



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CONSULTA DE PROCESSOS DO 1º GRAU

DADOS DO PROCESSO

Nº Processo: 0018358-89.2004.8.14.0401
Comarca: BELÉM
Instância: 2º GRAU
Vara: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
Gabinete: GABINETE DE DESEMBARGADOR RONALDO MARQUES VALLE
Data da Distribuição: 21/01/2013

DADOS DO DOCUMENTO

Nº do Documento: 2017.01205629-60

CONTEÚDO

PROCESSO N.º: 0018358-89.2004.814.0401
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
RECORRENTE: FRANCO DI GREGÓRIO
RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO

FRANCO DI GREGÓRIO, por intermédio de seu Procurador Judicial, com fundamento no artigo 102, III, a, da Carta Magna, interpôs o RECURSO EXTRAORDINÁRIO de fls. 2.058/2.105, em face dos acórdãos proferidos por este Tribunal de Justiça, assim ementados:

Acórdão n.º 156.522:

APELAÇÃO PENAL. FRAUDE AO CARATER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO. ART. 90 DA LEI Nº 8.666/93. PRELIMINARES: 1) NULIDADE DECORRENTE DA QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO E UTILIZAÇÃO PROVA ILÍCITA. ANÁLISE PREJUDICADA. 2) QUEBRA SIGILO FISCAL. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. INEXISTÊNCIA NEXO CAUSAL ENTRE A QUEBRA DO SIGILO E A CONDENAÇÃO. MÉRITO: 1) ATIPICIDADE DA CONDUTA, FORMAL E MATERIAL DO DELITO. INOCORRÊNCIA. 2) DOSIMETRIA. PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA ANÁLISE CORRETA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP. INOCORRÊNCIA.

1) Desde o nascedouro da presente Ação Penal, até a efetiva entrega da tutela jurisdicional, a defesa dos ora Apelantes manejam, sem êxito, impugnações ao presente feito. Interpuseram Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 19.593/PA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado desprovido em 27/09/2005, no qual o impetrante Santo Berti alegou a falta de fundamentação da decisão que determinou a quebra do seu sigilo telefônico, tendo o STJ considerado que se tratou de decisão fundamentada com apoio na Lei nº 9.296/96 e sem afrontar a Constituição Federal. Melhor sorte não assistiu aos habeas corpus impetrados com o fulcro de trancar a presente Ação Penal, tendo o STJ e o STF, denegado a ordem, respectivamente, nos HC nº 63.886-PA e HC 98.134-PA. Desta forma, tanto o TJE-PA quanto as instâncias superiores já afastaram as teses de inépcia da denúncia e as nulidades que os apelantes insistem em trazer à tona novamente. A quebra de sigilo telefônico exige autorização judicial para tanto, o que efetivamente foi procedido no presente caso, convalidando-se a obtenção das informações supervenientes. Destaco que inquérito policial instaurado para apuração dos fatos objetivava apurar o crime de falsidade ideológica, cuja pena é de reclusão e, portanto, insubsistente a nulidade alegada por violação ao art. 2º, III da Lei nº 9.296/96. Ainda que a análise da nulidade não estivesse prejudicada, forçoso reconhecer que o sigilo telefônico, como sabido, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as comunicações telefônicas são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo telefônico seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

2) A licitude da prova emprestada de outro processo, basta que no processo origem, de onde foi emprestada a prova, o Juízo autorize a colheita da mesma, e que nos presentes autos se dê oportunidade à Defesa para se manifestar sobre o material juntado, o que foi oportunizado no presente feito. In casu, a condenação pautou-se em outros meios de prova que não a quebra do sigilo fiscal ora impugnado, razão pela qual a teoria dos frutos da árvore envenenada não se aplica ao caso em comento, pois a quebra em voga não contaminou o conjunto probatório dos autos, inexistindo nexo causal entre a quebra do sigilo e a condenação;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CONSULTA DE PROCESSOS DO 1º GRAU

3) No mérito, tanto o STJ quanto STF já rechaçaram a tese de atipicidade destacando expressamente que: a inicial acusatória descreve, suficientemente, os fatos supostamente ilícitos. Mais: a denúncia foi oferecida de modo a permitir o exercício da ampla defesa. Pelo que não é fruto de um descuidado ou de um arbítrio exercício do poder-dever de promover a ação penal pública. E o fato é que ela, peça inicial acusatória, descreve, com base nos elementos delitivos até então conhecidos, um acordo de vontades entre o paciente e o primeiro denunciado, para perpetração da conduta criminosa. (STF, excerto da ementa HC 98.134-PA, relatoria do Ministro Ayres Britto). Os requisitos do art. 41 e 395 do CPP orientam o exame da exordial acusatória e são estabelecidos objetivando resguardar a ampla defesa dos réus, vez que estes devem se defender dos fatos ali narrados. Quanto a ampla defesa de Franco Di Gregório, verifica-se que esta foi exercida em sua plenitude ao longo de toda tramitação processual. A denúncia narrou detalhadamente a conduta criminosa do deste Apelante atribuindo-lhe a responsabilidade de garantir o valor da proposta ofertada por Santo Berti Neto no processo licitatório, sendo visto o apelante falando com este último no momento da abertura das propostas, o que demonstra o intento dos recorrentes em fraudar o caráter licitatório do certame, conduta tipificada no art. 90 da Lei nº 8666/93, razão pela qual improcede a argumentação. Quanto a inexistência de concreta lesão ao bem jurídico tutelado pelo art. 90 da Lei 8666/93, inexistindo o crime em voga, permitindo-se a absolvição do réu nos moldes do art. 386, III do CPP destaco que o STF já decidiu, ao receber a denúncia no INQ 3.108/BA (Min. Dias Toffoli, Dje de 22/03/2012) que o crime acime mencionado é classificado como formal, cuja consumação dá-se mediante o mero ajuste, combinação ou adoção de qualquer outro expediente com o fim de fraudar ou frustrar o caráter competitivo da licitação, com o intuito de obter vantagem, para si ou para outrem, decorrente da adjudicação do seu objeto, de modo que a consumação do delito independe da homologação do procedimento licitatório. Quanto a atipicidade formal, verifica-se que a prova testemunhal comprovou a fraude mediante a participação indireta da empresa de Franco Di Gregório (Supra Terminais) no certame, com o intuito de reduzir os valores das propostas dos outros participantes, o que permitiria a vitória dos réus.

4) Na dosimetria, foram fixadas 4 (quatro) circunstâncias desfavoráveis, aplicando a pena-base em grau médio de 3 (três) anos, considerando a culpabilidade elevada, as circunstâncias e consequências do crime, bem como o comportamento da vítima. No caso concreto, tem-se que o estabelecimento da pena base acima do seu patamar mínimo foi suficientemente fundamentado, tendo sido declinados elementos aptos ao preenchimento dos parâmetros fixados pelo próprio dispositivo legal não havendo patente ilegalidade ou violação expressa ao artigo 59 do Código Penal, vez que a utilização da palavra 'fraudulenta' na fixação das circunstâncias do crime não caracteriza o bis in idem, vez que a utilização de declarações falsas, com enfoque no modus operandi do delito está apto a fundamentar a circunstância como desfavorável. 5) Recursos conhecidos e improvidos e, ex officio, procede-se o decote da multa de 3% (três por cento) do valor do contrato celebrado por Santo Berti Neto com a Administração Pública, vez que matéria estranha à ceara penal, devendo ser dirimida na área cível e administrativa.

(2016.00735743-66, 156.522, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-03-01, Publicado em 2016-03-02).
(grifamos)

Acórdão n.º 161.658:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE APELAÇÃO PENAL. ALEGAÇÕES DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO. MATÉRIA SUSCITADA DEVIDAMENTE ANALISADA. REDISCUSSÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo sido devidamente analisadas todas as alegações trazidas no recurso interposto pelo embargante, não há ambiguidade,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CONSULTA DE PROCESSOS DO 1º GRAU

obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada.

2. A oposição dos embargos de declaração para fins de prequestionamento se condiciona à existência de efetiva omissão, contradição ou obscuridade, as quais não se verificam no aresto vergastado, bem como não houve qualquer violação aos artigos 381, III do CPP e art. 93, IX da CF/88, art. 2º, III da Lei nº 9296/96, art. 157 e 573, §1º do CPP e art. 5º, X, XII, LIV, LV, LVI da CF/88.

3) In casu, o embargante arguiu os vícios baseado na reavaliação dos fundamentos expostos no julgamento impugnado, nitidamente pretendendo rediscutir o mérito da Apelação Criminal. Contudo, o objetivo revela-se incompatível com o instituto recursal em exame, pois sua cognição está previamente inserta nos ditames dos art. 619 e 620 do CPP. 4) Embargos conhecidos e rejeitados. (2016.02568420-92, 161.658, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-06-28, Publicado em 2016-06-29).

Em suas razões, sustenta o recorrente afronta ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, por entender que o decreto condenatório não possui motivação suficiente, bem como os acórdãos guerreados deixaram de se manifestar sobre todas as teses jurídicas levantadas pela defesa.

Sustenta ainda afronta ao artigo 5º, X, XII, XXXIX, XLVI, LIV, LV e LVI, da Constituição Federal, por considerar que a decisão guerreada violou os princípios da ampla defesa, do contraditório, da legalidade, do devido processo legal, da intimidade, da inadmissão de provas ilícitas, da inviolabilidade do sigilo de dados e da individualização da pena.

Contrarrazões apresentadas às fls. 2.145/2.159.

Decido sobre a admissibilidade do especial.

Verifico, in casu, que o insurgente satisfaz os pressupostos de cabimento relativos à legitimidade, regularidade de representação, tempestividade, interesse recursal, inexistindo fato impeditivo ou extintivo ao direito de recorrer.

Todavia, em que pese os argumentos do recorrente, o recurso não reúne condições de seguimento.

Sobre o tema de negativa de prestação jurisdicional por ausência de fundamentação, vale ressaltar a manifestação da Excelsa Corte proferida no julgamento do ARE 664930 AgR, de 16/10/2012, cujo relator foi o Senhor Ministro LUIZ FUX: A matéria relativa à nulidade por negativa de prestação jurisdicional por ausência de fundamentação teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário, no julgamento do AI 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 12/08/2010. Naquela assentada, reafirmou-se a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

No caso dos autos, o Acórdão n.º 156.522 (fls. 1.875/1.881) se manifestou claramente sobre os pontos tidos como omissos pelo suplicante. Ademais, o artigo 93, IX, da Constituição Federal não determina que o órgão julgante se manifeste sobre todos os argumentos de defesa apresentados, mas, sim, que ele explicita as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento. (ARE 989383 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 25-11-2016 PUBLIC 28-11-2016). Nesse mesmo sentido:

EMENTA DIREITO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. SERVIÇO DE TELEFONIA. ACESSO ILIMITADO À INTERNET. RESOLUÇÃO ANVISA. DANO MATERIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA DE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CONSULTA DE PROCESSOS DO 1º GRAU

REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITADAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Inexiste violação do art. 93, IX, da Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015. 5. Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 990938 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 16-12-2016 PUBLIC 19-12-2016). (grifamos)

No mais, a contrariedade questionada aos incisos do artigo 5º da Carta Magna, caso existissem, se enquadrariam exatamente na hipótese de violação reflexa ou indireta ao texto constitucional, pois, na espécie, a possível ofensa aos princípios ali esculpidos, decorreria, necessariamente, da não observância do que prescrevem normas infraconstitucionais, sendo certo que a análise do Extraordinário que tenha como pano de fundo a discussão de matéria infraconstitucional, é terminantemente rechaçada pela mais alta Corte deste País que, se assim procedesse, estaria suprimindo a competência constitucional conferida ao Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

(...) O exame da alegada ofensa ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Magna Carta. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. Agravo regimental conhecido e não provido. (AI 652648 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-062 DIVULG 30-03-2015 PUBLIC 31-03-2015).

(...) 1. Os preceitos constitucionais tidos por violados não foram objeto de análise pelo Colegiado de origem (Súmulas 282 e 356/STF). 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já assentou a inexistência de repercussão geral da controvérsia relativa à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal (Tema 660 - ARE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes). 3. A solução da controvérsia demanda a interpretação da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 862276 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 05-05-2015 PUBLIC 06-05-2015).

Assim, encontra-se enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante a sistemática do artigo 1.030, I, 'a', do CPC, a suposta violação ao artigo 5º e incisos da CF/88, quando do julgamento do ARE 748.371-RG (Rel. Min. GILMAR MENDES - Tema 660), tendo na ocasião assentado que inexiste repercussão geral a controvérsia que discute a violação aos princípios do contraditório, da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CONSULTA DE PROCESSOS DO 1º GRAU

ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais.

Com essas considerações, INDEFIRO o recurso extraordinário ora em análise.

À Secretaria competente para as providências de praxe.

Belém

Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Pará