

## V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – As penas máximas previstas para os tipos dos artigos 288 do Código Penal e 92 da Lei nº 8.666/1993 são, respectivamente, 3 e 4 anos de reclusão. O prazo prescricional de ambos os crimes é de 8 anos, considerada a norma do artigo 109, inciso IV, do Código Penal. O último fator interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, em 15 de dezembro de 2005, conforme dispõe o artigo 117, inciso I, do mesmo diploma legal. Passaram-se mais de 15 anos, incidindo a prescrição, em 15 de dezembro de 2013. Da mesma forma, em relação ao crime de prevaricação – artigo 319 do Código Penal –, observada a pena máxima de 1 ano de detenção, transcorreu o prazo versado no inciso V do artigo 109.

A defesa requer, em preliminar, relativamente ao crime de corrupção, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em perspectiva. Articula com a dosimetria da pena tida como provável em caso de condenação, apontando ausentes justa causa e interesse de agir.

Não cabe partir da capacidade intuitiva, tendo em conta a composição do Colegiado – onze integrantes – e o fato de o processo revelador da ação penal encontrar-se pronto para julgamento. Se a maioria dos ministros votar pela condenação, haverá fixação da pena e, constatada a prescrição da pretensão punitiva, virá a ser declarada no devido tempo. Afasto a preliminar.

Quanto ao resultado do processo nº 0018210-63.2008.8.03.0001, da Sexta Vara de Fazenda Pública de Macapá/AP, revelador de ação de improbidade administrativa, no que absolvido Sebastião Ferreira da Rocha, constatada ilegalidade em licitação de obra no Hospital de Especialidades de Macapá /AP, a circunstância não repercute no campo penal. O artigo 935 do Código Civil dispõe que as responsabilidades civil e penal são independentes. Somente há repercussão, considerada decisão em processo-crime, se assentada a inexistência do fato ou da autoria. O objeto da ação de improbidade foi o Contrato nº 042/2002 – SEINF, formalizado em 20 de maio de 2002. O que narrado na denúncia diz respeito ao terceiro termo aditivo, efetivado em 7 de abril de 2004, quando o réu ocupava o cargo de Secretário de Estado.

Não vinga o articulado em relação à inconsistência, em documento formalizado por perito particular, de conteúdo do documento de folha 409 a

453, e à transcrição de apenas 9 dos 41 áudios captados a partir da medida cautelar nº 2002.31.00.00.1626-8. Eventual irregularidade observada na investigação, ante contradições em relatório de autoridade policial, não resulta na nulidade do processo-crime. Estão no processo – folha 3.054 a 3.151 – os Laudos de Perícia Criminal Federal nº 1.594/2013, 1.525/2013, 1.553/2013 e 1.556/2013, elaborados pelo Instituto Nacional de Criminalística, informando degravados os 41 arquivos de áudio na mídia nº 1112707041905, referente à interceptação telefônica implementada.

Improcede a articulação sobre a incompetência do Juízo da Segunda Vara Federal da Seção Judiciária do Amapá. Consta, na inicial acusatória, haver sido implementado, em 2002, monitoramento – autos nº 2002.31.00.00.1626-8 – de terminal relacionado ao investigado Rodolfo dos Santos Juarez, sobrevindo inclusão, ante dados revelados, de número referente a Luiz Eduardo. O áudio atribuído ao réu foi interceptado em 15 de janeiro de 2004, presente diálogo com o último. Oferecida a denúncia, o Juízo declinou da competência, em 9 de março de 2005, para o Tribunal Regional Federal da 1ª Região – folha 501 –, ressaltando ser o acusado, à época dos fatos atribuídos, Secretário Estadual de Saúde. Encerrada a investidura na função a ensejar a prerrogativa de foro, o Relator determinou – folha 946 –, em 26 de setembro de 2005, o retorno do processo ao Juízo, que, em 15 de dezembro seguinte, recebeu a denúncia e assentou a sequência do processo-crime. Observou-se o figurino legal.

Relativamente à falta de juntada, neste processo, das decisões que implicaram o início da interceptação e as prorrogações, surge precedente. Na denúncia, o Ministério Público fundamenta a acusação em dados encartados nos autos da medida cautelar nº 2002.31.00.00.1626-8. Os pronunciamentos não estão no processo. Impossível é a análise da observância dos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal – princípio do livre convencimento motivado do juiz – e 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.296/1996, a exigirem ato devidamente circunstanciado. Tem-se menosprezo à ampla defesa e ao contraditório, considerada a inviabilidade de o interessado insurgir-se e de ser implementado efetivo controle judicial.

Cumpra definir se os fatos narrados na inicial acusatória, presente a prova produzida sob o crivo do contraditório, indicam o cometimento do crime de corrupção passiva. Eis o teor do artigo 317 do Código Penal:

[...]

Art. 317 – Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas

em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

§ 1º – A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

[...]

Na denúncia narrou-se que Sebastião, então Secretário de Saúde do Estado do Amapá, ante recebimento de propina, direcionou a formalização do terceiro termo aditivo ao Contrato nº 042/02, relativo a obras no Hospital de Especialidades de Macapá, viabilizando a seleção da construtora Método Engenharia, de propriedade do empresário Luiz Eduardo Pinheiro Corrêa. O Órgão acusador destacou ter o réu, em conversa com esse último, em 15 de janeiro de 2004, garantido adjudicação, à empresa, de futuros serviços. Apontou firmado, em 7 de julho seguinte, o termo aditivo. A contratação, sem licitação, teria decorrido da tratativa.

Sebastião Ferreira da Rocha, no interrogatório, negou a acusação. Esclareceu que, enquanto foi Secretário de Saúde do Estado do Amapá – de 2 de janeiro de 2003 a 2 de junho de 2004 –, contratou, mediante licitação, 14 obras, e nenhum dos procedimentos foi vencido pela Método Engenharia, não havendo realizado nenhum pagamento à empresa.

Ante o assentado quanto à inviabilidade, neste processo, de considerar, como dados de convicção, os resultantes das interceptações telefônicas, ausentes os pronunciamentos por meio dos quais implementadas, não se tem como levar em conta a conversa captada em 15 de janeiro de 2004. A par desse aspecto, caso não acolhida, pelo Colegiado, a preliminar, o conteúdo revelado não conduz, inexistente prova de solicitação ou recebimento de valor indevido, à conclusão de a tratativa ter sido determinante para a formalização do terceiro termo aditivo do Contrato nº 042/02.

Cabe adotar idêntica óptica relativamente à articulação da Procuradoria-Geral da República, nas alegações, no que teve como constatado recebimento de propina pelo réu, aludindo a diálogo, em 4 de dezembro de 2003, entre João Miguel Araújo e Luiz Eduardo, sócios na empresa de veículos Moselli, com menção ao repasse de R\$ 3.000,00 a Sebastião da Rocha, a título de propina, para fins de liberação de fatura relativa a automóveis adquiridos pela Secretaria de Saúde. Ainda que ocorrido, o fato não está relacionado à acusação veiculada na denúncia. Trata-se de

conversa de terceiros, ausente prova de solicitação ou recebimento do valor por Sebastião Ferreira da Rocha.

O terceiro termo aditivo do Contrato nº 042/02, juntado à folha 322, foi efetuado no âmbito da Secretaria de Estado de Infraestrutura, subscrito por Alcir Figueira, à época Secretário da pasta. Surge inexistente prática de ato de ofício ou mediante infração de dever funcional por parte do acusado, responsável por Secretaria diversa, a de Saúde. A acusação não apresentou prova da interferência de Sebastião na atuação de Alcir Figueira, referindo-se, apenas, à assinatura do termo aditivo 5 meses depois da conversa do réu com Luiz Eduardo, como se uma coisa fosse resultado direto da outra. Inviável acolher o pedido.

Verifica-se, diante da falta de evidência de comportamento do acusado a influenciar a elaboração do ato tido como ilícito, fundamentada a imputação em presunção que, desacompanhada de outros dados concretos, surge improcedente.

Não comprovadas, pelo Órgão acusador, as práticas atribuídas ao réu, cumpre, observado o princípio constitucional da não culpabilidade, assentar a absolvição.

Ante o quadro, no que concerne às infrações dos artigos 288, 319 do Código Penal e 92 da Lei nº 8.666/1993, declaro a extinção da punibilidade, considerada a prescrição da pretensão punitiva do Estado. Quanto ao crime do artigo 317, absolvo o réu – artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Plenário Virtual - Minuta de Voto - 25/06/2020 - 09:00