



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

1 de

31

APTE : FRANCISCO GILSON MENDES LUIZ
ADV/PROC : FABRICIO ABRANTES DE OLIVEIRA (PB010384) E OUTROS
APDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ORIGEM : 8ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA (COMPETENTE P/ EXECUÇÕES PENAS) - PB

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação criminal interposta por Francisco Gilson Mendes Luiz (fls. 302-309) em face de sentença (fls. 284-291) com que o Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba o condenou pela prática dos crimes tipificados no art. 1º, inciso I (três vezes) e inciso III (duas vezes), do Decreto-Lei 201/1967, em continuidade delitiva e concurso material.

Sustenta o recorrente, em preliminar, a nulidade da sentença e da instrução processual, a partir da apresentação da defesa técnica, porquanto não atendido o pedido de produção de provas ali formulado. Nesse sentido, aduz que os documentos requeridos seriam essenciais à comprovação da correta aplicação das verbas públicas e da não ocorrência, no caso concreto, de desvio ou apropriação de recursos oriundos de convênio firmado com o antigo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Ainda em sede de preliminar, defende a não recepção do Decreto-lei 201/1967 pela Constituição Federal de 1988, ao fundamento de que se trata de ato editado unilateralmente pelo Poder Executivo, o que implicaria ofensa ao princípio da reserva legal, previsto no art. 35, inciso XXXIX, da Constituição Federal de 1988.

No mérito, alega, em apertada síntese, a ausência de provas da prática criminosa e do dolo do agente.

Subsidiariamente, aponta a existência de excesso na dosimetria, a não configuração de hipótese de crime continuado, e requer a substituição da pena corporal por restritivas de direitos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)
31

2 de

Contrarrazões apresentadas pelo Ministério Público Federal
(fls. 316-325).

Parecer da Procuradoria Regional da República, opinando pela extinção da punibilidade do apelante, quanto à conduta incursa no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, tendo em vista a prescrição da pretensão punitiva estatal; e pelo não provimento do apelo, no que respeita à condenação pelo crime previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967.

É o relatório. Ao Revisor.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

3 de

31

APTE : FRANCISCO GILSON MENDES LUIZ

ADV/PROC : FABRÍCIO ABRANTES DE OLIVEIRA (PB010384) E OUTROS

APDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ORIGEM : 8ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA (COMPETENTE P/ EXECUÇÕES PENASIS) - PB

VOTO

Conforme sumariado, cuida-se de apelação criminal interposta em face de sentença com que o Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba condenou o recorrente pela prática dos crimes tipificados no art. 1º, inciso I (três vezes) e inciso III (duas vezes), do Decreto-Lei 201/1967, em continuidade delitiva e concurso material.

Entendeu o magistrado *a quo* ter restado demonstrado nos autos a apropriação e o desvio de finalidade de verbas públicas repassadas, no exercício de 2008, pelo antigo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome ao Município de Nazarezinho/PB.

Passo ao exame das razões do recurso de apelação.

I - PRIMEIRA PRELIMINAR: DA RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI 201/1967 PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

Sustenta o recorrente, em sede de preliminar, a não recepção do Decreto-lei 201/1967 pela Constituição Federal de 1988, ao fundamento de que se trata de ato editado unilateralmente pelo Poder Executivo, o que implicaria ofensa ao princípio da reserva legal, previsto no art. 35, inciso XXXIX, da Constituição Federal de 1988.

A questão não merece maior discussão, eis que há muito foi objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, o qual consolidou o entendimento de que o Decreto-lei 201/1967 foi recepcionado pelo ordenamento jurídico brasileiro, em que pese não existir mais a previsão dessa modalidade legislativa no texto constitucional. Nesse sentido:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

4 de

31

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PEDIDO DE LIMINAR PARA SUSPENDER A AÇÃO PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. UTILIZAÇÃO DE BENS PÚBLICOS EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO (ART. 1º, INC. II DO DL 201/67). ATIPICIDADE. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO NA VIA DO WRIT. ALEGADA NÃO RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI 201/67 PELA CONSTITUCIONAL FEDERAL DE 1988. MATÉRIA SUMULADA NO STF - SÚM. 496: "SÃO VÁLIDOS, PORQUE SALVAGUARDADOS PELAS 'DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS' DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967, OS DECRETOS LEIS EXPEDIDOS ENTRE 24 DE JANEIRO E 15 DE MARÇO DE 1967". PRECEDENTES. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA AÇÃO PENAL: INCONSISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA, PRIMA FACIE, DE VIOLAÇÃO.

(...)

2. O DL 201/67 não padece do vício de inconstitucionalidade. É que o supremo tribunal federal decidiu que: 'PENAL. PROCESSUAL PENAL. 'HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. D.L. 201/67: CONSTITUCIONALIDADE. PREFEITO. D.L. 201/67, art. 1: CRIMES COMUNS. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DAS DENÚNCIAS. PROVA: EXAME. I. - O Supremo Tribunal Federal rejeitou a arguição de inconstitucionalidade do D.L. 201, de 1967. HC 70.671-PI, Velloso, Plenário, 13.04.94; HC 69.850-RS, Rezek, Plenário, 'DJ' de 27.05.94. II. -Inviável o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

5 de

31

trancamento da ação penal se a denúncia descreve fatos que configurem, em tese, ilícito penal. III. - Os crimes denominados de responsabilidade, previstos no art. 1.º do D.L. 201, de 1967, são crimes comuns, que deverão ser julgados pelo Poder Judiciário, independentemente de pronunciamento da Câmara Municipal. IV. - Denúncias que atendem aos requisitos do art. 41 do C.P.P. V. - O exame de provas não é possível no âmbito estreito do 'habeas corpus'. VI. - HC não conhecido no tocante ao paciente Joaquim de Oliveira Castro Filho, na parte em que alega a inconstitucionalidade do D.L. 201, de 1967, porque é mera reiteração do HC 70.671-PI, e indeferido quanto ao mais.” (HC 71.669/PI, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ de 02/02/1996).

(...)

7. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento.

(STF, RHC 107.675/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJE 11/11/2011)

II - SEGUNDA PRELIMINAR: DA NULIDADE PELO INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS.

Defende o recorrente a nulidade da sentença e da instrução processual penal, a partir da apresentação da defesa técnica, porquanto não atendido o pedido de produção de provas ali formulado.

Nesse sentido, aduz que os documentos requeridos seriam essenciais à comprovação da correta aplicação das verbas públicas e da não ocorrência, no caso concreto, de desvio ou apropriação de recursos oriundos do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

6 de

31

Convênio n.º 047/2008-SESAN, firmado com o antigo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Como se sabe, a avaliação da prova no processo penal brasileiro adota o sistema da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente as provas, obrigando-se, todavia, a motivar e fundamentar as suas conclusões.

A prova, portanto, é dirigida ao convencimento do juiz, o qual pode dispensar a sua produção, quando entender ser ela desnecessária à solução da lide, sem que isso configure supressão do direito de defesa das partes.

No caso concreto, o magistrado de primeiro grau deferiu o pedido de expedição de ofício ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, a fim de que fosse acostada aos autos cópia da prestação de contas relativa ao Convênio n.º 047/2008-SESAN, o que foi devidamente cumprido mediante a juntada aos autos de mídia digital (fl. 182), contendo os documentos digitalizados referentes à avença.

Por outro lado, indeferiu a expedição de ofício à Prefeitura de Nazarezinho/PB e ao Tribunal de Contas da União, para juntada de toda documentação referente ao Convênio n.º 047/2008, por entender desnecessária a medida, diante dos documentos já existentes nos autos, acostados pelo Ministério Público Federal, através do Procedimento Investigatório Criminal de n.º 1.24.002.000043/2011-49, e pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Bem examinando os argumentos deduzidos no apelo interposto por Francisco Gilson Mendes Luiz, concluo que não lhe assiste razão.

De início, no que concerne às informações eventualmente existentes no Tribunal de Contas da União, tenho que podem ser acessadas a qualquer momento pelas partes, responsável e interessados, bem como por seus



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

7 de

31

representantes legais, motivo pelo qual caberia ao próprio recorrente a juntada dos documentos que entendesse relevantes para o deslinde da causa.

Ademais, parece-me pouco provável que o Tribunal de Contas da União detenha documentos relativos à execução do Convênio n.º 047/2008-SESAN, diferentes daqueles trazidos aos autos pelo Ministério do Desenvolvimento Social, órgão que celebrou o ajuste com o Município de Nazarezinho/PB.

No que respeita aos documentos eventualmente existentes na prefeitura, impende registrar que foi o próprio ente municipal quem, através de representação criminal, trouxe ao Ministério Público Federal a notícia da não localização de quaisquer documentos capazes de comprovar a correta aplicação de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) oriundos do Convênio n.º 047/2008, celebrado com a União.

Em que pese os argumentos do apelante, no sentido de que *"sucedido na prefeitura por seu adversário e inimigo político"* e de que faltaria ao atual gestor *"voluntariedade de localizar e fornecer cópias de documentos ao antecessor justamente para aniquilá-lo na justiça"*, certo é que, nos autos, não há mínima comprovação de que o ente municipal tenha se negado a apresentar documentos de interesse da defesa.

Não há que se falar, portanto, em nulidade por cerceamento de defesa.

III - MÉRITO.

III.1 - PREJUDICIAL DE MÉRITO: DA PRESCRIÇÃO DO DELITO TIPIFICADO NO ART. 1º, INCISO III, DO DECRETO-LEI 201/1967.

A Procuradoria Regional da República requer a extinção da punibilidade do apelante, quanto à conduta tipificada no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)
31

8 de

Sobre o tema, assim consignou o parecer de fls. 330/338 dos autos:

Analisando-se os autos, observa-se que ocorreu a prescrição retroativa, regulada pelo "quantum" da pena fixada na sentença condenatória, tendo como balizas, para fatos anteriores ao advento da Lei n.º 12.234/10, como é o presente caso, a data da consumação do delito e a do recebimento da denúncia.

Em tais casos, não pode ser aplicada a Lei n.º 12.234/2010, que alterou as regras da prescrição da pretensão punitiva estatal, estabelecendo que essa causa extintiva da punibilidade, "depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido o seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa".

E tal se dá porque a lei penal não pode retroagir para prejudicar o réu e por serem os fatos, no caso em tela, datados do ano de 2008, razão pela qual devem ser aplicados os dispositivos que regulavam a prescrição, sem a alteração do Código Penal promovida por aquela mesma Lei, por serem mais benéficos ao ora Apelante, em questão de direito material.

(...)

Considerando-se que, conforme a Súmula n.º 497 do Supremo Tribunal Federal, o acréscimo decorrente do crime continuado não é computado para fins de prescrição, tem-se que a pena a ser analisada será de 7 (sete) meses de detenção, o que, nos termos do art. 109, VI, do Código Penal,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)
31

9 de

com a redação anterior à Lei n.º 12.234/2010, corresponde a um prazo prescricional de 2 (dois) anos.

E tal prazo, como se extrai dos autos, já foi exaurido, se considerarmos a data do último ato delituoso, ocorrido em dezembro de 2008, e a data do recebimento da denúncia, 19 de setembro de 2012 (fls. 31 - 33).

Dito isso, deve ser declarada a extinção da punibilidade do Apelante, no que se refere à conduta incursa no art. 1º, III do Decreto-Lei 201/1967.

A matéria não merece maiores questionamentos.

Assim, forte nos argumentos da Procuradoria Regional da República, os quais adoto como razão de decidir, reconheço extinta a punibilidade do apelante, quanto ao crime tipificado no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967, uma vez que operada a prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal.

Diante disso, não conheço do apelo interposto pelo recorrente, na parte em que pugna pela absolvição do crime tipificado no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967.

III.2 - MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME TIPIFICADO NO ART. 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967. PRESENÇA DO DOLO.

Em suas razões recursais, o apelante sustenta a inexistência de provas de desvio de recursos públicos para terceiro ou de apropriação de verbas em proveito próprio. Aduz, ainda, a ausência de provas do dolo.

Argumenta que só o que restou comprovado foi a aplicação de parte da verba em finalidade diversa da prevista no convênio (prestação de serviço de jardinagem), sem, todavia, comprovação do dolo ou de prejuízo ao erário.

Afirma que o restante da verba repassada foi aplicada no objeto do convênio, qual seja a aquisição de alimentos de mini e pequenos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

10 de

31

produtores rurais, enquadrados no Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar - PRONAF -, o que, no seu entender, restaria suficientemente demonstrado nos autos pela relação de agricultores beneficiários acostada às fls. 152/156.

Sem razão, porém.

No que concerne à suficiência de provas da materialidade, autoria e dolo do agente, a proficiente análise da prova feita pelo magistrado de primeiro grau formou-me o convencimento de acertado o decreto condenatório, de modo que, por economia e celeridade processuais, farei remissão aos fundamentos postos na sentença, os quais adoto como razão de decidir:

2.2 - Da Materialidade delitiva do crime previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei nº 201/1967.

Compulsando os autos do PIC n. 1.24.002.000043/2011-49, observa-se que a materialidade do delito resta amplamente comprovada, senão veja-se:

a) Representação criminal do prefeito de Nazarezinho/PB aduzindo que encontrou cópia do Convênio n. 047/2008 efetivado entre a Prefeitura e o Ministério do Desenvolvimento Social no valor total de R\$360.980,00, tendo sido sacada a quantia de R\$180.000,00 pelo ex-gestor, porém, não havia na Prefeitura nenhum documento que demonstrasse onde essa verba foi aplicada (fl. 09/13, do PIC);

b) Convênio n. 047/2008 firmado entre a União, por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, e o Município de Nazarezinho, com data de vigência do dia 01/12/2008 (fl.54) até 30/04/2010 (cláusula terceira) (fl. 15/25);



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

11 de

31

c) Conta vinculada ao Convênio n.047/2008 da Prefeitura de Nazarezinho, cujos dados são agência n.759-5 e conta corrente n. 25.810-5 (fl. 55);

d) Crédito do valor conveniado no montante de R\$350.000,00 em favor da Prefeitura de Nazarezinho (fl. 57);

e) Extrato da conta vinculada ao Convênio n. 047/2008 da Prefeitura de Nazarezinho, demonstrando a compensação de cheques nos dias 10/12/2008 (cheque n. 850001), 26/12/2008 (cheque n. 850002) e 30/12/2008 (cheque n. 850003), nos valores de R\$60.000,00, R\$40.000,00 e R\$80.000,00, respectivamente (fl. 27), tendo, no dia 31/12/2008, ficado saldo remanescente de R\$170.000,00 (fl. 26/27 e 78/79);

f) Microfilmagem dos cheques (cheque n. 850001, 850002 e 850003) em que todos estão nominais à Tesouraria (fl. 28/29);

g) Documento do Banco do Brasil demonstrando que os valores referentes aos cheques ns. 85001 e 85002 foram integralmente sacados em espécie (R\$100.000,00), e que a quantia de R\$33.349,19, referente ao cheque n.85003, também foi sacado em espécie (fl. 111).

h) Plano de Trabalho assinado por Francisco Gilson Mendes Luiz no dia 03/11/2008 (fl.39/42);

i) Termo de Declaração de Maria Suely Mendes Dias, perante a Polícia Federal, afirmando que: é servidora pública concursada no município de Nazarezinho/PB, tendo trabalhado como telefonista, em seguida na Secretaria de Administração, e, durante os meses de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

12 de

31

novembro/2008 a 31/12/2008, na Secretaria de Finanças, na função de tesoureira, substituindo o anterior, que havia se desligado a pedido. Disse que no período como tesoureira continuou trabalhando na Secretaria de Administração, apenas assinando os cheques a pedido do gestor, sem ter conhecimento do que estava assinando; que, quando assinava os cheques, não havia apresentação de empenhos e notas fiscais; que, por mais de uma vez, chegou a assinar cheques em branco; que era normal a emissão de cheques nominais à Tesouraria(fl.177/179).

Importa mencionar que a defesa tenta justificar a despesa realizada com os valores sacados em espécie da conta vinculada do Convênio referente aos cheques n.85001, 850002 e 850003, aduzindo que foram realizados diversos pagamentos diretamente aos fornecedores do Programa de Comercialização Direta da Agricultura Familiar, juntado documentos de fls. 152/156. No entanto, parte desses agricultores foi ouvida na fase de instrução e nenhum deles confirma esta versão nem mesmo reconhece suas assinaturas nestes documentos (fl.268 - mídia digital). Assim, não cabe a desclassificação do delito do inciso I para o inciso III do art. 1º do Decreto-Lei nº 201/1967.

Diante o exposto, em relação aos cheques n. 850001, 850002 e 850003, nas quantias sacadas em espécie nos valores de R\$60.000,00, R\$40.000,00 e R\$ R\$33.349,19 constata-se a efetivação de despesas sem a respectiva comprovação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

13 de

31

Portanto, como há provas suficientes de que esses recursos não foram destinados a sua finalidade e, por terem sido sacados pela tesouraria, à ordem do prefeito que assinou o cheque, conclui-se que houve, de fato, desvio de recursos públicos em proveito próprio ou alheio, causando prejuízo ao erário, subsumindo, assim, à conduta do crime previsto no inciso I do art. 1º do referido Decreto.

(...)

2.3 - DA AUTORIA

No tocante ao depoimento das testemunhas de defesa, uma delas foi ouvida como declarante por ser irmã do réu, Maria Suely Mendes Dias (fl.136-mídia digital) e a outra disse nada saber sobre os fatos (fl. 136-mídia digital).

No entanto, importa mencionar que Maria Suely, apesar de ter sido ouvida como declarante, prestou esclarecimentos que ratificam as provas colhidas nos autos quanto à autoria do réu, se não veja-se:

(...) durante os meses de novembro/2008 a 31/12/2008, (trabalhou) na Secretaria de Finanças, na função de tesoureira, substituindo o anterior, que havia se desligado a pedido, em que nesse período trabalhava como tesoureira e continuou trabalhando na Secretaria de Administração, apenas assinando os cheques a pedido do gestor, sem ter conhecimento do que estava assinando. Ademais, disse que, quando assinava os cheques, não havia apresentação de empenhos e notas fiscais; que, por mais de uma vez, chegou a assinar cheques em branco; que era normal a emissão de cheques nominais à tesouraria.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

14 de

31

Destaque-se que a defesa tentou contra-argumentar tais declarações, justificando que os saques eram efetivados na boca do caixa em decorrência da ausência de agências bancárias na cidade respectiva na época dos fatos e necessitando realizar os pagamentos em espécie, porém, isso não tem o condão de incorrer em violação das disposições normativas aplicáveis ao convênio.

No interrogatório do réu este confirmou que realizou os saques em espécie dos recursos do Convênio para efetivar pagamento dos fornecedores da agricultura familiar (fl. 136 - mídia digital), acontece que a jurisprudência vem entendendo no sentido de que está evidenciado o dolo do agente quando houver prejuízo à Administração, sem a comprovação de despesas, sobretudo diante da realização de gastos com saques na "boca do caixa" a implicar suficientemente o enquadramento na figura típica do inciso I, do art. 1º, do Decreto-lei nº 201/67, como se verifica, por exemplo, no julgamento do ACR 00004334020124058202, (Desembargador Federal Convocado Manuel Maia, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/10/2016 - Página::42), ou do ACR 00055778020124058400 (Desembargador Federal Cid Marconi, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/01/2016 - Página::68.).

Ademais, além de terem sido realizados saques na "na boca do caixa", observa-se que o réu apresentou tal versão para afirmar que utilizou o dinheiro em espécie com o intuito de efetivar pagamento dos fornecedores da agricultura familiar, no entanto, parte destes agricultores foi ouvida em juízo (fl.268 - mídia digital) e não restou confirmada tal versão, inclusive



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

15 de

31

alguns deles não reconheceram sua assinatura no documento de fls. 152/156 ou mesmo refutaram a informação de que seriam analfabetos, conforme pode ser visto no testemunho de Edval Luiz Mendes, Francisca Maria Gonçalo, Francisco Raimundo da Silva, João Avelino de Sousa e Maria do Socorro Vale (fl.268 - mídia digital). Portanto, resta clara a tentativa da defesa em ludibriar a versão dos fatos.

O dolo decorre do próprio ato do agente, que ciente da determinação legal, por dever próprio de função, como é o caso do ex-prefeito FRANCISCO GILSON, que se apropriou dos recursos públicos do Convênio n. 047/2008, já que não há documentos hábeis que comprovem realização das despesas.

Dessa forma, há elementos suficientes que caracterizam a autoria, uma vez que os cheques eram emitidos pelo ex-prefeito FRANCISCO GILSON MENDES LUIZ, cuja conduta se amolda no tipo penal previsto do art. 1º, I, Decreto-lei nº 201/67, uma vez que não há comprovação nos autos acerca da destinação dos recursos referentes aos cheques de n. 850001, 850002 e parte dos recurso do cheque n. 850003.

(...)

Por fim, importa mencionar que as instâncias administrativa, cíveis e penais são relativamente independentes e que a conclusão firmada no âmbito da Corte de Contas não tem o condão de, por si só, afastar eventual responsabilização no âmbito criminal.

No entanto, o caso em apreço revela que, de fato, a conclusão da Corte de Contas procede no sentido de constatar que houve saques indevidos de recursos do Convênio Federal da compra direta à agricultura familiar, no total de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

16 de

31

R\$180.000,00, tendo julgado as contas irregulares do réu, condenando-o ao ressarcimento do valor do dano causado ao erário fl.39/44 da mídia digital juntada às fl.182 (arquivo denominado "volume 3 - parte 2").

Como se vê, há provas abundantes nos autos de que o recorrente, na condição de Prefeito do Município de Nazarezinho/PB, efetuou saques, na "boca do caixa", de recursos repassados pela União, no valor de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), sem que tenha comprovado a realização das despesas.

Com efeito, o próprio recorrente admitiu a realização dos saques, em espécie. Afirmou, no entanto, que assim procedeu para fazer frente a finalidade prevista no convênio.

Restou demonstrado nos autos, ainda, que a irmã do recorrente, servidora concursada do Município de Nazarezinho/PB, à época dos fatos investida na função de tesoureira, desempenhava suas atividades na Secretaria de Administração, e não na de Finanças. Em depoimento prestado à autoridade policial, afirmou ter atuado como tesoureira "*apenas assinando os cheques a pedido do gestor, sem ter conhecimento do que estava assinando*", eis que não eram apresentados com empenhos e notas fiscais e alguns deles sequer estavam preenchidos.

Por fim, no que concerne à relação de produtores rurais acostada às fls. 152/156 dos autos, os quais, segundo a defesa, teriam sido beneficiados com os recursos sacados da conta vinculada ao convênio, merece destaque o fato de que parte dos agricultores foi ouvida em juízo, e nenhum confirmou o recebimento dos valores ali consignados.

Nesse ponto, merece registro, ainda, o fato de que alguns dos agricultores não reconheceram a assinatura posta na relação de beneficiários do programa e outros contestaram a informação, anotada na documentação, de que seriam analfabetos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

17 de

31

Não há que se falar, pois, em ausência de provas da materialidade, da autoria ou do dolo, o qual restou caracterizado pelas circunstâncias do fato, apuradas durante a instrução processual penal.

III.3 - DOSIMETRIA: PENA-BASE E CONTINUIDADE DELITIVA.

Subsidiariamente, defende o recorrente a existência de excesso na dosimetria e a não configuração de hipótese de crime continuado.

Pois bem.

Ao dosar a pena-base aplicável para o crime tipificado no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, o magistrado *a quo* considerou em prejuízo do recorrente apenas o vetor consequências do crime. Em face disso, na primeira fase da dosimetria, estabeleceu a pena de dois anos e seis meses de reclusão.

Entendeu o magistrado serem desfavoráveis as consequências do delito, tendo em vista a destinação da verba pública desviada, qual seja, o desenvolvimento de pessoas humildes que trabalham na agricultura familiar, em município de reduzido índice de desenvolvimento humano.

O recorrente, em suas razões recursais, taxou de desproporcional e desarrazoada a exasperação de seis meses, sem, no entanto, apresentar argumentos - idôneos ou não - com o objetivo de reformar o entendimento exposto na sentença.

No meu sentir, a fundamentação utilizada pelo magistrado de primeiro grau justifica a exasperação da pena-base.

Segundo o que restou conveniado entre a União e o Município de Nazarezinho/PB, os recursos públicos repassados ao ente municipal eram destinados à aquisição de produtos agropecuários produzidos por agricultores familiares, enquadrados no Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar - PRONAF -, os quais, depois, serviriam ao atendimento das demandas de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

18 de

31

suplementação alimentar e nutricional dos programas sociais existentes na localidade.

As verbas desviadas, portanto, serviriam à aquisição do que produzido por famílias de agricultores residentes em município encravado no semiárido nordestino, constituindo importante fonte de sustento dessas pessoas. Além disso, a conduta prejudicou programas sociais mantidos pela própria prefeitura, destinados à suplementação alimentar e nutricional da parcela mais carente da população local.

No que concerne ao *quantum* do aumento dado à pena-base, penso ter sido ainda tímida a exasperação de seis meses, diante dos parâmetros mínimo e máximo estabelecidos no § 1º do art. 1º, do Decreto-lei 201/1967, que prevê a pena abstrata de 2 (dois) a 12 (doze) anos de reclusão.

Por um critério estritamente matemático, cada uma das oito circunstâncias judiciais teria o condão de elevar a pena em 1 (um) ano e 3 (três) meses, de sorte que não há como considerar excessiva a exasperação de seis meses dada à pena-base no caso concreto.

Assim, não há que se falar em excesso punitivo na fixação da pena-base.

Na mesma linha, penso não assistir razão ao recorrente, quando se insurge contra o reconhecimento da continuidade delitiva.

Examinando situações análogas a aqui tratada, isto é, quando sucessivos desvios se originam de uma mesma causa, como um contrato administrativo ou convênio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a tese de que o crime de peculato, ao qual corresponde o delito tipificado no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, consuma-se no momento em que apropriada ou desviada a verba pública e que a realização de novos atos importam em novas apropriações ou desvios, tipificando crimes autônomos.

Nesse sentido, transcrevo precedentes que ilustram o entendimento ora adotado:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

19 de

31

DIREITO PENAL. PECULATO-APROPRIAÇÃO. NOMEAÇÃO DE FUNCIONÁRIO "FANTASMA" COM O INTUITO DE UTILIZAÇÃO DA VERBA REMUNERATÓRIA, PAGA EM RAZÃO DO CARGO, EM PROVEITO PRÓPRIO. FIGURA DELITIVA CONFIGURADA. ARTIGO 312, CAPUT, PRIMEIRA PARTE, DO CÓDIGO PENAL. POSSE EM SENTIDO AMPLO. DISPONIBILIDADE JURÍDICA DO BEM. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE FUNDADA EM ELEMENTOS EXTERNOS AO TIPO INCRIMINADOR. CONTINUIDADE DELITIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. SUCESSIVOS EMPENHOS. NOVAS AÇÕES. CONCURSO FORMAL AFASTADO. ART. 327, § 2º, DO CÓDIGO PENAL - CP. AFASTAMENTO. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFAZIMENTO DA DOSIMETRIA. FALSO TESTEMUNHO. INQUÉRITO CIVIL. OBTENÇÃO DE PROVAS PARA A AÇÃO PENAL. CONFIGURAÇÃO DO DELITO. ESPÉCIE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PREVISTO NO TIPO INCRIMINADOR. RECURSO ESPECIAL DE ARILDO ARRUDA DE OLIVEIRA DESPROVIDO. RECURSO ESPECIAL DE JOSE CARLOS NEVES DA SILVA PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

2. As instâncias ordinárias concluíram pela configuração da conduta prevista no art. 312 do Código Penal, porque comprovado o repasse das verbas remuneratórias pagas ao "funcionário fantasma" ao agente político, bem como a sua



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

20 de

31

utilização a proveito próprio e o elemento subjetivo (dolo - nomeação de assessor pessoal visando à utilização da contraprestação pecuniária do cargo a seu proveito).

(...)

5. No que se refere ao afastamento da figura do crime continuado, além de não apontado o dispositivo de lei violado, o que, por si só, conduziria à incidência da Súmula n. 284/STF, por deficiência de fundamentação, verifico que a orientação do Tribunal de Justiça não destoa da jurisprudência firmada nesta Corte de que nos crimes de peculato-apropriação, a realização sucessiva de novos empenhos de pagamentos importam em novos delitos/ações, sendo de rigor a manutenção da continuidade delitiva. Diante da pluralidade de ações, fica afastada, também, a aplicação do concurso formal.

(...)

(REsp 1723969/PR, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 27/05/2019)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO-FURTO. RECURSO MINISTERIAL. DOSIMETRIA. PRETENDIDA APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 327, § 2º, DO CP. OCUPANTE DE CARGO POLÍTICO-ELETIVO. ENTÃO VICE GOVERNADOR. IMPOSSIBILIDADE. ANALOGIA "IN MALAM PARTEM". Nos termos da jurisprudência deste Sodalício não pode incidir a causa de aumento prevista no art. 327, § 2º, do Código Penal apenas em razão do exercício da função pública, no caso de ocupantes de cargo político-eletivo, uma vez que a norma penal não admite a analogia "in malam partem".



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

21 de

31

CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS DO ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL ATENDIDOS. CARACTERIZAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Para a caracterização da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 71 do Código Penal, quais sejam, cometimento de crimes da mesma espécie, perpetrados nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, devendo os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro.

2. No caso dos autos, verifica-se que a conduta imputada ao agravante se concretizou em cada um dos 6 pagamentos auferidos indevidamente pela terceira beneficiada com a gratificação de gabinete concedida, de forma que preenchidos os requisitos necessários para a caracterização da continuidade delitiva.

3. Tendo sido auferidos 6 pagamentos indevidos, a fração a ser utilizada para o aumento da pena pela figura prevista no art. 71 do CP é a de 1/2, nos termos da jurisprudência deste Sodalício.

4. Agravo parcialmente provido para redimensionar a pena estabelecida para 3 anos, 10 meses e 15 dias de reclusão.

(AgRg no AREsp 1341836/RN, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/12/2018)

Especificamente quanto ao crime de responsabilidade previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, confira-se o precedente a seguir:

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS (ARTIGO 1º,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

22 de

31

INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). ALEGADA SUSPEIÇÃO DO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE TERIA ATUADO NO FEITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INIMIZADE CAPITAL. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

(...)

PACIENTE CONDENADO POR DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS POR 29 (VINTE E NOVE) VEZES EM CONTINUIDADE DELITIVA. SUSTENTADA OCORRÊNCIA DE CRIME ÚNICO DE EFEITOS PERMANENTES. EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES PELO CORRÉU À PREFEITURA. CONSUMAÇÃO DO DELITO NO MOMENTO EM QUE HÁ A MODIFICAÇÃO DO TÍTULO DA POSSE DO DINHEIRO PERTENCENTE À MUNICIPALIDADE. EMISSÃO DE 29 (VINTE E NOVE) NOTAS FISCAIS REFERENTES À REFEIÇÕES NÃO FORNECIDAS AOS DESTINATÁRIOS. CRIME CONTINUADO CARACTERIZADO.

1. Da leitura do inciso I do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967, na modalidade imputada ao paciente, observa-se que ele cuida de uma espécie de peculato-desvio, que se distingue do previsto no artigo 312 do Código Penal apenas no tocante ao sujeito ativo, que no caso do Decreto-lei 201/1967 é o Prefeito Municipal.

2. Assim como no peculato-desvio descrito no Estatuto Repressivo, a consumação do ilícito disposto no inciso I do artigo 1º do Decreto-lei 201/1967 ocorre quando o Prefeito efetiva o desvio de bens ou rendas públicas em proveito próprio ou de terceiro.

3. Ainda que se trate de apenas um contrato de fornecimento de refeições pelo prazo de 41 (quarenta e um)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

23 de

31

meses, como assinalado na inicial do writ, o certo é que um novo crime de desvio de dinheiro público se consumou a cada nota fiscal emitida pela empresa do corréu sem a devida entrega das refeições à Prefeitura.

4. Com efeito, cada vez que a Prefeitura efetuava o pagamento de uma nota fiscal emitida pela empresa do corréu sem a devida entrega das refeições nela discriminadas, um novo desvio de verbas públicas em proveito de terceiro era efetivado, mostrando-se desprovida de qualquer lógica a assertiva de que, por se tratar de um único contrato de fornecimento de refeições, se estaria diante de um crime único de efeitos permanentes.

(...)

(HC 204.956/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 03/10/2012).

No caso concreto, por três vezes, o recorrente desviou recursos públicos repassados pela União ao Município de Nazarezinho/PB, através de saques de valores depositados em conta vinculada ao Convênio n.º 047/2008-SESAN, realizados na "boca do caixa", todos em semelhantes condições de tempo (10/12/2008, 26/12/2008 e 30/12/2008), lugar e maneira de execução, eis que efetivados mediante a apresentação de cheques nominais à tesouraria do município.

Resta justificada, portanto, a majoração da pena-base de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, diante da aplicação da causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal, na fração de um quinto, conforme estabelecido na sentença condenatória, donde resulta a pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão.

Nesse ponto, impende esclarecer que a sentença, ao aplicar a causa de aumento relativa à continuidade delitiva, incorreu em erro aritmético, eis



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202) 24 de
31

que calculou a pena definitiva de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, quando o correto seria uma reprimenda de 3 (três) anos de reclusão.

Com efeito, a quinta parte de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão corresponde ao período de 6 (seis) meses, daí resultando o somatório de 3 (três) anos de reclusão.

Cuidando-se de erro material, corrigível a qualquer tempo, tenho que a pena definitiva a ser considerada pelo juízo da execução é de 3 (três) anos de reclusão.

III.4 - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

Considerando o *quantum* da pena definitiva imposta ao recorrente, merece provimento o recurso defensivo para, nos termos do art. 44, § 2º, do Código Penal, substituir a pena privativa de liberdade imposta por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo juízo da execução, mantidas as penas acessórias previstas no § 2º, do art. 1º, do Decreto-lei 201/1967.

IV - DISPOSITIVO.

Mercê do exposto:

a) decreto, de ofício, a extinção da punibilidade do recorrente, quanto ao crime previsto no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967, ante o reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal;

b) julgo prejudicado o recurso de apelação, na parte que tratou da condenação pelo crime tipificado no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967;

b) reconheço, de ofício, a existência de erro material na dosagem da pena fixada em razão da prática do crime previsto no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967; e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

25 de

31

c) na extensão conhecida do apelo, dou-lhe parcial provimento, tão somente para determinar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

É como voto.

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

26 de

31

APTE : FRANCISCO GILSON MENDES LUIZ

ADV/PROC : FABRÍCIO ABRANTES DE OLIVEIRA (PB010384) E OUTROS

APDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ORIGEM : 8ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA (COMPETENTE P/ EXECUÇÕES PENAS) - PB

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESVIO E APLICAÇÃO INDEVIDA DE VERBAS PÚBLICAS. ART. 1º, INCISOS I E III, DO DECRETO-LEI 201/1967. RECEPÇÃO DO DIPLOMA NORMATIVO PELA CONSTITUIÇÃO DEFERAL DE 1988. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL QUANTO AO CRIME DE APLICAÇÃO INDEVIDA DE VERBAS PÚBLICAS (DL 201/1967, ART. 1º, INCISO III). EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME DE DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS (DL 201/1967, ART. 1º, INCISO I). DOLO PRESENÇA DO DOLO. RECONHECIMENTO DE ERRO MATERIAL NA DOSAGEM DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o Decreto-lei 201/1967 foi recepcionado pelo ordenamento jurídico brasileiro, em que pese não existir mais a previsão dessa modalidade legislativa no texto constitucional. Precedente: STF, RHC 107.675/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJE 11/11/2011.

2. Adoção, no sistema processual penal brasileiro, do sistema da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

27 de

31

qual o juiz aprecia livremente as provas, obrigando-se, todavia, a motivar e fundamentar as suas conclusões. Possibilidade de o juiz dispensar a produção de prova, quando entender ser ela desnecessária à solução da lide, sem que isso configure supressão do direito de defesa das partes. Caso concreto em que o magistrado de primeiro grau deferiu o pedido de expedição de ofício ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, a fim de que juntasse aos autos cópia da prestação de contas relativa ao convênio celebrado com o ente municipal e indeferiu a expedição de ofícios ao Tribunal de Contas da União e à prefeitura, por entender desnecessárias as diligências, ante as provas já existentes nos autos. Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa não acolhida.

3. Adoção da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, para desconsideração do acréscimo de pena decorrente da continuidade delitiva. Constatação de que prescrita a pena de sete meses de detenção, fixada para cada um dos crimes de aplicação indevida de verbas públicas (DL 201/1967, art, 1º, III), eis que decorridos mais de dois anos entre a consumação dos delitos (dezembro de 2008) e o recebimento da denúncia (setembro de 2012). Inaplicabilidade da Lei 12.234/2010, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei penal mais severa.

4. Não conhecimento do apelo interposto pelo recorrente, na parte em que pugna pela absolvição do crime tipificado no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967. Prejuízo parcial do recurso de apelação, tendo em vista a extinção da punibilidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

28 de

31

do agente quanto ao crime de aplicação indevida de verbas públicas.

5. Existência de provas abundantes nos autos de que o recorrente, na condição de Prefeito do Município de Nazarezinho/PB, efetuou saques, na "boca do caixa", de recursos repassados pela União, no valor de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), sem que tenha comprovado a realização das despesas.

6. Hipótese em que, além das provas documentais carreadas aos autos, a irmã do recorrente, servidora concursada do Município de Nazarezinho/PB, à época dos fatos investida na função de tesoureira, afirmou à autoridade policial ter atuado como tesoureira *"apenas assinando os cheques a pedido do gestor, sem ter conhecimento do que estava assinando"*, eis que não eram apresentados com empenhos e notas fiscais e alguns deles sequer estavam preenchidos.

7. Juntada pela defesa de relação de produtores rurais supostamente beneficiados com os recursos sacados da conta vinculada ao convênio que não se prestar a provar tal fato, tendo em vista que os que foram ouvidos em juízo não confirmaram o recebimento dos valores ali consignados, tendo existido, ainda, contestações quanto às assinaturas postas na relação de beneficiários do programa.

8. Suficiência de provas da autoria e da materialidade delitiva. Dolo que resta caracterizado pelas circunstâncias do fato, apuradas durante a instrução processual penal.

9. Dosimetria.

10. Verbas públicas desviadas que serviriam à aquisição do que produzido por famílias de pequenos e mini produtores



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

29 de

31

rurais, residentes em município encravado no semiárido nordestino, constituindo importante fonte de sustento dessas pessoas. Conduta que, ademais, prejudicou programas sociais mantidos pela própria prefeitura, destinados à suplementação alimentar e nutricional da parcela mais carente da população local. Consequências do delito que extrapolam a figura típica do desvio de recursos públicos e justificam a elevação da pena-base.

11. Acréscimo de seis meses à pena-base que se afigura tímido diante dos parâmetros mínimo e máximo estabelecidos no § 1º do art. 1º, do Decreto-lei 201/1967, onde prevista a pena abstrata de 2 (dois) a 12 (doze) anos de reclusão. Hipótese em que por um critério estritamente matemático, cada uma das oito circunstâncias judiciais teria o condão de elevar a pena em 1 (um) ano e 3 (três) meses, não havendo como se considerar excessiva a pena-base fixada na sentença.

12. O Superior Tribunal de Justiça consolidou a tese de que o crime de peculato, ao qual corresponde o delito tipificado no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967, consuma-se no momento em que apropriada ou desviada a verba pública e que a realização de novos atos importam em novas apropriações ou desvios, tipificando crimes autônomos, ainda que tenham se originado de um mesmo contrato administrativo ou convênio. Precedentes: STJ, REsp 1723969/PR, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 27/05/2019 e STJ, AgRg no AREsp 1341836/RN, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/12/2018. Entendimento também aplicado ao crime de responsabilidade previsto no art. 1º, inciso I, do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)

30 de

31

Decreto-lei 201/1967: STJ, HC 204.956/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 03/10/2012.

13. Caso concreto em que o recorrente, por três vezes, desviou recursos públicos repassados pela União ao Município de Nazarezinho/PB, através de saques de valores depositados em conta vinculada ao Convênio n.º 047/2008-SESAN, realizados na "boca do caixa", todos em semelhantes condições de tempo (10/12/2008, 26/12/2008 e 30/12/2008), lugar e maneira de execução, eis que efetivados mediante a apresentação de cheques nominais à tesouraria do município.

14. Conclusão de que justificada a majoração da pena-base de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, diante da aplicação da causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal, na fração de um quinto, donde resulta a pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão.

15. Reconhecimento da existência de erro material na sentença, uma vez que ao aplicar a causa de aumento relativa à continuidade delitiva, estabeleceu-se a pena definitiva de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, quando o correto seria a reprimenda de 3 (três) anos de reclusão. Correção, de ofício, da pena definitiva fixada na sentença.

16. Nos termos do art. 44, § 2º, do Código Penal, substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo juízo da execução. Manutenção das penas acessórias previstas no § 2º, do art. 1º, do Decreto-lei 201/1967.

17. Decretação, de ofício, da extinção da punibilidade do réu, quanto ao crime tipificado no art. 1º, inciso III, do Decreto-lei 201/1967, com prejuízo de seu apelo; correção, de ofício, de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DES. FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 15343/PB (0000989-42.2012.4.05.8202)
31

31 de

erro material constatado da dosagem da pena imposta pela prática do crime tipificado no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967; e conhecimento e provimento parcial da apelação, para substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

[mcbp]

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, extinguir a punibilidade do réu, no que respeita ao crime tipificado no art. 1.º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967; julgar prejudicada a apelação nesse ponto; corrigir, de ofício, erro material verificado na dosagem da pena imposta para o crime tipificado no art. 1º, inciso I, do Decreto-lei 201/1967; e prover parcialmente o apelo, para substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, tudo nos termos do Relatório, Voto e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife, 18 de fevereiro de 2020.

(Data de julgamento)

Relator