

PARECER

SUMÁRIO: I. METODOLOGIA UTILIZADA; II. DO RESUMO DA CONSULTA; III. DO OBJETO; IV. DA CORRUPÇÃO ATIVA E SEUS EFEITOS; V. DA RESPOSTA AOS QUESITOS.

PROF. DR. LENIO LUIZ STRECK

I

DA METODOLOGIA UTILIZADA

1. Na elaboração do presente parecer será utilizado o método fenomenológico, pelo qual se reconstrói o problema jurídico a partir de sua história institucional, para, ao final, permitir que ele apareça na sua verdadeira face.
2. Parte-se da premissa de que o Direito é um fenômeno que se mostra na sua concretude, mas sua compreensão somente se dá linguisticamente. Por isso, compreender o fenômeno jurídico significa compreendê-lo a partir de sua reconstrução. Não existem várias realidades; o que existe são diferentes visões sobre a realidade. Isto quer dizer que não existem apenas relatos ou narrativas sobre o Direito. Existem, sim, amplas possibilidades de dizê-lo de forma coerente e consistente. Parafraseando JOSEPH BRODSKY, a realidade, tomada por si só, não significa muita coisa; é a *percepção* que lhe atribui sentido.
3. **Assim, cada caso jurídico concreto pode ter diferentes interpretações. Mas isso não quer dizer que dele e sobre ele se possam fazer quaisquer interpretações.** Fosse isso verdadeiro poder-se-ia dizer que NIETZSCHE tinha razão quando afirmou que “fatos não existem; o que existe são apenas interpretações”. Contrariamente a isso, pode-se contrapor que, na verdade, *somente porque há fatos é que existem interpretações*. E estes fatos que compõem a concretude do caso podem — e devem — ser devidamente definidos e explicitados. Se é a percepção que atribui significado à realidade, disso não se segue que tudo seja relativo. Há percepções melhores que outras: notadamente, aquelas que são conduzidas e orientadas pelo prisma da sensibilidade, da busca desengajada pela verdade, do respeito aos critérios a partir dos quais nossas interpretações podem ser objetivas. **Há limites à interpretação.** No Direito, esses limites são impostos pelas exigências que o próprio direito coloca enquanto fenômeno em uma democracia contemporânea. A melhor resposta é aquela que surge como um quadro de CÉZANNE — quem, segundo RAINER MARIA RILKE, **não pintava aquilo de que gostava, mas aquilo que via**. A melhor percepção,

a melhor *interpretação*, é a que constrói uma resposta correta que, afinal, já existia.

4. O parecer ora proposto busca desempenhar o papel normativo designado à doutrina nas atuais democracias constitucionais. Não se trata, com efeito, de mero exercício de erudição filosófico-jurídica. Sua função, portanto, é cumprir a difícil tarefa de contribuir — efetivamente — para a construção de uma prestação jurisdicional mais adequada, equânime e, sobretudo, democrática. Direito, afinal, não é apenas um conjunto de regras, isoladas e criadas em abstrato; é um empreendimento intersubjetivo que aspira à coerência, à coordenação, à construção de critérios de legitimidade e justificação dos atos de poder do Estado. Direito é a esfera responsável por fazer o **ajuste institucional** que atribui juridicidade — e, assim, normatividade **deontológica** — aos princípios de moralidade política que o constroem em uma comunidade. Direito, portanto, é **uma questão de princípio**.
5. É o que se verá na sequência.

II

DO RESUMO DA CONSULTA

6. Os consulentes — ilustres advogados ROBERTO PODVAL, DANIEL ROMEIRO e VIVIANE S. JACOB RAFFAINI — encaminham pedido de consulta jurídica, cujos questionamentos encontram-se diretamente conectados aos aspectos jurídico-penais do crime de corrupção passiva, inserto no art. 317 do Código Penal.
7. O contexto fático da conduta envolve a condenação do senhor JOSÉ DIRCEU pela prática do delito de corrupção passiva decorrente de avença firmada entre PETROBRÁS e APOLO TUBULARS em 16 de outubro de 2009. A sentença e o acórdão que a confirmou estabeleceram que, ao contrário do que pretendia o Ministério Público Federal (que elencara sucessivas condutas delitivas entre 2009 e 2012), o referido deveria ser sentenciado pela prática de um único crime de corrupção.

8. O objeto do presente parecer, portanto, **vincula-se ao reconhecimento de prescrição da pretensão punitiva no caso concreto de JOSÉ DIRCEU, no âmbito de ação penal da chamada “Operação Lava Jato”**. Em apertada síntese, cuida-se de analisar se a pena aplicada no caso concreto — atinente ao crime de corrupção passiva — está fulminada pela prescrição. A análise prescricional, neste particular, insere-se na antiga redação do art. 110, §2.º, do Código Penal (revogado pela Lei n.º 12.234/2010), que admitia a possibilidade de prescrição retroativa.
9. A resposta a essa questão, no entanto, perpassa pela análise do conteúdo jurídico-penal do crime do art. 317 do Código Penal. Isso porque JOSÉ DIRCEU, quando sentenciado em primeira instância, foi condenado pela prática **de um único crime de corrupção** — ao contrário do que pretendia o Ministério Público Federal que imputou a ele a prática de múltiplas condutas delitivas dessa espécie. De acordo com o comando sentencial, o qual — no ponto — não foi alterado em segundo grau de jurisdição, **o referido praticou uma única ação delitiva oriunda do mencionado contrato firmado em 16/10/2009**.
10. A dúvida posta, a par desse cenário, é se a data da consumação do aludido ilícito penal deu-se naquela data. Se assim o foi, de tal arte, há de se reconhecer a prescrição retroativa, na medida em que entre a data da consumação do crime¹ e o recebimento da denúncia decorreram-se mais de 06 (seis) anos, o que leva ao reconhecimento da extinção da punibilidade (art. 107, inc. IV, do Código Penal).
11. Os consulentes advogaram — desde o Tribunal Regional Federal da 4.^a Região até, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal — **pela imperiosidade do reconhecimento da prescrição retroativa**, à luz do entendimento de que a corrupção passiva, na forma elencada na sentença e no acórdão, é crime formal e, destarte, se consumou em 16/10/2009, vale dizer, na data em que se firmou o contrato entre a PETROBRÁS e APOLO TUBULARS.

¹ Sopesadas a incidência do artigo revogado e a idade de JOSÉ DIRCEU à época do sentenciamento (art. 115 do Código Penal).

12. A *vexata quaestio* foi debatida ainda em segundo grau de jurisdição e abordada — por intermédio da impetração de *habeas corpus* — no Superior Tribunal de Justiça e no Pretório Excelso. O fundamento condutor das decisões, nesse cenário, se resume ao entendimento de que JOSÉ DIRCEU, em realidade, foi condenado pela prática de corrupção passiva pelo *recebimento* de vantagem indevida. **Desse modo, em todas as oportunidades em que existiram os pagamentos — seja pelo custeio de voos privados ou por transferências de quantias para empresas fictícias, todas havidas após 2009 — renovou-se o momento da consumação do ilícito penal.**
13. Esse, pois, é o resumo da consulta.

III DO OBJETO

14. Cumpre destacar-se que o objeto da presente consulta está delineada nos seguintes quesitos:

1º Quesito: Da análise dos acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é possível afirmar que essa Corte reconheceu a prática de quantos crimes de corrupção passiva praticados por JOSÉ DIRCEU DE OLIVEIRA E SILVA?

2º Quesito: Ainda da leitura dos acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, quando e de que forma teria ocorrido a participação de JOSÉ DIRCEU na prática do crime de corrupção passiva?

3º Quesito: Qual a natureza do crime de corrupção passiva quanto ao momento consumativo e ao resultado?

4º Quesito: É correto afirmar que o crime de corrupção passiva se prolonga no tempo?

5º Quesito: Considerando que JOSÉ DIRCEU foi condenado por apenas um delito de corrupção passiva praticado no âmbito do contrato celebrado, em 16/10/2009, entre a APOLO TUBULARS e a PETROBRÁS, é correto afirmar que os pedidos subsequentes de fornecimento de materiais, relativos ao mesmo contrato, e o

pagamento das vantagens indevidas tratam-se de exaurimento do delito?

6º Quesito: É correto afirmar que esses pedidos subsequentes e o recebimento da vantagem indevida não renovam o momento consumativo do delito de corrupção passiva?

7º Quesito: Para fins de prescrição, qual deve ser o termo inicial da contagem do prazo prescricional do delito de corrupção passiva pelo qual J JOSÉ DIRCEU foi condenado?

8º Quesito: Considerando que JOSÉ DIRCEU tinha 70 (setenta) anos da data da sentença condenatória em primeira instância, é correto afirmar que, em relação ao delito de corrupção passiva pelo qual foi condenado, operou-se a prescrição da pretensão punitiva entre a data do fato e o recebimento da denúncia, ocorrido em 29/06/2016?

15. Nesse sentido, buscam os consulentes dirimir tais questionamentos.

IV

DA CORRUPÇÃO PASSIVA E SEUS EFEITOS

16. O art. 317 do Código Penal² tipifica a conduta de corrupção passiva, que se materializa quando o agente *solicita, recebe ou aceita promessa de vantagem indevida*, direta ou indiretamente, fora da função ou antes de assumi-la. Como se percebe, o tipo penal está dividido em três modalidades distintas representadas pelos verbos nucleares acima referidos.
17. A interpretação mais adequada hermeneuticamente ao tipo penal conduz ao raciocínio de que a *solicitação* e a *aceitação de promessa* são crimes formais. Isto é, não exigem o resultado naturalístico, de modo que a consumação se dá no momento em que o agente procede com a mera conduta. **São, pois, delitos em que a tipicidade não se comunica com a realização do resultado** (FIGUEIREDO DIAS, *op. cit.*).

² Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

- 18.** Veja-se que o crime, portanto, se perfectibiliza **no momento em que o indivíduo solicita ou aceita a promessa de vantagem indevida**. O recebimento da vantagem indevida, dentro dessa perspectiva jurídica, é mero exaurimento³. É natural, assim, que a *solicitação*, por ex., preceda a obtenção da r. vantagem indevida⁴ (BITENCOURT, 2015), de sorte que não haverá a consumação de novo crime de corrupção passiva se o agente receber a vantagem indevida oriunda da *solicitação* ou da *aceitação de promessa*. Aqui é importante entender que há uma diferença entre factualidade e imputação. Algo que se exaure, sem necessitarmos de raciocínio tautológico, exaure-se.
- 19.** Daí se conclui, também, que o crime é instantâneo, porque é no momento da realização da *solicitação* ou da *aceitação de promessa* que se reúnem todos os elementos da definição legal do tipo (art. 14, inc. I, Código Penal).
- 20.** É dizer: se o agente solicita ou aceita promessa de vantagem indevida por diversas vezes, é certo que deverá ser este imputado pela prática de múltiplas condutas delitivas. Não se compreende, de igual forma, que se trata de crime permanente, ainda que eventualmente seus efeitos possam perdurar por longo tempo após a consumação. A situação criada pelo agente pode gerar efeitos prolongados — v.g. no crime de furto, como bem diz ANIBAL BRUNO, em que a *res furtiva* é subtraída e não retorna à vítima —, porém a consumação propriamente dita se realiza no mesmo instante e daí se esgota.⁵
- 21.** Assim, fundamentalmente, pela redação do *caput* do art. 317 do Código Penal, é razoável afirmar que a *solicitação* ou a *aceitação de promessa* de vantagem indevida possa, em alguma hipótese, gerar efeitos prolongados. **Todavia, isso não pode ser confundido com o momento de consumação do crime.**

³ Veja-se, a propósito, o — aqui insuspeito por ter atuado na assistência da acusação durante a Lava Jato — entendimento do advogado e professor paranaense RENÉ ARIEL DOTI: “a corrupção passiva que se consuma com a solicitação, mas se exaure com o recebimento da vantagem indevida”, in: *Curso de direito penal: parte geral*. 6^a ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Código penal comentado*. 9^a ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁵ BRUNO, Aníbal. *Direito penal: parte geral: tomo II: fato punível*. 3^a ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1967.

22. A natureza do *recebimento*, todavia, é distinta. Trata-se de crime material, *i.e.* **que demanda o resultado naturalístico da ação**. Em tais delitos, há conexão direta entre a tipicidade e o resultado, não existindo um sem o outro na precisa lição de FIGUEIREDO DIAS.⁶ O crime, portanto, somente se consumará se o agente efetivamente receber a vantagem indevida. É através dessa ação que o crime se tornará perfeito, posto que a característica do tipo penal engloba o resultado (BRUNO, *op. cit.*). Cuida-se, igualmente, de crime instantâneo.
23. Percebe-se, assim, que a atribuição de sentido ao tipo penal não depende de uma espécie de “hermenêutica imputacional”, pela qual se pode atribuir sentidos para além dos limites semânticos (e possíveis, materialmente) de um tipo penal. Em verdade, a atribuição de sentido depende de uma análise efetivamente material, porque uma ação de um indivíduo que a lei institui como delito não pode ser catapultada a um patamar ficcional.
24. Por isso, uma adequada interpretação (a *applicatio* de que fala HANS-GEORG GADAMER), além de levar em conta a situação hermenêutica (*Hermeneutische Situation*) em que se constitui(u) a legislação e o próprio fato imputado, também a autoridade da tradição pela qual se compreende um dado conceito de direito penal. É o próprio **corpus** que é o Direito, enquanto conjunto de regras, princípios e padrões normativos, dispõe dos critérios por meio dos quais seus conceitos devem ser lidos, interpretados e avaliados. Por isso o recurso à doutrina de DIAS, BITENCOURT e BRUNO — a doutrina deve ter esse componente protonormativo. A doutrina que atende aos critérios interpretativos lançados pelo ordenamento, respeitando a força normativa intrínseca à própria noção de **império do Direito (DWORKIN)** — condição de possibilidade a qualquer democracia que se pretenda digna do nome —, auxilia na construção das melhores concepções que materializam nossos conceitos outrora abstratos. A boa doutrina ajuda-nos a refinar nossa percepção e atribuir significado — o melhor significado — à

⁶ FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. *Direito penal: parte geral: tomo I: questões fundamentais: a doutrina geral do crime*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

realidade. Fatos são fatos *institucionais*. Por isso a importância da doutrina, questão já tão presente em SAVIGNY, no século XIX.

V

DA RESPOSTA AOS QUESITOS

- 25.** Em atenção à consulta a mim dirigida pelos ilustres advogados ROBERTO PODVAL, DANIEL ROMEIRO e VIVIANE S. JACOB RAFFAINI, após o estudo da matéria submetida a exame e todas as circunstâncias que envolvem o caso, concluo:

1º Quesito: Da análise dos acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é possível afirmar que essa Corte reconheceu a prática de quantos crimes de corrupção passiva praticados por JOSÉ DIRCEU DE OLIVEIRA E SILVA?

Resposta: O raciocínio prevalecente no acórdão de segunda instância deu-se no sentido da ocorrência de um único crime de corrupção passiva, decorrente de contrato firmado entre PETROBRÁS e APOLO TUBULARS em 16/10/2009. A isso se pode chamar de “fato”, não podendo ser substituído por uma mera narrativa.

2º Quesito: Ainda da leitura dos acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, quando e de que forma teria ocorrido a participação de JOSÉ DIRCEU na prática do crime de corrupção passiva?

Resposta: Em relação ao referido, de acordo com o acórdão, este teria recebido vantagem indevida proveniente de JÚLIO CAMARGO, nos seguintes moldes:

- (i)** com fulcro em declarações de corréu colaborador (o próprio JÚLIO CAMARGO), planilhas e informações de órgãos de aviação, a vantagem indevida teria sido auferida por JOSÉ DIRCEU por intermédio de custeio de viagens aéreas privadas no período compreendido entre 08/11/2010 e 03/07/2011 e;
- (ii)** o acórdão, de um lado, refere que o repasse de propinas a intermediários de JOSÉ DIRCEU ocorreu entre as datas de

12/03/2012 e 30/07/2012 e; doutro, sustenta que — muito provavelmente — os valores percebidos pelo referido teriam sido pagos em espécie.

Também calha mencionar que a vantagem indevida, em tese, percebida — cujo destinatário seria JOSÉ DIRCEU — era decorrente de acertos prévios havidos entre JÚLIO CAMARGO e RENATO DE SOUZA DUQUE, conforme parágrafo 386 da sentença. Ainda, de acordo com os documentos alcançados, este último teria feito todos os ajustes da prática delitativa com os pretensos corruptores, *i.e.* os proprietários da APOLO TUBULARS.

3º Quesito: Qual a natureza do crime de corrupção passiva quanto ao momento consumativo e ao resultado?

Resposta: O *caput* do art. 317 do Código Penal prevê três modalidades de corrupção passiva. São elas: a *solicitação*, o *recebimento* e a *aceitação de promessa* de vantagem indevida. Enquanto a *solicitação* e a *aceitação de promessa* — para a consumação do tipo penal — não exigem **o resultado naturalístico** (cuidando-se, pois, de crime formal), **o recebimento é crime material e demanda o pagamento da vantagem indevida como elementar para a tipificação do ilícito penal.** Logo, a **consumação do r. tipo penal se dá com a mera solicitação, aceitação de promessa** (sendo irrelevante o adimplemento da vantagem para ambos) ou, ainda, na modalidade *receber*, com o efetivo pagamento da vantagem indevida.

4º Quesito: É correto afirmar que o crime de corrupção passiva se prolonga no tempo?

Resposta: Não é correto. Isto porque, em todos os casos, o crime de corrupção passiva será de consumação instantânea. O delito, quanto ao momento consumativo, **não se protraí no tempo**. O que se pode questionar, todavia, é se seus efeitos são duradouros. Nesse caso, eventualmente, pode-se dizer que as conseqüências oriundas da realização do tipo penal se prolongam, o que, no entanto, não altera — epistemicamente — em nada o momento consumativo (que já ocorreu).

5º Quesito: Considerando que JOSÉ DIRCEU foi condenado por apenas um delito de corrupção passiva praticado no âmbito do contrato celebrado, em 16/10/2009, entre a APOLO TUBULARS e a PETROBRÁS, é correto afirmar que os pedidos subsequentes de fornecimento de materiais, relativos ao mesmo contrato, e o pagamento das vantagens indevidas se tratam de exaurimento do delito?

Resposta: Com base na sentença proferida e no acórdão que a confirmou, pode-se afirmar que a condenação de JOSÉ DIRCEU não se deu na modalidade de *recebimento* de vantagem indevida. Isso porque:

- (i) a sentença expressamente aduziu que pouco importava o parcelamento dos pagamentos atribuídos ao grupo (parágrafo 345 da sentença), a ensejar o entendimento de que os pagamentos exauriam a conduta da *solicitação* ou da *aceitação de promessa* de vantagem indevida e;
- (ii) o acórdão do Tribunal Regional Federal da 4.^a Região em nada alterou tal entendimento.

Noutro ângulo, o Ministério Público Federal, ao oferecer a denúncia, imputou aos réus a prática de centenas de delitos de corrupção passiva. Compreendeu, o *Parquet* Federal, que cada uma das utilizações das aeronaves e das transferências bancárias alhures mencionadas, configurariam condutas criminosas. Desse modo, caso tivesse sido albergado o entendimento do órgão ministerial, haveria de se impor — no comando sentencial — a condenação pelo crime de corrupção na forma do art. 71 do Código Penal, **o que não ocorreu**. *Tertius non datur*. Depreende-se, portanto, à luz do raciocínio dos julgadores em questão, que a consumação do ilícito **se perfectibilizou até a data da assinatura do contrato** (16/10/2009). Observe-se, portanto, que a opção do próprio Ministério Público Federal acabou criando a consequência que, agora, beneficia o réu.

Veja-se — e Direito também é lógica, porque toda interpretação começa com o texto, exige historicidade, sistematicidade, finalidade e, obviamente, logicidade — que essa intelecção é facilmente percebida pela lógica das decisões judiciais prolatadas no caso. Como anteriormente mencionado, **é natural que o recebimento da**

vantagem indevida seja efetuado após a *solicitação* ou a *aceitação de promessa*. No caso concreto, a aproximação da empresa tida como corruptora junto à empresa pública se realizou por intermédio de JÚLIO CAMARGO. *Foi ele quem supostamente levantou a necessidade da vantagem indevida. Ele, pois, quem a solicitou.* Os atos subsequentes — vale dizer, a distribuição dos numerários ao núcleo político e afins — constituíram **mero exaurimento decorrente da *solicitação da propina*.** Não se escapa da lógica: uma condicional não pode ser verdadeira se a premissa antecedente for falsa. 2 + 2 não poderia jamais ser diferente de 4. Nada mais.

Remarca-se, uma vez mais, que essa é uma conclusão da sentença e do acórdão. Isso porque, ao se considerar como correta a assertiva de que JOSÉ DIRCEU teria sido condenado pelo *recebimento*, este deveria — e, de novo, a análise lógica é indispensável — ter sido, então, penalizado pela prática de múltiplas condutas, **como era inicialmente pretendido pelo Ministério Público Federal.** Tratando-se de crime material — em que a tipicidade se comunica diretamente com o resultado — esse é o provimento adequado. Porém, não foi o que houve *in casu*.

Por último, a decisão que visa a contornar a decisão das instâncias ordinárias, **já transitada em julgado para a acusação**, pode, inclusive, caracterizar *reformatio in pejus*. Aqui vale lembrar uma frase proferida pelo novo Ministro desta Corte, KASSIO NUNES MARQUES, em um paráfraseio que fez de RONALD DWORKIN, que se encaixa na discussão aqui presente, em que *parece haver um luta entre o que passou e o que o Ministério Público e o Judiciário desejam como resposta*, a qual, porém, se não reconhecida a prescrição, não passará de uma decisão pragmatista. Disse Sua Excelência: **o Judiciário cuida do passado; o legislativo cuida do futuro.** Correta observação: o que passou já é fato; o Direito não pode criar “fatos novos”.

O Judiciário atribui a normatividade e ajusta institucionalmente aquilo que foi democraticamente aprovado e positivado enquanto conteúdo a ser interpretado e aplicado, em respeito aos princípios que constituem

nossas noções mais modernas de democracia liberal. O Direito é um projeto de futuro — com raízes no passado. Brillhante — didático e belíssimo, belíssimo e didático — é o exemplo de GEORGE STEINER nesse sentido: **o violinista, por mais talentoso que seja, por mais emocionante que seja sua performance, interpreta a sonata de BEETHOVEN — interpreta, não a compõe.** E a melhor interpretação, vimos, é a que constrói aquilo que já estava lá. Se isso parece um paradoxo, que não se esqueça do próprio *significado* da palavra “interpretação”, que abrange os conceitos de explicação, de tradução e de representação; que não se esqueça que, no Direito, só se interpreta aplicando, só se aplica interpretando.

6º Quesito: É correto afirmar que esses pedidos subsequentes e o recebimento da vantagem indevida não renovam o momento consumativo do delito de corrupção passiva?

Resposta: Pela própria lógica sentencial, não. Não há que se falar em “renovação” de momento consumativo, fundamentalmente quando inexistente condenação pela prática de corrupção passiva na modalidade *receber*. Novamente ancorado no entendimento jurisprudencial de primeiro e segundo grau, pouco importa o parcelamento das vantagens indevidas quando se está diante de corrupção passiva praticada nas espécies de *solicitação* ou *aceitação de promessa*, pois, naturalmente, a realização do tipo precede a obtenção da vantagem.

De novo, é adequado lembrar os limites na atribuição de sentido, mormente no campo das liberdades. Uma hermenêutica adequada à Constituição e ao Estado Democrático de Direito não pode ser, jamais, exsurgir de um pretenso “sopesamento” que vá contra o réu. Aliás, o próprio Ministério Público, como fiscal da lei, deveria reconhecer a tese sustentada pelo réu JOSÉ DIRCEU. O Ministério Público deveria ser um órgão imparcial, como estabelece o Estatuto de Roma – assim também Códigos avançados como da Alemanha e Áustria – que diz, em seu artigo 54, item 1, “a”, que o Procurador deverá

A fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em

conformidade com o presente Estatuto e, para esse efeito, investigar, de igual modo, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa.

Isto é, havendo razões para o reconhecimento de tese jurídica favorável ao acusado, **o Ministério público tem o dever de assim agir, isto porque não é assistente de acusação e, sim, um agente político do Estado, com responsabilidade política.**

7º Quesito: Para fins de prescrição, qual deve ser o termo inicial da contagem do prazo prescricional do delito de corrupção passiva pelo qual JOSÉ DIRCEU foi condenado?

Resposta: O momento da efetiva consumação reconhecida pelas instâncias ordinárias, vale dizer, 16/10/2009, data em que se assinou o contrato n.º 4600300851, firmado entre APOLO TUBULARS e PETROBRÁS. Trata-se, pois, de uma aferição objetiva. Qualquer análise subjetividade baterá contra esse fato, no sentido de uma *Gegenständlichkeit*. Como ensinava HEIDEGGER, nós sempre batemos contra a objetividade do mundo.

8º Quesito: Considerando que JOSÉ DIRCEU tinha 70 (setenta) anos da data da sentença condenatória em primeira instância, é correto afirmar que, em relação ao delito de corrupção passiva pelo qual foi condenado, operou-se a prescrição da pretensão punitiva entre a data do fato e o recebimento da denúncia, ocorrido em 29/06/2016?

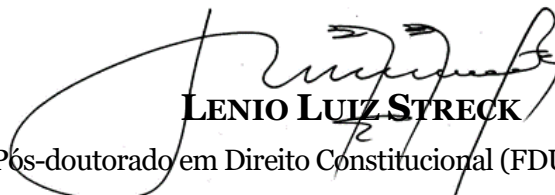
Resposta: De novo a resposta não depende de apreciação subjetiva e, sim, de dados concretos e objetivos. Isto porque, tendo em vista que à época vigorava a redação do art. 110, §2.º, do Código Penal, **é correto afirmar que o crime de corrupção passiva atribuído a JOSÉ DIRCEU está prescrito.** Veja-se que entre os marcos interruptivos — data do fato e recebimento da denúncia — passarem-se mais de 06 (seis) anos. O r. prazo, nesse sentido, é o prescricional, posto que JOSÉ DIRCEU foi condenado à pena de 04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão. Esta prescreve em 12 (doze) anos (art. 109, inc. III, do Código Penal). Uma vez que à época da sentença JOSÉ DIRCEU tinha 70 (setenta) anos de idade, o prazo deverá ser reduzido pela metade (art. 115 do

Código Penal), conduzindo a causa à extinção da punibilidade pela prescrição da pretensa punitiva estatal.

Nesse sentido, revisitada a história institucional do fenômeno sob análise, exsurtem os presentes quesitos, que buscam apresentar a *resposta adequada ao devido processo legal, ao direito processual e à Constituição*.

É o parecer.

Porto Alegre, 30 de outubro de 2020, no dia do falecimento do grande **PAULO BONAVIDES**, quem dizia: *Ontem os Códigos, hoje, as Constituições*.



LENIO LUIZ STRECK

Pós-doutorado em Direito Constitucional (FDUL/Portugal)

Professor Titular dos Programas de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS e da UNESA

Membro Catedrático da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst)

Advogado – OAB/RS 14.439