

COMISSÃO PROCESSANTE N. 02/2020

VOTO

Processo de Cassação de Mandato n. 02/2020

Representante: Luiz Antonio Casonato

Representado: Ruy Diomedes Favaro, Prefeito Municipal

Objeto: "Cassação de Mandato"

Composição da Comissão Processante: Vereadora Martha Maria Wieck Martins (Presidente); Mara Silvia Valdo (Relatora); Vereador Edimilson Henrique de Almeida (Membro)

I – RELATÓRIO

1. Da Representação

Trata-se de Representação formulada por Luiz Antonio Casonato, protocolada nesta Câmara Municipal em 16 de outubro de 2020, endereçada ao Presidente, Vereador Maurício Godoy Prado, que convocou os vereadores desta Casa Legislativa em sessão extraordinária no dia 22 de outubro de 2020.

O requerimento foi aprovado com o voto de desempate do Presidente, depois de apresentar igualdade no Plenário em quatro votos, dando ensejo à constituição da presente Comissão Processante, que notificou o Prefeito Representado no dia 28 de outubro de 2020, que apresentou Defesa Prévia em 09 de novembro de 2020.

Os autos retornaram a esta Comissão Processante para elaboração de Relatório Inicial, com vistas ao arquivamento ou ao prosseguimento do processo de cassação de mandato do Prefeito Municipal Ruy Diomedes Favaro.

CÂMARA MUNICIPAL DE
DOIS CórREGOS

PROTÓCOLO

00889/2020

DATA: 13/11/2020

HORA: 11:08

Correspondência Recebida 131/2020



Em apertada síntese, a Representação relata que a Prefeitura Municipal de Dois Córregos, por diversas vezes, firmou contrato administrativo de prestação de serviços e de fornecimento de bens com a empresa de propriedade do servidor público André Gustavo de Castro, conduta esta que ofende, ao ver da Representação, os Princípios Constitucionais do art. 37 da Constituição Federal.

Pelo que se extrai da Representação, André Gustavo de Castro, contratado em cargo comissionado da Prefeitura, é proprietário da empresa André Gustavo de Castro – ME, que estaria proibida de vender para a Administração pelos impeditivos constantes no art. 71 da Lei Orgânica do Município; do art. 9º, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93 e do art. 243 da Lei Estadual 10.361/68 – Estatuto dos Funcionários do Estado de São Paulo.

Pede que o Prefeito Representado “seja processado e julgado com base na Lei Orgânica do Município de Dois Córregos/SP em seu art. 71 e nas Leis nº 8.66/1993, art. 9º, inciso III, Decreto Lei 201/67 e Lei 8.429/1992, requerendo, ainda, o “afastamento preventivo do Prefeito, evitando, assim, interferência nos trabalhos de investigação”.

Uma vez encaminhada a Representação junto a esta Comissão Processante n. 02/2020, lhe foi dada regular tramitação com a notificação do Prefeito Representado.

2. Da Defesa Prévia

Após a regular notificação, o Prefeito Representado apresentou Defesa Prévia, na qual, sinteticamente, alega que a inicial da Representação é inepta porque não atende minimamente os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal; que a Representação não aponta qual o fato ilegal previsto no Decreto-Lei 201/67 praticado pelo Representado, o que o impede de se defender; que a inicial da Representação informa que a Prefeitura Municipal de Dois Córregos firmou contrato administrativo com a empresa André Gustavo de Castro – ME, o que não é verdade; que a Prefeitura jamais firmou contrato com a empresa citada e nem adquiriu bens ou serviços dela; que quem adquiriu bens e serviços da empresa André Gustavo de Castro – ME foi a autarquia Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Dois Córregos – SAAEDOCO; que a autarquia também não firmou contrato administrativo com a empresa, fazendo aquisição de valores pequenos, totalizando R\$ 279,70 ao longo dos anos 2018 e 2019; apresentou entendimentos doutrinários e jurisprudenciais dando conta que a denúncia deve descrever minuciosamente a conduta penal e apresentar provas contundentes, principalmente em

processos de cassação de mandato de prefeito; que os documentos apresentados com a inicial da Representação são frágeis e confusos, misturando gastos da prefeitura com os do ex-servidor, tendo em vista que foi exonerado, conforme documento exibido com a Defesa Prévia, André Gustavo de Castro e da autarquia com a empresa André Gustavo de Castro – ME; que a inicial da Representação não aponta quais os contratos que a Prefeitura firmou com a empresa André Gustavo de Castro – ME, porque eles não existem; defendeu e trouxe na Defesa Prévia doutrina e jurisprudência que mostram que a aquisição feita pela autarquia não é ilegal, porque André Gustavo de Castro era servidor da Prefeitura e não da autarquia; que como a aquisição foi feita pela autarquia e não pela Prefeitura, a Representação deveria descrever qual a participação do prefeito no ato; arguiu que a autarquia tem administração própria e contas separadas da prefeitura, inclusive com análise em separado pelo Tribunal de Contas do Estado, atribuindo, se o caso, por eventuais irregularidades, responsabilidades aos seus gestores;

Ao final, reforça que o fato narrado na inicial da Representação, a formalização de contrato entre a Prefeitura e a empresa André Gustavo de Castro - ME não ocorreu; que a pequena aquisição de bens ou serviços noticiada foi feita pela autarquia SAAEDOCO; que a autarquia tem administração própria, independência administrativa e seus agentes são responsáveis pelos atos nela praticados; que a compra feita pela autarquia não é ilegal; que se a compra feita pela autarquia fosse ilegal, a inicial da Representação deveria descrever quais os atos praticados que seriam de responsabilidade do Representado; que a inicial não aponta o dispositivo do Decreto-Lei 201/67 que foi violado pelo Representado, para que possa se defender; requereu, preliminarmente, seja declarada a inépcia da inicial da Representação e seu encaminhamento ao arquivo; alternativamente, caso haja decisão de continuidade do processo, que seja julgada improcedente ante a não existência de responsabilidade do Representado pelas compras e pelo reconhecimento da legalidade das aquisições; pediu, ainda, a possibilidade de dilação probatória, com juntada de novos documentos além daqueles apresentados com a Defesa Prévia, desde que pertinentes ao esclarecimento dos fatos; pediu a oitiva do autor da Representação e apresentou rol de testemunhas a serem ouvidas.

É o relatório, com a síntese do necessário.

II – VOTO

1. Análise

O processo não deve ter seguimento, porque assiste razão ao Representado ao afirmar que a inicial da Representação é inepta. A inicial da Representação relata que a Prefeitura firmou contrato de fornecimento de bens e serviços com a empresa André Gustavo de Castro ME, fato que não aconteceu, como demonstra a frágil prova juntada com a peça de acusação e não deixa dúvidas a vasta documentação vinda aos autos com a Defesa Prévia.

Também assiste razão ao Representado quando diz que na inicial da Representação não existe narrativa de quais atos ditos ilegais foram por ele praticados nem referência ao tipo penal do Decreto-Lei 201/67 que teria infringido, para que possa se defender plenamente. Não resta dúvidas que as compras diretas foram feitas pela autarquia SAAEDOCO, que tem gestão administrativa independente e ordenador de despesa próprio, não havendo nenhum ato relacionado ao Representado na compra nem narração de onde deriva sua responsabilidade.

No corpo do acórdão do RHC 68277, julgado pelo STJ, Quinta Turma em 20/10/2016, publicado no DJe de 14/11/2016, relatado pelo Ministro Felix Fischer, se lê: *“A denúncia deve vir acompanhada com o mínimo embasamento probatório, ou seja, com lastro probatório mínimo apto a demonstrar, ainda que de modo indiciário, a efetiva realização do ilícito penal por parte do denunciado. Em outros termos, é imperiosa a existência de um suporte legitimador que revele de modo satisfatório e consistente, a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de autoria do crime, a respaldar a acusação, de modo a tornar esta plausível. Não se revela admissível a imputação penal destituída de base empírica idônea o que implica a ausência de justa causa a autorizar a instauração da persecutio criminis in iudicio”, como, também, que “A alegação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com o que com o que dispõe o art. 41, do CPP, e o art. 5º, LV, da CF/88. A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito (HC n. 86.000/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 2/2/2007). A inépcia da denúncia caracteriza situação configuradora de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal”.*

No caso da Representação aqui analisada, está evidente que a inicial narra fato que não aconteceu. Não houve formalização de contrato de fornecimento de bens e serviços da Prefeitura com a empresa André Gustavo de Castro – ME. O fato narrado não legitima a denúncia. E em relação à aquisição realizada pela autarquia SAAEDOCO não existe narrativa de quais atos delituosos teriam sido praticados pelo Representado para respaldar a acusação. Como expressa a jurisprudência do STJ, a inicial da Representação está *“destituída de base empírica idônea, o que implica ausência de justa causa a autorizar a instauração da persecutio criminis in iudicio”,* ou seja, da perseguição do crime, ou juridicamente falando, da perseguição judiciária do crime, que em última análise é o processo-crime, sem o que a ação não pode ter seguimento. Diante disso, não existe alternativa jurídica que não seja promover o arquivamento dos autos por absoluta impossibilidade de se continuar com o processo nessas condições. Realmente o Prefeito

Representado não tem como se defender se não existe o fato narrado na inicial da Representação a ele imputado e se não existe narrativa clara de que atos ele praticou e apontamento do tipo penal do Decreto-Lei 201/67 que teria infringido.

Não bastasse o exposto, que denota a ausência de amparo fático e legal para prosseguimento do feito em relação ao Representado, não tem sequer como ir o processo adiante para a apuração do mérito em relação às compras feitas pela autarquia SAAEDOCO. Ela não apresenta relato na inicial da Representação e não aponta qual a participação do Representado nas aquisições. Além disso, os argumentos apresentados na Defesa Prévia denotam, com razão, que sequer existe irregularidade nas compras, repita-se.

Nesse sentido, decisão proferida nos autos da Apelação/Reexame Necessário nº 0000877-70.2013.8.26.0458, da Comarca de Piratininga, julgado em 12/11/2014, tendo como relator o Desembargador Moreira de Carvalho. Extrai-se do corpo do acórdão trecho da sentença que deferira liminar e era objeto de apelo de ofício: *“Neste início de cognição, tem-se que o alcaide não poderia ter rescindido o contrato, unilateralmente, com fundamento no fato de um dos sócios da empresa ser servidor público, o que impediria a impetrante de participar da licitação. A norma legal que embasou a rescisão se relaciona com servidor ou dirigente do órgão contratante, ou do órgão responsável pela licitação, com participação ainda que indireta da licitação ou da execução do serviço. No caso vertente, a licitação e o serviço se relacionam com a Prefeitura de Piratininga administração direta, enquanto que o servidor RAFAEL AUGUSTO SILVA SOARES, sócio da empresa vencedora da licitação, é Procurador Jurídico do IPREPI Instituto de Previdência Municipal de Piratininga, qual seja, autarquia municipal. Ora, a autarquia possui autonomia político-administrativa, e não se confunde com o ente estatal. A autarquia não é entidade estatal, e faz parte da administração indireta. O IPREPI é autarquia municipal, dotada de personalidade jurídica autônoma, patrimônio próprio e responsável pelos atos de seus agentes e servidores de sua estrutura administrativa. Por conseguinte, o sócio da empresa não fazia parte da administração direta, de onde foi promovida a licitação, razão pela qual não incidiu o alegado impedimento legal”*.

Necessário, ainda, expor que os **crimes previstos no Decreto Lei nº 201/67 são delitos de mão própria**. Logo, somente são passíveis de cometimento pelo **Prefeito** (unipessoalmente, portanto), ou, quando muito, em coautoria com ele, desde que comprovado o vínculo subjetivo, ou psicológico, entre o Prefeito e o Superintendente, para a caracterização do concurso de pessoas, o que não está comprovado no presente caso.

Desse modo, prosseguir com este Processo de Cassação de Mandato é praticar ato de afronta à lei e ao Direito por parte do Poder Legislativo e, especialmente, por parte desta Comissão Processante. A Lei Orgânica do Município reproduz o impedimento previsto no inciso III do art. 9º da Lei nº 8.666/93, que inexistente, como ficou claro. Já a Lei Estadual 10.361/68 – Estatuto dos Funcionários do Estado de São Paulo sequer comporta menção nesses autos. Aplica-se aos servidores estaduais.

Assim sendo, por todo o exposto e na forma do previsto no art. 5º, inciso III do Decreto Lei n. 201/67, por inexistentes os pressupostos de admissibilidade jurídica para o recebimento e regular prosseguimento da presente representação, seja pela inépcia da inicial em face dos vícios legais apontados, seja por não haver irregularidade nas compras feitas pela autarquia, opina-se não continuidade e, conseqüente, pelo arquivamento do Processo de Cassação de Mandato n. 02/2020, .

3. Conclusão

Evidenciando os fatos que a representação formulada por Luiz Antonio Casonato em desfavor do Prefeito Ruy Diomedes Favaro contraria a legislação aplicada, bem como a doutrina e a jurisprudência pátrias, voto pelo ARQUIVAMENTO DA REPRESENTAÇÃO.

Dois Córregos, 13 de novembro de 2020.

MARA SILVIA VALDO

Vereadora Relatora