



Poder Judiciário
Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
Segunda Vara da Fazenda Pública

Autor: **Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios - MPDFT**
Réu: **Benedito Augusto Domingos**
Autos nº **137176-3/2010 e 137184-3/2010**

Sentença

Vistos etc...

Trata-se de Ação Cautelar e Ação de Improbidade Administrativa ajuizadas pelo **Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios – MPDFT** em desfavor de **Benedito Augusto Domingos** em razão da suposta prática, pelo réu, de atos previstos nos artigos 9º e 11 da Lei nº 8.429/1992.

Aduz o autor, em breve síntese, que no dia 16 de setembro do ano de 2009, perante o Núcleo de Combate às Organizações Criminosas – NCOC/MPDFT, o então Secretário de Assuntos Institucionais do Distrito Federal, Durval Barbosa Rodrigues, relatou existir uma organização criminosa no âmbito do Governo do Distrito Federal. Segundo o depoente, alguns políticos do Distrito Federal foram cooptados por meio de pagamento mensal de “propina” a fim de que prestassem apoio legislativo aos interesses de autoridades do alto escalão do Poder Executivo da capital da República.

Assevera o autor que os recursos financeiros destinados ao pagamento de propinas a deputados distritais eram captados por Durval Barbosa Rodrigues de forma ilegal, a partir de procedimentos licitatórios fraudulentos na área de prestação de serviços de informática aos diversos órgãos do Distrito Federal.

Relata que dentre os deputados distritais envolvidos na empreitada criminosa figurou o Sr. Benedito Augusto Domingos. Assevera que essa constatação está devidamente corroborada por elementos de prova coligidos aos autos, inclusive a captação ambiental realizada no dia 21 de outubro de 2009, na qual o nome do réu foi citado como um dos recebedores de propina. Alega o MPDFT que na ocasião o Sr. José Geraldo, em conversa com os Senhores Durval Barbosa e José Roberto Arruda, relatou que o deputado Benedito Augusto Domingos estava a receber R\$ 30.000,00 mensais nesse indicado esquema.

Também assinala o autor que foi apreendido um documento na residência do senhor Domingos Lamoglia, no qual aparece uma lista de beneficiários do esquema denominado "mensalão". Acrescenta que quando apresentado o referido documento ao senhor Durval Barbosa Rodrigues, uma das siglas foi identificada como sendo referência ao nome do deputado Benedito Augusto Domingos.

Verbera ainda o autor que em depoimento prestado ao Núcleo de Combate às Organizações Criminosas - NCOC, o Senhor Durval Barbosa Rodrigues relatou que o deputado Benedito Augusto Domingos, na qualidade de Presidente Regional do Partido Progressista – PP, teria recebido R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) a fim de prestar apoio político ao então candidato ao governo do Distrito Federal, Sr. José Roberto Arruda.

O MPDFT acrescenta que o Sr. Durval Barbosa Rodrigues também apresentou vídeos com a demonstração da forma pela qual o dinheiro proveniente de propina era arrecadado e de como os pagamentos eram realizados.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Afirma também que além das imagens dos respectivos vídeos, o pagamento permanente de valores aos deputados distritais ficou confirmado pelo diálogo entre Durval Barbosa, José Roberto Arruda e José Geraldo Maciel, obtido por intermédio de captação ambiental autorizada judicialmente.

Acrescenta que o réu Benedito Augusto Domingos, na qualidade de deputado distrital, infringiu as disposições normativas elencadas no artigo 9º e 11, da Lei nº 8.429/92, especificamente pela obtenção de vantagem patrimonial ilícita a partir de janeiro de 2009 até novembro de 2009, bem como durante o ano de 2006.

Por fim, requer a condenação do Sr. Benedito Augusto Domingos às penas do art. 12, inciso I, da Lei nº 9.429/92, a serem aplicadas cumulativamente, da seguinte forma:

“a) Perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, nos termos do art. 12, inciso I, da Lei nº 8429/92, equivalente ao montante de R\$ 6.979.668,00 (seis milhões, novecentos e setenta e nove mil, seiscentos e sessenta e oito reais), tendo em vista que o réu recebeu R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) por mês durante um período de janeiro/2009 a novembro/2009, bem como recebeu R\$ 6.000.000,00 (seis milhões) do então candidato José Roberto Arruda para apoiá-lo nas eleições de 2006;

b) suspensão dos direitos políticos por 10 anos;

c) Pagamento de multa civil, no valor de três vezes o valor do acréscimo patrimonial;

d) Proibição de contratar com o Poder Público, ainda que por meio de interposta pessoa, bem como prosseguir com os contratos que porventura

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

em curso, receber benefícios fiscais e deditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermediário de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 10 anos;

e) Proibição de ocupar cargos ou funções públicas pelo mesmo período de suspensão dos direitos políticos.

Subsidiariamente, requer a condenação do réu às penas do art. 12, inciso III, na gradação máxima prevista em lei.

Por fim, requer também a condenação do réu à pagamento de danos morais causados à população do Distrito Federal no valor de R\$ 979.668,00 (novecentos e setenta e nove mil, seiscentos e sessenta e oito reais).

Com a inicial vieram os seguintes documentos: a) depoimento de Durval Barbosa Rodrigues ao NCOC/MPDFT, de 16/09/2009 (fls. 36-51); b) vídeos (fls.52-66); c) captação ambiental realizada no bojo do Inquérito nº 650/STJ (fls. 68-120); d) termo de declarações de Durval Barbosa Rodrigues à Diretoria de Inteligência da Polícia Federal, em 21/10/2009 (fls. 122-123); e) documentos apreendidos (fl. 125, 127 e 139); f) termo de declarações de Durval Barbosa ao MPDFT em 11/03/2010 (fls. 129-132); g) termo de declarações de Durval Barbosa em 10/03/2010 (fls. 134-137); h) CD com teor do IP 650/STJ.

Em sua manifestação prévia (fls. 156-171), o réu alega que inexistem provas que conduzam à demonstração da prática de ato ilícito eventualmente cometido pelo demandado. Acrescenta que no IP nº 650/STJ não houve denúncia ou indiciamento do postulado, sendo certo que a pretensão do Ministério Público funda-se em “anotações sem data, sem contraditório, produzida por sujeito beneficiado pela delação premiada”. Aduz ainda que os registros constantes em sua declaração anual do Imposto de Renda permitem a constatação de que não recebeu os valores apontados pelo MPDFT. Por fim,

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

assinala que o Partido Progressista – PP apoiou o então candidato Sr. José Roberto Arruda, em face de deliberação da Executiva Nacional do Partido, sem qualquer interferência do réu. Por fim, requer a rejeição da petição inicial, com fulcro no art. 17, § 8º, da Lei nº 8429/1992.

O Ministério Público se manifestou a respeito da defesa prévia do réu às fls. 336-355.

Por ocasião da decisão de fl. 357, a petição inicial foi recebida.

Devidamente citado (fl. 360), o réu apresentou a contestação de fls. 364-377, por meio da qual sustenta que não há qualquer comprovação nos autos do suposto cometimento de atos ímprobos.

Alega também que as mídias juntadas aos presentes autos não corroboram as assertivas do MPDFT, no sentido de que o requerido tenha participado do “esquema de corrupção”. Da mesma forma, assevera que a reprodução do nome do réu em conversa mantida entre os Senhores José Roberto Arruda, José Geraldo Maciel e Durval Barbosa Rodrigues não conduz à constatação de que tenha participado de atos ímprobos. Nesse particular, verbera que o MPDFT não apresentou prova material do ilícito, deixando de atender ao comando do art. 333, inc. I, do CPC, ou mesmo à determinação contida no art. 9º, da LIA. Afirma que o patrimônio do réu foi constituído antes da deflagração das investigações da “Operação Caixa de Pandora”, sendo certo que seus bens não sofreram qualquer acréscimo ou redução que não sejam condizentes com seus ganhos mensais lícitos, o que pode ser constatado pela mera análise das cópias de suas declarações anuais do Imposto de Renda . Acrescenta que o Partido Progressista apoiou o então candidato José Roberto Arruda em razão do “alto índice de de aprovação que indicava a eleição de Arruda e Paulo Octávio, já em primeiro turno de votação, que, portanto, traria benefícios aos candidatos do PP”. Nesse ponto, reitera que o MPDFT não conseguiu comprovar “de modo insofismável” que o requerido tenha recebido R\$ 6.000.000,00.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

Por fim, relata que em virtude da ausência de comprovação de dano advindo de conduta perpetrado pelo réu, inexistente fundamento fático ou jurídico que conduza à reparação de danos morais pretendida. Assim, requer seja o pedido julgado improcedente.

Réplica às fls. 382-383.

Em sede de especificação de provas, o réu trouxe aos autos cópia da prestação de contas de sua campanha eleitoral de 2006 para o cargo de governador. No mais, requereu a oitiva de testemunhas, bem como a expedição de ofício ao Colendo STJ, a fim de obter resposta a requerimento feito pelo réu àquela corte de Justiça.

Às fls. 400-401, o réu informou o ajuizamento de ação civil para reparação de danos morais contra o Senhor Durval Barbosa Rodrigues. Juntou aos autos, ainda, os documentos de fls. 402-418.

O MPDFT, à fls. 420-421, requereu o depoimento pessoal do réu, bem como a produção de prova testemunhal. Trouxe aos autos também os laudos periciais de fls. 431-711.

Por ocasião da decisão de fl. 713, foi deferida a produção de prova testemunhal, bem como o depoimento pessoal do réu.

O réu manifestou-se a respeito dos documentos juntados pelo MPDFT (fls. 716-718).

Os termos de depoimentos da audiência de Instrução e Julgamento constam às fls. 760-778.

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

Por ocasião da decisão de fl. 779, foi indeferido requerimento do réu para oitiva de novas testemunhas.

Após desprovido o recurso de agravo à decisão de fl. 779, por ocasião de julgamento da 5ª Turma Cível, o réu ajuizou Medida Cautelar Inominada - MCI com objetivo de suspender os efeitos do Acórdão até julgamento de Recurso Especial interposto. A petição inicial da MCI, entretanto, foi indeferida com fulcro nos artigos 267, inc. VI e 295, inc. III, do CPC (fls. 818-823).

Em virtude da interposição de Agravo Regimental em face da decisão que negou seguimento à Medida Cautelar Inominada referida, a Egrégia 5ª Turma Cível do TJDFT reconsiderou a decisão “tão-somente para reconhecer a competência da Presidência do TJDFT para apreciar o pedido de efeito suspensivo a recurso especial pendente de admissibilidade” (fls. 835-836).

O Recurso Especial interposto ficou retido nos termos do art. 542, § 3º, do CPC, em face de decisão do Excelentíssimo Senhor Presidente do Egrégio TJDFT, nos termos da certidão de fl. 847.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, muito embora a questão não tenha sido expressamente ventilada nestes autos, convém assinalar que a disposição legal constante no art. 53, § 1º, da Constituição Federal, é no sentido de que os congressistas, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. A regra foi estendida aos parlamentares estaduais e distritais, tendo em vista o disposto no art. 27, § 1º da Constituição Federal. Dessa forma, estabelece a Lei Orgânica do Distrito Federal, em seu art. 61, § 1º, que os parlamentares do Poder

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Legislativo local, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

A disposição dessa prerrogativa constitucional, aplicável à matéria de natureza criminal, contudo, não alcançaria a situação do réu nestes autos, pois a presente demanda tem natureza cível. Assim, este Juízo processante é o competente para julgar a presente ação.

No que se reporta ao tema concernente a saber se a ação de improbidade administrativa poderia, ou não, ser aplicada aos agentes políticos detentores de mandatos eletivos, cumpre tecer algumas observações acerca da matéria.

A questão referente à sujeição, ou não, de quem detenha cargo eletivo à Lei de Improbidade Administrativa diz respeito aos efeitos do reconhecimento do ato de improbidade, tendo em vista que, para os crimes de responsabilidade, que configuram infrações político-administrativas, a Constituição Federal estabeleceu foro por prerrogativa de função para determinados agentes políticos.

A controvérsia estabelecida consiste em saber se o Texto Constitucional admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativas para esses agentes políticos, quais sejam, os previstos no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, e regulados pela Lei nº 8.429/92, e o regime de crime de responsabilidade fixado no texto constitucional e disciplinado pela Lei nº 1.079/50.

A fim de solucionar a aparente assimetria entre o Texto Constitucional e a Lei de Improbidade Administrativa, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da RCL nº 2.138/DF, reconheceu a incompatibilidade da aplicação da LIA aos agentes detentores de mandatos eletivos, porque estão eles submetidos a regramento especial quanto à responsabilidade por infrações político-administrativas, nos termos da Lei nº 1.079/50. Entendeu-se naquele momento que as sanções de improbidade possuem

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

“forte conteúdo penal”, razão pela qual a aplicação da LIA teria efeitos mais graves do que dos efeitos decorrentes de sentença penal condenatória, o que, em virtude do foro por prerrogativa de função de muitos agentes públicos, caracterizaria um desequilíbrio no sistema jurídico pátrio.

Dessa forma, excluem-se do âmbito de aplicação da Lei de Improbidade todos os ocupantes de cargos eletivos que detiverem prerrogativa de foro constitucionalmente estabelecida. Tais agentes, sob essa perspectiva, não poderiam ser processados por meio da LIA, cuja competência é do juiz de primeiro grau. Assim, a partir da interpretação *a contrario sensu* da decisão do Supremo Tribunal Federal, conclui-se que o julgamento de autoridades, por atos de improbidade administrativa, que não detêm foro constitucional por prerrogativa de função para julgamento dos crimes de responsabilidade, como é o caso de um deputado distrital, é da competência do primeiro grau de jurisdição.

No caso, é imperioso destacar ainda não haver previsão constitucional de foro privilegiado para julgamento de atos de improbidade para senadores, deputados federais, deputados estaduais ou distritais, prefeitos e vereadores. Registre-se também que tais agentes políticos não constam no rol daquelas autoridades detentoras de cargos eletivos enumeradas na Lei nº 1.079/1950 (norma que tipifica os crimes de responsabilidade), o que importa na sujeição do réu à Lei de Improbidade Administrativa.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA – SÚMULA 284/STF – EX-PREFEITO – APLICAÇÃO DA LEI 8.429/1992 – COMPATIBILIDADE COM O

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

DECRETO-LEI 201/1967 – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – DESNECESSIDADE DE DANO MATERIAL AO ERÁRIO – APLICAÇÃO DA PENA DE MULTA – SÚMULA 7/STJ.

1. Ação civil por ato de improbidade, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra o ex-Prefeito e outras pessoas por desvio de verba pública 2. Contratação de "agentes de saúde" que nunca realizaram atividade relacionada à saúde.

3. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações.

4. Não há antinomia entre o Decreto-Lei 201/1967 e a Lei 8.429/1992.

O primeiro trata de um julgamento político próprio para prefeitos e vereadores. O segundo submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato.

5. O julgamento das autoridades – que não detêm o foro constitucional por prerrogativa de função para julgamento de crimes de responsabilidade –, por atos de improbidade administrativa, é da competência dos juízes de primeiro grau.

6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o ato de improbidade por lesão aos princípios administrativos (art. 11 da Lei 8.249/1992), independe de dano ou lesão material ao erário.

7.. Hipótese em que o Tribunal a quo, com base na análise do conjunto fático-probatório dos autos, aplicou a pena de multa correspondente a 20 (vinte) vezes os vencimentos dos réus, auferidos à época dos fatos (art. 12, III, da Lei 8.429/1992).

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

8. Modificar o quantitativo da sanção aplicada pela instância de origem enseja reapreciação dos fatos e da prova, obstaculado nesta instância especial - Súmula 7/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1119657/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 30/09/2009 – ressalvam-se os grifos)

No mais, sobreleva destacar que o presente processo é formalmente hígido, estando presentes os pressupostos processuais e as condições da ação.

Aliás, é necessário registrar que as provas coligidas aos autos, consistentes em gravação de áudio e de gravação, afiguram-se lícitas.

Como se sabe, a prova, para servir de sustentáculo para uma decisão judicial, há de ser obtida por meios lícitos, funcionando como um mecanismo de legitimação das decisões. O art. 5º, inc. LVI, da Constituição Federal, limita o método judicial de busca da verdade, que se mostra possível desde que procedido por intermédio de provas obtidas por meios lícitos. O interesse na formação da persuasão racional do magistrado, no sentido de buscar a versão fática verdadeira cede, no entanto, diante de exigências superiores de proteção dos direitos e garantias fundamentais passíveis de violação.

A esse respeito, impende consignar que o ordenamento jurídico pátrio estabelece, como regra, a inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, tratando-se de direito fundamental assegurado na Constituição Federal, senão vejamos:

Art. 5º (...)

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

No entanto, a inviolabilidade do sigilo telefônico é limitada pela possibilidade de realização de gravação da conversa telefônica por um dos interlocutores, sem o conhecimento da outra parte. Ademais, a Lei nº 9.296/1996 disciplina a forma legal para a “interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal” (art. 1º), valendo salientar que não há previsão legal expressa quanto à interceptação ambiental, que deve seguir as regras usuais para a colheita de provas.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de gravação ambiental na qual um dos interlocutores gravou a conversa mantida com o outro, sem o conhecimento deste.

O tema encontra-se provido de entendimentos jurídicos já consolidados por meio de construção jurisprudencial, sendo oportuno notar que a matéria concernente à gravação clandestina feita por um dos interlocutores já está devidamente delineada na Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, do Excelso Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios no seguinte sentido, *verbis*:

HABEAS CORPUS. DENÚNCIA. RECEBIMENTO.

Gravações de conversas por um dos interlocutores não é interceptação telefônica, sendo lícita como prova no processo penal, máxime se a ela se agregam outros elementos de prova.

“Pelo Princípio da Proporcionalidade, as normas constitucionais se articulam num sistema, cuja harmonia impõe que, em certa medida,

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

tolere-se o detrimento a alguns direitos por ela conferidos, no caso, o direito à intimidade.” Precedentes do STF e do STJ.

Ordem denegada.

(HC 33.110/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 318)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE CORRUPÇÃO. FLAGRANTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. GRAVAÇÃO DE CONVERSA POR INTERLOCUTOR.

PROVA LÍCITA. ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE PREPARADO. INOCORRÊNCIA.

COMBINAÇÃO FEITA PELO PRÓPRIO ACUSADO.

Tem-se no seio desta Corte Superior entendimento segundo o qual a interrupção de ação penal por falta de justa causa só se é possível quando diante de fatos que, de plano, afigurem-se inocorrentes ou atípicos, ou quando não se possa inferir deles a exigida autoria.

Portanto, o trancamento da demanda afigura-se como medida extrema, cujo fundamento alicerça-se na visualização imediata da inocorrência criminal.

In casu, os dados para a continuidade da persecutio criminis apresentam-se potencialmente viáveis, sendo, por isso, temerária a paralisação do procedimento, ainda mais diante da ocorrência do fato descrito na denúncia.

De acordo com a jurisprudência dominante, a gravação realizada por um dos envolvidos nos fatos supostamente criminosos é considerada como prova lícita, ainda mais porque serve de amparo da notícia sobre o crime de quem a promoveu.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Inocorre o dito flagrante preparado quando o próprio acusado é quem conduz o ato delituoso, não sendo, portanto, induzido por qualquer ação da vítima.

Recurso desprovido.

(RHC 14.041/PA, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 296)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. GRAVAÇÃO DE CONVERSA FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES: LICITUDE. PREQUESTIONAMENTO. Súmula 282-STF. PROVA: REEXAME EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO: IMPOSSIBILIDADE. Súmula 279-STF. I. - A gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa. II. - Existência, nos autos, de provas outras não obtidas mediante gravação de conversa ou quebra de sigilo bancário. III. - A questão relativa às provas ilícitas por derivação "the fruits of the poisonous tree" não foi objeto de debate e decisão, assim não prequestionada. Incidência da Súmula 282-STF. IV. - A apreciação do RE, no caso, não prescindiria do reexame do conjunto fático-probatório, o que não é possível em recurso extraordinário. Súmula 279-STF. V. - Agravo não provido. (AI 503617 AgR / PR - Relator: Min. CARLOS VELLOSO - Julgamento: 01/02/2005) (grifos nossos)

EMENTA: Captação, por meio de fita magnética, de conversa entre presentes, ou seja, a chamada gravação ambiental, autorizada por um dos interlocutores, vítima de concussão, sem o conhecimento dos demais. Ilícitude da prova excluída por caracterizar-se o exercício de legítima

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

defesa de quem a produziu. Precedentes do Supremo Tribunal HC 74.678, DJ de 15-8- 97 e HC 75.261, sessão de 24-6-97, ambos da Primeira Turma. (RE 212081 / RO - Relator: Min. OCTAVIO GALLOTTI - Julgamento: 05/12/1997)

APELAÇÃO. PENAL. PROCESSO PENAL. PRELIMINARES. GRAVAÇÃO CLANDESTINA. FLAGRANTE ESPERADO. REJEIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. Gravação clandestina não é interceptação telefônica. Portanto, prescinde de autorização judicial.

O flagrante esperado, que ocorreu nos autos, não é ilegal, tanto mais quando a preparação da polícia não impede o crime formal que se consumou com a solicitação de vantagem indevida, tempos antes da prisão em flagrante. Materialidade e autoria comprovadas, a condenação é medida que se impõe. Recurso conhecido e improvido. (Acórdão n. 384283, 20020110475077APR, Relator SOUZA E AVILA, 2ª Turma Criminal, julgado em 15/10/2009, DJ 17/11/2009 p. 81)

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 332, DO CÓDIGO PENAL. PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. GRAVAÇÃO DE CONVERSA POR UM DOS INTERLOCUTORES (GRAVAÇÃO CLANDESTINA). NÃO CONFIGURA PROVA ILÍCITA. (...) III - A gravação de conversa realizada por um dos interlocutores é considerada prova lícita, e difere da interceptação telefônica, esta sim, medida que imprescinde de autorização judicial (Precedentes do STF e do STJ). Recurso desprovido.” (RHC 19.136/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 14/05/2007 p. 332).

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

Assim, nada há a reparar quanto às gravações ambientais em análise nestes autos, o mesmo podendo-se dizer em relação às gravações obtidas com autorização judicial.

Diante dos argumentos acima enunciados, bem como dos precedentes em destaque, conclui-se que a gravação ambiental realizada, ora examinada nestes autos, deve ser considerada lícita, passível de análise por este Juízo e apta a subsidiar o julgamento do presente processo.

Necessário destacar ainda que a indigitada gravação ambiental realizada harmoniza-se com os demais elementos de prova coligidos aos autos, em especial o depoimento prestado pela testemunha Durval Barbosa Rodrigues (fls.762-767), senão vejamos:

Inquirida pelo Meritíssimo Juiz, respondeu: que ratifica integralmente as informações constantes às fls. 36/45; que a partir de 2003 o depoente iniciou a arrecadação junto a empresas de informática, na qualidade de Diretor Presidente da CODEPLAN; que a partir do ano de 2003 os recursos arrecadados pelo depoente foram utilizados para sedimentar a pré-campanha do Sr. José Roberto Arruda ao pleito eleitoral de 2006 ao Governo do DF; que com esses recursos arrecadados foram feitos pagamentos a vários políticos; **que o Sr. Benedito Domingos não recebeu recursos financeiros providos da arrecadação provida pelo depoente para sedimentar a campanha do então candidato ao Governo do DF Sr. José Roberto Arruda, no período de 2003 a 2006;** que ao que se recorda no ano de 2005 o Sr. Benedito Domingos fez ao depoente pedido para que beneficiasse a empresa ligada aos filhos do Sr. Benedito Domingos para que atuasse junto a CODEPLAN; que esses encontros programados por fax símile; que em virtude do pedido o depoente pediu autorização ao Sr. Benjamim Roriz, então Secretario de Governo do DF e Presidente do Conselho Diretor do ICS; que a autorização solicitada foi dada pelo Sr. Benjamim Roriz, sendo contratada a empresa pertencente aos filhos do Sr. Benedito Domingos para proceder a uma auditoria patrimonial na área de informática no âmbito da TERRACAP; que os filhos do Sr. Benedito Domingos eram Sr. Sérgio Domingos, Silas Domingos e Cesar Domingos; que no período da contratação mencionada o Sr. Sérgio Domingos ligou ao Sr. Benedito Domingos, passando o telefone ao depoente e nesse momento o Sr. Benedito Domingos reforçou o aludido pedido de que beneficiasse a empresa dos filhos do demandado dizendo que fazendo isso por seus filhos estaria também fazendo por ele, Benedito Domingos; que por diversas vezes o Sr. Benedito Domingos foi procurado pelo depoente para que prestasse apoio a candidatura que Sr. José Roberto Arruda ao Governo do DF; que isso se deu em 2006; que o depoente chegou a se encontrar na churrascaria

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Portal, de frente à residência do Riacho Fundo, na presença dos senhores Filipelli e Gin Argelo, sendo que estes tinham objetivo de que o partido do Sr. Benedito Domingos apoiasse a então candidata Abadia ao Governo do DF; que para que o Sr. Benedito Domingos apoiasse a candidatura do Sr. José Roberto Arruda ao GDF, o depoente ofereceu a quantia de R\$ 3.000.000,00; que a referida quantia seria paga com recursos do mencionado “esquema de arrecadação” de recursos mantido pelo depoente junto a CODEPLAN; que o Sr. Benedito Domingos “fechou” com o depoente o apoio à candidatura do Sr. José Roberto Arruda pelo valor de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais); que ato contínuo o depoente ligou para o Sr. Márcio Machado, a época também captador de recursos para o então candidato Sr. José Roberto Arruda e que chegou a ser Secretário de Obras daquele governo; que o demandado compareceu ao escritório Renato Malcote, no shopping Liberty Mall, segundo andar, onde funcionava o mencionado sistema de arrecadação de recursos e compra de apoio político; que na referida reunião se encontrava também presente o Sr. Márcio Machado que informou ao depoente que o Sr. Benedito Domingos estava “jogando duro” e agora exigia a quantia de R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais), pois precisava destinar a quantia de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais) a um partido pequeno liderado por outro pastor “que viria junto com ele”; que antes de terminado o prazo para pagamento da referida quantia de 4.000.000,00 o depoente recebeu em seu gabinete da Secretaria de Assuntos Sindicais localizada no Setor de Industria, o Sr. Sergio Domingos, entregando ao Sr. Sergio a a quantia, em dólar, de R\$ 1.500.0000,00 a R\$ 2.000.000,00, correspondendo a época a US\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares); que após entregar ao Sr. Sérgio Domingos a quantia de 1 milhão de dólares, desceu com este e com ele pegou uma carona em um automóvel azul, confortável, onde se encontrava o Sr. Benedito Domingos; que ao entrar no veículo, em seu banco traseiro, permaneceu ao lado de Benedito Domingos; que Sérgio Domingos mostrou ao Sr. Benedito Domingos os valores recebidos em dólares; que ato contínuo todos se dirigiram ao escritório do Sr. Renato Malcote; que no escritório do Sr. Renato Malcote, além da presença dos senhores Cesar e Silas Domingos, acompanhados por um sobrinho do demandado, estava também presente o Sr. José Roberto Arruda; **que naquele momento o Sr. Benedito Domingos e o Sr. José Roberto Arruda trataram de detalhes do apoio que seria prestado pelo Partido Progressista à candidatura do Sr. Arruda; que além da quantia de 4 milhões já mencionada foi apresentada ainda ao depoente a conta de outros 2 milhões de Reais para o patrocínio da campanha do Sr. Benedito Domingos para o cargo de Deputado Distrital e “fomento” a outros participantes do PP;** que ao que se recorda quem recebeu essa quantia de 2 milhões de Reais por intermédio do Sr. Benedito Domingos teria sido o pastor Ronaldo Fonseca; que não se recorda o partido a que pertencia o Sr. Ronaldo Fonseca a época; que o fato acima relatado foi a única vez em que o depoente efetivamente entregou dinheiro ao Sr. Benedito Domingos; que após ter negociado apoio do Sr. Benedito Domingos a candidatura do Sr. José Roberto Arruda, o próprio Sr. Arruda solicitou ao depoente que envidasse todos os esforços o candidato Berinaldo Pontes, pois este era “mais barato” que o Sr. Benedito Domingos que tinha uma “estrutura muito cara”; que o Sr. Berinaldo quase foi eleito, permanecendo como primeiro suplente do Sr. Benedito Domingos; que após o início do Governo Arruda, em janeiro de 2007, o Sr. Benedito Domingos passou a receber quantias mensais em troca de apoio político; que não sabe ao certo a quantia mensalmente recebida pelo Sr. Benedito Domingos em troca de apoio ao Governo Arruda; que os recursos mensais recebido pelo Sr. Benedito Domingos não eram pagos pelo depoente; que o Domingos mencionado no diálogo retratado à fl. 13 da petição inicial era o Sr. Domingos Lamoglia; que não sabe ao certo se a época do mencionado dialogo se o Sr. Domingos Lamoglia ainda era Chefe de Gabinete do Sr.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

José Roberto Arruda ou Conselheiro do TCDF; que não sabe ao certo se o Benedito Domingos se encontrava no exercício do mandato parlamentar a época da votação do PDOT, mas pode dizer que se ele não estava quem estava era o Berinaldo; que com certeza a época da votação do PDOT houve também o pagamento de valores ao Sr. Benedito Domingos; que perguntado se o Sr. Berinaldo também recebeu dinheiro a época da votação do PDOT afirmou o depoente que encontra-se na documento coligida aos autos a informação "Berinaldo OK"; que o documento mencionado pelo depoente é o retratado pela fl. 257; **que as informações constantes na tabela de fl. 257 com as expressões "Benedito Domingos", "Berinaldo", "Ok-4" e "x", significam que estava "tudo ok" em relação ao pagamento de valores ao Sr. Benedito Domingos; que o pagamento feito aos deputados da base aliada do Governo para votação do PDOT foi no valor de R\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais) para cada deputado; que o Sr. Berinaldo votaria seguindo as orientações do Sr. Benedito Domingos; que a relação constantes à fl. 127 dos autos diz respeito ao Sr. Benedito Domingos (DB), tendo como débito o valor de R\$ 30.000,00 (3000); que acha que as expressões numéricas "05 e 06", constantes no lado superior esquerdo do referido documento, referem-se a dia e mês e não a mês e ano; que ratifica integralmente as informações constantes às fls. 127/132 dos autos.**

Dada a palavra ao Ministério Público, às suas perguntas respondeu que: o dialogo retratado as fls. 12/13 da petição inicial diz respeito a uma reunião realizada na residência oficial de Águas Claras onde o então Governador Sr. José Roberto Arruda objetivou unificar os pagamentos feitos a políticos com os recursos arrecadados pelos "pagadores"; que o depoente era um dos "pagadores"; que em relação ao pagamento a políticos do DF o depoente efetuou três pagamentos, sendo o primeiro de R\$ 600.000,00, o segundo de quinhentos e poucos mil reais e o terceiro no valor de R\$ 650.000,00; que eu alguns deputados estavam a receber valores de 2 ou 3 pessoas, o que aumentava muito a despesa com aqueles pagamento; que o Sr. José Roberto Arruda a fim de proceder a à mencionada purificação, deu ordem ao Sr. José Geraldo Maciel "para que cuidasse disso", ou seja, para que organizasse a distribuição dos mencionados recursos financeiros; que também funcionava com arrecadadores os senhores Márcio Machado, da área de obras, Marcelo Carvalho, da área de terras publicas, Paulo Roxo, "clínica geral" e também o Sr. Renato Malcote, "clínica geral", lembrando que também participou desse sistema o Sr. Wellington Morais da área de publicidade; que também atuaram como beneficiários e arrecadadores do referido esquema de pagamento de propinas o próprio Sr. José Roberto Arruda e também o Sr. Domingos Lamoglia; que o termo "clínica geral" mencionado precedentemente dizia respeito a atuação dos arrecadadores em áreas diversificadas no Governo do DF; que em relação ao dialogo mencionado as fls. 12/13 da petição inicial sabe dizer que o Sr. "Ze Eustáquio" ali mencionado, trata-se do Sr. José Eustáquio, ex-Presidente da NOVACAP; que o Sr. José Eustáquio era também um dos arrecadadores do esquema de propina e consequentemente um dos pagadores; que o "Márcio" mencionado no diálogo à fl. 12 dos autos é o Sr. Márcio Machado; que o Benedito Domingos mencionado à fl. 12 é o demandado; que ratifica a informação de que "Domingos", mencionado no aludido diálogo, é a pessoa de Domingos Lamoglia; que o "Fábio" citado no diálogo à fl. 13 é o Sr. Fábio Simão, que também funcionou como arrecadador e pagador no aludido esquema de propina; que o "Ronei" citado à fl. 13 é o distrital Ronei Neme; que "Omézio" citado à fl. 13 é o Sr. Omézio Pontes que também funcionou como arrecadador e pagador no mencionado esquema de propina; que "Ailton" mencionado à fl. 13 é o Deputado Distrital Ailton Gomes; que o "Belinado" citado à fl. 13 refere-se em verdade ao Sr. Berinaldo Pontes; que com relação ao final do diálogo mencionado à fl. 13 esclarece o depoente que o Sr. Benedito Domingos recebia recursos do aludido esquema de três diferentes pessoas, sendo que a orientação era que fosse unificado o

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

pagamento; que a expressão “é mais alto, bem mais alto” constante na fala do Sr. José Geraldo Maciel (fl. 13) diz respeito ao fato de que ele receberia mais dinheiro; que reitera não saber precisar a quantia mencionada nessa parte do diálogo; que o Sr. Milton Barbosa, irmão do depoente, não recebeu recursos do mencionado esquema de pagamento de propinas relativamente à votação do PDOT; que a respeito dos valores pagos mensalmente a Deputados Distritais da base governista o depoente jamais viu o nome do Sr. Milton Barbosa relacionado a qualquer recebimento; que jamais pediu ao réu apoio à ala evangélica para que apoiasse o Sr. Milton Barbosa, pois ambos eram candidatos ao mesmo cargo; que o depoente chegou a pedir apoio político a pessoas próximas ao seu irmão Milton Barbosa.

Dada a palavra ao Advogado do réu, às suas perguntas respondeu que: não existem gravações de imagem ou de som relativas ao encontro mantido na Churrascaria Portal Grill já mencionado anteriormente; que não se recorda se naquele momento o Sr. Daniel de Castro se encontrava na aludida reunião; que no período de 2006 a 2009 o demandado não esteve presente no gabinete institucional do depoente; que não esteve presente na reunião realizada na casa do Sr. Benedito Domingos para tratar dos acertos relativos à coligação que incluía o Partido Progressista; **que pagou ao Sr. Benedito Domingos efetivamente o valor de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) a vista da obtenção de apoio político; que tal valor foi passado integralmente pelo depoente, sendo que três vezes entregou quantias em Dólar e o restante em Reais; que a entrega dos pagamentos foi feita por intermédio do Sr. Sérgio Domingos; que o demandado centralizou os recebimentos por intermédio do seu filho Sérgio; que o depoente também recebeu valores do mencionado sistema de pagamento de propinas, informando que já devolveu os valores recebidos; que não sabe dizer ao certo com quem foi apreendido o documento retratado à fl. 15, mas afirma ter sido apreendido com um dos responsáveis pelo pagamento do aludido apoio político; que tem certeza absoluta do significado das letras BD como sendo referentes ao demandado (fl. 127) em virtude da ordem lógica em que foram mencionados os políticos que receberam os mencionados recursos, esclarecendo que mesmo quando há inversão das letras alusivas aos nomes é possível também a identificação do nome pela simples observância dessa ordem; que jamais presenciou a entrega de valores mensais “a título de mensalão” ao réu; que a tabela representada a fl. 257 foi apreendida pela a Polícia Federal ou na residência do Sr. José Geraldo Maciel ou no escritório dele; que os valores pagos aos Deputados Distritais que votaram o PDOT foram por intermédio do Sr. José Geraldo Maciel; que não presenciou o Sr. José Geraldo Maciel realizando o pagamento ao Sr. Benedito Domingos.**

É conveniente observar a riqueza de detalhes constantes no depoimento acima transcrito, que demonstra como foi pactuada a “venda” de apoio a candidato ao governo do Distrito Federal por meio de pagamentos com a utilização de valores arrecadados ilicitamente em contratos públicos fraudulentos.

Os elementos em destaque nestes autos dizem respeito exclusivamente à conduta do deputado Benedito Augusto Domingos e aqui não serão feitas apreciações ou valorações quanto ao comportamento de outras autoridades eventualmente

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

constantes em processos distintos em curso nesta Segunda Vara da Fazenda Pública, pois em relação a essas serão sempre observadas as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, o que foi devidamente garantido ao réu.

No depoimento da testemunha Durval Barbosa Rodrigues, que sabidamente atuou como artífice de um sistema de distribuição de recursos advindos de pagamento de propinas, há a clara indicação da participação do réu Benedito Augusto Domingos no sistema de corrupção em destaque nestes autos.

Sobre o tema em foco, convém avaliar se o testemunho do Sr. Durval Babosa Rodrigues, acima transcrito, pode efetivamente servir de sustentação para corroborar a prova documental carreada aos autos.

A respeito dessa matéria, é conveniente ainda refletir a respeito do valor do depoimento prestado por quem tenha sido beneficiado com o instituto da “delação premiada”.

Merece destaque inicialmente a doutrina do festejado autor italiano Nicola Framarino dei Malatesta, para quem a “veracidade e delito não podem andar juntos”¹, sendo que do ponto de vista do fato, diante de uma investigação rigorosa da verdade, é razoável supor “que o acusado confesso disse a verdade sobre o fato dos cúmplices, e mais raramente que ele os caluniou.”²

Para o jurista, a veracidade e o delito não andam juntos, sendo razoável supor que o autor do delito cometido revele sempre uma baixaza de espírito, tornando-o “mais propenso à mentira que à verdade”³. Demais disso, “o homem nada faz sem um

¹ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

² MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

³ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

motivo e, por isso, a própria baixeza de espírito é antes um obstáculo de menos que um estímulo para a mentira.”⁴

Malatesta assere não pretender afirmar que não seja necessário levar em conta a apontada baixeza de espírito, pois...

“[...] mesmo quando ela não resultasse no acusado, seja pela natureza do delito confessado, ela deveria ser considerada, mas não já como uma razão para tirar todo valor à sua palavra sobre o fato do cúmplice, e sim como uma simples razão de *suspeita*, que poderá ser corroborada ou paralisada pelo conjunto dos critérios que servem para a avaliação daquela palavra.”⁵

Assim, afirma o autor que...

“[...] em virtude de não ter tido repugnância em confessar o próprio delito, é o que faz temer que o acusado facilmente aponte injustamente também os outros, é preciso por isso, para a justa avaliação da prova, distinguir entre o acusado que confessou espontaneamente e o que confessou porque foi subjugado pelas provas.”⁶ (Ressalvam-se os grifos)

E mais:

“Se se quer estabelecer diferença entre acusado confesso e convicto, tal diferença, inspirando-se em critério mais verdadeiro, é afirmada antes a favor do confesso, que se mostrou dócil à verdade, do que o convicto que

⁴ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

⁵ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

⁶ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199-200.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

se obstinou a mentir até onde pôde; e tal diferença de credibilidade valeria tanto para o testemunho do acusado que acuse o cúmplice, quanto para o que o desculpe.”⁷

Conclui o autor afirmando, quanto à força probatória das declarações, que a...

“[...] diferença se estabelece, logicamente, a favor do confesso, antes que do convicto, e tanto em relação ao testemunho que o acuse, quanto àquele que escuse o cúmplice.”⁸

No que concerne ao valor da prova testemunhal colhida no bojo de procedimento apto a obter a mencionada “delação premiada”, mostra-se necessário examinar esse instituto no âmbito próprio à Lei nº 9034, de 03 de maio de 1995, conhecida como “Lei Contra o Crime Organizado”. Inicialmente, saliente-se que a figura da organização criminosa ocorre quando alguns indivíduos tenham se organizado, com a devida distribuição de tarefas, no intuito de cometer atos delitivos.

Nesse sentido, o art. 6º da Lei 9.034/1995 assim disciplina:

Art. 6º Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria.

A matéria também ficou devidamente regulada na Lei nº 9807 de 13 de julho de 1999, que “estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o

⁷ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 199.

⁸ MALATESTA, Nicola Framarino Dei. A Lógica das Provas em Matéria Criminal. Tradução de Waleska Giroto Silverberg. Campinas: CONAN, 1995, p. 201.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal”.

O requisito elementar para a instituição dessa benesse legal é a “colaboração espontânea do agente”, sendo considerada como tal qualquer pessoa que tenha tomado parte da organização criminosa e, por essa razão, queira auxiliar espontaneamente na elucidação dos fatos. Não basta que a colaboração seja voluntária, mas é preciso que seja espontânea, sendo irrelevante, para tanto, estar o agente arrependido da prática do ilícito⁹. A única exigência concreta contida na referida lei é a de que a colaboração seja eficaz, ou seja, deve levar ao esclarecimento das infrações respectivas e de sua autoria.

Quanto a essas prescrições normativas, nada há a ponderar acerca da validade da prova colhida a partir do depoimento prestado pelo Sr. Durval Barbosa Rodrigues, pois nos presentes autos tal depoimento foi colhido com a estrita observância das garantias constitucionais do processo, notadamente o contraditório e a ampla defesa. Por essas razões, a prova oral em destaque, corroborada por extenso rol de documentos, mostra-se plenamente válida, devendo ser valorada de acordo com o princípio da persuasão racional do juiz.

Com efeito, para Ada Pellegrini Grinover a prova é o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da dinâmica dos fatos, de onde se extraem os elementos preponderantes da causa de pedir descrita na inicial. A festejada jurista elucida ainda que a garantia do contraditório não tem apenas como objetivo a defesa em seu sentido negativo, como oposição ou resistência, mas

⁹ GOMES, Luiz Flávio. Crime organizado: enfoques criminológicos jurídicos e político criminal (Lei 9.034/95) São Paulo: RT, 1995, p. 135.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

também a defesa vista em sua dimensão positiva, como direito da parte de atuar efetivamente no desenvolvimento da fase probatória do processo.¹⁰

Muito embora seja a delação premiada meio anômalo de prova, *ab initio*, por violar potencialmente o princípio do contraditório naquelas hipóteses de imposição de sigilo sobre as informações sensíveis constantes em procedimentos judiciais respectivos, no caso dos autos essa discussão perde completamente o sentido, pois o depoimento da referida testemunha foi tomado diretamente em audiência, com a estrita observância, vale repisar, do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, tendo sido garantida, portanto, a simetria de tratamento entre as partes.

Feitas essas necessárias digressões, é certo que os atos imputados ao réu por parte do autor civil decorrem, como está fartamente demonstrado nos autos, do aparelhamento de uma organização criminosa no âmbito do Governo do Distrito Federal durante os períodos de 2003/2006 e 2007/2010, sendo essa a síntese da premissa fática apresentada pelo MPDFT a fim de requerer a condenação do ora réu pelo cometimento de ato de improbidade administrativa.

Vale consignar, então, que a causa de pedir sustentada na petição inicial advém da eventual subsunção dos atos praticados pelo réu à previsão normativa abstrata elencada nos artigos 9º e 11, da Lei nº 8429/1992, especificamente pelo recebimento de dinheiro em troca de apoio *político*, na qualidade de parlamentar da Câmara Legislativa do Distrito Federal. Quanto a esse aspecto é notória a instauração da Ação Penal nº 750/STJ, bem como o desmembramento do processo judicial respectivo, foro apropriado para o descortino de toda a repercussão jurídica de natureza penal que deve recair sobre os fatos em exposição.

¹⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; FILHO, Antonio Magalhães Gomes. As nulidades no processo penal. 7. ed. rev. atual. São Paulo: RT, 2001, p. 122-123.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

No mais, é importante destacar que o fato primário que motivou o pedido de condenação do réu foi o depoimento espontâneo do Sr. Durval Barbosa Rodrigues ao MPDFT na data de 16/09/2009 (fls. 36-51). Na ocasião, o depoente relatou que...

"[...] atualmente ocupa o cargo de Secretário de Relações Institucionais do GDF; Que nas eleições para Governador do DF no ano de 2006, assim que as urnas foram fechadas e proclamado o resultado, o candidato Arruda começou a persegui-lo com a finalidade de ficar sem qualquer compromisso com o declarante que primeiramente, na casa do empresário José Celso Gontijo, num almoço entre o próprio Gontijo, Álvaro Teixeira da Costa, presidente do Correio Braziliense, e o governador eleito ARRUDA "pediu a cabeça do depoente" no que foi atendido; Que ALVARO TEIXEIRA acionou os mecanismos do Jornal Correio Braziliense para desenvolver uma campanha difamatória contra o declarante, para tanto foi escolhida uma jornalista específica para desenvolver esse trabalho; Que o declarante descobriu isso por meio de um amigo comum do declarante e da jornalista, o qual relatou o pedido do Governador ARRUDA para que fragilizasse a importância do declarante na campanha vitoriosa; diante disso o depoente foi até Arruda, na casa de transição do governo na QI 05 do Lago Sul, onde fez com que o governador eleito abortasse a operação. Que não satisfeito com a tentativa anterior, ARRUDA solicitou empenho de alguns Membros do Ministério Público para desmoralizar o depoente, ocasionando vários transtornos, não somente ao depoente mas também a sua ex-mulher e filhos; Que ainda descontente, ARRUDA pediu empenho a Membros do TCDF para apurar todos os atos praticados na gestão do depoente na CODEPLAN e, ainda, pessoalmente, deu várias entrevistas desmerecendo a área de informática do governo anterior; Que incumbiu ao então Corregedor-Geral do DF, Roberto Giffoni, ao Secretário de Planejamento Ricardo Pena e à área de Comunicação do GDF, a função de macular a gestão concernente a área de Tecnologia da Informação do GDF, para tão-somente cumprir seu desiderato contra o declarante; Que informa o depoente que após as buscas realizadas na sua residência e a veiculação das notícias de desvios de recursos públicos, patrocinados pelos diretores da Codeplan, o clima entre o depoente e sua ex-esposa ficou horrível, pois a mesma não entendia porque se falava de tanto dinheiro desviado pelo declarante se ela vivia limitada financeiramente. Que a situação familiar do declarante se tornou insustentável, acabando por se separar de sua esposa, numa situação irremediável; Que da relação conjugal, nasceu um casal de filho, Júlia com 4 anos de idade e Durval Filho com 1 ano e cinco meses de idade; Que em razão desses fatos o declarante resolveu prestar as presentes declarações, bem como entregar ao MINISTÉRIO PÚBLICO os documentos ora apresentados; Que o declarante reafirma que ARRUDA pediu a Membros do MINISTÉRIO PÚBLICO empenho no sentido de prender o declarante com intuito de desmoralizá-lo; Que diante desses fatos o declarante deseja relatar o seguinte: Que no ano de 2002, logo após a campanha vitoriosa de Joaquim Roriz ao governo do Distrito Federal, foi procurado pelo então Deputado Federal José Roberto Arruda, com pedido de apoio à sua pretensão para a disputa do próximo pleito ao Governo do DF que ocorreria no ano de 2006; QUE o declarante, no momento em que fora procurado por ARRUDA, exercia a Presidência da CODEPLAN, sociedade de economia mista do DF, e naquele momento nada respondeu ao então Deputado ARRUDA, pois dependia de autorização superior; QUE dias depois foi contactado pelo então Secretário de Comunicação do governo Roriz, Wellington Moraes, com o mesmo pleito, ou seja, a adesão do declarante à campanha de ARRUDA ao governo do DF, visto que era o melhor nome com possibilidade de vencer as eleições; QUE naquele momento, explicou ao Secretário Wellington que precisariam de uma

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

sinalização superior, pois tudo que executava dependia de comando, não tendo nenhuma autonomia para executar quaisquer atividades em autorização; QUE essas autorizações superiores viriam do Governador, do Secretário de Governo ou do Secretário de Fazenda; Que uma semana depois recebeu novamente o Deputado Arruda na sede da CODEPLAN, o qual nessa ocasião afirmou que o Governador RORIZ já havia avalizado o apoio pretendido; QUE nessa ocasião no intuito de impressionar o declarante, ARRUDA ligou para RORIZ dizendo que estava na CODEPLAN com o declarante e pediu autorização para conversar com o mesmo; QUE o declarante entendeu que estaria autorizado à aderir ao pleito de ARRUDA; QUE, transitando pelos vários órgãos vinculados ao GDF, o depoente descobriu que Arruda teria escolhido alguns nichos do governo para administrar os seus negócios, com a finalidade de arrecadar recursos para a campanha de 2006; QUE dentre os órgãos mencionados destacam-se a CEB; ICS; METRO; BRB e CODEPLAN; QUE além desses órgãos o declarante afirma que ARRUDA tinha ramificações em todas unidades do Governo com a finalidade de angariar apoio e dinheiro para sua campanha; QUE no encontro referido acima ARRUDA pediu ao declarante uma relação dos contratos da CODEPLAN, seja com outros órgãos públicos, seja com fornecedores; QUE nessa relação ARRUDA solicitou ao declarante que apontasse o nome da entidade ou empresa contratada, o valor do contrato e a duração; QUE mais tarde o declarante descobriu que a intenção de ARRUDA era repassar essas informações para sua assessoria a fim de que essa contactasse os fornecedores prestadores de serviços para informar a eles que, a partir de então, ARRUDA passaria a ter influência na CODEPLAN; QUE nesse contacto com as empresas e entidades prestadoras de serviço à CODEPLAN, ARRUDA solicitou que contratassem pessoas ligadas a ele e com vistas à campanha de 2006; QUE depois da adesão efetivada, o declarante foi convidado a comparecer por várias vezes à residência de Arruda, no Condomínio Botanic Garden, situado na SMDB, subida da ESAF, onde sempre estavam Omézio Pontes (assessor de comunicação de ARRUDA na Câmara dos Deputados Federal), Domingos Lamóglia (chefe de gabinete de ARRUDA na Câmara dos Deputados), Weligton Moraes (secretário de comunicação do DF), Paulo Pestana (assessor do Deputado Distrital FÁBIO BARCELLOS), Mônica Maia (prestadora de serviço ao GDF na área de comunicação social) e etc; a partir daí, o Deputado Arruda resolveu investir na estrutura de sua campanha para o governo do GDF, contratando serviços de *call center*, informática, estúdio para gravações de programas, equipe de advogados e inteligência; QUE foram reformadas cinco salas do quinto andar do Shopping Liberty Mall, onde funcionava o Jornal do Brasil, ficando lá por vários meses com toda infra-estrutura de comunicação, tecnologia da informação, advocacia e *call center*, além do apoio logístico para funcionamento de toda essa gama de estruturação; QUE mais tarde aquele escritório foi cedido à Assessoria da Campanha de Roriz ao Senado, passando também à candidatura de Maria de Lourdes Abadia ao Governo do DF; QUE, ao mesmo tempo em que se montou aquela estrutura, também foi adequado com as mesmas características e funções citadas o escritório político de ARRUDA na W3 502 Sul; QUE na casa de Arruda também foi instalado um computador com toda tecnologia de acesso a esses escritórios e mais alguma atividade desenvolvida em campanha; O declarante esclarece que todas as despesas de campanha ao Governo do DF de ARRUDA foram pagas com dinheiro arrecadado de prestadores de serviços ao GDF; QUE no período em que Arruda fechou sua adesão com o declarante, ARRUDA já apresentava como seus legítimos representantes as pessoas de Domingos Lamóglia e Omézio Pontes, que doravante executariam os seus pleitos junto ao declarante e demais unidades de governo do DF; QUE em seguida Arruda pediu ao declarante que contratasse a Empresa Notabilis, de propriedade dos irmãos Omézio e Orlando Pontes; QUE na realidade a empresa NOTABILIS também era de propriedade de Marcos Sant'Aana Arruda, filho de JOSÉ ROBERTO ARRUDA; QUE para todos os efeitos a empresa era somente de

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Omézio e Orlando Pontes, mas do quadro societários constava o nome de Marcos Arruda; QUE a NOTABILIS, salvo engano, chegou a ser contratada por meio de uma empresa que prestava o serviço de publicidade para o GDF; QUE essa empresa de publicidade que presta serviço ao GDF pertence a HAROLDO MEIRA, porém o declarante não se recorda do nome de citada empresa de publicidade; QUE a NOTABILIS passou, em razão dessa contratação, a perceber o valor mensal em torno de R\$ 40.000 (quarenta mil reais); QUE as notas fiscais da NOTABILIS, entregues nessa ocasião pelo declarante, eram emitidas contra a CODEPLAN, QUE nesse período, foi conduzido às dependências da CODEPLAN, por meio de Renato Malcotti (lobista vinculado a ARRUDA) a pessoa de Bem Sangari, no intuito de que o mesmo fosse contratado para prestar serviço na secretaria de educação, onde venderia um produto chamado “Ciência em Foco”, com a promessa de que o retorno seria compensador para a campanha de Arruda, sendo que na oportunidade falava-se em grande vinculação de Bem Sangari ao candidato ARRUDA; QUE tal fato é verdadeiro que ARRUDA, ao assumir o governo em 2007, contratou, sem licitação, o Instituto Sangari, pelo valor de R\$ 289.000.000,00 (duzentos e oitenta e nove milhões de reais); QUE o declarante acredita que parte desse dinheiro tenha sido utilizado por ARRUDA para pagar despesas de campanha ou para seu enriquecimento pessoal; QUE Ben Sangari presta contas diretamente a ARRUDA ou a Renato Malcotti; QUE ARRUDA, ainda durante a campanha, apresentou ao declarante a pessoa de René Abujalski como sendo o proprietário da firma Nova Fase, para que a mesma fosse contratada com a finalidade de prestar serviços na Secretaria de Previdência Social, atendendo a duas demandas, SIPREV (sistema de recuperação de crédito previdenciário) e COMPREV (compensação de crédito), sendo assinados dois contratos que, somados, ultrapassaram R\$ 27.000.000,00 (vinte e sete milhões de reais); QUE as empresas prestadoras de serviço não tinham muitas dificuldades em assinar seus contratos com o GDF porque Arruda valia-se de sua influência para negociar os contratos orçamentários com o então Secretário de Planejamento, que era José Luiz Vieira Naves e solicitava a execução dos contratos; QUE o então candidato Arruda promovia reuniões com estas empresas e as incentivava doar dinheiro para sua campanha ao governo do DF, prometendo-lhes uma fatura mensal nunca inferior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), assim que assumisse como Governador; QUE essas reuniões ocorriam geralmente no escritório político da W3 502 Sul ou no escritório de Renato Malcotti, situado no Shopping Liberty Mall; QUE foi especialmente reformada e adequada uma casa numa chácara da QI 5 do Lago Sul (apelidada de Casa dos Artistas), cuja propriedade é do Deputado Federal Osório Adriano; QUE a casa foi alugada pela Produtora AB Produções, pertencente a Abdon Bucar, responsável pelos programas de rádio e TV e área de criação da campanha de José Roberto Arruda, envolvendo serviços de rádio, televisão, criação, formatação de programa de governo, pesquisa de campo, decupagem e etc; QUE após Arruda vencer as eleições, a “Casa dos Artistas” foi transformada em gabinete de transição do governo, tendo funcionado até 31 de dezembro de 2006; QUE na referida Casa dos Artistas foi gasta uma quantia não inferior a R\$ 12.000.000,00 (doze milhões de reais); QUE nessa ocasião o declarante deseja entregar uma pasta contendo diversos documentos relativos a despesas da campanha de ARRUDA; QUE essas despesas não foram declaradas ao Tribunal Superior Eleitoral – TSE, nem tampouco à Receita Federal; QUE também entrega nessa oportunidade diversos CD’s contendo vídeos cujo conteúdo será detalhado adiante; QUE relativamente ao vídeo em que aparece Abdon Bucar (proprietário da empresa AB Produções), o mesmo foi gravado na Secretaria de Assuntos Sindicais, durante a campanha de Arruda ao governo do DF, nessa oportunidade Abdon solicitou ao declarante que fizesse ingerências no sentido de injetar mais recursos na “Casa dos Artistas”, casa esta que continha um gabinete para Arruda, composto de sala, sala de estar, quarto com cama king size, lavabo, banheira e etc, e outro gabinete, mais modesto, do candidato a vice-

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

governador Paulo Octávio; QUE informa o declarante que esta casa também continha dormitórios para empregados (alojamentos), estrutura de monitoramento de CFTV, portões eletrônicos e segurança armada, além de um restaurante com capacidade para servir quinhentas refeições por turno; QUE a metade dos funcionários da casa tinha cargo efetivo no governo e a pessoa de Tales era a espécie de gerente da casa, sendo este funcionário da CODEPLAN; QUE os funcionários que executavam serviços junto ao escritório político da 502 sul, em sua grande maioria, eram terceirizados, citando-se como exemplo Lúcio e Marcelinho, não recordando outros nomes, mas as pessoas citadas podem declinar cada um deles; QUE essas pessoas estão à disposição para prestar esclarecimentos, bem como outras que também trabalharam na campanha; QUE o escritório político da 502 Sul e a “Casa dos Artistas” eram integrados tecnologicamente; QUE a AB Produções está no mercado de Brasília a mais de dez anos, sendo que o depoente a conheceu a partir do momento que ele (o declarante) entrou no governo; QUE AB Produções também prestou serviços na campanha de RORIZ; QUE não sabe se esta empresa já prestou serviço para outras instituições, mas reafirma que fez a campanha do ex-governador Roriz, em 2002, sempre em parceria com o atual Secretário de Comunicações, Wellington Moraes, e Haroldo Meira; QUE um dos CD’s entregue nessa ocasião contém vídeo no qual ARRUDA recebe do declarante, no gabinete da presidência CODEPLAN, a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) em notas de R\$ 100,00 (cem reais), e pede para colocar o dinheiro em uma sacola; QUE em seguida liga para seu sobrinho Rodrigo, que então comparece ao recinto e arrecada a sacola com dinheiro em seu interior, conforme indicação de ARRUDA, se ausentando do gabinete em seguida; QUE este dinheiro seria para despesas de cunho pessoal de ARRUDA, e não para a campanha; QUE esse dinheiro foi obtido de um dos prestadores de serviço ao GDF indicado pelo próprio ARRUDA; QUE esse prestador de serviço foi CRISTINA BONER, proprietária do Grupo TBA; QUE o Grupo TBA é uma holding com várias empresas, dentre elas B2BR, TRE Access, Business, dentre outras; QUE essas empresas prestavam, e continuam prestando, serviços ao GDF na área de informática; QUE o dinheiro entregue a ARRUDA foi levado à CODEPLAN por meio de um emissário; QUE ARRUDA afirmou que ao declarante que precisava saldar despesas pessoais naquela semana e que por isso precisava de “um adiantamento de R\$ 50.000,00”; QUE tal adiantamento referia-se a valores decorrentes de contratos controlados pela assessoria de ARRUDA; QUE Arruda sempre pediu ao declarante que reservasse uma quantia mensal para suas despesas pessoais; QUE tais pedidos ocorriam mais ou menos de 15 em 15 dias; QUE como dito antes, o vídeo mostra ARRUDA recebendo os R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para as despesas dele e da família, e nessa ocasião ARRUDA e o declarante conversaram sobre diversos assuntos políticos, financeiros e de campanha eleitoral; QUE na ocasião ARRUDA pediu para que fossem contratadas pessoas indicadas por ele para que ajudassem na campanha eleitoral; QUE ARRUDA solicitou ainda que o declarante conseguisse um trabalho para seu filho adotivo e solicitou que o declarante recebesse o filho de Renato Malcoti, para que o mesmo conseguisse um contrato com a CODEPLAN, sendo que, salvo engano, acabou sendo efetivado o contrato solicitado; QUE em outro vídeo apresentado nessa ocasião aparece o Deputado Distrital Junior Brunelli com o declarante na Secretaria de Assuntos Sindicais; QUE nas imagens aparece o Deputado Brunelli recebendo dinheiro a mando de ARRUDA, informando o depoente que o Deputado Brunelli recebia desde de dezembro de 2002, a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) mensalmente, sendo que a recomendação de Arruda era de fracionar a distribuição do dinheiro ao longo do mês o máximo possível para que os beneficiados não perdessem o interesse na defesa do candidato ARRUDA e de seu programa de governo ao GDF; QUE o declarante ficou responsável por entregar, a mando de ARRUDA, a cada um dos deputados e representantes de partidos políticos listados, a seguinte quantia mensal: Leonardo Prudente – R\$ 50.000,00

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

(cinquenta mil reais), Eurides Brito R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), Junior Bruneli – R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), Odilon Aires – R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), Fábio Simão – R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), ocupante de cargo no diretório da executiva regional do PMDB e Benício Tavares – R\$ 30.000,00 (trinta mil reais); QUE Renato Malcotti, José Eustáquio (proprietário do prédio da 502 Sul, onde funciona o escritório político de ARRUDA e ex-presidente da NOVACAP) e Márcio Machado (atual secretário de obras e presidente do PSDB-DF) eram responsáveis pelo pagamento de outros grupos de apoiadores do candidato ao governo do DF ARRUDA, dentre os apoiadores haviam outros deputados distritais e representantes partidários que garantiam o apoio político a ARRUDA; QUE outro vídeo entregue nessa ocasião contém a empresária Cristina Boner (Grupo TBA) e foi gravado na Secretaria de Assuntos Sindicais; Que CRISTINA é do ramo de tecnologia da informação, proprietária da holding TBA, que durante muitos anos foi detentora exclusiva da comercialização dos produtos Microsoft, ganhando com isto notoriedade nacional; QUE nas imagens aparece o declarante informando à Cristina sobre assinatura de um contrato emergencial com a CODEPLAN a pedido de ARRUDA, em razão de compromissos assumidos pelo próprio ARRUDA, representando um dos pagamentos do candidato ARRUDA aos empresários do ramo; QUE CRISTINA BONER ganhou o referido contrato emergencial como parte do pagamento da doação da quantia de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) para a campanha de Arruda; QUE para efetivar essa doação, Cristina Boner a fez via Grupo Comunidade de Comunicação (Jornal da Comunidade e O Coletivo), para justificar contabilmente a saída deste dinheiro de sua conta; QUE Cristina Boner está bem aquinhoadada dentro do governo, pois hoje é dona do contrato “Na Hora”, cuja gestão é da Secretaria de Justiça e Cidadania, e mais vários contratos de venda de produtos Microsoft e Oracle; QUE esses contratos são conseguidos com o empenho pessoal de PAULO OCTÁVIO, pois Cristina e Arruda não tem um bom relacionamento pessoal; QUE em outro vídeo entregue nessa data aparece o senhor Gilberto Lucena, proprietário da empresa de informática Linknet, tendo sido gravado recentemente, entre maio e julho de 2009, nas dependências da Secretaria de Relações Institucionais, 10º andar do Anexo do Palácio do Buriti; QUE Gilberto conta como distribuiu o dinheiro recebido de resultado do reconhecimento de dívida; QUE esse reconhecimento de dívida é uma forma de “legalizar” o ilegal, ou seja, o Governador não autoriza a contratação emergencial, nem autoriza a realização de licitação. Diante disso as empresas prestam serviços sem cobertura contratual durante muito tempo e vão adquirindo créditos junto ao GDF. Em razão disso as empresas vão ficando endividadas, enfraquecidas e por conta disso pagam mais que a propina acertada previamente em troca da liquidação das faturas; Com o objetivo explicitado acima, para receber as faturas, GILBERTO LUCENA foi obrigado a pagar

[...]

QUE a título de exemplo cita o caso de Benedito Domingos, cuja adesão à coligação de Arruda ficou em torno de 6 (seis) milhões de reais, sendo que os recebedores do dinheiro foram Sérgio Domingos (filho de Benedito Domingos) e o próprio Benedito; QUE a adesão de Adalberto Monteio (do PRP) custou 200 mil, pagos com recursos vindo dos contratos de informática; QUE a adesão de Omar Nascimento (salvo engano do PHS) custou R\$ 100 mil, com recursos da mesma origem; QUE forma entregues outros tantos a outros partidos menores (...)

Importa observar ainda que os atos de corrupção praticados pelo réu devem ser apreciados independentemente das eventuais forças que lideraram o

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

esquema criminoso instalado nos meandros da Administração Pública do Distrito Federal, seja no período de 2003/2006 ou durante o mandato de 2007/2010.

É conveniente ainda insistir na afirmação de que o ato de improbidade administrativa, na qualidade de ilícito civil, não impõe a subsunção de uma determinada conduta a um tipo objetivo estrito. Sua caracterização, em tese, é apreciada sob a égide de um complexo de fatos prejudiciais ao cumprimento do fim maior da Administração Pública, e que é o seu imperativo categórico, no caso, agir sempre conforme o interesse público. A materialização desses atos não requer forma própria, estando, geralmente, aliados ao propósito de desviar recursos públicos para fins particulares.

Além do Termo de Declarações do Sr. Durval Barbosa Rodrigues, acima transcrito (fls. 36-51), relatando a origem e a funcionalidade do sistema de arrecadação e distribuição de propinas, há nos documentos trazidos a exame a clara menção ao nome do demandado no Relatório da Captação Ambiental de áudio realizada na residencial oficial do Governo do Distrito Federal, relatando conversa mantida entre os Senhores José Roberto Arruda, Durval Barbosa e José Geraldo Maciel.

Na ocasião, os interlocutores dialogam a respeito do pagamento feito aos deputados distritais da base aliada, observe-se o teor da transcrição feita pela Polícia Federal (RELATÓRIO DE TRANSCRIÇÃO DE CAPTAÇÃO AMBIENTAL - (ANEXO RELINT N.º 04-650/2009 – DINPE/DIP/DPF):

(...)

ARRUDA: Ta bom, naquilo que estiver (???)... aquele negócio que você me falou do MILTON, resolveu NE?

DURVAL: Ah, resolveu. Resolveu. Não, porque aquele pessoal veio todo em cima de mim. Porque foi... o quê que CE...

Lembra do BENEDITO?

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

ARRUDA: Volta a ser uns 100%.

DURVAL: Lembra do BENEDITO? Da vinda do BENEDITO?

ARRUDA: Ah, é?

DURVAL: Eles bancaram. Aí o seguinte: aí depois eles bancaram mais dois.

ARRUDA: Não, e o... jabuti não sobe em árvore, alguém tava montando no negócio lá!

...

ARRUDA: Aquela despesa mensal com político sua hoje ta em quanto?

JOSÉ GERALDO: (???) ... porque como eles estão pegando mais com...daqui, do lado de cá, eles vão deixando o lado de lá e o... e o ZÉ. Vou te dar um exemplo: O PEDRO pega... pegava quinze aqui, depois do acerto passou a pegar trinta comigo e quinze com eles.

ARRUDA: Com eles quem?

JOSÉ GERALDO: Com o ZÉ EUSTÁQUIO.

ARRUDA: Por que? Cê tem que chamar...

JOSÉ GERALDO: Ta aqui a listinha...

DURVAL: Uá, ele não tem que unificar?

JOSÉ GERALDO: Seiscentos é aquilo que sobra.

ARRUDA: mas unificou tudo?

JOSÉ GERALDO: Unificou tudo, o único que (???) já tá pegando onze e lá...

ARRUDA: É.

JOSÉ GERALDO: Com o MÁRCIO. Então o MÁRCIO ia deixar de pagar?

ARRUDA: BENEDITO tá pegando com quem?

JOSÉ GERALDO: BENEDITO DOMINGOS? Pegava com o DOMINGOS.

...

ARRUDA: Ah, não! E o BENEDITO DOMINGOS?

JOSÉ GERALDO: Pegaram com o DO... pegaram com o DOMINGOS.

ARRUDA: Tem que unificar tudo!

DURVAL: Heim, MACIEL!

JOSÉ GERALDO: E o BENEDITO me parece que é mais alto, bem mais alto.

ARRUDA: Não, é trinta.

JOSÉ GERALDO: É trinta?

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

DURVAL: ARRUDA quer que eu te passe, mas disse que o seu compromisso ta seiscentos e...?

JOSÉ GERALDO: Seiscentos.

DURVAL: Seiscentos? Então vai dar pra fazer...

JOSÉ GERALDO: Seiscentos e cinco... (ininteligível)

DURVAL: Que dia que eu tenho que fazer isso?

JOSÉ GERALDO: Entre o dia 05 e o dia 10 de cada mês.

DURVAL: Ah, então vai dá pra eu passar pro CE.

ARRUDA: Então é o seguinte, ele vai passar direto pra você, ta!? E aí o resto é com você, ta?

DURVAL: Ta. Aí eu venho aqui, eu venho aqui. Tem que ver com o TOLEDO também lá, que o TOLEDO tem alguma coisa represada dele lá!

ARRUDA: Então, por enquanto acho que eu só tenho que ter a conversa com o PAULO OCTÁVIO.

DURVAL: É sim.

ARRUDA: O PAULO OCTÁVIO, eu tive com o PAULO OCTÁVIO é um assunto sério. Vamos falar com os desembargadores pra poder organizar esse processo. Realmente o PAULO é muito hábil. É isso?

DURVAL: É, não deixando de..., por exemplo: MACIEL tem muito entrosamento com alguém... Então, por exemplo, por exemplo: chega em um conversa... bate um papo (ininteligível) fala assim, aconteceu isso...

ARRUDA: A gente tem um mapa geral, né!

DURVAL: Porque na verdade, a NILCÉIA pegou... CE hoje também ta convencido que eu não... o quê que cê falou? Eu não tenho nada ali.

JOSÉ GERALDO: Eu entrei de cabeça nisso, porque ele pediu, em primeiro lugar e segundo porque eu estou convencido, eu li tudo, to convencido de que não tem sacanagem!

ARRUDA: Agora a questão: como ganhar. Então por exemplo, o PAULO OCTÁVIO realmente é muito hábil, agora o Presidente do Tribunal, ele disse pra mim e pra você claramente que no conteúdo ele garantia.

JOSÉ GERALDO: Isso.

ARRUDA: Falou ou não falou? Então, quem vai conversar com ele agora?

JOSÉ GERALDO: Com ele, eu acho que sou eu.

ARRUDA: Pois é, mas eu acho...

JOSÉ GERALDO: Junto com o PAULO, junto com o PAULO

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

ARRUDA: Se precisar eu vou. Segundo, o GETÚLIO disse aquele dia do jantar que é relator do processo, mas que tava parado.

JOSÉ GERALDO: Isso.

ARRUDA: Nós temos que Le... conversar com ele, pra não...enfim alguém tem que controlar isso tudo pra gente...

Por ocasião do termo de declarações de Durval Barbosa Rodrigues a respeito da reunião ocorrida na residência oficial do Governo do Distrito Federal (fls. 122-123), foram devidamente ratificadas as informações obtidas na captação ambiental, no sentido de que seriam necessários mais R\$ 200.000,00 para complementar o "pagamento da base aliada do Governo".

Impende destacar ainda que nos documentos apreendido na residência do Sr. Domingos Lamoglia aparecem ainda, juntamente com as de outros parlamentares, as iniciais do nome deputado Benedito Domingos (IP nº 650/DF, do Mandado de Busca nº 25 e fls. 127 e 139 dos presentes autos).

Observe-se ainda que durante o cumprimento do mandado de Busca e Apreensão nº 2, na residência do Senhor José Geraldo Maciel, foi apreendido documento oriundo de arquivo exportado (9185.pdf), intitulado PDOT, no qual consta a o nome do réu. O documento em apreço consubstancia relação de nomes de vários parlamentares que teriam, supostamente, recebido recursos indevidos para votar específico projeto de lei, de acordo com a orientação do governo local. No relatório da Diretoria de Inteligência da Polícia Federal (fls. 173-265) consta a seguinte afirmação...

"[...] Corroborando o que foi afirmado por DURVAL, foram encontrados três arquivos em mídias computacionais apreendidas na residência de JOSÉ GERALDO MACIEL, já apresentados neste relatório e inseridos a seguir, que apresentam indícios de provável recebimento de valores referentes ao PDOT, um deles contendo, inclusive, a seguinte afirmativa: Possivelmente haja R\$ 500 mil para receber do Paulo Octávio relativos ao PDOT".

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Ou seja, novamente constata-se a presença do nome de Benedito Augusto Domingos como participante do esquema de corrupção em referência. Destaque-se que o teor do relato da Diretoria de Inteligência da Polícia Federal é claro que as mídias encontradas corroboram as afirmações anteriores de Durval Barbosa Rodrigues, o que reforça ainda mais a veracidade do depoimento da referida testemunha, especialmente quando confirmada por provas materiais.

Nesse particular, destaque-se que a testemunha Durval Barbosa Rodrigues, em depoimento perante este Juízo (fls. 762-767) confirmou seguinte:

[...] que as informações constantes na tabela de fl. 257 com as expressões “Benedito Domingos”, “Berinaldo”, “Ok-4” e “x”, significam que estava “tudo ok” em relação ao pagamento de valores ao Sr. Benedito Domingos; que o pagamento feito aos deputados da base aliada do Governo para votação do PDOT foi no valor de R\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais) para cada deputado; que o Sr. Berinaldo votaria seguindo as orientações do Sr. Benedito Domingos; que a relação constantes à fl. 127 dos autos diz respeito ao Sr. Benedito Domingos (DB), tendo como débito o valor de R\$ 30.000,00 (3000).

Em relação aos documentos apreendidos por ocasião do IP nº 650/STJ, a testemunha Durval Barbosa Rodrigues, em depoimento ao NCOC/MPDFT, em 11 de março de 2010, relatou o quanto segue:

[...] Que com relação às siglas constantes na primeira coluna a esquerda do documento, o depoente acredita que referem-se a IRIO DEPIERI (“I. D”), ADEMIR MALAVAZI (“A.M.”), LAVAREDA (“LAVAR”), SEVERO (“Sever”), RONEY NEMER (“RNeh”), RAIMUNDO RIBEIRO (“R.R”), BENEDITO DOMINGOS (“B.D.”)...

...

Que com relação aos nomes constante à direita do documento, o depoente acredita que as siglas referem-se a: SEVERO (“Sev.”), Flávia (“Fla/Do”), SEVERO (“Sev”), Evangélicos (“Evang.”), Lavareda (“Lav.”), Flávia Padf (“Flá/Pad”), Roney Nemer (“R.N”), Irio Depieri (I.D.), Benedito Domingos (“B.D.”)...

Que no grupo “apoio político” identifica os nomes de RONEY NEMER, RAIMUNDO RIBEIRO, BENEDITO DOMINGOS, BATISTA DAS COOPERATIVAS e PEDRO PASSOS;...

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Esses fatos são suficientemente consistentes para que não se tenham por verdadeiras as afirmações feitas pelo réu no sentido de que o apoio político do Partido Progressista – PP ao então candidato José Roberto Arruda decorreu de “simples aliança partidária”.

Assim, diante da clareza dos elementos de prova coligidos, em somatório com o diálogo em questão, pode-se deduzir que o réu efetivamente figurou entre os beneficiários do esquema ilícito de recebimento de propinas e, como dirigente regional máximo do Partido Progressista – PP, utilizou-se dessa prerrogativa para locupletar-se de modo ímprobo, em evidente detrimento do erário.

É ainda possível deduzir, a partir das provas trazidas a exame, que o valor pago aos parlamentares fora fixado em R\$ 30.000,00, sendo certo que a “despesa mensal com político” , ou seja, o valor gasto mensalmente pelo grupo criminoso com esse esquema de pagamento de vantagens ilícitas a parlamentares, era de R\$ 605.000,00. Fica claro, com efeito, que o diálogo em questão decorreu da necessidade dos integrantes da referida organização criminosa em proceder ao controle sobre os pagamentos, pois alguns dos beneficiários do *esquema* estariam a receber de mais de uma fonte ou em valores superiores ao que havia sido estipulado (R\$ 30.000,00). Daí a necessidade de organizar esses pagamentos. Aliás, consta às fls. 122-123, em depoimento prestado por Durval Barbosa à Polícia Federal, que o diálogo em questão era para essa finalidade específica, mostrando-se também necessária a “centralização” dos pagamentos, bem como complementação do valor pago “à base aliada”, com o acréscimo de R\$ 200.000,00.

Como visto, o conjunto dos indícios e elementos de prova acima articulados são suficientemente claros para sustentar a ocorrência da prática de improbidade administrativa na hipótese agora em deslinde. Aliás, cumpre reiterar que

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

o pedido formulado pelo autor se encontra fundamentado nos art. 9º, *caput* e art. 11, *caput*, ambos da Lei nº 8429/92, *in verbis*:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(*omissis...*)

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

(*omissis...*)

Insista-se também neste caso, a fim de afastar qualquer erronia na avaliação dos elementos objetivos e subjetivos configuradores das tipologias enumeradas nos dispositivos acima transcritos que, enquanto o delito previsto no art. 9º em questão pede a ocorrência de dolo, a configuração do modelo normativo genérico previsto no art. 11 da Lei nº 8429/92 requer a ocorrência de dolo¹¹, ou de sua correlata omissão dolosa.

No caso em análise nestes autos, o réu participou ativamente da prática dos atos já especificados e devidamente detalhados no relatório desta sentença, que importaram em séria e grave afronta aos ditames delineadores das elevadas atribuições da atividade parlamentar por ele desempenhada como legítimo representante do povo da capital da República.

Mostra-se conveniente reiterar, portanto, que a configuração do ato ilícito denominado *improbidade administrativa* prescinde de subsunção específica a um determinado tipo legal. O ato de improbidade, em verdade, resulta da violação legal a

¹¹ Da Costa, José Armando, *idem*, p. 141.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

um sistema normativo que impõe aos agentes públicos o dever de agir de forma proba, nos termos das normas constitucionais e infraconstitucionais que regem a Administração Pública.

Por tais razões, é conferida ao Poder Judiciário a grave missão de proceder à apreciação de eventual cometimento, pelo agente público, de atos atentatórios à probidade administrativa. Nesse sentido, observe-se a lição de Mateus Bertoncini acerca do tema ora em análise, *in verbis*:¹²

“Em suma, o critério da Lei nº 8429/92 não é nem o da tipicidade penal e muito menos o da totalidade dos princípios como causa bastante para a punição, induzida pelo nome conferido ao art. 11 pelo legislador (atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública). O critério deve ser o da linguagem normativa (constitucional e infraconstitucional), que não permite a ratificação das contraditórias idéias mencionadas.

O art. 37, § 4º, da CF, e a Lei 8.429/92 não impõem tipicidade aos atos de improbidade na forma exigida pela Constituição para os ilícitos penais (art. 5º, XXXIX), e muito menos no modo estabelecido no art. 1º do CP. Basta que a conduta ímproba ou a confrontação direta a determinado princípio tenham sido contempladas pelo legislador nacional numa lei em sentido estrito, conforme estabelece a Carta Magna, ou seja, “(...) na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

Em se tratando de conduta prevista em uma regra, o ato de improbidade muito se assemelhará ao tipo criminal, tanto em relação à anterioridade quanto no que tange à descrição do comportamento ímprobo, cuja punição demandará o atendimento exato da prescrição normativa, respeitada a generalidade própria da disposição, variável, como cediço.

(...)

¹² Bertoncini Mateus. Ato de Improbidade Administrativa. São Paulo: RT, 2007, p. 158 – 160.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Portanto, não se exige tipicidade – assim entendida como a definição precisa e meticulosa do ato de improbidade administrativa – nas situações excepcionais de ato de improbidade ofensivo a princípio. O que se exige é a indicação, pelo legislador, no diploma legal competente, do princípio dotado de sanção, ou seja, uma forma especial de anterioridade: prévia previsão de princípio dotado de sanção (reserva legal e anterioridade de ato de improbidade).

Sendo assim, cabe ao Poder Judiciário verificar se o valor principiológico, a exigência ou o *standard* previsto especificamente na Lei 8.429/92, foi descumprido dolosamente pelo agente. Se a resposta a essa investigação for positiva, o ato de improbidade administrativa estará caracterizado, autorizando a aplicação das sanções correspondentes. Distintamente, se o princípio contemplado na disposição legal não foi violado, ou, então, se a norma-princípio atingida pelo agente não se encontrar renunciada na Lei de regência, o ato de improbidade administrativa não terá sido cometido”.

Com efeito, o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, assim preceitua,
verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
(omissis...)

O mote dos dispositivos transcritos acima consiste, decerto, em estabelecer a obrigatoriedade de cumprimento, por todos aqueles que exerçam função pública, das regras e princípios que delineiam o dever de atuação segundo os preceitos da legalidade e moralidade, isso sem olvidar do respeito e consideração em

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

relação àqueles a quem os agentes políticos detentores de mandato eletivo devem servir, no caso, a população do Distrito Federal.

A atuação do réu no episódio relatado nestes autos constitui, portanto, indiscutível afronta aos ditames que orientam a vida profissional e pessoal dos integrantes da valorosa Câmara Legislativa do Distrito Federal. Com efeito, a hipótese em estudo consiste em examinar se o réu estaria, ou não, submetido às reprimendas do artigo 12 da Lei nº 8.429/92, por transgressão ao disposto no art. 9º, *caput* e art. 11, *caput*, da Lei nº 8429/92.

No caso estritamente considerado, a dinâmica retratada na causa de pedir descrita na inicial aponta para a efetiva transgressão das normas aplicáveis à espécie, já acima destacadas, de modo doloso. Assim sendo, resta demonstrada a prática, pelo réu, dos fatos previstos, em tese, nos artigos destacados precedentemente.

A respeito do tema em questão, convém analisar a ementa do seguinte julgado do Egrégio TJDF, *in verbis*:

DIREITO CIVIL E PROCESUAL CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES: NULIDADE DA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DO PROCESSO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. DESNECESSIDADE. MÉRITO: MEMBRO DO PODER LEGISLATIVO DO DISTRITO FEDERAL. RECEBIMENTO DE VANTAGEM ILÍCITA EM TROCA DE APOIO POLÍTICO AO PODER EXECUTIVO. HARMONIA E COERÊNCIA ENTRE AS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. ATO DE IMPROBIDADE CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS. CABIMENTO. PENALIDADES. GRADAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE OBSERVADOS. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. MANUTENÇÃO.

1. Verificado que o provimento jurisdicional exarado guarda estrita congruência com a pretensão deduzida na inicial, no que se refere ao período a ser observado para fins de cálculo do montante dos valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio da parte ré, não se encontra evidenciado o julgamento extra petita.

Incluído na Pauta:

**Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112**

2. A Ação Civil Pública pode ser proposta individualmente contra cada um dos que tenham praticado o ato de improbidade administrativa, não se fazendo necessária a inclusão de todos os envolvidos no polo passivo da demanda.

3. Configura a prática do ato de improbidade administrativa previsto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 8.429/1992, o recebimento de vantagem patrimonial indevida por parte de parlamentar da Câmara Legislativa do Distrito Federal, em troca de apoio político aos interesses do Poder Executivo do Distrito Federal.

4. O recebimento de vantagem patrimonial indevida, por membro do Poder Legislativo do Distrito Federal afeta a confiança depositada não apenas no parlamentar envolvido, mas sobretudo na Administração Pública, causando perplexidade em toda a sociedade, que se sente menosprezada e atingida negativamente em sua honra e dignidade por tal conduta, o que impõe a condenação da parte ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos.

5. Ao se dispor a receber vantagem financeira indevida, de forma reiterada e por longo período, o parlamentar atenta frontalmente contra os princípios democráticos republicanos, bem como contra a boa-fé e a moral da sociedade, devendo ser aplicadas em seu grau máximo as penalidades previstas no artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.429/1992.

6. Evidenciado que ainda persiste a necessidade da medida de indisponibilidade de bens determinada em Ação Cautelar, não há como ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo a liberar parte dos bens bloqueados.

7. Apelação Cível conhecida. Preliminares rejeitadas. No mérito recurso não provido.(Acórdão n. 681896, 20100110632416APC, Relator NÍDIA CORRÊA LIMA, 3ª Turma Cível, julgado em 29/05/2013, DJ 07/06/2013 p. 109)

A demonstração dos elementos fáticos já descritos deve efetivamente levar ao acolhimento da pretensão proemial, com a aplicação das reprimendas previstas no art. 12, inciso III, da Lei nº 8429/92, nos limites, todavia, da causa de pedir e do pedido articulados na inicial. Convém anotar, por oportuno, que houve, na inicial, a alegação de existência concreta de danos morais e pedido específico de condenação do réu ao respectivo ressarcimento. Assim, sobre esse particular, é necessário observar a escorreita doutrina de José Armando da Costa¹³, *verbis*:

¹³ Costa, José Armando da. Contornos jurídicos da Improbidade Administrativa. 3 ed. Brasília Jurídica. 2005, p. 187.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

A responsabilidade delitual por ato de improbidade apresenta as suas peculiaridades, pois que, além de impor a obrigação de reparar o dano provocado ao erário, a perda dos bens ou valores ilicitamente adicionados ao patrimônio e o pagamento de multa civil, assinala outros efeitos condenatórios de índole política.”

(...*omissis*).

A sanção civil consistente no pagamento de multas, tirante as hipóteses de improbidade que atentem contra os princípios da administração (art. 12, III), somente se aplica em face da ocorrência de acréscimo patrimonial por enriquecimento ilícito (art. 12, I), bem como no caso de efetivo dano ao erário (art. 12, II).

Quanto ao pedido de condenação do réu ao pagamento de danos morais sofridos pela coletividade, é necessário ainda esclarecer que essa providência jurisdicional, em sede de ação de improbidade administrativa, é plenamente aceita na Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL Nº 960.926 - MG (2007/0066794-2)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. MULTA CIVIL. DANO MORAL. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. Afastada a multa civil com fundamento no princípio da proporcionalidade, não cabe se alegar violação do artigo 12, II, da LIA por deficiência de fundamentação, sem que a tese tenha sido anteriormente suscitada. Ocorrência do óbice das Súmulas 7 e 211/STJ.

2. "A norma constante do art. 23 da Lei nº 8.429 regulamentou especificamente a primeira parte do § 5º do art. 37 da Constituição Federal. À segunda parte, que diz respeito às ações de ressarcimento ao erário, por carecer de regulamentação, aplica-se a prescrição vintenária preceituada no Código Civil (art. 177 do CC de 1916)" – REsp 601.961/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 21.08.07.

3. Não há vedação legal ao entendimento de que cabem danos morais em ações que discutam improbidade administrativa seja pela frustração trazida pelo ato ímprobo na comunidade, seja pelo desprestígio efetivo causado à entidade pública que dificulte a ação estatal.

4. A aferição de tal dano deve ser feita no caso concreto com base em análise detida das provas dos autos que comprovem efetivo dano à coletividade, os quais ultrapassam a mera insatisfação com a atividade administrativa.

5. Superado o tema da prescrição, devem os autos retornar à origem para julgamento do mérito da apelação referente ao recorrido Selmi José

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Rodrigues e quanto à ocorrência e mensuração de eventual dano moral causado por ato de improbidade administrativa.

6. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.
(Ressalvam-se os grifos)

Sobre a matéria em questão, peço vênica para transcrever o judicioso voto exarado pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Castro Meira, que bem apreciou a controvérsia acerca desse tema em particular:

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Não merece conhecimento o recurso especial quanto à exigência da multa civil, ante a falta de justificativa para seu afastamento.

O aresto, sobre esse tema, assim se manifestou:

“O ponto questionado do julgado que ensejou a interposição do apelo com respeito ao segundo réu reside na falta de imposição da sanção concernente ao pagamento da multa civil de até duas vezes o valor do dano. A irresignação do Ministério Público não merece acolhimento”.

A doutrina, após muito discutir acerca da aplicação cumulativa das sanções previstas na Lei nº 8.429/92, inclina-se, hodiernamente, pela adoção do princípio da proporcionalidade, de modo a evitar sanções desarrazoadas em relação ao ato ilícito, sem, contudo, privilegiar a impunidade” (fl. 604).

Não se poderia rever tal entendimento com base na falta de justificativa. Não há a menor dúvida de que o acórdão ofereceu as razões que levaram ao entendimento adotado no julgamento. O aprofundamento na análise do caso, entretanto, não pode ser realizado, sob pena de se adentrar no quadro fático, ante os termos da Súmula 7/STJ.

Caberia ao recorrente trazer a matéria a lume sob o espeque de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, para aferir-se a falta de

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

razoável fundamentação que, eventualmente, pudesse justificar determinar-se a complementação do julgamento do feito.

De resto, o recurso merece ser conhecido.

Quanto à prescrição do dano ao erário referente ao ex-prefeito, observo que a ação civil pública por improbidade foi fundada no artigo 10 da LIA, que enseja a condenação dos recorridos, entre outras sanções, ao ressarcimento de eventual dano ao erário, tendo em vista o que dispõe o art. 23, que assim estabelece:

"As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas nesta Lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego."

Desse modo, apenas essa razão já seria suficiente para se afastar a prescrição quanto ao ressarcimento do dano ao erário previsto no citado dispositivo de lei. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, ao menos nesse ponto, o prazo prescricional é vintenário.

Confira-se o seguinte precedente:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE DANOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. 1. A norma constante do art. 23 da Lei n. 8.429 regulamentou especificamente a primeira parte do § 5º do art. 37 da Constituição Federal. À segunda parte, que diz respeito às ações de ressarcimento ao erário, por carecer de regulamentação, aplica-se a prescrição vintenária preceituada no Código Civil (art. 177 do CC de 1916).

2. Recurso especial provido" (REsp 601.961/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 21.08.07).

Nesse sentido, colho a lição de Marçal Justen Filho:

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

"O art. 23 determina que as ações previstas no diploma prescreverão no prazo de cinco anos, computado do término do exercício do mandato, cargo em comissão ou função de confiança durante cujo exercício (presume-se) ocorreram os fatos objeto de questionamento. E se aplica o prazo previsto na legislação administrativa para as faltas disciplinares puníveis com demissão, se for o caso. Assim, suponha-se que uma lei tivesse previsto o prazo de dois anos para a prescrição da punição com demissão. Decorrido esse prazo, a ação de improbidade no tocante à questão específica da demissão estava prescrita. Poderia ser exercitada para outros fins. Assim, poderia ser exercitada para obter a condenação do indivíduo a ressarcir os prejuízos acarretados aos cofres públicos ou, mesmo, sujeitá-lo à vedação ao exercício de cargos e funções públicas" (*Curso de Direito Administrativo, Editora Saraiva, 1ª edição, 2005, p. 696*).

A jurisprudência desta Corte vai ao encontro do entendimento de que o termo final para que seja intentada ação civil pública é, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.249/92, de cinco anos, a contar do término do exercício da função pública exercida. Entretanto são ressalvadas as ações de ressarcimento, em harmonia com o art. 37, § 5º, da Constituição Federal. Nesse sentido, colho alguns dos precedentes colacionados nos votos antecedentes: REsp 680.677/RS, Rel. Min. Humberto Martins; REsp 689.875/RS, Rel. Min. José Delgado; REsp 665.130/RS, DJU de 02.06.06; REsp 681.161/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 10.04.06).

Assim, deve ser acolhida a irresignação do Ministério Público Federal no particular. Resta agora destrinçar a possibilidade de condenação por dano moral, no âmbito de ação de improbidade. Primeiramente, cabe referir que a ação de improbidade se insere no contexto da legislação pátria como uma espécie própria de ação civil pública e, desse modo, deve ser aplicada subsidiariamente, no que couber e não se contrapuser à

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

legislação de regência. Nesse sentido, trago a lição de Maria Sylvia Zanella di Pietro:

“Vem se firmando o entendimento de que a ação judicial cabível para apurar e punir os atos de improbidade tem a natureza de ação civil pública, sendo-lhe cabível, no que não contrariar disposições específicas da lei de improbidade. Lei nº 7.347, de 24-7-95. É sob essa forma que o Ministério Público tem proposto as ações de improbidade administrativa, com aceitação pela jurisprudência (cf. Alexandre de Moraes, 2000; 330-331, especialmente jurisprudência citada na nota nº 2. p.330).

Essa conclusão encontra fundamento no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, que ampliou os objetivos a ação civil pública, em relação à redação original da Lei 7.347, que somente a previa em caso de dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. O dispositivo constitucional fala em ação civil pública ' para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos'. Em consequência, o artigo 1º da Lei nº 7.347/85 foi acrescido de um inciso, para abranger as ações de responsabilidade por danos causados ' a qualquer outro interesse difuso ou coletivo'.

Aplicam-se, portanto, as normas da Lei nº 7.347/85, no que não contrariarem dispositivos da lei de improbidade” (*in Direito Administrativo, Ed. Atlas, 17ª edição, p.718-719*).

O Professor Alexandre de Moraes ensina que “a Lei Federal 7.347/85 é norma processual geral para a tutela de interesses supra-individuais, aplicando-se a todas as outras leis destinadas à defesa desses interesses, como a Lei Federal 8.429/92, conforme artigos 17 e 21. Essa disposição integra-se ao art. 83 da Lei Federal 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), que determina a admissão de qualquer pedido para tomar adequada e efetiva a tutela aos interesses transindividuais, ou seja, possibilita a formulação de qualquer espécie de pedido de

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

provimento jurisdicional desde que tenha por objeto resguardar defesa do interesse em jogo. Os artigos 110 e 117, da referida Lei 8.078/90, inseriram na Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) o inciso IV do art. 1º e o art. 21, estendendo, de forma expressa, o que a Constituição Federal havia estendido de maneira implícita, ou seja, o alcance da ação civil pública à defesa de todos os interesses difusos” (*in* Direito Constitucional, Atlas, 12ª ed., pág. 344/5).

Com base nesse entendimento, há de se entender presente o cabimento de pedido de condenação por dano moral no âmbito de ação de improbidade movida pelo Ministério Público, pois a Lei de Ação Civil Pública sustenta tal pedido como direito coletivo, mormente após a edição da Lei nº 8.884/94, que o explicitou.

Diz José dos Santos Carvalho Filho:

“A alteração introduzida pela Lei nº 8.884/94 ao art. 1º, guarda, por conseguinte, perfeita harmonia normativa com o perfil constitucional relativo ao dano moral. Na verdade, a redação anterior, referindo-se a danos, já ensejaria a interpretação de que o termo abrangeria também o dano moral. Não obstante, para dirimir eventuais questionamentos, decidiu inserir expressamente no dispositivo a qualificação morais ao substantivo danos. Dessa maneira, o autor, na ação civil pública, postulará a condenação do réu a uma indenização em dinheiro, ou a uma obrigação de fazer ou não fazer, seja patrimonial ou moral o dano que tenha provocado como causa de sua responsabilidade” (*in* Ação Civil Pública, Lúmen Júris, 6ª edição, 2007, p. 13-14). Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPATIBILIDADE DAS AÇÕES. ART. 6º DA LEI N. 8.906/1994.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

1. É cabível a propositura de ação civil pública que tenha como fundamento

a prática de ato de improbidade administrativa, tendo em vista a natureza difusa do interesse tutelado. Também mostra-se lícita a cumulação de pedidos de natureza condenatória, declaratória e constitutiva nesta ação, porque sustentada nas disposições da Lei n.8.429/92.

2. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido" (REsp 516.190/MA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 26/03/2007).

A Lei de Improbidade Administrativa (arts. 10 c/c 12) prevê o ressarcimento integral do dano causado por lesão ao erário, sem fazer qualquer restrição específica no diploma legal. Desse modo, deve ser aplicado o artigo 5º da Constituição da República, que explicita:

"Art. 5 - (...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação."

Esta Corte de Justiça pacificou a sua jurisprudência, reconhecendo a possibilidade de

dano moral contra a pessoa jurídica, nos termos da Súmula 227, que assim preconiza:

"A pessoa jurídica pode sofrer dano moral."

Nada justifica a exclusão da pessoa jurídica de direito público, já que um ato ímprobo pode gerar um descrédito, um desprestígio que pode acarretar o desânimo dos agentes públicos e a descrença da população que, inclusive, prejudique a consecução dos diversos fins da atividade da Administração Pública, com repercussões na esfera econômica e financeira.

Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves, invocados pelo parecer ministerial, examinam, de forma didática, algumas dessas conseqüências no trecho abaixo destacado:

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

"Do mesmo modo que as pessoas jurídicas de direito privado, as de direito público também gozam de determinado conceito junto à coletividade, do qual muito depende o equilíbrio social e a subsistência de várias negociações, especialmente em relação: a) aos organismos internacionais, em virtude dos constantes empréstimos realizados; b) aos investidores nacionais e estrangeiros, ante a freqüente emissão de títulos da dívida pública para a captação de receita; c) à iniciativa privada, para a formação de parcerias; d) às demais pessoas jurídicas de direito público, o que facilitará a obtenção de empréstimos e a moratória de dívidas já existentes etc.É plenamente admissível, assim, que o ato de improbidade venha a macular o conceito que gozam as pessoas jurídicas de relacionadas no art. 1º da Lei nº 8.429/92, o que acarretará um dano de natureza não-patrimonial passível de indenização " (in Improbidade Administrativa, Lúmen Júris, 2ª edição, 2004, 470-471).

Em resumo, seja pelo dano moral causado à coletividade ante a frustração concreta causada pelo ato ímprobo, seja pelo prejuízo moral que leve a macular a imagem do agente público junto à coletividade, são devidos danos morais.

Não se diga, entretanto, que qualquer ato ímprobo leve a tal dano, há de se ter em mente que ele deve ser aferido no caso concreto, pois não é a mera insatisfação da coletividade com falta de realização do ideal do Estado-provedor ou mesmo a simples indignação que se reflita na coletividade que justificaria sua existência.

O Magistrado deve ter como foco as conseqüências do ato e, com base nas argumentações e provas trazidas nos autos, nortear a aferição de existência e o grau do dano para efeito de cálculo da indenização.

Não deve ser levado ao extremo do entendimento de Hugo Nigro Mazzilli segundo o qual, de modo peremptório, "quando ocorre enriquecimento ilícito de administradores, mesmo que o proveito não tenha sido diretamente dos cofres públicos, raramente deixará de existir dano ao

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

patrimônio público. Aqueles que, por exemplo, subornam os administradores para contratar com a Fazenda certamente levarão os pagamentos ilícitos à conta do custo da obra pública ou do serviço realizado. E, mesmo, que não o fizessem, ainda teria havido o dano moral, decorrente da violação dos princípios da administração” (*in A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, 19ª edição, Ed. Saraiva, p. 179). Quanto à possibilidade de cumulação dos pedidos de indenização por danos patrimoniais e danos morais, trago à colação o seguinte tópico do parecer subscrito pela ilustre Subprocuradora-Geral da República Dra. Dulcinéa Moreira de Barros: "Com a sanção prevista no art. 12, II, da Lei nº 8.429/92 (ressarcimento integral do dano por lesão ao erário) é estritamente patrimonial, ela pode ser somada à reparação por dano moral, que tem fundamento autônomo, embora proveniente do mesmo fato. A autonomia do dano moral está respaldada no art. 5º, X, da CF e na Súmula 37/STJ, valendo a pena transcrevê-los:

'Art. 5 - (...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação'.

Além da possibilidade de cumulação de indenização por danos materiais e morais na demanda em curso, não se verifica qualquer incompatibilidade entre seus pedidos, em observação às regras do art. 292, do Código de Processo Civil" (fls. 735/736).

Desse modo, afastada a prescrição, bem como a premissa de que não haveria possibilidade de condenação para ressarcimento do dano moral em ação de improbidade, devem os autos retornar à origem para apurar-se sua existência e extensão.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e dou-lhe provimento também em parte.

É como voto.”

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

A condenação do réu à composição de danos morais, na hipótese, cuidando-se de pretensão *in re ipsa*, justifica-se pela submissão da coletividade aos sentimentos de frustração concreta, impotência, extremo constrangimento e revolta, causados a todos pelo cometimento desses atos ímprobos, que contribuíram ainda mais, aliás, para conspurcar a imagem das instituições públicas do Distrito Federal, e, em especial, do Poder Legislativo da Capital da República.

A grave e injustificável conduta do réu traz-nos também algumas reflexões sobre as possíveis facetas da estrutura do poder político em nosso país, bem como o modo pelo qual são financiadas campanhas políticas e arquitetados muitos dos processos de sucessão dos integrantes dos poderes legislativo e executivo, nas três esferas do poder público: federal, estadual (e distrital) e municipal. Existem, de fato, fatores sistêmicos de estruturação e manutenção dos modos de arregimentação dos partícipes desses ajustes¹⁴, bem como da perpetuação de modelos ilícitos de obtenção de recursos públicos para subsidiar a ascensão política de certas personalidades, sendo inegável que o fator “compra de apoio político”¹⁵ funciona como “motor” desse grande sistema, que obedece, quase que incondicionalmente, à vontade de grandes grupos econômicos e de interesses inconfessáveis, em detrimento da vontade e da necessidade da população.

Finalmente, há ainda duas questões a serem tratadas nesta sentença:

1. Dos chamados “crimes de colarinho branco” (*white collar crimes*) e sua analogia com situações como a descrita nestes autos

¹⁴ Gueddes, Bárbara; Ribeiro Neto, Artur. Institutional Sources of Corruption in Brazil. In: Rosen, Keith S.; Downes, Richard (Ed). Corruption and Political Reform in Brazil: the impact of Collor’s impeachment. P. 21-48.

¹⁵ Gueddes, Bárbara; Ribeiro Neto, Artur. Institutional Sources of Corruption in Brazil. In: Rosen, Keith S.; Downes, Richard (Ed). Corruption and Political Reform in Brazil: the impact of Collor’s impeachment. P. 23.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Os fatos descritos nestes autos pedem a devida apreciação dos delitos conhecidos como *crime do colarinho branco*. Essa terminologia foi elaborada por Edwin Sutherland¹⁶, como representante da denominada Teoria da Associação Diferencial propriamente dita¹⁷. A partir dos conceitos expostos pela Escola de Chicago, Sutherland busca explicações para a criminalidade de colarinho branco, pressupondo que a desorganização social, a falta de controle social informal ou a distribuição ecológica não seriam capazes de explicar a criminalidade dos poderosos, residentes nas melhores regiões das cidades e sem qualquer aparente falta de adaptação social ou cultural.

A partir de suas observações empíricas, Sutherland constatou que os valores e atitudes criminais são adquiridos por meio de um aprendizado como o que ocorre, em outras circunstâncias, a partir de outros valores e atitudes sociais. O desenvolvimento desse comportamento se dá, em síntese, por meio de processos como os usuais modos de educação formal. O aprendizado, enfim, se inicia como ato mimético, evoluindo para um hábito ou costume, obedientes a uma “lei de imitação”¹⁸.

Em verdade, as classes sociais exercem influência recíproca umas sobre as outras, sendo que a imitação de modelos de comportamento decorre dos próprios contatos interpessoais. O crime não se apresenta como uma disposição inata dos indivíduos, como pretendia a criminologia positivista, mas decorre de um peculiar processo de socialização, a partir de critérios e referências inadequadas ou incorretas. Em síntese, segundo essa diretriz criminológica, ninguém nasce criminoso, sendo que o delito e a delinquência se apresentam como o resultado do aprendizado de padrões de conduta socialmente reprováveis.

¹⁶ Sutherland, Edwin H. El delito de Cuello Blanco. Trad. Rosa Del Olmo. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1969.

¹⁷ Cf. Shecaira, Sérgio Salomão. Criminologia. 2 ed. São Paulo, 2008, p. 195/212.

¹⁸ Shecaira, Sérgio Salomão. Criminologia. 2 ed. São Paulo, 2008, p. 197.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

Esse aprendizado engloba atitudes verbais próprias e modos de dissimulação específicos, mas muito similares às dos chamados criminosos convencionais¹⁹.

Os crimes de colarinho branco, muito embora não tenham sido inicialmente pensados como uma referência aos delitos cometidos por autoridades políticas, suscitam questões que podem nos dar a exata dimensão e mesmo a repercussão social de certos delitos, usualmente cometidos no âmbito de uma profissão ou cargo de respeitabilidade e elevada projeção social. Atitudes criminosas como essas produzem resultados gravosos ao meio social, principalmente em virtude do abuso da confiança depositada no seu lugar social ou na respeitabilidade de seu cargo.

Alguns aspectos relevantes podem ser destacados a partir dessa definição, como modo de compreender o atual quadro de descalabro percebido na administração pública em nosso país, portanto, o chamado “crime de colarinho-branco” é um delito²⁰, mesmo quando praticado por grandes homens de negócios ou por autoridades políticas.

Somam-se a essa característica as circunstâncias de que esses tipos de vivência delituosa não podem ser explicados pela pobreza ou ausência de habitação digna, nem mesmo por falta de educação ou recreação, que constituem os critérios tradicionais determinantes da criminalidade. Importa observar ainda ser grande a dificuldade de colheita de dados estatísticos sobre esses fatos delituosos, quase sempre acobertados por autoridades governamentais e ainda vistos com demasiada perplexidade pela opinião pública, já condicionada a identificar os criminosos mais facilmente como indivíduos pertencentes às classes sociais “c” e “d”.

¹⁹ Shecaira, Sérgio Salomão. Criminologia. 2 ed. São Paulo, 2008, p. 198.

²⁰ SUTHERLAND. Edwin H. El Delito de Cuello Blanco. Trad. Olga de Olmo. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1969, p. 29 e seguintes.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

Além disso, muitos simplesmente não percebem a essência danosa desses atos delituosos e se comportam de modo condescendente com esses agentes, não os considerando como verdadeiros cometedores de delitos e tendo por eles a especial admiração ou inclinação para conceder-lhes certas imunidades.

Desenvolve-se o misto de fascínio, medo e admiração. Os responsáveis pelo sistema de justiça ficam ainda invariavelmente sujeitos aos potenciais efeitos de um enfrentamento com aqueles que detêm poder econômico ou político. Assim, esses indivíduos são invariavelmente admirados e respeitados como grandes homens de negócios ou populares líderes políticos, e, mesmo quando cometem os crimes mais graves, não são reconhecidos ou tratados como delinqüentes.

Há também a articulação de justificativas baseadas em respostas diferenciadas, reconhecidamente não penais, aos autores desses delitos. Muito embora autoridades cometam, eventualmente, delitos relacionados ao desvio de quantias vultosas, com grande repercussão na vida e no destino do Estado e de milhões de seus cidadãos, os aparelhamentos legislativo e jurisdicional instituídos tendem a coibir esses atos, quando o fazem, não com o mesmo rigor adotado em relação a outros delitos patrimoniais. No âmbito penal, as sanções geralmente não são elevadas e diversos são os mecanismos substitutivos da privação da liberdade, sendo assente a percepção de desnecessidade de ressocialização desses delinqüentes, pois não estariam propriamente dessocializados.

Finalmente, ressalte-se que a desonestidade de alguns agentes públicos ocupantes de cargos eletivos – e nesse ponto não pode haver generalizações – é vista com alguma naturalidade pelo senso comum, que aposta na máxima de que se os representantes do povo são corruptos, que seja eleito o que “rouba, mas faz”. Instaura-se, assim, um ambiente social e político indiferente a esses graves atos delituosos, criando-se e perpetuando-se, nas estruturas de poder do Estado, o meio onde proliferam associações criminosas, com a manutenção de um sistema corrosivo

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

dos valores republicanos e dos interesses primários da sociedade, agora objetivada como uma cética coletividade de contribuintes, em face da dessublimada imagem do Poder Público e de seus representantes.

A tudo soma-se o modo de atuar dos meios comunicação que, embora muito tenham feito e ainda se esforcem por fazer, pelo esclarecimento dos sucessivos e repetitivos escândalos protagonizados por autoridades envolvidas em desvios atentatórios à moralidade pública, não se sentem devidamente preparados para abordagens mais sérias e profundas dos fatos que nos cercam, suas causas e efeitos, pouco podendo fazer além de entreter-nos com os capítulos diários dessa trágica trama política e social.

Enfim, com essas peculiaridades, cauterizam-se os meios de aprendizado das virtudes cívicas e políticas, instaurando-se um sistema onde o egoísmo e a desonestidade constituem os (des)valores centrais.

2. O hábito e o aprendizado da justiça como virtude prática

A propensão ao erro e o aprendizado social da desonestidade pedem a devida atenção à atenuação, para o senso comum reinante, da distinção entre o certo e o errado, ou entre o mal e o bem.

Sabemos que a cultura ocidental ensina-nos que “o mal é algo demoníaco” e que...

“[...] sua encarnação é Satã, “um raio caído do céu” (Lucas 10:18), ou Lúcifer, o anjo decaído (“O demônio também é um anjo”, Unamuno), cujo pecado é o orgulho (“orgulhoso como Lúcifer”), isto é, aquela superbia de que só os melhores são capazes: eles não querem servir a Deus, mas ser como Ele. Diz-se que os homens maus agem por inveja; e ela pode ser

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

tanto ressentimento pelo insucesso, mesmo que não se tenha cometido nenhuma falta (Ricardo III), quanto propriamente a inveja de Caim, que matou Abel porque "o Senhor teve estima por Abel e por sua oferenda, mas por Caim e sua oferenda ele não teve nenhuma estima". Ou podem ter sido movidos pela fraqueza (Macbeth). Ou ainda, ao contrário, pelo ódio poderoso que a maldade sente pela pura bondade ("Odeio o Mouro: o que me move é o coração", de Iago; o ódio de Claggart pela "bárbara" inocência de Billy Budd, um ódio que Melville considerou "uma depravação com relação à natureza humana"); ou pela cobiça, "a raiz de todo o mal" (*Radix omnium malorum cupiditas*).²¹

Assim, em síntese, na mesma medida em que o mal é percebido como algo exterior aos indivíduos, banaliza-se e imuniza-se contra a possibilidade de ser rastreado. Mesmo os atos mais monstruosos perdem-se no cotidiano banal de um agente que em sua rotina nada tem de demoníaco ou monstruoso, agente esse que não exterioriza sinais de "convicções ideológicas ou de motivações especificamente más"²², sendo que "a única característica notória" que se pode nele perceber advém não da estupidez, mas da irreflexão do agente, "que nada mais faz do que repetir clichês, frases feitas e adesão a códigos de expressão e conduta convencionais e padronizados"²³, com a função socialmente reconhecida de proteger-nos da realidade.

Percebe-se que fazer o mal, por ação ou omissão, é "possível não apenas na ausência de 'motivos torpes' (como a lei os denomina)"²⁴, mas de quaisquer outros motivos, "na ausência de qualquer estímulo particular ao interesse ou à volição". Assim também a "maldade – como quer que se defina esse estar "determinado a ser vilão" – não é uma condição necessária para o fazer-o-mal"²⁵.

²¹ Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 17-18.

²² Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18

²³ Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18

²⁴ Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 18

²⁵ Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 19.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Para Hannah Arendt:

Será possível que o problema do bem e do mal, o problema de nossa faculdade para distinguir o que é certo do que é errado, esteja conectado com nossa faculdade de pensar? Por certo, não, no sentido de que o pensamento pudesse ser capaz de produzir o bem como resultado, como se a "virtude pudesse ser ensinada" e aprendida — somente hábitos e costumes podem ser ensinados, e nós sabemos muito bem com que alarmante rapidez eles podem ser desaprendidos e esquecidos quando as novas circunstâncias exigem uma mudança nos modos e padrões de comportamento. (O fato de que habitualmente se trata de assuntos ligados ao problema do bem e do mal em cursos de "moral" ou de "ética" pode indicar que muito pouco sabemos sobre eles, pois moral deriva de *mores* e ética de *ethos*, respectivamente os termos latino e grego para designar os costumes e os hábitos — estando a palavra latina associada a regras de comportamento e a grega sendo derivada de habitação, como a nossa palavra hábitos").

Por vezes, a incapacidade para discernir não advém “nem do esquecimento de boas maneiras e bons hábitos, nem da estupidez, no sentido de inabilidade para compreender — nem mesmo no sentido de ‘insanidade moral’, pois ela era igualmente notória nos casos que nada tinham a ver com as assim chamadas decisões éticas ou os conflitos de consciência”²⁶.

Tais desvios éticos ou morais são sentidos como decorrentes da peculiar incapacidade de reflexão das consequências que podem advir das decisões tomadas pelos indivíduos, mas sobre eles sempre é possível opor-se a prática da justiça.

²⁶ Arendt, Hannah, A Vida do Espírito. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009, p. 19.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

Em seu “Pequeno Tratado das Grandes Virtudes”, André Comte-Sponville²⁷ adverte-nos que para Pascal “só há dois tipos de homens: os justos que se crêem pecadores e os pecadores que se crêem justos”. Diz, no entanto, que “nunca sabemos em qual dessas categorias nos classificamos – se soubéssemos, já estaríamos na outra!”²⁸

A despeito das dificuldades para encontrarmos o termo perficiente que permita dimensionarmos a medida da justiça, e ainda, em que pese a existência de diversos matizes éticos e morais sobre as possibilidades da concretude dessa virtude prática, é possível nos balizarmos pela dimensão da justiça como a “disposição constante da alma a atribuir a cada um o que lhe cabe”²⁹ e, o justo, pela de “quem tem uma vontade constante de distribuir a cada um o que lhe cabe”³⁰. Há aqui que se somar, no entanto, “a equidade, a inteligência, a prudência, a coragem, a fidelidade, a generosidade, a tolerância...”³¹. Enfim, podemos designar a concretização do ideal de justiça como “a disposição da alma graças à qual ela se dispõe a fazer o que é justo, a agir justamente e a desejar o que é justo”³² e, o justo, como...

[...] alguém que põe sua força a serviço do direito, e dos direitos, e que, decretando nele a igualdade de todo homem com todo outro, apesar das desigualdades de fato ou de talentos, que são inúmeras, instaura uma ordem que não existe, mas sem a qual nenhuma ordem jamais poderia nos satisfazer. O mundo resiste, e o homem. Portanto, é preciso resistir a eles

²⁷ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 76.

²⁸ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 76.

²⁹ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 83.

³⁰ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 83.

³¹ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 94.

³² Aristóteles. Ética a Nicômacos. Tradução de Mário da Gama Cury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1992, 3. ed., p. 91

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112

– e resistir antes de tudo à injustiça que cada um traz em si mesmo, que é si mesmo³³.

O aprendizado da justiça começa decerto com o combate à injustiça e também ao erro e aos vícios que contaminam nossa sociedade.

Sim, é preciso laborar com serenidade, equidistância e assim, neutralidade, mas nenhuma dessas virtudes se identifica com a injustificável inércia ou omissão em relação ao dever de apurar e sancionar os delitos perpetrados contra a cidadania e os princípios republicanos que nos regem. Da mesma forma, registre-se que para a obtenção de uma vida pública sadia não basta exigir de outrem a adoção de atitudes éticas. A ética deve ser cultivada todos os dias, por todos, indistintamente.

É preciso, ademais, começar pelo exemplo e pela disposição em agir.

Diante dessas considerações, pode-se afirmar que o réu vulnerou frontalmente o disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, incidindo, *in casu*, o preceito legal objetivado nos artigos 9º, *caput* e 11, *caput*, ambos da Lei nº 8429/1992, sujeitando o infrator às reprimendas do art. 37, § 4º, Constituição Federal e art. 12, incisos I e III, da Lei nº 8429/1992.

Dispositivo

\PautaForte nas razões acima enunciadas, sem prejuízo das demais ponderações a serem feitas na órbita criminal, julgo procedentes os pedidos iniciais nos autos nº137176-3/10 e 137184-3/10, para, confirmando a liminar anteriormente deferida, condenar o réu a (ao):

a) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio, nos termos do art. 12, inc. I, da Lei nº 8429/92, equivalente ao montante de R\$

³³ André Comte-Sponville Pequeno Tratado das Grandes Virtudes. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, p. 94 - 95.

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

6.979.668,00 (seis milhões, novecentos setenta e nove mil, seiscentos e sessenta e oito reais), correspondente ao recebimento de R\$ 30.000,00 mensais durante o período de janeiro de 2009 a novembro de 2009 e R\$ 6.000.000,00 em razão do apoio político prestado a candidato ao governo do Distrito Federal, com a devida atualização monetária no período de recebimento, mês a mês, com o acréscimo de juros de mora a partir da citação do réu;

b) suspensão dos direitos políticos do réu por 10 anos, e, por conseguinte, a subsequente proibição de ocupar cargo público pelo mesmo período;

c) pagamento de multa equivalente a três vezes o valor do acréscimo patrimonial ilícito obtido, no total de R\$ 20.939.004,00, com juros e correção monetária a partir do trânsito em julgado da presente;

d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia, pelo prazo de dez anos.

e) Pagamento de danos morais, nos termos da fundamentação supra, no montante de R\$ 900.000,00, a ser depositado em um fundo criado especialmente para esse fim, no âmbito do Distrito Federal, nos moldes do art. 13 da Lei nº 7347/85, consoante futura indicação a ser feita pelo MPDFT.

O réu arcará ainda com o pagamento das custas processuais. Sem honorários.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Brasília-DF, 2 de julho de 2013.

Alvaro Luis de A. S. Ciarlini
Juiz de Direito

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS
20100111371763 t312419 02072013 112

Incluído na Pauta:

Último andamento: 01/07/2013 - CONCLUSOS

20100111371763 t312419 02072013 112