



Apelação Criminal - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0020099-31.2014.4.02.5101 (2014.51.01.020099-7)
RELATOR : Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO
APELANTE : EDUARDO POMBO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DANIEL FILIPE DA SILVA SIQUEIRA E OUTROS
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : Procurador Regional da República
ORIGEM : 08ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro (00200993120144025101)

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONCUSSÃO. FLAGRANTE ESPERADO. PERDA DO CARGO PÚBLICO. DEMISSÃO. AMBITO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA MANTIDA.

- Descarta-se a tese de que o apelado seja condenado pela prática do delito tipificado no artigo 171 do Código Penal e não pelo o crime de concussão, uma vez que restou cristalino que ao réu competia, entre outras funções, a análise técnica das propostas das empresas licitantes.

- Para a configuração do delito do artigo 316 do Código Penal, basta que o agente público exija a vantagem indevida ainda que fora da função ou antes de assumi-la.

- Afastada a tese de atipicidade da conduta em decorrência do flagrante esperado.

- O vasto conjunto probatório do feito comprova de maneira indubitável que o réu cometeu o delito de concussão.

- Acolhido o pleito da defesa do réu para fixar a pena no mínimo legal, ou seja, 03(três) anos de reclusão, eis que adequada e coerente ao caso concreto, substituída por duas restritivas de direitos. Em razão da proporcionalidade que a pena privativa de liberdade deve guardar com a pena de multa, reduzo-a para 94(noventa e quatro) dias-multa.

-Acolhida a alegação da defesa no sentido de que o réu ficaria impossibilitado de custear a prestação pecuniária, em razão da perda dos proventos da função, razão pela qual fica reduzida a prestação pecuniária para 10(dez) salários mínimos, tendo em vista a condição socioeconômica do réu, de forma que lhe seja possível honrar o seu pagamento e assim atender a finalidade da lei, não se tornando uma sanção inútil.

- Mantém-se a perda do cargo público, ainda que o réu tenha sido demitido, em prestígio ao princípio da independência das instâncias.

- Apelação da defesa conhecida e provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à



Apelação da defesa, na forma do Voto do Relator.

Rio de Janeiro, 03 de agosto de 2016 (data do julgamento).

DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ESPIRITO SANTO
Relator



Apelação Criminal - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0020099-31.2014.4.02.5101 (2014.51.01.020099-7)
RELATOR : Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO
APELANTE : EDUARDO POMBO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DANIEL FILIPE DA SILVA SIQUEIRA E OUTROS
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : Procurador Regional da República
ORIGEM : 08ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro (00200993120144025101)

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pela defesa de EDUARDO POMBO DO NASCIMENTO contra a sentença da lavra do Juízo da 8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro, às fls. 345/376, que o condenou como incurso no artigo 316 c/c o artigo 327, §2º, ambos do Código Penal, à pena de 04 (quatro) anos de reclusão e de 126 (cento e vinte e seis) dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito.

Narra a denúncia que o acusado, na qualidade de Chefe do Serviço de Farmácia do Hospital Gaffrée Guinle e em razão do referido cargo, exigiu vantagem indevida ao representante da empresa MEQ CORPORATION LTDA, consistente no pagamento de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), para emitir parecer favorável acerca da análise da documentação apresentada por ela no Pregão Eletrônico nº 1010/2014.

O Apelante, às fls. 393/399, sustenta que a conduta narrada na denúncia amolda-se ao tipo penal descrito no artigo 171 do Código Penal e não ao artigo 316 do mesmo diploma, eis que, por ocupar à época a função de Chefe do Serviço de Farmácia do Hospital Gaffrée Guinle, não teria o poder de aprovar a quem quer que fosse em certame algum, restando impossibilitada a vantagem indevida exigida para se consumir o delito de concussão.

No mérito, suscita a reforma da sentença, sustentando a inexistência de comprovação de que teria cometido o delito de concussão, uma vez que o representante da empresa MEQ CORPORATION LTDA, sobre quem teria recaído a conduta delituosa, estava acompanhado pela Polícia Federal, quando concretizada a pretensa exigência.

Requer, assim, sua absolvição, por insuficiência de provas ou, alternativamente, a redução da pena ao mínimo legal, bem como o afastamento da pena acessória de perda da função pública, por já ter havido decisão administrativa neste sentido, impossibilitando o cumprimento da pena de multa que lhe foi imposta, bem como da prestação pecuniária.

Contrarrazões apresentadas pelo órgão ministerial às fls. 403/413.

Às fls. 418/425, parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovemento do recurso do *Parquet*.

É o relatório.

À Doutra Revisão.

Rio de Janeiro,

DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ESPIRITO SANTO



Apelação Criminal - Turma Especialidade I - Penal, Previdenciário e Propriedade Industrial
Nº CNJ : 0020099-31.2014.4.02.5101 (2014.51.01.020099-7)
RELATOR : Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO
APELANTE : EDUARDO POMBO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DANIEL FILIPE DA SILVA SIQUEIRA E OUTROS
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : Procurador Regional da República
ORIGEM : 08ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro (00200993120144025101)

VOTO

-

O Desembargador Federal **PAULO ESPIRITO SANTO**:

Como relatado, trata-se de Apelação interposta pela defesa de EDUARDO POMBO DO NASCIMENTO contra a sentença da lavra do Juízo da 8ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro, às fls. 345/376, que o condenou como incurso no artigo 316 c/c o artigo 327, §2º, ambos do Código Penal, à pena de 04 (quatro) anos de reclusão e de 126 (cento e vinte e seis) dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito.

Inicialmente, descarto a tese de que o apelado teria incorrido na prática do delito tipificado no artigo 171 do Código Penal, ao invés do crime de concussão, sob o argumento de que não teria o poder de aprovar quem quer que fosse em certame algum, restando impossibilitada a vantagem indevida exigida para se consumar o delito de concussão.

Ora, restou cristalino que ao réu competia, entre outras funções, a análise técnica das propostas das empresas licitantes de terceirização de uma enfermeira para a manipulação de medicamentos no próprio hospital.

A este título, transcrevo trecho do depoimento do réu colhido em sede policial (fl. 11 do apenso):

"... QUE o conduzido, assim como os outros farmacêuticos do Hospital participa dos pregões para aquisição de produtos da farmácia na condição de análise técnica; QUE foi o responsável pela análise técnica do pregão 1010/2014 para manipulação de quimioterapia e que foi vencido pela empresa MEQ em razão da mesma ter oferecido o menor preço;"

Ademais, *ad argumentandum tantum*, acrescento que para a configuração do crime de concussão basta que o agente público exija a vantagem indevida ainda que fora da função ou antes de assumi-la, sendo, portanto, irrelevante o fato de o acusado possuir ou não poderes para decidir acerca da aprovação de concorrentes em certames licitatórios.

A autoria e materialidade delitivas restaram suficientemente comprovadas nos autos, merecendo destaque a mídia à fl. 147, na qual o Apelante afirmou que o documento estava pronto, mas que não o assinaria antes do depósito da quantia de R\$ 50.000,00 em sua conta bancária, bem como mencionou que, caso não fosse realizado o depósito, o contrato passaria para o segundo colocado no certame, não merecendo vingar, portanto, a tese de insuficiência de provas para um decreto condenatório.

Nesta vereda, vale apontar, também, os depoimentos da vítima, LUIZ GODINHO, para se



perceber que todas as informações por ele prestadas foram uníssonas, descrevendo, todas elas, a dinâmica delituosa que foi praticada pelo réu.

Ademais, não merecem acolhimento as alegações da defesa no sentido da inexistência de comprovação de que teria cometido o delito de concussão, uma vez que o representante da empresa MEQ CORPORATION LTDA, sobre quem teria recaído a conduta delituosa, estava acompanhado pela Polícia Federal, quando concretizada a pretensa exigência.

Ora, o episódio em testilha trata, nada mais, nada menos, do que chamamos de flagrante esperado que, em hipótese alguma, influencia na consumação do delito.

Trata-se da prisão cautelar na qual um agente policial previamente informado de um crime, promove diligências com o intuito de prender o indivíduo que irá praticar fato criminoso, sem qualquer atitude de induzimento ou instigação.

Foi exatamente o que ocorreu nesta prisão em flagrante, tendo os policiais aguardado o momento próprio para agir, ao se depararem com a prática do crime pelo réu.

Logo, não há que se falar em ausência de consumação do crime de concussão, tampouco em atipicidade por ter sido o crime praticado na modalidade tentada.

Sobre a matéria em comento, insta citar os arestos abaixo:

PENAL. CONCUSSÃO. ART. 316, CP. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DOLO. FLAGRANTE ESPERADO. MATERIALIDADE E AUTORIA. PROVA. CONDENAÇÃO.

1. É dolosa a conduta de réu policial rodoviário federal que exigiu propina de empresário dono de transportadora para que seus veículos não fossem parados nem sofressem apreensão no posto policial onde ele trabalhava. 2. Há flagrante esperado e não preparado quando, em um dia de manhã, a vítima de concussão é munida pelos policiais de aparelho para gravação de eventual conversa com o agente, além de cédulas de R\$ 50,00 xerocopiadas, e, à noite, o réu é surpreendido, logo em seguida à sua prisão em flagrante, com as notas em seu bolso. 3. O dolo direto evidencia-se na conversa gravada pela vítima de concussão com o policial corrompido, em que este exige vantagem ilícita mensal. 4. Apelação parcialmente provida.

(ACR 00239045720054013800, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - TERCEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:22/03/2013 PAGINA:141.)

Passo a análise da dosimetria da pena imposta ao réu.

Vale esclarecer que foram analisadas todas as circunstâncias judiciais contidas no artigo 59 do Código Penal, e três foram consideradas desfavoráveis para a fixação da reprimenda em tela (culpabilidade, circunstâncias do crime e o motivo). Contudo, entendo que deve ser acolhido o pleito da defesa do réu para fixar a pena no mínimo legal, ou seja, 03(três) anos de reclusão, eis que adequada e coerente ao caso concreto, substituída por duas restritivas de direitos.

Em razão da proporcionalidade que a pena privativa de liberdade deve guardar com a pena de multa, reduzo-a para 94 (noventa e quatro) dias-multa.

Ademais, merece acolhida a alegação da defesa no sentido de que o réu ficaria impossibilitado de custear a prestação pecuniária, em razão da perda dos proventos da função. Nesse sentido, reduzo a prestação pecuniária para 10(dez) salários mínimos, tendo em vista a condição socioeconômica do réu, de forma que seja possível ao apelante honrar o seu pagamento e assim atender a finalidade da lei, não se tornando uma sanção inútil.

Outrossim, entendo que a decretação da perda do cargo público exercido pelo réu configura a medida acertada, em prestígio ao princípio da independência das instâncias.

Logo, o fato de o Apelante ter sido demitido no âmbito administrativo não esvazia o efeito da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

sentença condenatória disposto no artigo 92, I, do Código Penal.

DIANTE DO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa para fixar a pena privativa de liberdade em 03(três) anos de reclusão e a pena de multa em 94(noventa e quatro) dias-multa e reduzir a prestação pecuniária para 10(dez) salários mínimos mantendo os demais termos da sentença por seus próprios fundamentos.

É como voto.

Rio de Janeiro, 03 de agosto de 2016.

DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ESPIRITO SANTO