RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 90.566 - SP (2017/0265826-4)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : ALBERTO HENRIQUE SANT ANNA
ADVOGADOS : BRUNO MARTINS DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP294011
SAMARA MASSANARO ROSA - SP301741
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. TESES. AFASTAMENTO. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. PRECEDENTES.
Recurso improvido.

DECISÃO

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por **Alberto Henrique Sant'anna** contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 337/338):

> *HABEAS CORPUS*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. ATO JUDICIAL QUE ENFRENTA TODAS AS QUESTÕES SUSCITADAS PELA DEFESA DO PACIENTE.
>
> I. Nos termos do artigo 5°, LXVIII, da CF/88, *"conceder-se-á "habeas-corpus" sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder"*. O CPP - Código de Processo Penal, de seu turno, esclarece o que vem a ser coação ilegal, fazendo-o no seu artigo 648.
>
> II. No caso dos autos, não se vislumbra que o ato judicial impugnado no *writ* seja ilegal. A análise da decisão proferida pelo MM Juízo impetrado revela que todas as questões suscitadas pela defesa do paciente foram decididas de forma devidamente fundamentada, não se divisando, destarte, a alegada violação aos princípios da ampla defesa e contraditório (art. 5°, LV da CF/88), bem como ao princípio da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, CF/88).
>
> III. Os impetrantes não demonstraram de forma concreta e específica qual das questões suscitadas na defesa prévia apresentada pelo paciente não teria sido devidamente enfrentada, sendo de se frisar que a impetração se mostra genérica, no particular.
>
> IV. A leitura atenta da decisão proferida pelo MM Juízo de origem revela que todas essas questões foram devida e fundamentadamente enfrentadas, não prosperando a alegação dos impetrantes no sentido de que o MM Juízo impetrado manteve-se "silente sobre o alegado pela defesa em sua resposta à acusação".
>
> V. Ordem denegada.

Consta dos autos que o Juízo de Direito da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP recebeu denúncia em face do recorrente e outros 16 corréus, em

razão da prática, em tese, dos crimes de peculato, associação criminosa e fraude em licitação (fls. 122/164 – Autos n. 0008137-21.2010.4.03.6104).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* na Corte Federal, que denegou a ordem (fls. 328/338 – *Habeas Corpus* n. 0003262-40.2017.4.03.0000/SP).

Alega o recorrente vício na decisão do juízo singular que determinou o prosseguimento da ação penal, afastando as hipóteses de absolvição sumária, por não ter apreciado todas as teses elencadas pela defesa na resposta à acusação.

Sustenta que *a ausência de análise das citadas teses defensivas, torna prejudicial desiderato da persecução penal, ante à inescusável configuração de nulidade absoluta, em decorrência de inescusável prejuízo processual* (fl. 346).

Postula, então, o deferimento do pedido liminar para que seja sobrestada a ação penal n. 0008137-21.2010.4.03.6104. E, no mérito, o conhecimento e provimento do recurso, a fim de que sejam anulados os atos decisórios proferidos na ação questionada, a partir da resposta à acusação, determinando que o juízo analise todas as teses defensivas.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 383/386). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 389/396).

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal, em parecer exarado pelo Subprocurador-Geral da República Durval Tadeu Guimarães, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 406/407).

É o relatório.

Quanto ao tema, prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual *não há nulidade na fundamentação concisa sobre as teses apresentadas na resposta à acusação. Na etapa processual prevista nos artigos 396, 396-A e 397 do CPP, a manifestação judicial ocorre em fase inicial do trâmite do processo. Por isso, a fundamentação referente à rejeição das testes defensivas, poderá ser concisa, limitando-se a demonstrar, por via oblíqua, a admissibilidade da demanda instaurada, sob pena, inclusive, de indevido prejulgamento no caso de ser admitido o*

prosseguimento do processo-crime. Ademais, há temas que somente poderão ser analisados de forma mais aprofundada durante a instrução probatória (RHC n. 45.856/GO, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 25/6/2015).

Com efeito, *a decisão sobre a resposta à acusação não tem de ser exauriente de todos os argumentos levantados na defesa preliminar, não podendo ser taxada de nula se contém fundamentos objetivos e concisos e, bem concatenada, conclui que as alegações defensivas não são suficientes para obstar a persecução e que não estão presentes qualquer das hipóteses do art. 397 do Código de Processo Penal* (RHC n. 66.687/CE, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 31/3/2016).

E, na espécie, ao analisar os argumentos lançados na resposta à acusação pelo ora recorrente, o Juiz singular rebateu satisfatoriamente as alegações, dentro dos limites adequados, inclusive afastando as teses de inépcia da denúncia, de ausência de justa causa, de prescrição da pretensão punitiva, atestando a materialidade delitiva e a presença de indícios de autoria, afirmando, ainda, que as demais teses, por exigirem dilação probatória, seriam analisadas após a regular instrução do processo. Eis o que afirmou o Juiz (fl. 21):

> 2. Verifico, *prima facie*, que não se configura a alegada inépcia da denúncia, uma vez que foi satisfatoriamente especificada a conduta imputada aos acusados, com descrição suficiente dos fatos é suas circunstâncias em relação à imputação, possibilitando o exercício da ampla defesa.
>
> Nota-se, inclusive, que a denúncia descreve de forma global todo o esquema, sem se descurar de trazer de forma individual e devidamente compartimentada cada conduta de cada acusado; o que a torna plenamente apta para desencadear a ação penal.
>
> 3. Há nos autos indícios da materialidade dos delitos e indícios razoáveis da autoria dos réus nos crimes a eles imputados, conforme se depreende dos elementos colhidos no IPL 5-910/2009 e nos apensos. Exsurge, assim, a justa causa para a presente ação penal, ante a presença de indícios de autoria e materialidade dos delitos imputados aos acusados.
>
> Consigne-se, outrossim que o IPL e o PIC em apenso investigaram os fatos de forma abrangente. Não há irregularidade alguma diante do fato de formalmente não ter ocorrido menção ao artigo 312 do Código Penal nesta fase. O Ministério Público Federal não está condicionado quanto à capitulação da conduta à Portaria Inaugural do IPL ou ao indiciamento, mas aos fatos indiciariamente verificados ha investigação.
>
> O fato de haver manifestação do MPF e deste Juízo quando, da decretação da quebra de sigilo fiscal e bancário, no tocante da insuficiência de provas e necessidade da medida não torna as evidências anteriores inaptas à existência de justa cansa. Em verdade, a quebra de sigilo, em regra, jamais comprova todos os fatos investigados, mas apenas alguns pontos (em especial, recebimentos indevidos, evolução patrimonial), Quando há a fundamentação neste sentido, a

afirmação de necessidade baseada na inexistência de outros elementos, está atrelada exatamente à pertinência das informações.

[...]

Por conta disto, desconsiderando-se o resultado das quebras, o conjunto apurado na fase extrapenal, é suficiente para a justa causa, tanto para aqueles acusados que tiveram a quebra decretada e aqueles que não fizeram parte da medida.

Em decorrência da independência das instâncias penal e civil, o fato de alguns acusados não figurarem no polo passivo da ACP, não é motivo para se retirar a justa causa desta ação penal.

Em razão da independência dos feitos, a absolvição dos supostos mentores do esquema, igualmente, não vincula o amplo conhecimento de todas as questões para processamento e julgamento dos fatos aqui imputados.

Quanto ao acusado ALBERTO HENRIQUE SANT'ANNA há presença da justa causa vez que a conduta a si imputada coincide com o período em que alega ser diretor do MAAC (fls. 286/287). Ademais, a real presença na Diretoria com relação às datas aventadas e as condutas efetivamente praticadas são questões de mérito e serão posteriormente analisadas.

[...]

4. Afasto a alegação dos corréus de atipicidade da conduta, uma vez que os fatos descritos na denúncia caracterizam, em tese, os tipos do Artigo 288 do Código Penal (excluídos deste crime Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Ronildo Pereira), art. 312, ambos do.Código Penal e art. 90, da Lei n° 8.666/93:

[...]

7. Não se mostra possível em sede de absolvição sumária a emendatio libelli que deverá ocorrer apenas por oportunidade da sentença. Desta forma, a análise perfunctória dos fatos somente poderá se dar naquela oportunidade, onde poderá haver a consunção, desclassificação, ou até mesmo inclusão de outros tipos penais.

8. Quanto ao delito de quadrilha, em se tratado de crime permanente o fluxo do prazo prescricional somente se inicia após o término da permanência, devendo-se perquirir no caso concreto em qual momento houve a cessação da permanência, mormente se houve algum evento que a tomou incompatível a partir daquele momento.

[...]

No caso dos autos, a denúncia trata de um esquema voltado para desviar verbas parlamentares com a finalidade de desvio de valores subfaturados em licitação, bem como do próprio bem adquirido no certame simulado.

Sem prejuízo de a instrução poder demonstrar de forma diversa, neste momento processual há de se "convir que, considerando-se a independência do crime de quadrilha frente aos demais delitos narrados, o fim da permanência coincide com o desmantelamento das supostas fraudes, que somente ocorrera com a fiscalização engendrada de 26/06/06 a 19/08/06 (fls. 260, apenso I, Volume II).

Portanto, até o recebimento da denúncia (fls. 292/293 - 30/07/2012) e deste interregno até presente data, não decorreu período superior a 8 (oito) anos (art. 109, IV, CP), não havendo prescrição da pena em abstrato, para o delito de quadrilha previsto no artigo 288 do Código penal, na redação anterior à Lei n. 12.850/2013.

9. Não houve *abolitio criminis* ao delito previsto no artigo 90 da Lei n. 8.666, vez que o tipo penal não trata de dispensa ou inexigibilidade de licitação, mas de fraude. Em assim sendo, é indiferente se à época dos fatos havia norma extrapenal obrigando à licitação ou não, vez que uma vez encetado o procedimento, este não poderia se dar de forma fraudulenta.

[...]

> 11. Outrossim, as demais alegações defensivas por se tratarem de questões de mérito, terão sua apreciação postergada para o momento da sentença (inclusive consunção, reclassificação, desclassificação, negativa de autoria, inexistência de dolo, erro de tipo, etc.), posto que mais apropriado e em consonância com os principias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, uma vez que a matéria suscitada demanda instrução probatória. [...]

Destarte, como bem asseverou o Ministério Público Federal, *a insurgência não merece prosperar, pois, conforme assentado no acórdão recorrido, bem como destacado na decisão que indeferiu o pedido liminar, todas as teses defensivas aduzidas na resposta à acusação (sumariadas às fls. 250/251), e que são suscetíveis de análise preliminar na fase do art. 397 do CPP, foram apreciadas pelo magistrado de primeiro grau na decisão de fls. 268/285, ainda que de forma sucinta. Somente não foram analisadas as teses relacionadas ao mérito da causa, tais como consunção, desclassificação, negativa de autoria, ausência de dolo, erro de tipo, cuja análise o juiz diferiu para o momento processual adequado, que é na própria sentença, quando os aspectos fáticos já terão sido esclarecidos na instrução criminal* (fls. 406/407).

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

Publique-se.

Brasília, 10 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator