos, financiamentos, subvenções e doações." (Direito Municipal Brasileiro, 5ª Edição, Revista dos Tribunais, págs. 214/215).

Neste passo, é relevante questionar a viabilidade e identificar o mecanismo utilizado na tarefa de transferência dos valores da União aos Municípios, bem como questionar se repasse da receita ao Município, por si só, ensejaria a manutenção dos recursos, de alguma forma, sob a tutela e responsabilidade da União, ou então se a mesma ingressaria, em caráter definitivo, no orçamento municipal, quando então, havendo desvio ou malversação, a competência para exame de eventual ação penal seria da Justiça Comum Estadual.

O Mestre **Aliomar Baleeiro**, ao cuidar da matéria, assinala em sua obra *Uma Introdução à Ciência das Finanças*, 15ª edição, atualizada por **Djalma de Campos**, Forense, 1997, págs. 81/82, que:

"9.6. Despesas intergovernamentais e subsídios.

Nos países de organização federal, há discriminação de competências, de sorte que a cada uma delas incumbem determinadas despesas mais ou menos diferentes das que ficam a cargo das demais. Cada esfera de governo, em princípio, deve bastar a si mesma, e, para isso, dispõe de receitas que se presume suficientes. Os sistemas tributários são organizados de sorte que os governos nacional, estadual ou provincial e os locais logrem arrecadar as receitas indispensáveis às suas necessidades. (...)

Normalmente, pois, os cofres nacionais não deveriam custear despesas estaduais e municipais, salvo caso de calamidade.

Assim acontecia nos Estados Unidos até um passado relativamente próximo, mas hoje, são quase de rotina os auxílios do governo federal aos Estados e até diretamente aos Municípios e demais governos locais, como antes os recebiam dos cofres estaduais.

*Esses subsídios, nos países de língua inglesa, são conhecidos como **grants aid** e justificam-se pelo interesse nacional em estimular*

serviços estaduais ou locais indispensáveis à política de educação, aperfeiçoamento técnico da produção, combate à depressão ou quaisquer outros. Inspiram-se no princípio do respeito à competência para execução de serviços de peculiar interesse local ou no de economia, porque, muitas vezes, os governos estadual e municipal podem realizar obras ou instalar agências em condições menos custosas do que o governo federal. Padronização de construção de estradas ou de sistemas de ensino, etc. pode ser conseguida por esse meio, porque, mediante subsídio, que é geralmente condicionado, o governo beneficiário, através de convênio ou adesão às condições da lei, submete-se às exigências técnicas e ao controle do governo outorgante. Por isso mesmo, o processo tem sido criticado pelos defensores da autonomia local, que, dizem, fica prejudicada e corrompida por essa interferência do poder concedente. O subsídio é dado quase sempre para aplicação a um fim específico.”(Grifei)

Diante do quadro acima traçado, no caso concreto, verifica-se que não houve lesão ao patrimônio público municipal, à medida que a verba federal não passou a integrar o orçamento público municipal, tal como se deduz da cláusula terceira do Convênio n.º 113/96 à fl. 317, *in verbis*:

“Para execução deste Convênio, serão destinados recursos financeiros no montante de R\$ 479.351,52 (quatrocentos e setenta e nove mil e trezentos e cinquenta e um reais e cinquenta e dois centavos), sendo:

MINISTÉRIO: R\$ 479.351,52 - oriundos do orçamento do MINISTÉRIO, nos termos da Lei n.º 9.275/96, conforme discriminação orçamentária:

36901.13075.0427.4432.0028 – Combate a Carência Nutricional.

3.4.40.41. – Transferências Intergovernamentais a Municípios/ Contribuições.”

A bem da verdade, a verba obtida pelo Município de São João de Meriti proveniente do Convênio n.º 113/96 celebrado pela União Federal, por intermédio do Ministério da Saúde e do Instituto Nacional de Alimentação e Nutrição (fl. 313) jamais esteve submetida à gestão plena do Município, porquanto a aplicação da receita restou condicionada aos termos do convênio subscrito.

Aliás, a cláusula quarta, parágrafo primeiro, alínea "b" do Convênio em apreço afirma que a liberação do recurso oriundo da União far-se-á, *si et in quantum* seja "comprovada a existência, em seu orçamento, de projeto ou atividade, a cuja dotação serão consignados as transferências promovidas e o atendimento das exigências estabelecidas na cláusula segunda, item IV, do presente convênio;"

Conseqüentemente, a ausência de prestação de contas no prazo estabelecido no Convênio importará, se for o caso, na imediata suspensão das liberações subseqüentes, o que demonstra o controle exercido pela União em relação a todo o processo de transferência intergovernamental dos recursos visando à concretização do programa do leite em pó vitaminado.

Por isso mesmo, a Prefeitura do Município de São João de Meriti comprometeu-se, no Convênio firmado com a União Federal na cláusula segunda, item IV, números 4.4., 4.5. e 4.13., às fls. 315 a 316, em suma, a:

"4.4. – prestar contas dos recursos alocados pela União, conforme os Parágrafos Primeiro, Segundo e Terceiro desta Cláusula, nos termos da legislação vigente e na forma estabelecida pelo MINISTÉRIO;

4.5. – manter arquivada a documentação comprobatória das despesas realizadas, devidamente identificada com o número do Convênio, ficando à disposição dos órgãos de controle, coordenação e supervisão, até 05 (cinco) anos após o término do Convênio;

.....
4.13. – a prestação de contas será apresentada à unidade concedente até 30 (trinta) dias após o vencimento do prazo previsto para aplicação da última parcela transferida ou para o cumprimento total das obrigações pactuadas."

Não bastasse, desta maneira, o que ficou avençado no Convênio nº 113/96 firmado pela União com o Município de São João de Meriti, bem como o texto da Constituição da República Federativa do Brasil acima citado e as decisões do Tribunal de Contas da União, as quais ostentam a natureza jurídica de verdadeiros atos normativos, constata-se que a União regulamentou a questão, à saciedade, com as Instruções Normativas nºs 02, de 19 de abril de 1993 (artigos 20 a 22) e 01, de 15 de janeiro de 1997 (artigos 28 a 35), expedidas pela Secretaria do Tesouro Nacional.

Incontroverso que o Prefeito Municipal, ao menos em tese, possibilitou a violação do Decreto-lei nº 201/67, para tanto realizando conduta em detrimento dos bens afetados à União na proporção que foram retirados vinte e

dois mil e quinhentos e noventa e três (22.593) quilogramas de leite em pó vitaminado daqueles oitenta e oito mil e setecentos e sessenta e oito (88.768) quilogramas comprados segundo os relatórios de fls. 07/09 e 92/96.

Patente está, contudo, que a necessidade da prestação de contas emana dos vários dispositivos elencados na Constituição da República Federativa do Brasil, nas Instruções Normativas da Secretaria do Tesouro Nacional e no Convênio firmado pela União e o Município de São João de Meriti, como restou demonstrado alhures.

Assim sendo, se ocorreu a prestação de contas pelo Município junto aos órgãos públicos federais, o mesmo foi praticado incorretamente ou indevidamente, carecendo o controle eventualmente ofertado, em virtude das informações contidas no presente procedimento investigatório de uma revisão pelos órgãos de controle, isto é, os concedentes, a União Federal, por intermédio do Ministério da Saúde e do Instituto Nacional de Alimentação e Nutrição – INAN e, sobretudo, o Tribunal de Contas da União, que deverá refazer o procedimento licitatório desde o seu nascedouro, tendo em vista o que dispõe a cláusula IV, item 4.5, do Convênio nº 113/96.

Entrementes, para a solução da *quaestio*, isto é, crime praticado por Prefeito Municipal envolvendo bens, serviços ou interesse da União, apresentam-se dois dispositivos constitucionais: o primeiro, estatuído no **artigo 29, inciso X**, estabelecendo o foro privilegiado do Tribunal de Justiça, e o segundo, previsto no **artigo 109, inciso IV**, que determina a competência da Justiça Comum Federal.

Destarte, ante uma aparente incompatibilidade entre normas de natureza constitucional, deve-se proceder à sua interpretação aplicando-se o Princípio da Unidade Normativa da Constituição, que, na visão do festejado professor **Luís Roberto Barroso**, assim é desenvolvido:

“O papel do princípio da unidade é o de reconhecer as contradições e tensões – reais ou imaginárias – que existiam entre as normas constitucionais e delimitar a força vinculante e o alcance de cada uma delas. Cabe-lhe, portanto, o papel de harmonização ou “otimização” das normas, na medida em que se tem de produzir em equilíbrio, sem jamais negar por completo a eficácia de qualquer delas. Também aqui, a simplicidade da teoria não reduz as dificuldades práticas sugeridas na busca do equilíbrio desejado e na eleição de critérios que possam promovê-lo.”

Em que pese estarem em pé de igualdade a Justiça Comum Estadual e a Justiça Comum Federal, não constituindo a última Justiça Especial, o **Supre-**

mo Tribunal Federal vem mantendo entendimento contrário, fixando prevalência da Justiça Comum Federal, como se infere dos julgados abaixo:

"... a competência criminal da Justiça Federal, seja geral, seja específica, é absoluta. Qualquer delito que em função do regramento constitucional lhe pertença não pode ser processado e julgado pela Justiça Estadual, sob pena de nulidade da persecução penal, a partir inclusive da denúncia..."

(HC nº 68895-1-SP, DJU – I, 21.2.92, pág. 1695)

"Prefeito Municipal – Competência do Tribunal Regional Federal – Crime cometido em detrimento de interesse da Previdência Social – Compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento do prefeito municipal por crime cometido em detrimento de bens, serviço ou interesses da União, ou de suas autarquias. Jurisprudência do STF: RE 141021-3, sessão plenária de 24.09.92. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF-RE 158282-1, D.J.U. de 16.04.93, pág. 6442)

Mais recentemente, o próprio Pretório Excelso, acompanhado do Superior Tribunal de Justiça, voltou a afirmar a competência da Justiça Comum Federal de 2º (segundo) grau para conhecimento da ação penal em função da apropriação ou desvio de verba, sujeita a prestação de contas, praticado por Prefeito Municipal. Confira-se:

"Habeas Corpus. Peculato que teria sido cometido por ex-Prefeito Municipal, durante o exercício do mandato. Apropriação de verba Federal sujeita a prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União. Competência que, por prerrogativa de função, cabe, não ao Tribunal de Justiça, mas ao Tribunal Regional Federal. Habeas Corpus parcialmente deferido, para o fim de anular o processo, a partir da denúncia, e determinar a remessa dos autos ao Tribunal competente."

(STF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 06.10.95, p. 33131).

"CC – Constitucional – Penal – Verba sujeita a prestação de contas perante o TCU. Firmou-se jurisprudência de a competência para processar e julgar Prefeito Municipal, de imputação de desvio de verba sujeita a prestação de contas perante o TCU ser da Justiça Federal, ante o remanescente interesse municipal" (STJ, 3ª Seção, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJU 16.09.96, pág. 33665).

Logo, adotando-se a interpretação judicial da Excelsa Corte, a questão trazida à ciência do Ministério Público Estadual deve ser transferida à esfera ministerial federal, que deverá apreciar os fatos e desenvolver a investigação, visando a *persecutio criminis in iudicio*.

À guisa de ilustração, citamos, ainda, a ementa do julgamento do HC nº 74887-2, relator Ministro Néri da Silveira, nos seguintes termos:

“Ementa: – *Habeas Corpus*. 2. Ação Penal por crimes capitulados nos artigos 288 e 312, combinados com os artigos 69 e 71, todos do Código Penal, por desvios de recursos dos cofres estaduais e de dotações provenientes do orçamento da União Federal, mediante convênio, e destinados ao Sistema Único de Saúde – SUS. 3. Distinção entre recursos repassados pela União aos Estados e Municípios, como quotas de participação, ou por convênios, valores que se integram nos respectivos patrimônios locais, e recursos oriundos do Sistema Único de Saúde – SUS, *ut* art. 198, parágrafo único, da Constituição, e Lei nº: 8.080, de 19.09.90 (arts. 4º, 5º, 6º, 31, 32, parágrafo 2º, 33 e parágrafo 4º, 35 e parágrafo 6º). 4. O plenário do STF assentou, no julgamento do RE 196982-2-PR, a 10.02.1997, que, nas hipóteses de desvios, no âmbito estadual, de recursos do SUS, a competência para o processo e julgamento da ação penal é da Justiça Federal, a teor do art. 109, item IV, da Constituição Federal...”

A análise do tema, aliás, já foi objeto de manifestação pela Suprema Corte no Habeas Corpus nº 74788-4, publicado no DJU de 12.09.1997, no qual o Ministro Sepúlveda Pertence, mantendo o mesmo entendimento, verberou:

“Ementa: I. Competência: Justiça Federal: desvio por Prefeito de verbas oriundas da quota federal do produto de arrecadação do salário-educação é receita da União, destinada, embora, em parte, à assistência financeira aos sistemas locais de ensino fundamental, na razão da carência de recursos próprios, do menor desenvolvimento e dos maiores déficits de escolaridade infantil...”

De maneira semelhante ao Sistema Único de Saúde, que está voltado, primordialmente, a proporcionar o melhor atendimento médico-hospitalar pelos municípios às populações locais carentes e necessitadas, o programa de distribuição do leite em pó vitaminado e outras hipóteses definidas na legislação infraconstitucional, a bem da verdade, possibilitam ao Poder Pú-

blico municipal o exercício de uma função inerente à União, todavia repassada aos Estados e aos Municípios, por força, apenas, da descentralização dos serviços, visto que, no tocante aos recursos que fomentam o surgimento e implementação dos citados serviços, permaneceram os mesmos submetidos ao controle e gestão da União, inclusive a única responsável pela fiscalização da aplicação da verba pública federal.

Incontroverso que o desvio de verba pública federal caracteriza ilícito de natureza penal, cuja investigação, à vista dos exemplos trazidos à colação, não compete ao Ministério Público Estadual, ante a demonstração da incompetência da Justiça Comum Estadual.

Caso fosse efetivada a deflagração da ação penal pelo Ministério Público Estadual junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o **Princípio do Juiz Natural inscrito no artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição da República Federativa do Brasil**, seria objeto de preterição, fato este inadmissível, visto que o Juiz Natural traduz-se numa consolidação junto ao Poder Judiciário de todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal.

Sustentável, a toda prova, que o oferecimento de denúncia perante à Justiça Comum Estadual propiciaria o surgimento de um "processo penal" ou de uma *persecutio criminis in iudicio* inexistente, face à mácula capital de que seria investida.

Destarte, com efeito, as atribuições originárias do Procurador-Geral de Justiça e, conseqüentemente, do Tribunal de Justiça, constitucionalmente definido como juízo natural dos Prefeitos Municipais, restringem-se, no que concerne aos processos penais, unicamente às hipóteses pertinentes aos delitos sujeitos à competência da Justiça comum estadual, havendo competência, nos crimes praticados contra bens, serviços ou interesses da União, de suas autarquias ou de empresas públicas federais, do Tribunal Regional Federal.

A conclusão ora exposta, *data venia* do entendimento apresentado pelo *Parquet* federal, decorre, principalmente, de o Poder Constituinte Originário não ter sido claro quanto à fixação dessa competência, ao não se referir, expressamente, ao tipo de infração penal cometida (comum, eleitoral, doloso contra vida e federal), cabendo essa definição, *in casu*, à jurisprudência dos Tribunais e, acima de tudo, à do Supremo Tribunal Federal, na condição de guardião da Constituição e responsável pela sua interpretação.

Há lacuna, indiscutivelmente, no texto do artigo 29, inciso X, da Constituição da República Federal, quando colocado em confrontação com os demais preceitos constitucionais, diferentemente do que ocorre com os membros do Ministério Público e da Magistratura, no âmbito estadual e federal, artigos 96, inciso III e 108, inciso I, alínea "a", da Carta Política de 1988, onde

o processo penal correlacionado à matéria eleitoral foi alijado da competência do Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Eleitoral, respectivamente.

Isto posto, opina a Assessoria Especial do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro que a atribuição para investigar o desvio de verba federal, sujeita à fiscalização por órgão da União, transferida por convênio ao Município, é do Ministério Público Federal, **devendo o expediente ser remetido à Procuradoria da República, a fim de que o Procurador Regional** com atribuição para funcionar no presente expediente adote as providências que julgar convenientes.

Rio de Janeiro, 23 de março de 1998.

Orlando Carlos Neves Belém

Promotor de Justiça

Assessoria Especial de Investigações Penais

Ciente e de acordo:

José Muíños Piñeiro Filho

Procurador de Justiça

Assessor-Chefe da Assessoria Especial

de Investigações Penais da Procuradoria-Geral de Justiça