



AUTOS DE AÇÃO PENAL
PROCESSO N.º 0064733-86.2015.814.0000
COMARCA DE SANTO ANTÔNIO DO TAUÁ
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
ACUSADOS: SÉRGIO HIDEKI HIURA (Prefeito Municipal de Santo Antônio do Tauá)
LENA MIKI HIURA
RICARDO SHIJI HIURA
BIBIANO CORREA DA SILVA
WAGNER NUNES DA SILVA
RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE
PROCURADOR DE JUSTIÇA: NELSO PEREIRA MEDRADO

EMENTA:

AÇÃO PENAL. CRIMES DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, FRAUDE À LICITAÇÃO, USURPAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ACOLHIMENTO. CONTRATO FIRMADO ENTRE PESSOA JURÍDICA E ÓRGÃO ESTADUAL. RECURSOS, EM PARTE, PROVENIENTES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). INCORPORAÇÃO DA VERBA AO PATRIMÔNIO ESTADUAL. IRRELEVÂNCIA. REPASSE SUJEITO AO CONTROLE INTERNO DO PODER EXECUTIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INTERESSE DA UNIÃO NO FEITO.

- 1) Os crimes imputados aos réus são oriundos de suposto desvio de recursos públicos provenientes de uma licitação realizada para aquisição de medicamento e material técnico hospitalar para atender ao Programa de Assistência a Farmácia Básica.
- 2) É de competência da Justiça Federal o processamento de feito que apura eventual irregularidade na malversação de verbas repassadas pela União a Unidade Federativa, através do SUS. (Precedentes). Incide o Enunciado n. 208, da Súmula do STJ que afirma que "compete à Justiça Federal processar e julgar Prefeito Municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal".
- 3) In casu, as verbas foram repassadas pelo Sistema Único de Saúde na modalidade fundo a fundo e estão sujeitas à fiscalização dos órgãos de controle interno do Poder Executivo Federal e do Tribunal de Contas da União, ostentando interesse da União a suposta ocorrência de desvio delas, consoante disposto no art. 109, IV da CF/88;
- 4) Preliminar de incompetência absoluta da justiça estadual acolhida declinando para a Justiça Federal a competência para processar e julgar o feito.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes das Egrégias Câmaras Criminais Reunidas, por unanimidade de votos, em ACOLHER A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR O FEITO, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de junho 2016.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.



RELATÓRIO

Trata-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público Estadual com espeque nos art. 129, I c/c art. 29, X da CF/88, art. 84, art. 87 do CPP e art. 1º da Lei nº 8038/90 em face do Prefeito Municipal de Santo Antônio do Tauá, Sérgio Hideki Hiura e outros 4 (quatro) denunciados, na qual imputa aos acusados o desvio de recursos públicos em prol de interesses privados.

Após redistribuição, determinei a notificação dos denunciados para, no prazo de 15 (quinze) dias, oferecerem resposta nos termos do art. 4º, §1º da Lei nº 8.038/1990.

Bibiano Côrrea da Silva e Wagner Nunes da Silva apresentaram resposta nas fls. 48-57 e Sérgio Hideki Hiura apresentou sua resposta preliminar nas fls. 99-117, na qual suscitou as preliminares: de incompetência da justiça estadual para processar e julgar o feito e ilegitimidade passiva ad causam, pleiteando, no mérito, pela rejeição da denúncia. Na fl. 118, foi certificado que os acusados Lena Miki Hiura e Ricardo Shinji Hiura não foram notificados, razão pela qual determinei a intimação por ora certa da primeira e do Parquet para fornecer o endereço correto do segundo.

Nas fls. 122-126, o Parquet formulou pedido requerendo a separação dos autos em relação ao Prefeito, cujo processamento deve seguir perante o E. TJE-PA, em virtude da prerrogativa de função, requerendo a extração de cópia dos autos e seu encaminhamento à comarca de Santo Antônio do Tauá para o prosseguimento da instrução com relação aos outros denunciados.

Considerando a preliminar suscitada pela defesa, atinente a incompetência absoluta da justiça Estadual para processar e julgar o feito, reservei-me em apreciar o pedido acima mencionado e determinei a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação acerca da preliminar.

Na manifestação de fls. 135-142, o Ministério Público rechaça a tese de incompetência absoluta, por considerar que, apesar da utilização da rubrica orçamentária do Programa Federal de assistência a farmácia básica, as informações do sistema E-Contas do TCM/PA demonstram que a fonte de recursos utilizados para o pagamento da empresa B. CORREA DA SILVA EIRELI-EPP foi a fonte nº 133000000, correspondente à Part. Rec. Estados (ICMS, IPVA, IPI exp.), concluindo que o pagamento em voga foi efetuado com recursos estaduais repassados ao Município.

Destaca, ainda, que a conta bancária utilizada para o pagamento imputado como ilícito é aquela utilizada para várias finalidades, dentre elas, pagamento de empresas credoras, de salário família, de folha de pagamento de servidores, repasse consignado, etc, ou seja, não é vinculada apenas a recursos federais.

Por fim, assevera que a presente ação não apura o crime de desvio ou aplicação indevida de verbas públicas, mas sim de fraude a licitação, peculato e associação criminosa, caindo por terra, no seu entender, a tese de competência da Justiça Federal para julgar a demanda.

Tendo o Órgão Ministerial juntado novos documentos aos autos, determinei a intimação da defesa para réplica, com fulcro no art. 5º, da Lei nº 8.038/90, sendo juntada nas fls. 164-167. Nas fls. 168-184 a denunciada Lena Miki Hiura apresentou resposta à acusação, vindo-me os autos conclusos em 31/05/2016.



Era o que cumpria relatar

À Secretaria, para incluir em pauta na primeira sessão desimpedida.

V O T O

Cuida-se, nesta oportunidade, de decidir unicamente sobre o recebimento da denúncia oferecida pelo Ministério Público contra o Prefeito Municipal de Santo Antônio do Tauá, qualificado na exordial, pela prática do delito tipificado no artigo 288 do CP, art. 90 e 96, IV da Lei nº 8.666/93 e art. 1º, I do Decreto nº 201/67, bem como, decidir acerca do cabimento da separação do processo em relação aos 04 (quatro) denunciados que não possuem foro privilegiado.

I – PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL

Compulsando-se os autos, observo que a denúncia imputa aos réus as condutas criminosas de associação criminosa, peculato, fraude à licitação, usurpação de função pública, em razão do cometimento de suposto desvio de recursos públicos em prol de interesses privados.

Os recursos em voga são oriundos de uma licitação, na modalidade Convite, na qual a Prefeitura Municipal de Santo Antônio do Tauá contratou a empresa B. CORREA DA SILVA EIRELI-EPP para a aquisição de medicamento e material Técnico Hospitalar para atender ao Programa de Assistência a Farmácia Básica.

Adianto, desde logo, que a competência para processar e julgar o presente feito é da Justiça Federal, conforme segue:

Apesar do esforço argumentativo do Parquet em destacar que a conta bancária de onde foram retirados os recursos financeiros desviados se trata de fonte correspondente à Part. Rec. Estados (ICMS, IPVA, IPI exp.), resta incontroverso que parte dos recursos supostamente desviados é proveniente do Sistema Único de Saúde (SUS).

Embora incorporadas ao fundo estadual ou municipal, as verbas transferidas pelo Programa Farmácia Básica ao fundo estadual ou municipal não descaracterizam sua origem federal, sujeita à fiscalização do órgão federal de controle. Peço vênias para transcrever trecho da fundamentação proferida no AgRg no CC 129386 / RJ, Agravo Regimental no Conflito de Competência nº 2013/0264058-3, de relatoria do E. Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 11/12/2013, in verbis:

(...) A competência fiscalizadora do TCU decorre da natureza federal dos recursos repassados fundo a fundo pelo FNS para Estados, Distrito Federal e Municípios. Mediante a Decisão-TCU nº 5061997-Plenário-Ata 3197, o Tribunal firmou entendimento, no sentido de que os recursos repassados pela União no âmbito do SUS, aos Estados, Distrito Federal e Municípios constituem recursos federais e, dessa forma, estão sujeitos à fiscalização do TCU as ações e os serviços de saúde pagos à conta desses recursos, quer sejam os mesmos transferidos pela União mediante convênio, quer sejam repassados com base em outro instrumento ou ato legal, como a transferência automática fundo a fundo.

Os recursos transferidos fundo a fundo pelo Ministério da Saúde - MS não deixam de ser federais por passarem a integrar os Fundos Estaduais, do Distrito Federal e Municipais de Saúde ou por estarem previstos nos orçamentos de Estados e Municípios. Trata-se de



exigência orçamentária fixada nas Leis n° 4.3201964 e 8.0801990 (vide também NOBMS n° 0193, item 5, subitem 4.1.1). Logo, há necessidade de se prestar contas ao órgão repassador dos recursos recebidos, segundo as normas aplicáveis ao SUS.

Apesar de o art. 1° do Decreto n° 1.232, de 30081994, dispensar a celebração de convênio ou instrumento congênere para a transferência de recursos federais fundo a fundo a Estados, Municípios e Distrito Federal, no âmbito do SUS, o conjunto de objetivos e compromissos que a legislação pertinente impõe aos integrantes do SUS caracteriza relação convenial entre a União e as demais esferas de governo, conforme Decisão TCU n° 4491998-Plenário-Ata 281998.

[...]

A prestação de contas dos recursos repassados diretamente do FNS para os fundos estaduais, do Distrito federal e municipais de saúde deve ser feita ao órgão repassador por intermédio do relatório de gestão (a prestação de contas propriamente dita), aprovado pelo respectivo Conselho de Saúde (Decreto n° 1.6511995, art. 6°). Tal procedimento não exclui a ação fiscalizadora concorrente do Controle Interno do Poder Executivo e do Tribunal de Contas da União.

(TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Transferências Governamentais Constitucionais e Legis. Disponível em: http://www.contaspublicas.gov.br/DownloadCartilha_Transf_Const_Leg.pdf. Acesso em: 6122013 – grifo nosso).

Conforme brilhantemente consignado no voto acima mencionado, o art. 3° do Decreto n. 1.232, de 3081994 c/c art. 33, §1° e § 4° da Lei n. 8.0801990 põem uma pá de cal na discussão acerca da competência da justiça federal para apreciar o feito, in verbis:

Art. 3° Os recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Saúde serão movimentados, em cada esfera de governo, sob a fiscalização do respectivo Conselho de Saúde, sem prejuízo da fiscalização exercida pelos órgãos do sistema de Controle Interno do Poder Executivo e do Tribunal de Contas da União.

Art. 33 [...]

§ 1° Na esfera federal, os recursos financeiros, originários do orçamento da Seguridade Social, de outros orçamentos da União, além de outras fontes, serão administrados pelo Ministério da Saúde, através do Fundo Nacional de Saúde.

§ 2° (VETADO)

§ 3° (VETADO)

§ 4° - O Ministério da Saúde acompanhará através de seu sistema de auditoria a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios. Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei.

Em consulta a cartilha explicativa do Incentivo à Assistência Farmacêutica Básica presente no site do Ministério da Saúde, encontramos que:



(...) a política Nacional de Medicamentos, como parte essencial da Política Nacional de Saúde, constitui um dos elementos fundamentais para efetiva implementação de ações capazes de promover a melhoria das condições da assistência à saúde da população.

(...)

Assim, o Incentivo à Assistência Farmacêutica Básica é um recurso financeiro tripartite (federal, estadual, municipal), destinado a aquisição de medicamentos essenciais que, na Atenção Básica à Saúde, deve propiciar as condições mínimas necessárias para o uso correto dos medicamentos e contribuir para a ampliação do acesso da população aos mesmos.

(...)

Como foi dito anteriormente, o INCENTIVO à Assistência Farmacêutica Básica é um recurso financeiro oriundo das três esferas de governo. Cada uma contribui com uma parcela financeira:

Governo federal R\$ 1,00 por habitante/ano

Governo Estadual mínimo de R\$ 0,50 por habitante/ano

Governo municipal mínimo de R\$ 0,50 por habitante/ano

(...)

A Portaria nº 176 estabelece que cada município deverá assinar um Termo de Adesão ao Plano Estadual de Assistência Farmacêutica Básica. Este Termo de Adesão, assinado pelo prefeito e secretário municipal de Saúde, deve conter os princípios do pacto estabelecido entre o estado e seus municípios.

Desta forma, nos termos do art. 109, IV da CF/88 o caso dos autos demonstra o interesse da União na aplicação e destinação das verbas repassadas pelo SUS e, eventual desvio, por via de consequência, atrai a competência da Justiça Federal para conhecer do feito, conforme outro precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

HABEAS CORPUS. DESVIO DE VERBAS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE --- SUS. INTERESSE DA UNIÃO. ARTIGO 109, IV DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SECRETÁRIO DE ESTADO. PRERROGATIVA DE FORO. ATRIBUIÇÃO DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA. Procedimentos administrativos criminais --- PACs --- instaurados para apurar supostos desvios de verbas do Sistema Único de Saúde --- SUS. Verbas federais sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas da União. Nítido interesse da União, a teor do artigo 109, IV da Constituição do Brasil. Envolvimento do Secretário de Saúde do Estado do Piauí, a atrair a competência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, bem assim a atribuição da Procuradoria Regional da República. Ordem denegada. (RHC n. 98.564DF, Ministro Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6112009).

A Súmula nº 208 do STJ finaliza o tema ao prelecionar que: compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal.

Ante o exposto, com fulcro no 109, IV da CF/88, declaro a incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar o feito, determinando sua remessa à Justiça Federal para os devidos fins.

É o meu voto.



Belém-PA, 20 de junho de 2016.

Des. RONALDO MARQUES VALLE

Relator