



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



## TRIBUNAL ESPECIAL MISTO

Processo nº 2020/0667131

Denunciantes: **EXMO. SR. DEPUTADO ESTADUAL LUIZ PAULO CORREA DA ROCHA E EXMA. SRA. DEPUTADA ESTADUAL LUCIA HELENA PINTO DE BARROS**

Denunciado: **EXMO. SR. GOVERNADOR WILSON JOSÉ WITZEL**

**RELATORA: EXMO. SR. DEPUTADO ESTADUAL WALDECK CARNEIRO**

### EMENTA

**TRIBUNAL ESPECIAL MISTO. PROCESSO DE IMPEACHMENT. GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.** Trata-se de processo de *impeachment* fruto da denúncia oferecida pelo Exmo. Sr. Deputado Estadual Luiz Paulo Correa da Rocha e pela Exma. Sra. Deputada Estadual Lucia Helena Pinto de Barros em face do Exmo. Sr. Governador do Estado do Rio de Janeiro Wilson José Witzel, com base em possível prática de crime de responsabilidade, na forma prevista nos arts. 4º, V, e 9º, item 7, c/c art. 74 da Lei Federal 1.079/1950. **I. DO PROCESSO DE IMPEACHMENT.** O governo é composto do povo, exercido pelo povo e para o povo. Desse modo, não apenas se legitima por ter sido alçado por meio de eleição, pela representatividade de quem é eleito, mas também, deve ser exercido em seu nome e por seu interesse. Ao exercer o mandato eletivo em sentido contrário ao princípio da moralidade, dissociado dos interesses republicanos, em dissonância com o bem comum, aquele que o exerce não merece mais ocupar o cargo a que foi destinado, e, para tal, deve ser submetido ao processo de *impeachment*. Inteligência do art. 51 da CRFB/88. Apesar do *nomen juris* “crimes de responsabilidade”, natureza criminal estes não possuem. Aliás, um mesmo fato pode ensejar múltipla responsabilização, seja administrativa, civil ou criminal. Pois bem, os crimes de responsabilidade são, em realidade, infrações político-administrativas. Acrescente-se que, sendo o crime de responsabilidade infração política, o fato pode igualmente se caracterizar como ilícito penal, porém, sua apuração e a aplicação das sanções serão realizadas em diferentes esferas, não acarretando duplicidade de pena (*bis in idem*), nem havendo grau de



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



subordinação entre as diversas instâncias. Fixação da competência para legislar sobre o tema é privativa da União Federal, art. 22, Inc. I da Constituição da República. Igualmente, entendimento mais moderno caminha no sentido de que se afasta a incidência subsidiária do Código de Processo Penal, não somente em função da ausência de natureza de infração penal da sanção, como também pela ausência de lacuna. Súmula Vinculante nº 46 da Suprema Corte.

**II. DA QUALIFICAÇÃO DO DENUNCIADO.** O Denunciado é o Chefe do Poder Executivo Estadual, Governador do Estado do Rio de Janeiro, atualmente afastado do cargo em razão do recebimento da denúncia do pedido de impedimento. Estabelece a Constituição do Estado do Rio de Janeiro quais os atos do Governador que caracterizam crime de responsabilidade, capitulando-os no seu art. 146. Destaque-se que o supracitado artigo espelha o que estabelece na Constituição da República de 1988, no já transcrito art. 85, em mera adaptação a esfera estadual, não viola a prerrogativa da União Federal de legislar sobre a matéria. Portanto, o Denunciado pode figurar no polo passivo do processo por crime de responsabilidade.

**III. DAS PRELIMINARES.**

**III.a. Da inépcia da inicial e da ausência de libelo acusatório: vagueza e imprecisão da peça acusatória.** Trata-se, à toda evidência, de um processo de caráter sancionar, mas sem natureza penal, como pretende fazer crer a defesa. A conclusão pode ser apreendida a partir de uma análise sistemática do ordenamento jurídico, a começar pelas disposições da própria Lei de Introdução ao Código Penal, Decreto-Lei nº 3.914/1941, quando, em seu art. 1º, conceitua como crime a *“infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativamente ou cumulativamente com a pena de multa”*. Saliento que a denúncia deve ser precisa a ponto de deixar claro ao acusado qual o atuar comissivo ou omissivo que lhe está sendo imputado e com isso possibilitar o amplo exercício da sua defesa. Ocorre, porém, que os crimes de responsabilidade, como são os atos de improbidade, são tipos abertos, assim, o rol de sua conduta é exemplificativo. Rejeita-se, por isso, a preliminar.

**III.b. Da imprescindibilidade de acesso a todas as provas relevantes ao deslinde do processo e da apresentação parcial dos anexos da colaboração premiada do Ex-Secretário de Saúde.** Note-se que os anexos da colaboração premiada celebrada pelo Ex-Secretário



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



(Processo SEI nº 2021-0634525) foram acostados aos autos do presente processo apenas depois de encerrada a instrução processual. Sequer foram objeto de apreciação por parte desta Corte Especial, nem pela acusação. Na verdade, apenas a defesa teve acesso aos documentos, posto que recebeu os autos para alegações finais quanto estes constam do processo eletrônico. Decisão do Min. Alexandre de Moraes determinando a exclusão destes documentos, acatada pelo Presidente do Tribunal Misto. Plenamente cumprida. Rejeição da preliminar. **III.c. Do cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial.** Despicienda, portanto, a realização de perícia a fim de apurar a existência de superfaturamento e dano ao erário, presumido no caso de contratação fraudulenta, de acordo com a remansosa jurisprudência pátria. Eventual superfaturamento dos contratos que não é o ponto nodal da controvérsia, mas sim a contratação ilegal. Prova pericial que se mostra desnecessária, inútil e meramente protelatória. Preliminar rejeitada. **IV. DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DOS FATOS.** Nesse contexto, dois são os fatos que ensejaram a denúncia do processo de *impeachment*, aos quais se atém o julgamento por observância do princípio da congruência. Serão tratados de maneira autônoma, de acordo com a atuação do líder do grupo a que se refere. São eles a revogação da desqualificação da OSS UNIR SAÚDE e a contratação do INSTITUTO IABAS para a construção de hospitais de campanha para o enfrentamento da Pandemia do Covid-19. Conduta do denunciado que permitiu a perpetração dos ilícitos no âmbito estadual comprovada. **V. DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS E DA ADEQUAÇÃO TÍPICA COMO CRIMES DE RESPONSABILIDADE.** Atos praticados pelo Denunciado que configuram a conduta tipificada no art. 9, item 7, da Lei nº 1.079/1950, previsto no capítulo dos crimes contra a probidade da Administração. Tipo aberto. Atuar contra a honradez do cargo, nos episódios da desqualificação da UNIR e na contratação do IABAS, significa agir para propiciar ou um deixar de agir para permitir os danos ao erário. Atos praticados pelo Denunciado no que diz respeito aos episódios envolvendo tanto a requalificação da UNIR SAÚDE, quanto a contratação emergencial do INSTITUTO IABAS constituíram condutas que podem ser descritas como ímprobas do agente, na sua qualidade Chefe do Poder Executivo Estadual, status que lhe garantia o poder de



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



impedir a perpetração das licitudes nos processos de contratação das organizações sociais. Ao contrário disso, em especial, no caso da UNIR SAÚDE, a atuação do Denunciado foi a causa da irregularidade, quando, *sponte propria* e deliberadamente, em franca oposição aos pareceres dos órgãos técnico-jurídicos, agiu para requalificar a organização social que atuava de forma sabidamente insatisfatória e sobre quem pesavam sérias suspeitas de ilícitos. De igual modo, no que toca ao INSTITUTO IABAS, mesmo alertado sobre as sérias deficiências do serviço prestado pela OS, e mesmo cientificado pelos órgãos de controle sobre a existência de processo licitatório carente dos requisitos mínimos exigidos pela lei para se realizar a contratação – veja-se que os processos licitatórios possuíam quando muito apenas a capa –, prosseguiu com a contratação de uma entidade pelo valor extraordinária de R\$850.000.000,00. Sem garantias, sem planejamento, sem projeto e sem objeto preciso, o Governador omitiu-se, deliberadamente, em sanar as irregularidades, que pressupunham a imediata suspensão do contrato. Imputações que se adequam tipicamente aos dispositivos da Lei nº 1.079/1950. **VI. DAS SANÇÕES POLÍTICO-ADMINISTRATIVAS.** No que tange às sanções decorrentes da capitulação da conduta, o art. 78 da Lei nº 1.079/1950 é claro ao dispor que o Governador será destituído do cargo, com a inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de até cinco anos, *in verbis*: “Art. 78. O Governador será julgado nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado e não poderá ser condenado, senão à perda do cargo, com inabilitação até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, sem prejuízo da ação da justiça comum.” Nesse ponto, cumpre destacar que o prazo de cinco anos previsto na citada lei aparentemente não se coaduna com o prazo previsto no art. 52, parágrafo único, da Constituição da República, que veio adotar o prazo de 8 (oito) anos para a inabilitação. Veja-se: “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: (...) Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.” Em tese, portanto, o prazo máximo a ser adotado para a sanção deveria ser



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



aquele previsto na Constituição da República, como parte do processo de filtragem constitucional da lei recepcionada pela nova ordem jurídica inaugurada em 1988. No entanto, a questão com relação à pena de inabilitação se restringe a esfera federal, de acordo com entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI 1628, *in verbis*. “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO DA EXPRESSÃO "E JULGAR" [ART. 40, XX]; DO TRECHO "POR OITO ANOS" [ART. 40, PARÁGRAFO ÚNICO]; DO ART. 73, § 1º, II, E §§ 3º E 4º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. IMPUGNAÇÃO DE EXPRESSÃO CONTIDA NO § 4º DO ARTIGO 232 DO REGIMENTO INTERNO DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. PRECEITOS RELATIVOS AO PROCESSO DE IMPEACHMENT DO GOVERNADOR. LEI FEDERAL N. 1.079/50. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. RECEBIMENTO DO ARTIGO 78 PELA ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 22, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. A expressão "e julgar", que consta do inciso XX do artigo 40, e o inciso II do § 1º do artigo 73 da Constituição catarinense consubstanciam normas processuais a serem observadas no julgamento da prática de crimes de responsabilidade. Matéria cuja competência legislativa é da União. Precedentes. 2. Lei federal n. 1.079/50, que disciplina o processamento dos crimes de responsabilidade. Recebimento, pela Constituição vigente, do disposto no artigo 78, que atribui a um Tribunal Especial a competência para julgar o Governador. Precedentes. 3. Inconstitucionalidade formal dos preceitos que dispõem sobre processo e julgamento dos crimes de responsabilidade, matéria de competência legislativa da União. 4. A CB/88 elevou o prazo de inabilitação de 5 (cinco) para 8 (oito) anos em relação às autoridades apontadas. Artigo 2º da Lei n. 1.079 revogado, no que contraria a Constituição do Brasil. 5. A Constituição não cuidou da matéria no que respeita às autoridades estaduais. O disposto no artigo 78 da Lei n. 1.079 permanece hígido --- o prazo de inabilitação das autoridades estaduais não foi alterado. O Estado-membro carece de competência legislativa para majorar o **prazo** de cinco anos --- artigos 22, inciso I, e parágrafo único do artigo 85, da CB/88, que tratam de matéria cuja competência para legislar é da União. 6. O Regimento da Assembleia Legislativa catarinense foi integralmente





PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



revogado. Prejuízo da ação no que se refere à impugnação do trecho "do qual fará chegar uma via ao substituto constitucional do Governador para que assuma o poder, no dia em que entre em vigor a decisão da Assembleia", constante do § 4º do artigo 232. 7. Pedido julgado parcialmente procedente, para declarar inconstitucionais (...)." (ADI 1628, Órgão julgador: Tribunal Pleno, Relator(a): Min. EROS GRAU, Julgamento: 10/08/2006, Publicação: 24/11/2006). Entendeu-se que, não podendo ser fixada por norma estadual, o prazo previsto na Lei Federal nº 1.079/1950, de cinco anos, permanece hígida no que concerne às autoridades de outras esferas federativas. Portanto, a previsão de oito anos prevista no art. 99, parágrafo único, da Constituição Estadual do Estado do Rio, que elevou para oito anos o prazo de inabilitação deve ser entendido como, por ausência de competência para tratar da matéria, prevalecendo, assim, o prazo de inabilitação de cinco anos constante da lei federal. **VII. DA DOSIMETRIA DA PENA DE INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA (ART. 78 DA LEI Nº 1.079/1950).** Tendo em conta os fundamentos apresentados até aqui, entendo que as circunstâncias em que os atos se deram e o contexto de grave calamidade pública em decorrência da pandemia, principalmente, que o atuar do Sr. Governador permitiu não apenas grave dano ao erário, mas também que a administração da saúde fosse entregue a verdadeira quadrilha de empresas interessadas apenas em seu favorecimento particular. Destaco que dos sete hospitais de campanha só foram inaugurados dois, o do Maracanã e do Rio Centro, sendo que sequer funcionaram em sua capacidade plena, tendo os depoimentos prestados pelo atual Secretário de Saúde informado que as camas e macas era sucateadas, sem condições de serem aproveitadas em outros hospitais, os respiradores não foram entregues, os que foram, não se prestavam ao tratamento do COVID-19. Bem como, é certo que se fossem comprados equipamentos de qualidade, hoje na segunda ou terceira onda da pandemia teriam ajudado a equipar os hospitais estaduais e salvar, como certeza inúmeras vidas de cidadãos fluminenses, além de permitir a compra de outros equipamentos indispensáveis ao tratamento da doença, bem como haveria recurso para a contratação de pessoal especializado. As situações aqui experimentadas, num dos momentos mais dramáticos da história mundial, sem dúvida agravou ainda mais o sistema



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



de saúde e deixou a população ao desamparo. É certo que a saúde pública já vinha combalida, porém, a contratação de quem não tinha competência técnica, nem interesse outro além do seu particular, contribuiu em muito para que o Estado do Rio Janeiro vir a ter uma espera de até 400 pessoas aguardando leito em UTI, prejudicando os cofres públicos já por demais impactados em razão da pandemia. Assim, graves as condutas, a ensejar a aplicação da pena no seu máximo, em 5 (cinco) anos. **VIII. DO DISPOSITIVO. PROCEDÊNCIA O PEDIDO CONTIDO NA DENÚNCIA, PARA CONDENAR O DENUNCIADO COMO INCURSO NAS PENAS DOS ARTIGOS 9º, ITEM 7, C/C ARTIGOS 2º, 33 E 34, C/C ARTIGOS 74 E 78, TODOS DA LEI Nº 1.079/1950, DECRETANDO, ASSIM, A PERDA DO CARGO DE GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, COM A INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER FUNÇÃO PÚBLICA PELO PERÍODO DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO.**

## VOTO

### **Relatório no indexador.**

Trata-se de processo de *impeachment* fruto da denúncia oferecida pelo Exmo. Sr. Deputado Estadual Luiz Paulo Correa da Rocha e pela Exma. Sra. Deputada Estadual Lucia Helena Pinto de Barros em face do Exmo. Sr. Governador do Estado do Rio de Janeiro Wilson José Witzel, com base em possível prática de crime de responsabilidade, na forma prevista nos artigos 4º, V, e 9º, item 7, c/c art. 74 da Lei Federal 1.079/1950.

A denúncia foi recebida na íntegra, por decisão unânime (indexadores 1350488-1358686).

Devidamente instruído o feito, com a produção de prova documental, testemunhal (indexadores 1553163-1553377, 1571343-1571395, 1618133-1619634, 1967300), bem como com a realização do interrogatório do Denunciado.

### **Passo ao voto.**

## **I – DO PROCESSO DE IMPEACHMENT**

Inicialmente, antes de ingressar no exame do caso concreto, faz-se necessária a elucidação da própria natureza do processo de *impeachment*.

Muito se discutiu e ainda se discute sobre o *Impeachment*. Afinal, o Brasil é um Estado Democrático de Direito, e, como tal, seus governantes são eleitos pelo povo, sendo certo que o poder a eles delegado pelas urnas é o que os legitima a atuar em prol dos interesses da sociedade.

Com isto em mente, sendo o Poder Soberano das urnas quem legitima os governantes, como justificar o seu afastamento por um grupo, seja esse igualmente eleito, como o é no caso da Câmara dos Deputados e do Senado, ou como no caso, pelo Tribunal Misto que é em parte eleito e em parte nomeado por concurso público, sem sequer passar pelo crivo popular?

A resposta encontra-se, não apenas no sistema de “*checks and balances*”, onde um poder regula, limita e fiscaliza o outro, mas também e, principalmente, porque o poder se exerce com responsabilidade. Ou seja, a máxima diz que “*o poder emana do povo, e em seu nome será exercido*” e está sempre a seu serviço. Nunca foi tão atual e precisa a frase de Abraham Lincoln, proferida em Gettysburg em homenagem aos soldados mortos em defesa da democracia:

**“GOVERNMENT OF THE PEOPLE, BY THE PEOPLE, FOR THE PEOPLE”**

Ou seja, o governo é composto pelo povo, exercido pelo povo e para o povo. Desse modo, não apenas se legitima por ter sido alçado por meio de eleição, pela representatividade de quem é eleito, mas também, deve ser exercido em seu nome e por seu interesse. Ao exercer o mandato eletivo em sentido contrário ao princípio da moralidade, dissociado dos interesses republicanos, em dissonância com o bem comum, aquele que o exerce não merece mais ocupar o cargo a que foi destinado, e, para tal, deve ser submetido ao processo de *impeachment*.



Logo no preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, os deveres daqueles que exercem cargo público se tornam claros:

*“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”*

Neste sentido, nos ensina o mestre Paulo Brossard, em sua obra, “O Impeachment”:

*“8. A ideia de responsabilidade é inseparável do conceito de democracia. E o impeachment constitui eficaz instrumento de apuração de responsabilidade e, por conseguinte, de aprimoramento da democracia”. (obra citada, editora Saraiva, 2ª edição, ampliada e atualizada, pag. 7)*

Nesse sentido, a própria Carta Magna, em seu art. 51, inc. I, estatui:

*“Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:*

*I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;”*

Igualmente, será a própria Constituição Federal a dizer – ou começar a dizer – o que são os crimes de responsabilidade:

*“Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:*

*I - a existência da União;*



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



*II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação;*

*III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;*

*IV - a segurança interna do País;*

*V - a probidade na administração;*

*VI - a lei orçamentária;*

*VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.*

*Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.”*

Apesar do *nomen juris* “crimes de responsabilidade”, natureza criminal estes não possuem. Aliás, um mesmo fato pode ensejar múltipla responsabilização, seja administrativa, civil ou criminal. Pois bem, os crimes de responsabilidade são, em realidade, infrações político-administrativas. Volta-se a citar o mestre Paulo Brossard, *apud* José Frederico Marques:

*“40. é que, convém se diga desde logo, os crimes de responsabilidade não são crimes. Não correspondem a lícitos penais. ‘O crime de responsabilidade \_ observou José Frederico Marques \_ embora assim chamado, infração penal não o é, pois se qualificam como entidades delituosas os atos ilícitos de cuja prática decorra sanção criminal’. E o crime de responsabilidade não acarreta sanção criminal, mas apenas sanção política, taxativamente prevista na Constituição.*

*(...)*

São infrações estranhas ao direito penal os chamados crimes de responsabilidade. São infrações políticas, da alçada do Direito Constitucional (v. nota 176<sup>a</sup>). (mesma obra citada pág. 56)

Acrescente-se que, sendo o crime de responsabilidade infração política, o fato pode igualmente caracterizar ilícito penal, porém, sua apuração e a aplicação das sanções serão realizadas em diferentes esferas, não acarretando

duplicidade de pena (*bis in idem*), nem havendo grau de subordinação entre as diversas instâncias. Vale trazer à colação nova citação de Paulo Brossard:

*“Com a sanção criminal nada tem que ver a sanção política a que está sujeita esta ou aquela autoridade. Mesmo quando haja concorrência de sanções, elas são distintas, como diversos os processos que visam à sua aplicação. E não é por outro motivo que, sem incorrer na pecha de bis in idem, podem conviver e efetivamente convivem ambas as penas, que não ajustadas a ilícitos autônomos e diferentes.*

(...)

*É que inexistente correlação obrigatória entre crime de responsabilidade e crime comum. E mesmo quando ela eventualmente ocorra, o fato de um “crime” previsto na lei de responsabilidade ser definido como crime na lei penal, não dá nem tira coisa alguma ao ilícito político, apreciado através de critérios políticos numa jurisdição política”.* (mesma obra citada pag. 73)

Dito isso, cabe delimitar a competência para legislar sobre o tema. Esta tal como vem reiteradamente afirmando a Suprema Corte é privativa da União Federal. Estabelece o art. 22, Inc. I da Constituição da República:

*“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:*

*I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;*

Por sua vez, estabelece a Súmula Vinculante nº 46 da Corte Suprema:

*“Súmula vinculante 46 - STF: A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União.”* STF. Plenário. Aprovada em 09/04/2015 (Info 780).

Entretanto, não obstante a súmula, a Suprema Corte que, na lacuna da norma, uma vez observada a Lei nº 1.079/50, os princípios da ampla defesa e

do devido processo legal, será aplicado subsidiariamente não o Código de Processo Penal, mas os Regimentos Internos, no âmbito Federal da Câmara e do Senado, no âmbito Estadual o Regimento Interno da Assembleia Legislativa e do Tribunal de Justiça, naquilo que não conflitar com a Constituição ou a legislação federal. É a natureza político-administrativa da infração que confere a competência suplementar da matéria aos Estados, tal como estipula o art. 24, IX, § 2º da constituição da República.

*“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:*

*(...)*

*XI - procedimentos em matéria processual;*

*(...)*

*§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.” (Vide Lei nº 13.874, de 2019)*

Igualmente, entendimento mais moderno caminha no sentido de que se afasta a incidência subsidiária do Código de Processo Penal, não somente em função da ausência de natureza de infração penal da sanção, como também pela ausência de lacuna.

Decerto que a Lei nº 1.079/1950 foi, em parte, recepcionada pela atual Constituição de 1988. Neste sentido invoco a lição extraída da jurisprudência da Suprema Corte, em voto esclarecedor da lavra do Ministro Luís Roberto Barroso, que inclusive afasta a incidência subsidiária do Código Processo Penal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378 MC *in verbis*:

**“DIREITO CONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. PROCESSO DE IMPEACHMENT. DEFINIÇÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RITO PREVISTO NA LEI Nº 1.079/1950. ADOÇÃO, COMO LINHA GERAL, DAS MESMAS REGRAS SEGUIDAS EM 1992. CABIMENTO DA AÇÃO E CONCESSÃO PARCIAL DE MEDIDAS CAUTELARES. CONVERSÃO EM JULGAMENTO DEFINITIVO. I. CABIMENTO DA ADPF E DAS MEDIDAS CAUTELARES INCIDENTAIS 1. A**



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



presente ação tem por objeto central analisar a compatibilidade do rito de impeachment de Presidente da República previsto na Lei nº 1.079/1950 com a Constituição de 1988. A ação é cabível, mesmo se considerarmos que requer, indiretamente, a declaração de inconstitucionalidade de norma posterior à Constituição e que pretende superar omissão parcial inconstitucional. Fungibilidade das ações diretas que se prestam a viabilizar o controle de constitucionalidade abstrato e em tese. Atendimento ao requisito da subsidiariedade, tendo em vista que somente a apreciação cumulativa de tais pedidos é capaz de assegurar o amplo esclarecimento do rito do impeachment por parte do STF. 2. A cautelar incidental requerida diz respeito à forma de votação (secreta ou aberta) e ao tipo de candidatura (indicação pelo líder ou candidatura avulsa) dos membros da Comissão Especial na Câmara dos Deputados. A formação da referida Comissão foi questionada na inicial, ainda que sob outro prisma. Interpretação da inicial de modo a conferir maior efetividade ao pronunciamento judicial. Pedido cautelar incidental que pode ser recebido, inclusive, como aditamento à inicial. Inocorrência de violação ao princípio do juiz natural, pois a ADPF foi à livre distribuição e os pedidos da cautelar incidental são abrangidos pelos pleitos da inicial. II. MÉRITO: DELIBERAÇÕES POR MAIORIA 1. PAPÉIS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL NO PROCESSO DE IMPEACHMENT (ITENS C, G, H E I DO PEDIDO CAUTELAR): 1.1. Apresentada denúncia contra o Presidente da República por crime de responsabilidade, compete à Câmara dos Deputados autorizar a instauração de processo (art. 51, I, da CF/1988). A Câmara exerce, assim, um juízo eminentemente político sobre os fatos narrados, que constitui condição para o prosseguimento da denúncia. Ao Senado compete, privativamente, processar e julgar o Presidente (art. 52, I), locução que abrange a realização de um juízo inicial de instauração ou não do processo, isto é, de recebimento ou não da denúncia autorizada pela Câmara. 1.2. Há três ordens de argumentos que justificam esse entendimento. Em primeiro lugar, esta é a única interpretação possível à luz da Constituição de 1988, por qualquer enfoque que se dê: literal, histórico, lógico ou sistemático. Em segundo lugar, é a interpretação que foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal em 1992, quando atuou no impeachment do então Presidente Fernando Collor de Mello, de modo que a segurança jurídica reforça a sua reiteração pela



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



Corte na presente ADPF E, em terceiro e último lugar, trata-se de entendimento que, mesmo não tendo sido proferido pelo STF com força vinculante e erga omnes, foi, em alguma medida, incorporado à ordem jurídica brasileira. Dessa forma, modificá-lo, estando em curso denúncia contra a Presidente da República, representaria uma violação ainda mais grave à segurança jurídica, que afetaria a própria exigência democrática de definição prévia das regras do jogo político. 1.3. Partindo das premissas acima, depreende-se que não foram recepcionados pela CF/1988 os arts. 23, §§ 1º, 4º e 5º; 80, 1ª parte (que define a Câmara dos Deputados como tribunal de pronúncia); e 81, todos da Lei nº 1.079/1950, porque incompatíveis com os arts. 51, I; 52, I; e 86, § 1º, II, todos da CF/1988. (...) III. MÉRITO: DELIBERAÇÕES UNÂNIMES 1. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO AO PRESIDENTE DA CÂMARA (ITEM K DO PEDIDO CAUTELAR): Embora o art. 38 da Lei nº 1.079/1950 preveja a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal no processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, o art. 36 dessa Lei já cuida da matéria, conferindo tratamento especial, ainda que de maneira distinta do CPP. Portanto, não há lacuna legal acerca das hipóteses de impedimento e suspeição dos julgadores, que pudesse justificar a incidência subsidiária do Código. A diferença de disciplina se justifica, de todo modo, pela distinção entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares, que podem exercer suas funções, inclusive de fiscalização e julgamento, com base em suas convicções político-partidárias, devendo buscar realizar a vontade dos representados. Improcedência do pedido. (...) 5. É POSSÍVEL A APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS REGIMENTOS INTERNOS DA CÂMARA E DO SENADO (ITEM B DO PEDIDO CAUTELAR): A aplicação subsidiária do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e do Senado ao processamento e julgamento do impeachment não viola a reserva de lei especial imposta pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição, desde que as normas regimentais sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes, limitando-se a disciplinar questões *interna corporis*. Improcedência do pedido. Tecidas estas breves considerações, antes da análise do caso concreto, fixo os seguintes parâmetros, o processo de impeachment é um processo iminente





PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



político, seu juízo de admissibilidade, feito pela Assembleia Estadual é um juízo político, a infração é de natureza política, como sua sanção é política, afastamento do cargo e inelegibilidade, devendo ser observadas as legislações federais sobre os crimes de responsabilidade e em matéria processual, em especial a Lei nº 1.079/1950, na parte que foi recepcionada pela Constituição da República de 1988.” (ADPF 378 MC, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Redator(a) do acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 17/12/2015, Publicação: 08/03/2016)

Feito esse breve introito a respeito dos aspectos históricos e teóricos do processo de impedimento, volta-se à análise do caso concreto, iniciando-se pela qualificação do Denunciado e, portanto, à sua legitimidade para figurar no polo passivo do processo, passando-se, em seguida, ao enfrentamento das preliminares arguidas pela defesa.

## **II – DA QUALIFICAÇÃO DO DENUNCIADO**

O Denunciado é o Chefe do Poder Executivo Estadual, Governador do Estado do Rio de Janeiro, atualmente afastado do cargo em razão do recebimento da denúncia do pedido de impedimento.

Como é cediço, o regime das responsabilidades dos ocupantes de altos cargos públicos é complexo, podendo tomar feição criminal, civil, administrativa política, a depender do ato e do contexto em que praticado. Além dos crimes comuns o ocupante desses cargos pode praticar os chamados crimes de responsabilidade, vale dizer, infrações político-administrativas, dado o seu caráter eminentemente político, pois somente passível de ser praticado por quem detém poder de decisão política.

Estabelece a Constituição do Estado do Rio de Janeiro quais os atos do Governador que caracterizam crime de responsabilidade, no seu art. 146, o qual passo a transcrever:



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



*“Art. 146. São crimes de responsabilidade os atos do Governador do Estado que atentarem contra a Constituição da República, a do Estado e, especialmente, contra:*

*I - a existência da União, do Estado ou dos Municípios;*

*II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e do Ministério Público;*

*III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;*

*IV - a segurança interna do País ou do Estado;*

*V - a probidade na administração;*

*VI - a lei orçamentária;*

*VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.*

*Parágrafo único. As normas de processo e julgamento bem como a definição desses crimes são as estabelecidas por lei federal.”*

Destaque-se que o supracitado artigo espelha o que estabelece na Constituição da República de 1988, no já transcrito art. 85, em mera adaptação a esfera estadual, não violando a prerrogativa da União Federal de legislar sobre a matéria.

Assim, inegável que atos praticados pelo Governador no exercício da função e durante o curso de seu mandato, que violarem os descritos no citado art. 146 da Constituição Estadual do Rio de Janeiro, são ensejadores de impeachment e, caso comprovados, e reconhecidos por 2/3 dos membros do Tribunal Misto, geram inabilitação para a função, além de ilegitimidade, cujo prazo poderá ser de até 8 anos, conforme determina o parágrafo único do art. 52 da Constituição da República, o qual transcrevo:

*“Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:*

*(...)*

*Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à*

*perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.”*

Estatui a Constituição do Estado do Rio de Janeiro da mesma maneira:

*“Art. 147. O Governador do Estado, admitida a acusação pelo voto de dois terços dos Deputados, será submetido a julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nas infrações penais comuns, ou **perante a Assembléia Legislativa, nos crimes de responsabilidade.***

*§ 1º O Governador ficará suspenso de suas funções:*

*(...)*

*II - **nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pela Assembléia Legislativa.***

*§ 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Governador, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo.*

*(...)*

*§ 4º O Governador do Estado, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções.”*

Saliento, ainda, que o prazo de 180 dias, muito mencionado em momento anterior a este julgamento, refere-se ao afastamento do cargo de Governador e não é marco para o encerramento do processo de impeachment. Caso viesse a ser ultrapassado, o processo continuaria até seu desfecho, porém, o Governador deveria voltar a exercer suas funções.

No caso em análise, tal não seria possível, uma vez que há afastamento das funções determinado pela Corte Superior, mas o afastamento em razão do impeachment, em tese cessaria. Digo, em tese, porque se o prazo fosse atingido por ato da defesa, entendido como procrastinatório, entendo que poderia, excepcionalmente ser mantido o afastamento. Afinal, vale a máxima de que *“ninguém pode-se valer da própria torpeza”*.

Questão, que se encontra aqui superada, pelo atendimento ao prazo, bem como pela impossibilidade de retorno, por medida determinada em processo criminal diverso, em curso no Superior Tribunal de Justiça.

Dito isso, é o Governador o chefe do Executivo Estadual, sendo passível de praticar ato em decorrência da função capaz de caracterizar crime de responsabilidade e, em razão disso ser processado. Legitimado, portanto, está para figurar no polo passivo do presente processo.

### **III – DAS PRELIMINARES**

#### **III.a – Da inépcia da inicial e da ausência de libelo acusatório: vagueza e imprecisão da peça acusatória**

Em que pese os argumentos invocados pelo Denunciado, entendo que a preliminar deve ser rejeitada.

Como é cediço, a natureza da infração a que responde o Denunciado está situado juridicamente no âmbito político-administrativo. Trata-se, a toda evidência, de um processo de caráter sancionar, mas sem natureza penal, como pretende fazer crer a defesa.

A conclusão pode ser apreendida a partir de uma análise sistemática do ordenamento jurídico, a começar pelas disposições da própria Lei de Introdução ao Código Penal, Decreto-Lei nº 3.914/1941, quando, em seu art. 1º, conceitua como crime a “*infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativamente ou cumulativamente com a pena de multa*”, *in verbis*:

“Art 1º Considera-se **crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa**; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.”

De forma distinta, as sanções a que se submete o ocupante do cargo político quando responde por crime de responsabilidade, segundo a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (art. 52, parágrafo único) e à Lei nº 1.079/1950 (artigos 2º, 33 e 34, c/c artigos 74 e 78) cingem-se (a) à perda do cargo e (b) à inabilitação por determinado prazo para o exercício de função pública. A natureza da sanção, portanto, é estritamente política.

Político também é o juízo parlamentar que admite a acusação e, assim, determina o início do processo de *impeachment*. Vale destacar nesse ponto, que os integrantes da Casa Legislativa estadual, pelo escrutínio e pelo voto, alcançam uma legitimidade apriorística que lhes confere liberdade decisória sobre a admissão da acusação, independentemente, da estrita regularidade formal do libelo acusatório, em franca oposição ao juízo jurídico e legal que caracteriza o processo criminal comum.

Disso exsurge a desnecessidade de observância da estrita legalidade que informa o processo penal e à observância das normas contidas no Código de Processo Penal. As disposições legais do diploma adjetivo penal apenas têm função subsidiária, mesmo assim, afastada, com vimos, por ausência de lacuna, em precedente citado da lavra do Min. Luís Roberto Barroso, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 378 MC. Assim, merecem uma filtragem constitucional a ser adaptado ao processo político dos crimes de responsabilidade. Cite-se, ainda, no mesmo sentido:

“CONSTITUCIONAL. "IMPEACHMENT": NA ORDEM JURÍDICA AMERICANA E NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA. O "IMPEACHMENT" E O "DUE PROCESS OF LAW". IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO DE SENADORES. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. Constituição Federal, art. 51, I; art. 52, I, parágrafo único; artigo 85, parágrafo único; art. 86, PAR. 1., II, PAR. 2.; Lei n. 1.079, de 1.950, artigo 36; artigo 58; artigo 63. (...) III. - O "impeachment" na Constituição de 1988, no que concerne ao Presidente da República: autorizada pela Câmara dos Deputados, por dois terços de seus membros, a instauração do processo (C.F., art. 51, I), ou admitida a acusação (C.F., art. 86), o Senado Federal processara e



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



julgara o Presidente da Republica nos crimes de responsabilidade. E dizer: o "impeachment" do Presidente da Republica será processado e julgado pelo Senado Federal. O Senado e não mais a Câmara dos Deputados formulara a acusação (juízo de pronuncia) e proferira o julgamento. C.F./88, artigo 51, I; art. 52; artigo 86, PAR. 1., II, PAR.2., (MS no 21.564-DF). A lei estabelecera as normas DE processo e julgamento. C.F., art. 85, par. único. Essas normas ESTAO na Lei n. 1.079, de 1.950, que foi recepcionada, em grande PARTE, pela CF/88 (MS n. 21.564-DF). IV. - **o "impeachment" e o "due process of law": a aplicabilidade deste no processo de "impeachment", observadas as disposições específicas inscritas na Constituição e na lei e a natureza do processo, ou o cunho político do Juízo. C.F., art. 85, parag. único.** Lei n. 1.079, de 1950, recepcionada, em grande parte, pela CF/88 (MS n. 21.564-DF). (...) VI. - Impedimento e suspeição de Senadores: incoerência. O Senado, posto investido da função de julgar o Presidente da Republica, não se transforma, as inteiras, num tribunal judiciário submetido as rígidas regras a que estão sujeitos os órgãos do Poder Judiciário, já que o Senado e um órgão político. **Quando a Câmara Legislativa - o Senado Federal - se investe de "função judicialiforme", a fim de processar e julgar a acusação, ela se submete, e certo, a regras jurídicas, regras, entretanto, próprias, que o legislador previamente fixou e que compõem o processo político-penal. Regras de impedimento: artigo 36 da Lei n. 1.079, de 1.950. Impossibilidade de aplicação subsidiaria, no ponto, dos motivos de impedimento e suspeição do Cod. de Processo Penal, art. 252. Interpretação do artigo 36 em consonância com o artigo 63, ambos da Lei 1.079/50. Impossibilidade de emprestar-se interpretação extensiva ou compreensiva ao art. 36, para fazer compreendido, nas suas alíneas "a" e "b", o alegado impedimento dos Senadores.** VII. - Mandado de Segurança indeferido." (MS 21623, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/1992, DJ 28-05-1993 PP-10383 EMENT VOL-01705-02 PP-00202 RTJ VOL-00167-02 PP-00414 Impeachment: Jurisprudência, STF, 1996, p. 198)

Assevero, ainda, que, a despeito das ponderações feitas acima, a peça acusatória não padece de vagueza e imprecisão, trazendo descrição minuciosa



dos fatos que servem de lastro para as imputações que pesam sobre o Denunciado.

O escopo da denúncia restringe-se a dois pontos, a requalificação da UNIR SAÚDE e a contratação do INSTITUTO IABAS. Quanto ao primeiro não restam dúvidas do atuar do Governador, a questão estará na análise se este atuar corresponde ou não ao ilícito político-administrativo, ou seja, se atenta contra a probidade da administração, ou se, ao contrário, estaria dentro do poder discricionário do Governador, como argumenta a defesa. O segundo, tem relação com a contratação do INSTITUTO IABAS. Aqui, igualmente, a questão nodal cinge-se à análise se tal contratação teve, ou deveria ter tido, um atuar do Governador para obstá-la; se a ausência deste atuar corresponde ou não ao ilícito político-administrativo; e se tal omissão caracteriza-se como ato ímprobo.

Saliento que a denúncia deve ser precisa a ponto de deixar claro ao acusado qual o atuar comissivo ou omissivo que lhe está sendo imputado e, com isso, possibilitar o amplo exercício de sua defesa. Ocorre, porém, que os crimes de responsabilidade, como os atos de improbidade, apresentam-se como tipos abertos, de modo que o rol de condutas previstas é meramente exemplificativo.

Neste sentido, cito as lições de Rafael Carvalho Rezende Oliveira, *in verbis*:

**“5.1. CARACTERÍSTICA COMUM DOS ATOS DE IMPROBIDADE: TIPIFICAÇÃO ABERTA E ROL EXEMPLIFICATIVO**

*A tipificação dos atos de improbidade administrativa é, em regra, aberta e o rol de condutas elencadas para sua configuração é exemplificativo.*

*Isto porque os arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/1992, ao elencarem determinadas condutas que são tipificadas como atos de improbidade, utilizam-se da expressão “notadamente”, o que demonstra que outras condutas também podem ser enquadradas nos referidos tipos de improbidade. Neste sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que “embora a lei, nos três dispositivos, tenha elencado um rol de atos de improbidade, não se trata de*



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



*enumeração taxativa, mas meramente exemplificativa”. Da mesma forma, José dos Santos Carvalho Filho, sustenta que o legislador optou por descrever no caput dos arts, 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/1992 as condutas genéricas configuradoras da improbidade e nos incisos as condutas específicas, que configuram “relação meramente exemplificativa (numerus apertius). De onde se infere que inúmeras outras condutas fora da relação podem inserir-se na cabeça do dispositivo”. (Manual de Improbidade Administrativa – direito Material e Processual, 6ª Edição, Editora Método, 2017, autores Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira)*

Assim, o tipo aberto é da essência do crime de responsabilidade e, em especial, quanto ao ato ímprobo. Porém, a circunstância não enseja incerteza a prejudicar a defesa. Destaco, mais uma vez, que um mesmo ato pode gerar múltiplas sanções, sendo certo que, no caso concreto, o ato ímprobo é tanto aquele que tipifica o crime de responsabilidade, capitulado pelo inc. V do art. 85 da Constituição da República, e descrito na norma federal, entenda-se, Lei nº 1.079/50, no seu art. 9º, item 7; quanto aquele que tipifica o ato de improbidade administrativa, descrito no art. 10 da Lei nº 8.429/1992. A natureza do ato se dá pela natureza da sanção.

Igualmente, o mesmo ato pode tipificar crime comum. De cada uma das sanções, decorrerá o processo judicial próprio, com suas correspondentes competências.

Por isso, entendo que a preliminar arguida pelo Denunciado, forte na vagueza e imprecisão da peça acusatória, deve ser rejeitada.

**III.b – Da imprescindibilidade de acesso a todas as provas relevantes ao deslinde do processo e da apresentação parcial dos anexos da colaboração premiada do Ex-Secretário de Saúde**

Entendo que, tal qual a primeira preliminar invocada pela defesa, a alegação de ofensa à Súmula Vinculante nº 14 do STF<sup>1</sup> não merece prosperar.

Isso porque, se de um lado, afirma o Denunciado que não obteve acesso aos documentos relacionados à colaboração premiada que instruíram a denúncia do Réu perante o Superior Tribunal de Justiça e foram tomados como prova emprestada nos autos do processo de impedimento, de outro, também não se teve acesso aos elementos de prova este E. Tribunal Especial Misto.

Assim, o que aqui se analisa, são os anexos carreados aos autos **até o encerramento da instrução criminal**. Anexos estes que tanto a defesa, quanto a acusação e, principalmente, o Tribunal Misto tiveram acesso no transcorrer da instrução probatória, tendo a defesa sobre estes se manifestado antes mesmo da colheita de depoimentos e com amplo acesso.

Note-se que os anexos da colaboração premiada celebrada pelo Ex-Secretário (Processo SEI nº 2021-0634525) foram acostados aos autos do presente processo apenas depois de encerrada a instrução processual. Sequer foram objeto de apreciação por parte desta Corte Especial, nem pela acusação. Na verdade, apenas a defesa teve acesso aos documentos, posto que recebeu os autos para alegações finais quando estes foram colacionados ao processo eletrônico.

Devido à sua inclusão após o encerramento da instrução, são documentos que não serão levados em consideração pelo Tribunal Misto.

Além disso, decisão do Ministro Alexandre de Moraes, em reclamação oferecida pela defesa frente ao Supremo Tribunal Federal, determinou a retirada dos anexos vindos do Superior Tribunal de Justiça, após o encerramento da

---

<sup>1</sup> Súmula Vinculante n.º 14 do STF: “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.”

instrução. A medida foi incontinentemente cumprida pelo Presidente do Tribunal Misto, tanto que os documentos sequer foram analisados por esta Desembargadora.

A circunstância preserva o respeito à ampla defesa e ao devido processo penal, sem a necessidade de postergar o julgamento do feito.

Concluo, não prospera a preliminar de cerceamento de defesa, pois a prova que poderia ser desfavorável ao Acusado e, apesar de constar dos autos, não pode ser apreciada, salvo em seu benefício.

### **III.c – Do cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial**

Melhor sorte não socorre o Denunciado quando à alegação de que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial a fim de apurar eventual dano ao erário causado pelo superfaturamento dos serviços prestados pelo INSTITUTO IABAS.

Esclareço que, de início, entendi necessária a prova pericial, porém, com o caminhar da instrução processual e melhor análise dos autos, me convenci de que esta não era mesmo necessária. Explico.

No caso concreto, a prova se revelou desnecessária, porquanto o eventual superfaturamento dos serviços tornou-se questão secundária se cotejado com a contratação de quem não tinha condições de cumprir o contrato, assim como o é se comparado aos fatos apurados nos autos que revelaram a contratação da citada OS sem especificação do que seria prestado, do planejamento, do orçamento etc., o que se afigura muito mais grave que o próprio superfaturamento.

Na verdade, a falta de especificação da contratação, serviços prestados, mobiliário a ser adquirido, material médico, especificação da construção, entre outras, torna vazia a prova pericial. O superfaturamento só é passível de ser identificado quando se tem delimitado o âmbito da prestação a ser adimplida. Como avaliar a fixação do preço daquilo que não se tem noção minimamente

adequada do que será de fato entregue pelo contratado? Se não há parâmetro de preço justo, também não há parâmetro para o cálculo do preço superfaturado. Assim, a prova se revelou impossível de ser realizada, e, portanto, inútil.

Como restou comprovado nos autos, o que será objeto de análise meritória, inexistia procedimento administrativo para a contratação, sequer havendo minuta do contrato e de seu objeto. Vale dizer, o superfaturamento pressupõe a ciência do serviço a ser prestado, em quantidade e qualidade, circunstância que se provou inexistir na presente hipótese.

Despicienda, portanto, a realização de perícia a fim de apurar a existência de superfaturamento e dano ao erário, presumido no caso de contratação fraudulenta, de acordo com a remansosa jurisprudência pátria:

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10, VIII, DA LEI N. 8.429/1992. LICITAÇÃO. FRAUDE. DANO IN RE IPSA À ADMINISTRAÇÃO. CONDENAÇÃO. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Enunciado Administrativo n. 3). **2. Segundo entendimento consolidado no âmbito das Turmas que compõem a Primeira Seção, o prejuízo decorrente da fraude a certame licitatório é presumido (dano in re ipsa), consubstanciado na impossibilidade da contratação pela Administração da melhor proposta.** 3. No caso, o Tribunal de origem, a despeito de reconhecer a conduta ímproba e o seu elemento subjetivo, afastou a condenação pelo art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa, louvando-se no fato de que o serviço em comento foi efetivamente prestado, circunstância desinfluyente para a aplicação das sanções previstas na LIA. 4. Agravo interno desprovido.” (AgInt no REsp 1737731/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 01/12/2020)



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DANO IN RE IPSA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. Na origem, o Ministério Público da Paraíba ajuizou Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, visando, em resumo, à condenação do ex-superintendente de A UNIÃO - Superintendência de Imprensa e Editora, José Itamar da Rocha Cândido, às sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992. 2. A sentença, mantida pelo Tribunal de Justiça, extinguiu o processo em relação ao espólio e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que "se os serviços foram prestados, não há falar em prejuízo ao erário nem, conseqüentemente, na aplicação da sanção de ressarcimento, porque isto configuraria enriquecimento indevido da administração". 3. O Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, ao manter a sentença, negou provimento à Apelação do Parquet por inexistir prova do dolo do agente, mesmo reconhecendo a ilicitude da dispensa licitatória, porquanto supostamente ausente qualquer dano ao erário. Vale ressaltar que a Corte de origem, apesar de confirmar a presença de indícios concretos de prova, manteve a rejeição da ação. **4. O STJ possui entendimento de que, para a caracterização de improbidade administrativa por dispensa de licitação, tipificada no art. 10, VIII, da Lei 8.429/92, o dano apresenta-se presumido. Em outras palavras, verifica-se o dano in re ipsa. Precedentes: AgRg no REsp 1.499.706/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 14/3/2017; RMS 54.262/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgInt no AREsp 530.518/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin Segunda Turma, DJe 3/3/2017; AgInt no REsp 1.598.594/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/6/2018; REsp 1.581.426/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 12/3/2018; AREsp 1.520.734/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 22/11/2019; REsp 1.808.976/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019. (...).**” (REsp 1808323/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 25/05/2020)



Pelos fundamentos acima, rejeita-se também essa preliminar. Dessa forma, ultrapassadas as questões prévias, passa-se ao exame do mérito da demanda.

#### **IV – DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DOS FATOS**

Os principais fatos que sustentam o pedido de impedimento do Governador vieram à tona quando, em 21/05/2020, foi deflagrada a primeira ação de busca e apreensão fruto do Inquérito Penal nº 1.138/20, inquérito este que deu origem à Operação Placebo, conduzida pelo Ministério Público Federal (“MPF”) a partir de 26/05/2020.

Nela apuravam-se fatos investigados pelo Procuradoria da República do Rio de Janeiro nos autos do processo nº 5010476-42.2020.4.02.5101, referente à “Operação Favorito”, em que interceptações telefônicas autorizadas pela 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro indicaram que o empresário Mario Peixoto pagou vantagens indevidas ao Denunciado para que ele revogasse a desqualificação da OSS UNIR SAÚDE, da qual o citado era sócio-oculto, a fim de que este voltasse a participar de procedimentos licitatórios, especialmente, no contexto da Pandemia ensejada pela Covid-19, que demandaria atuação emergencial do Governo Estadual.

Foi nesse cenário de calamidade pública, formalmente instituída pelo Decreto nº 46.973 de 16 de março de 2020, que os fatos que conferem suporte à denúncia se deram.

De acordo com o vasto conjunto probatório produzido nos autos do processo, percebe-se que o Governo Witzel, embora se encontrasse no mais alto grau hierárquico da Administração Pública Estadual, cedia em parte o seu poder decisório frente à influência e pressão de grupos políticos e econômicos que construíram os alicerces para a sua chegada ao cargo de Governador. Como restou demonstrado nos autos, a condescendência do Chefe do Executivo Estadual afastava-se do elemento político, próprio da gestão da coisa pública e

do jogo político, e tinha o intuito de atender interesses eminentemente particulares.

Segundo a colaboração premiada de EDMAR SANTOS<sup>2</sup>, ex-secretário da Secretaria Estadual de Saúde, cujos fatos narrados foram confirmados em seu depoimento perante este Tribunal Misto<sup>3</sup>, o Governo Witzel sofria influência de prioritariamente três grupos ou centros de poder autônomos, formados pelo empresário MARIO PEIXOTO, EVERALDO DIAS PEREIRA (“PASTOR EVERALDO”), e JOSÉ CARLOS DE MELO. Pelo que foi dito, a divisão do poder se refletia na influência em Secretarias Estado e, principalmente, na Secretaria de Saúde.

Cumpra esclarecer que os fatos e os fundamentos mencionados aqui foram apreendidos a partir da análise de todos os elementos de prova, que incluem, porém não só, a delação premiada de EDMAR SANTOS. Há as provas documentais produzidas nos autos, assim como provas emprestadas da Ação Penal nº 976 que tramita no STJ, destacando que serão analisadas apenas àquelas acostadas até o encerramento da instrução deste processo, bem como os depoimentos das testemunhas corroboram a dinâmica de atuação do Denunciado.

Nesse contexto, dois são os fatos que ensejaram a denúncia do processo de *impeachment*, aos quais se atém o julgamento por observância do princípio da congruência. Serão tratados de maneira autônoma, de acordo com a atuação do líder do grupo a que se referem. São eles a revogação da desqualificação da OSS UNIR SAÚDE e a contratação do INSTITUTO IABAS para a construção de hospitais de campanha para o enfrentamento da Pandemia do Covid-19.

No primeiro ponto, relacionados à OSS UNIR SAÚDE, como ficou demonstrado, o grupo de poder liderado pelo empresário MARIO PEIXOTO teve papel central na atuação ímproba do Denunciado. Motivado pelos interesses particulares de MARIO PEIXOTO e em meio ao agravamento da crise gerada

---

<sup>2</sup> SEI Proc. nº 2021-0623306

<sup>3</sup> Indexadores 1967300-1967322

pela pandemia, ao que ficou comprovado, tudo leva a crer que o Denunciado cedeu às pressões do primeiro – qualificado pelas testemunhas e também por documentos encontrados em poder de ALESSANDRO DUARTE, então contador do grupo Atrio, integrado por MARIO PEIXOTO, como espécie de “sócio-oculto” da OSS UNIR – para levantar a desqualificação jurídica da UNIR, para que, a despeito de não poder retomar antigos contratos que tinha com a Administração Pública Estadual, ter condições de ser contratada para ações emergenciais de combate ao Covid-19.

No segundo ponto, apreciam-se os fatos relacionados ao INSTITUTO IABAS, Organização Social que geria unidades de saúde no Estado do Rio de Janeiro, e que, a despeito do seu péssimo serviço, que lhe garantiram conceito C na administração do Hospital Estadual Adão Pereira Nunes, e a desqualificação jurídica para contratação com o Poder Público no âmbito do Município do Rio de Janeiro durante a gestão Crivella, foi contratado nada menos que para gerir e implantar no estado os sete Hospitais de Campanha para atendimento de enfermos decorrentes da pandemia da Covid-19.

#### **IV.a – Dos fatos relacionado à Organização Social de Saúde Instituto Unir Saúde (“UNIR”) - da revogação da desqualificação da UNIR**

No que diz respeito aos fatos relacionados à UNIR SAÚDE, há elementos suficientes para acreditar que MARIO PEIXOTO era sócio-oculto dessa organização social que administrava unidades de saúde em razão de contrato de gestão celebrado com a Secretaria de Saúde no ano de 2018, conforme documentos que instruem a denúncia do MPF junto ao STJ<sup>4</sup>. Isso pôde ser apurado tanto a partir dos documentos encontrados com o contador da Atrio, ALESSANDRO DUARTE, que o ligavam à UNIR SAÚDE, como também a participação de LUIZ ROBERTO MARTINS, presidente do Instituto Data Rio – IDR, controlada sabidamente por MARIO PEIXOTO.

---

<sup>4</sup> Processo SEI nº 2021-0623306

Nesse ponto, cumpre destacar que a UNIR SAÚDE, conforme provas acostadas nos autos da APN nº 976, tinha sede no mesmo local onde funcionava a IDR, e que esse instituto de pesquisa, segundo depoimento prestado por HORMINDO BICUDO (indexador 1571270), então Controlador-Geral do Estado do Rio de Janeiro, e próximo ao Denunciado, havia sido um dos primeiros a realizar o estudo de viabilidade da candidatura do Denunciado para o Governo do Rio.

O próprio MARIO PEIXOTO afirma que conhece o Denunciado há tempos, desde 2008, para ser exato, o que leva a crer, pela dinâmica dos contratos da OSS UNIR SAÚDE, que as relações com o Governo Estadual são anteriores aos fatos relacionados à denúncia.

A proximidade entre MARIO PEIXOTO e o Denunciado, corroborada pelos depoimentos tanto de EDMAR SANTOS, como de HORMINDO BICUDO, leva a crer que a versão de que o grupo econômico capitaneado pelo primeiro levou à pressão para a revogação da desqualificação da OSS UNIR SAÚDE, a despeito da baixíssima qualidade do serviço prestado que levou à sua desqualificação em 2019.

Pode-se observar a esse respeito que o ato de desqualificação da UNIR SAÚDE ocorreu em 16/10/2016, por meio da Resolução Conjunta nº 64 (Saúde/Casa Civil), a qual importou na rescisão dos contratos de gestão vigentes entre a OS e o Estado, frente às irregularidades encontradas, conforme processo administrativo E-08/001/1168/2019, constante do volume V, Indexador 1284772.

Em mais de uma ocasião, há elementos que apontam para a pressão de MARIO PEIXOTO, primeiro para não promover o ato de desqualificação, conforme narra o ex-Secretário de Saúde EDMAR SANTOS, quando durante um almoço entre o Denunciado e MARIO PEIXOTO, do qual participou, foi pedido explicitamente que o Governador não praticasse o ato; narra também que NELSON BORNIER, aliado político do Denunciado, realizava reuniões em que levantava a bandeira da defesa da OSS UNIR SAÚDE.

EDSON TORRES, empresário próximo ao PASTOR EVERALDO, confirma em seu depoimento que a UNIR SAÚDE realizou pagamentos de propina para receber restos a pagar do Governo do Estado, posteriormente à desqualificação.

A toda evidência, o ato de revogação da desqualificação, praticado pelo Denunciado em contrariedade ao parecer jurídico da PGE, bem como em contrariedade a todos os pareceres técnicos proferidos no citado processo administrativo, e em todas as instâncias, foi levada a efeito em razão da influência e da pressão desse grupo liderado por MARIO PEIXOTO.

Mesmo que não haja prova cabal de pagamento de vantagens para a prática deste ato, muito embora existam passagens tanto nos depoimentos de EDSON TORRES e de EDMAR SANTOS no sentido de que havia o pagamento de valores em percentuais ao Denunciado, fato é que a revogação da desqualificação ocorreu.

Desqualificação que, se é possível, ao Governador decidir em sede recursal de forma diversa de seus técnicos, tal decisão não está livre a sua vontade, está vinculada à legalidade. Se de um lado os pareceres não são vinculantes, por outro, para deles se afastar é necessário que haja razoabilidade e interesse público dominante para assim fazê-lo.

Neste sentido, invoco lição de Georges Abboud, *apud* René Chapus, *in verbis*:

*“Para o autor francês, a Administração não pode jamais, utilizando seu poder discricionário, fazer aquilo que o direito não permita e é a regra, e mesmo necessária, que o direito permita à Administração uma possibilidade de escolha, pois a Administração não tem uma função robótica, o que lhe obriga uma liberdade de agir discricionário, pois a legalidade não importa sozinha, a oportunidade também conta. Logo, a discricionariedade é a possibilidade de a Administração aplicar a lei mediante critério de oportunidade que surge na facticidade de sua atividade.*



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



*Em clássica obra, Massimo Severo Giannini destaca que a discricionariedade significava valoração ou apreciação por parte da Administração do que seria interesse público. Ou seja, discricionariedade seria a ponderação comparativa de diversos interesses secundários em relação a um interesse primário.*

*Nesse mesmo diapasão, em obra clássica, Miguel S. Marienhoff define o ato discricionário como ato que tem por escopo satisfazer a finalidade da lei perseguindo o interesse público.*

(...)

*Em sentido próximo, Celso Antonio Bandeira de Mello, em obra dedicada ao tema, conceitua a discricionariedade como sendo “a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim, de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente”. (Discricionariedade Administrativa e Judicial, editora Revista dos Tribunais, pág. 125/126)*

Ainda que o Denunciado contextualize o ato de revogação à necessidade de contratação de outras organizações sociais para atender à demanda de ações de combate à pandemia, não há elementos que permitam concluir que essa organização social fosse capaz, com todos os problemas existentes, de atender às necessidades do Governo. Vale salientar, nesse aspecto, que logo depois da deflagração da Operação Favorito, com a decretação da prisão de MARIO PEIXOTO e LUIZ ROBERTO MARTINS, em 15/05/2020, a OSS UNIR SAÚDE foi novamente desqualificada, sendo, portanto, inverossímil a narrativa do Denunciado de que a reabilitação da OS atendia aos interesses do Estado.

A revogação denota a subserviência do interesse público aos interesses de mercancia particulares dos controladores da OSS UNIR SAÚDE. Ao que parece, a revogação da desqualificação em março de 2020 teve como pano de



fundo tornar a OSS apta para eventuais contratações emergenciais no âmbito da pandemia.

Destaque-se que o Acusado aponta dois motivos para a requalificação, como já vimos. O primeiro no sentido de que as demais OSS também eram irregulares, e que, por isso, tinha dificuldades em substituí-la. Porém, ao requalificar a OSS UNIR, os contratos com esta estabelecidos foram interrompidos, sendo remanejados a outras OSs, que ele próprio, Governador, afirma terem ainda mais problemas que a UNIR. Portanto, como a requalificação teria obstado a ampliação dos contratos com OSS ainda em pior situação?

Ademais, afirma o Governador que a aplicação da penalidade imposta a OSS UNIR era grave demais. Pois então, se todas as OSs apresentavam irregularidades, ainda mais graves, como poderia impor tal sanção? Estaria obrigado a fazê-lo para as demais. Então, ficaria com dificuldades de gerir a saúde por falta de OSs qualificadas.

Pois bem, se o Governador poderia, tecnicamente, reabilitar a OSS UNIR, igualmente, poderia lhe aplicar pena menos grave, porém, preferiu não lhe aplicar pena alguma, mesmo ciente das graves irregularidades.

Vale salientar nesse sentido que a prova dos autos, consubstanciada no relatório da auditoria realizada no âmbito da Controladoria-Geral do Estado (indexador 1194726 – fls. 126-127 e 571-572), demonstra que as irregularidades nos contratos da UNIR SAÚDE não eram nada leves. Havia cerca de R\$ 152.733,60 em possíveis danos ao erário apurados pelo CAF e R\$ 721.696,39 a título de restos a pagar pelo Secretaria de Saúde à UNIR SAÚDE, com potencial de que tais valores não se adequassem aos resultados por produtividade que justificassem os pagamentos.

A circunstância faz cair por terra o argumento do Acusado no sentido de que as infrações praticadas pela UNIR SAÚDE eram leves se cotejadas com infrações praticadas pelas outras OSs. E, ainda assim, a citada OS foi requalificada, mesmo com fortes indícios de que a requalificação ampliaria os

contratos da UNIR SAÚDE e, com isso, seriam perpetuadas as irregularidades e possivelmente ampliadas, conseqüentemente, agravando os danos ao erário.

Acrescenta a defesa que havia defeitos no processo administrativo que comprometiam o exercício da ampla defesa da UNIR. Pois bem, se tal de fato se desse, a solução não seria obviamente a requalificação, mas a anulação do ato que cerceou a defesa da OSS, sua repetição para que a decisão administrativa fosse exarada num ambiente transparente e de acordo com o devido processo administrativo.

Por fim, a alegação de que todos os contratos com o OSs apresentavam irregularidades, se desqualificasse uma e não agisse contra as demais, incorreria em ato de improbidade administrativa, tal como declarado pelo Governador em seu depoimento.

O agente público tem o dever de atuar sempre que se deparar com a irregularidade administrativa, especialmente, quando esta irregularidade é capaz de gerar dano ao erário, a ensejar a ação de improbidade administrativa, com as suas sanções correspondentes. Ciente desta, o agente político está obrigado a agir, em prol da defesa da coisa pública.

Portanto, basta o ato omissivo para configurar o crime de responsabilidade quando existia o dever de agir, isto com relação as demais OSs, porém, este fato não está no âmbito da denúncia, nem será levado em consideração para qualificação da conduta. No caso em conteúdo, o ato em questão foi comissivo, requalificação de quem apresentava inúmeras irregularidades e que sequer demonstrou capacidade de corrigi-las. Assim, ficou a OSS apta a licitar com a Administração Pública, quando já demonstrava que não possuía capacidade técnica para desempenhar o serviço.

Desta forma, entendo tipificada a sua conduta como crime de responsabilidade, uma atuar incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo, na forma do item 7 do art. 9º da Lei nº 1.079/50.

**IV.b – Dos fatos relacionados à Organização Social Instituto de Atenção Básica à Saúde – IABAS (“INSTITUTO IABAS”) - da contratação do instituto para a implantação dos Hospitais de Campanha para atendimento aos casos de Covid-19**

No que diz respeito à contratação do INSTITUTO IABAS para a projeção, construção, instalação e gestão dos hospitais de campanha, também entendo que a prova dos autos traz à tona, senão a submissão do interesse público aos interesses privados de grupos políticos, ao menos a temeridade dos atos de gestão do Denunciado. Ambos são suficientes para levar à decretação do seu impedimento, seja por ato comissivo de advocacia administrativa, seja pela dilapidação do dinheiro público em quantias inimagináveis.

Ressalto que a denúncia acusa o Sr. Governador de participar do esquema de corrupção que levou a contratação do IABAS e indica quão desastrosa esta contratação foi para o erário. Porém, ao ser recebida a denúncia, ela o foi em coloração um pouco diferente. Destaco trecho do voto do Relator que se encontra no Anexo VIII do processo SEI, ao receber a denúncia:

*“Conforme destacado ainda na Denúncia, o eminente Ministro do Superior Tribunal de Justiça acima citado relatou que os investigadores afirmam existir “prova robusta” de ilicitude nos processos que levaram à contratação da OSS IABAS para construir e gerir os hospitais de campanha no Rio de Janeiro, tudo sempre com a presumível anuência do denunciado, que teria agido de modo a assegurar todo suporte necessário à realização das fraudes constatadas no âmbito da Secretaria de Estado de Saúde do Rio de Janeiro”.*

(...)

*“Contudo, decretado o estado de calamidade pública em virtude da pandemia, com a suspensão de várias atividades presenciais, em função da adoção das medidas de isolamento ou distanciamento social, imprescindíveis à contenção da curva de contágio, começaram a ser anunciados os investimentos emergenciais para aparelhamento de hospitais e para aquisição dos insumos necessários ao atendimento de pacientes que apresentassem sintomas ou tivessem a*



PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



*confirmação do contágio pelo novo coronavírus. Naquele mesmo período, foi anunciada também a montagem de 8 (oito) hospitais de campanha no estado, de modo a possibilitar o aumento de 1.800 (mil e oitocentos) leitos, aqui incluídos os leitos intensivos, para serem disponibilizados à população fluminense, com previsão de inauguração até 30 de abril do corrente, o que jamais ocorreu. Dos 8 (oito) hospitais de campanha prometidos, apenas 2 (dois) foram entregues (Maracanã e São Gonçalo), mesmo assim, com muito atraso na montagem e com a quantidade de leitos reduzida, muito aquém da propagada, além das crescentes suspeitas de irregularidades e dos fortes indícios de fraude nos processos de contratação da organização social responsável pelo serviço”*

(...)

*“Com base nesses fatos, aqui restituídos em apertado resumo, porém detalhadamente expostos no Relatório que antecede este Voto, cabe sublinhar que, nos termos da Denúncia, a conduta do Excelentíssimo Senhor Governador do Estado do Rio de Janeiro, ora denunciado, no que se refere às decisões tomadas em sua administração, no tocante à OSS Unir Saúde e à OSS Instituto IABAS, foi qualificada, além de ímproba, como incompatível com a dignidade, a honra e o decoro requeridos para o exercício de tão elevado cargo público”.*

Como se pode notar, o que antes era apenas a participação em esquema destinado a usurpar os cofres públicos, agora inclui, sem dúvida, a conduta comissiva ou omissiva que levou à contratação do IABAS, até porque, deixar de fiscalizar permite a perpetração da corrupção.

Infelizmente, não é incomum que agentes públicos recebam vantagem ilícita para não agir quando deveriam. Deixar de lavrar um auto de flagrante, uma multa por infração administrativa etc, as omissões correspondem sim à participação em ato de corrupção. Entendo, portanto, que a denúncia abrange tanto um atuar, quanto um não atuar. De uma forma ou de outro, haveria um atuar do Sr. Governador em contrário a honradez do cargo com relação aos fatos que envolveram a contratação do Instituto IABAS.

Entendo também que o agir em sentido contrário a honradez do cargo é igualmente permitir o atuar sem freios do grupo que se revelou nocivo aos interesses públicos.

Como dito anteriormente, a despeito do péssimo serviço prestado pelo INSTITUTO IABAS, que lhe garantiram conceito C na administração do Hospital Estadual Adão Pereira Nunes, e a desqualificação jurídica para contratação com o Poder Público no âmbito do Município do Rio de Janeiro durante a gestão Crivella, a OS foi contratada nada menos que para gerir e implantar no estado os sete Hospitais de Campanha para atendimento da Covid-19.

Assevero que a necessidade de implantação dos hospitais de campanha não é o objeto da controvérsia no caso dos autos, o que, aliás, segundo o esclarecedor depoimento do ex-Secretário ALEX BOUSQUET (indexador 1571741), se fazia imperioso em março/abril de 2020. De acordo com o depoente, havia orientações emitidas por institutos internacionais nesse sentido.

Na verdade, o olhar para o passado é sempre um olhar privilegiado. Dizer no futuro, a melhor decisão a ser tomada no passado, é uma avaliação, no mínimo injusta. Aqui, diante do quadro pandêmico e do que se viu acontecer em países estrangeiros, optar por esta ou aquela estratégia de enfrentamento de crise, está sim, adstrito ao poder discricionário do agente público. Não é isto que está em debate.

A criação de 1.100 leitos para o combate à pandemia se mostrava razoável frente ao que se via ocorrer fora do país, que ainda se sofria impactos iniciais do alastramento da doença. O juízo de valor que se faz no presente caso diz respeito ao modo de contratação, ao ente contratado e as razões por que foi escolhido, o que levou ao despejo de cerca de R\$ 850.000.000,00 (oitocentos e cinquenta milhões de reais) em ações questionáveis.

Parece consenso que a chegada de GABRIEL NEVES, em janeiro de 2020, à Subsecretaria Executiva da Secretaria de Saúde resultou no início dos problemas envolvendo ao INSTITUTO IABAS. Não que antes disso não

houvesse problemas com esta OS, como também com outras OSs com contratos de gestão celebrado com a Secretaria de Saúde. Porém, parece que a incompetência do IABAS vinha saltando aos olhos de gestores públicos, que vinham a cada irregularidade nos contratos do IABAS, minando a sua contratação com o Poder Público estadual.

Do depoimento prestado por MARIANA SCARDUA (indexador 1571594), ex-Subsecretária de Gestão de Atenção Integral à Saúde, vinculada à Secretaria de Saúde, extrai-se que a chegada de GABRIEL NEVES levou à concentração de todas as competências na Subsecretaria Executiva, o que acabou por retirar a transparência de todas as contratações que passavam pela pasta. Isso resultou em reclamações junto ao ex-Secretário EDMAR SANTOS, mas que não lograram êxito.

Os pontos que chamam atenção são os relacionados à atuação de GABRIEL NEVES para a renovação da contratação do INSTITUTO IABAS, tanto para contratos de gestão comuns, como para a implantação dos hospitais de campanha. No primeiro caso, a reabilitação do INSTITUTO IABAS foi questionado por MARIANA SCARDUA, quando ratificou o parecer emitido pela Comissão de Acompanhamento e Fiscalização – CAF, vinculada à Secretaria de Saúde e responsável pela fiscalização e execução dos contratos de gestão junto à Secretaria, pela não renovação do contrato de gestão do IABAS para o Hospital Adão Pereira Nunes. Segundo a depoente, o ato foi motivo da exoneração da Superintendente do CAF, e, mais tarde, da própria depoente.

É inegável a ciência das irregularidades e a monta dos prejuízos causados à administração pública em razão da ausência de controle nas contas, ausência esta, que mesmo não ciente antes, teve plena ciência o Sr. Governador posteriormente e nada fez de forma eficaz para impedir o dano ao erário, persistindo numa contratação sem transparência e detalhamento do objeto do contrato.

Isso porque, apesar da atuação precária do INSTITUTO IABAS, GABRIEL NEVES foi responsável não só pela reabilitação da OS, como pela sua



contratação emergencial para a implantação dos hospitais de campanha. Mesmo diante das evidências de sua inabilitação e incapacidade de planejar, construir e gerir essas unidades de atendimento ao Covid-19, foi contratada pelo preço global de R\$ 850.000.000,00, valor este correspondente a construção e operação dos 6 hospitais de campanha pelo período de 6 (seis) meses, conforme plano apresentado pelo INSTITUTO IABAS ao Estado do Rio de Janeiro constante do indexador 1284738, no anexo IV, trazida aos autos pela defesa do Sr. Governador.

Chama atenção, conforme depoimento prestado por ALEX BOUSQUET, a forma de contratação: os instrumentos contratuais não tinham conteúdo, apenas capa. Não havia indicação de planejamento, projetos, planilhas, eram contratos em branco, com uma rubrica de R\$ 850.000.000,00. Além disso, uma grande compra de carrinhos de anestesia com ventilação mecânica foi adquirida com dinheiro público pelo INSTITUTO IABAS, ainda que o equipamento não fosse o adequado para atendimento dos casos de Covid-19, como relatou o depoente.

A opinião parece ser uníssona, na medida em que o então Controlador-Geral do Estado, HORMINDO BICUDO, em seu depoimento, narra a surpresa com que tomou ciência da contratação quase bilionária do INSTITUTO IABAS, que sabidamente tinha histórico de prestação deficitária dos serviços para os quais era contratado e que resultaram na sua desqualificação jurídica para contratação com o Poder Público municipal durante a gestão Crivella.

De acordo com o depoente, diante daquele cenário, reuniu-se com a Procuradoria-Geral do Estado, e iniciaram procedimento de apuração do contrato, sendo ordenada o imediato contingenciamento de R\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais) do valor do contrato, dada a urgência e o absurdo da contratação. É certo que a PGE concede duas opções, a não contratação/anulação da contratação, pura e simples, e outra, da adequação da contratação. O Governador opta pela adequação. Opção, que no meu sentir já se mostra inadequada, posto que a origem já demonstra a ausência de lisura envolvendo o INSTITUTO IABAS.

O Denunciado tinha ciência total do que ocorria, pois, à época, já havia um Gabinete de Crise formado para o enfrentamento da pandemia. Assim ficou comprovado, inclusive tendo o Governador confirmado em seu interrogatório, que ele tinha pleno conhecimento acerca das irregularidades, tanto que, assim que foi alertado sobre a gravidade dos fatos relacionados ao procedimento licitatório para a contratação da OS responsável pela implantação dos hospitais de campanha, determinou ele próprio a digitalização dos procedimentos administrativos e a respectiva inclusão no sistema eletrônico “SEI”, permitindo o controle e a fiscalização das contratações, com o atuar da Procuradoria-Geral do Estado. Ademais, como tinha sido detectado o problema, com a exoneração do Gabriel Neves, se é certo que o Governador não se envolve em contratações, é certo que alertado para uma irregularidade de contratação da monta de R\$850.000.000,00, tinha o dever de zelar pelo erário, o dever de agir para evitar o mau uso do dinheiro público.

Destarte, mesmo ciente da inexistência de contrato formal, sem os requisitos mínimos exigidos legalmente, deu prosseguimento ao procedimento administrativo que culminou na contratação “em branco” do INSTITUTO IABAS. Portanto, nem mesmo a segunda opção dada pela PGE foi atendida de forma adequada. É verdade que algum detalhamento houve, mais muito insuficiente e precário.

Revela-se, assim, a sua inequívoca participação no ato ilegal. Não há como se admitir que o Denunciado tenha, como pretende fazer crer, diligenciado no sentido de impedir o ato lesivo, porquanto agiu deliberadamente em sentido oposto, permitindo a contratação às cegas do INSTITUTO IABAS, apesar das evidentes e graves irregularidade de que foi alertado, conferindo à OS cartabranca para o empenho de R\$ 850.000.000,00, sem sequer existir uma minuta de contrato.

Acrescento que, sabedor da contratação em branco, os processos só continham a capa, tanto que dá a ordem da colocação no processo SEI e determina o envio a PGE, resta nítido o intento de GABRIEL NEVES de se furtar a fiscalização, nesta e noutras contratações, tanto que este seu atuar acaba por

ensejar o seu afastamento pelo Governador, que em seguida vem a exonerá-lo da função. Portanto, é de clareza solar que o INSTITUTO IABAS era meio para fazer mau uso do dinheiro público. Não há flexibilização de regras de contratação, em razão do cenário de urgência, situação imprevisível, que apague o atuar ilegal na contratação do referido Instituto.

De mais a mais, não se tratava de um, mas de sete Hospitais Campanha, onde a solidez e capacidade técnica do contrato deveriam espelhar sua robustez em desempenhar tamanha tarefa.

Aliás, MARIANA SCARDUA (indexador 1571594), ex-Subsecretária de Gestão de Atenção Integral à Saúde, afirmou que alertara para a temeridade de se contratar uma única OS para desempenho da magnitude da tarefa, destacando a falta de capacidade técnica que via no INSTITUTO IABAS para isto. Fato que se demonstrou correto, porque transcorrido mais de um ano, só dois dos sete hospitais foram entregues.

O atuar do Denunciado revelou-se temerário, colocando em risco grave as contas públicas. Seja pela facilidade que o INSTITUTO IABAS possuía junto ao Governo Witzel, ao que tudo indica, pelas provas dos autos, em virtude da influência do PASTOR EVERALDO, líder do partido do qual era filiado o Denunciado e seu aliado político; seja pelo atuar deliberadamente inconsequente do Denunciado, entendo que a conduta configura nítido ato ímprobo, suficiente a caracterizar a sanção político-administrativa.

## **V – DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS E DA ADEQUAÇÃO TÍPICA COMO CRIMES DE RESPONSABILIDADE**

Os atos praticados pelo Denunciado sem sombra de dúvida configuram a conduta tipificada no art. 9, item 7, da Lei nº 1.079/1950, previsto no capítulo dos crimes contra a probidade da Administração, senão vejamos:

*“Art. 9º São crimes de responsabilidade contra a probidade na administração:*

*(...)*

*7 - proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo.”*

Igualmente, encontram tipificação constitucional, na esfera da Constituição da República, no seu art. 85, senão vejamos:

*“Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:*

*(...)*

*V - a probidade na administração;*

*(...)*

*Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.”*

A probidade na administração se traduz no zelo com a coisa pública, impedindo o dano ao erário e não o provocando, seja em benefício próprio, seja, pela omissão no atuar permitindo que o particular se locuplete do dinheiro público.

Com efeito, conforme as colocações acima, viu-se que os atos praticados pelo Denunciado no que diz respeito aos episódios envolvendo tanto a requalificação da UNIR SAÚDE e a contratação emergencial do INSTITUTO IABAS constituíram condutas que podem ser descritas como ímprobas do agente, na sua qualidade Chefe do Poder Executivo Estadual, status que lhe garantia o poder de impedir a perpetração das licitudes nos processos de contratação das organizações sociais.

Ao contrário disso, em especial, no caso da UNIR SAÚDE, a atuação do Denunciado foi a causa da irregularidade, quando, *sponte propria* e deliberadamente, em franca oposição aos pareceres dos órgãos técnico-jurídicos, agiu para requalificar a organização social que atuava de forma sabidamente insatisfatória e sobre quem pesavam sérias suspeitas de ilícitos.

Como já foi dito, no caso, em um primeiro o momento, a requalificação indevida da OS afigurou-se como ato comissivo, porém a sua inação posterior diante das irregularidades que soube existirem, como afirmou em seu depoimento, o Denunciado deixou de agir, omitindo-se para promover as apurações e correções necessárias a garantir a higidez do processo licitatório.

De igual modo, no que toca ao INSTITUTO IABAS, mesmo alertado sobre as sérias deficiências do serviço prestado pela OS, e mesmo cientificado pelos órgãos de controle sobre a existência de processo licitatório carente dos requisitos mínimos exigidos pela lei para se realizar a contratação – veja-se que os processos licitatórios possuíam quando muito apenas a capa –, prosseguiu com a contratação de uma entidade pelo valor extraordinária de R\$850.000.000,00. Sem garantias, sem planejamento, sem projeto e sem objeto preciso, o Governador omitiu-se, deliberadamente, em sanar as irregularidades, que pressupunham a imediata suspensão do contrato.

Decerto que as condutas descritas na denúncia sobre os dois episódios revelam uma conduta incompatível com o cargo Chefe do Executivo, gestor maior no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, e responsável primeiro por zelar pela coisa pública estadual.

Desta forma, entendo tipificada a sua conduta como crime de responsabilidade, uma atuar incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo, na forma do art. 4º, V, e do item 7 do art. 9º da Lei nº 1.079/50, cujas normas de adequação típica de subordinação prescritas nos artigos 2º, 33 e 34, c/c artigos 74 e 78, todos também da Lei nº 1.079/1950, permitem a aplicação da sanção político-administrativa do Governador.

## **VI – DAS SANÇÕES POLÍTICO-ADMINISTRATIVAS**

No que tange às sanções decorrentes da capitulação da conduta, o art. 78 da Lei nº 1.079/1950 é claro ao dispor que o Governador será destituído do cargo, com a inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de até cinco anos, in verbis:

*“Art. 78. O Governador será julgado nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado e não poderá ser condenado, senão à perda do cargo, com inabilitação até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, sem prejuízo da ação da justiça comum.”*

Nesse ponto, cumpre destacar que o prazo de cinco anos previsto na citada lei aparentemente não se coaduna com o prazo previsto no art. 52, parágrafo único, da Constituição da República, que veio adotar o prazo de 8 (oito) anos para a inabilitação. Veja-se:

*“Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:*

*(...)*

*Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.”*

Em tese, portanto, o prazo máximo a ser adotado para a sanção deveria ser aquele previsto na Constituição da República, como parte do processo de filtragem constitucional da lei recepcionada pela nova ordem jurídica inaugurada em 1988. No entanto, a questão com relação à pena de inabilitação se restringe a esfera federal, de acordo com entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI 1628, *in verbis*.

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO DA EXPRESSÃO "E JULGAR" [ART. 40, XX]; DO TRECHO "POR OITO ANOS" [ART. 40, PARÁGRAFO ÚNICO]; DO ART. 73, § 1º, II, E §§ 3º E 4º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. IMPUGNAÇÃO DE EXPRESSÃO CONTIDA NO § 4º DO ARTIGO 232 DO REGIMENTO INTERNO DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. PRECEITOS RELATIVOS AO PROCESSO DE IMPEACHMENT DO





PODER JUDICIÁRIO  
Estado do Rio de Janeiro



GOVERNADOR. LEI FEDERAL N. 1.079/50. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. RECEBIMENTO DO ARTIGO 78 PELA ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 22, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. A expressão "e julgar", que consta do inciso XX do artigo 40, e o inciso II do § 1º do artigo 73 da Constituição catarinense consubstanciam normas processuais a serem observadas no julgamento da prática de crimes de responsabilidade. Matéria cuja competência legislativa é da União. Precedentes. 2. Lei federal n. 1.079/50, que disciplina o processamento dos crimes de responsabilidade. Recebimento, pela Constituição vigente, do disposto no artigo 78, que atribui a um Tribunal Especial a competência para julgar o Governador. Precedentes. 3. Inconstitucionalidade formal dos preceitos que dispõem sobre processo e julgamento dos crimes de responsabilidade, matéria de competência legislativa da União. 4. A CB/88 elevou o prazo de inabilitação de 5 (cinco) para 8 (oito) anos em relação às autoridades apontadas. Artigo 2º da Lei n. 1.079 revogado, no que contraria a Constituição do Brasil. 5. **A Constituição não cuidou da matéria no que respeita às autoridades estaduais. O disposto no artigo 78 da Lei n. 1.079 permanece hígido --- o prazo de inabilitação das autoridades estaduais não foi alterado.** O Estado-membro carece de competência legislativa para majorar o **prazo** de cinco anos --- artigos 22, inciso I, e parágrafo único do artigo 85, da CB/88, que tratam de matéria cuja competência para legislar é da União. 6. O Regimento da Assembleia Legislativa catarinense foi integralmente revogado. Prejuízo da ação no que se refere à impugnação do trecho "do qual fará chegar uma via ao substituto constitucional do Governador para que assuma o poder, no dia em que entre em vigor a decisão da Assembleia", constante do § 4º do artigo 232. 7. Pedido julgado parcialmente procedente, para declarar inconstitucionais (...)." (ADI 1628, Órgão julgador: Tribunal Pleno, Relator(a): Min. EROS GRAU, Julgamento: 10/08/2006, Publicação: 24/11/2006)

Entendeu-se que, não podendo ser fixada por norma estadual, o prazo previsto na Lei Federal nº 1.079/1950, de cinco anos, permanece hígida no que concerne às autoridades de outras esferas federativas.

Portanto, a previsão de oito anos prevista no art. 99, parágrafo único, da Constituição Estadual do Estado do Rio, que elevou para oito anos o prazo de inabilitação deve ser entendido como, por ausência de competência para tratar da matéria, prevalecendo, assim, o prazo de inabilitação de cinco anos constante da lei federal.

## **VII – DA DOSIMETRIA DA PENA DE INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA (ART. 78 DA LEI Nº 1.079/1950)**

Como se vê acima, como constava no art. 78 da Lei nº 1079/50, a aplicação da pena será até 5 (cinco) anos de inabilitação.

Já o parágrafo único do art. 98 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, prevê pena diversa.

*“Art. 99. Compete privativamente à Assembléia Legislativa:  
(...)*

*Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos XIII e XIV, funcionará como Presidente o do Tribunal de Justiça, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos da Assembléia Legislativa, à perda do cargo, **com inabilitação, por oito anos**, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.”*

Entretanto, como já vimos no transcorrer do voto, é privativo da União Federal legislar sobre a matéria de impeachment. O guardião da Constituição é o Supremo Tribunal Federal, tendo ele já se manifestado sobre a recepção do prazo de cinco anos de inabilitação com relação as autoridades estaduais. Sendo assim, deve-se reconhecer a inconstitucionalidade incidental do parágrafo único do art. 99 da Constituição do Estado, no que majora a pena prevista na Lei nº 1.079/50, entendendo limitada a pena ao patamar de cinco anos.

Tendo em conta os fundamentos apresentados até aqui, entendo que as circunstâncias em que os atos se deram e o contexto de grave calamidade pública em decorrência da pandemia, principalmente, que o atuar do Sr. Governador permitiu não apenas grave dano ao erário, mas também que a administração da saúde fosse entregue a verdadeira quadrilha de empresas interessadas apenas em seu favorecimento particular.

Destaco que dos sete hospitais de campanha só foram inaugurados dois, o do Maracanã e do Rio Centro, sendo que sequer funcionaram em sua capacidade plena, tendo os depoimentos prestados pelo atual Secretário de Saúde informado que as camas e macas era sucateadas, sem condições de serem aproveitadas em outros hospitais, os respiradores não foram entregues, os que foram, não se prestavam ao tratamento do COVID-19. Bem como, é certo que se fossem comprados equipamentos de qualidade, hoje na segunda ou terceira onda da pandemia teriam ajudado a equipar os hospitais estaduais e salvar, como certeza inúmeras vidas de cidadãos fluminenses, além de permitir a compra de outros equipamentos indispensáveis ao tratamento da doença, bem como haveria recurso para a contratação de pessoal especializado.

As situações aqui experimentadas, num dos momentos mais dramáticos da história mundial, sem dúvida agravou ainda mais o sistema de saúde e deixou a população ao desamparo. É certo que a saúde pública já vinha combalida, porém, a contratação de quem não tinha competência técnica, nem interesse outro além do seu particular, contribuiu em muito para que o Estado do Rio Janeiro vir a ter uma espera de até 400 pessoas aguardando leito em UTI, prejudicando os cofres públicos já por demais impactados em razão da pandemia.

Assim, graves as condutas, a ensejar a aplicação da pena no seu máximo, em 5 (cinco) anos.

## **VIII – DO DISPOSITIVO**

Por tais razões, voto no sentido de **JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO CONTIDO NA DENÚNCIA**, para condenar o Denunciado como incurso nas penas dos artigos 4º, inc. V e 9º, item 7, c/c artigos 2º, 33 e 34, c/c artigos 74 e 78, todos da Lei nº 1.079/1950, **DECRETANDO**, assim, **A PERDA DO CARGO DE GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, COM A INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER FUNÇÃO PÚBLICA PELO PERÍODO DE 5 (CINCO) ANOS**, nos termos da fundamentação.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2021.

**TERESA DE ANDRADE CASTRO NEVES**  
**DESEMBARGADORA RELATORA**