A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001693-24.2007.815.0311 – 1ª Vara de Princesa Isabel/PB
RELATOR: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho
APELANTE: José Sidney Oliveira (Adv. Edward Johnson Gonçalves de Abrantes – OAB/PB 10.827)
APELADO: Ministério Público Estadual

CRIME DE RESPONSABILIDADE. EX-PREFEITO. ART. 1°, III, V E XI DO DECRETO-LEI N° 201/67. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO CRIMINAL. PREJUDICIAL DE MÉRITO. INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. PLEITO ACOLHIDO COM BASE NA PENA EM CONCRETO. RECONHECIMENTO *EX OFFICIO*. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N° 146 DO STF. EXTINÇÃO PARCIAL DA PUNIBILIDADE. PENAS EM ABSTRATO IGUAIS. DESPROPROCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA BASE DE AMBAS. REDUÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA PARA AS PENAS CORPORAIS. MANUTENÇÃO DA INABILITAÇÃO PARA EXERCER CARGO PÚBLICO. PENA DISTINTA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Sobrevindo a ocorrência de prescrição retroativa, esta deve ser conhecida e declarada em qualquer fase do processo, inclusive, de ofício, sendo seu cômputo calculado, para a extinção da punibilidade, com base na pena em concreto aplicada pelo Juiz.

Havendo comprovados indícios de autoria e materialidade, impõe-se manter a sentença condenatória, sobretudo, se a pena aplicada ainda não sofreu a incidência da prescrição.

Ademais, a pena de inabilitação de exercer cargo público pelo prazo de cinco anos, previsto no §2º do art. 1º, do Decreto Lei nº 201/1967, é distinta das demais aplicadas, devendo ser mantida pelo tempo de cinco anos, eis que cuja prescrição só ocorre em 12 (doze) anos, conforme previsão contida no art. 109, III, do Código Penal.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, acima identificados,

A C O R D A a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO PARA REDUZIR A PENA RELATIVA AO INCISO III, PARA UM ANO E SEIS MESES, E RECONHECER A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, MODALIDADE RETROATIVA, MANTIDA A PENA DE INABILITAÇÃO**.

R E L A T Ó R I O

Perante a 1ª Vara da Comarca de Princesa Isabel/PB, **JOSÉ SIDNEY OLIVEIRA**, ex-prefeito da Cidade de Princesa Isabel, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 1°, incisos III, V e XI, do Decreto-Lei nº 201/1967, por ter praticado, mediante parecer do Egrégio Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (fls. 10/26) no exercício financeiro de 2003, diversas irregularidades contrárias a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Dentre as diversas arbitrariedades tem-se: despesas com transporte de estudantes, contratação de bandas musicais, aquisição de combustíveis, gêneros alimentícios, materiais de limpeza e outros, sem o devido procedimento licitatório, isso perfazendo um montante de R$702.060,85 (setecentos e dois mil, sessenta reais e oitenta e cinco centavos), além do uso indevido da modalidade de licitação "convite" ao invés de "tomada de preço", e não atendimento do mínimo constitucionalmente exigido para ser aplicado na saúde (fls. 04).

Notificado (fls. 75), o acusado apresentou defesa prévia (fls. 76/79), argumentando que o equilíbrio das despesas foi mantido, tendo apenas sofrido redução do repasse do FPM e, mesmo assim, o Município conseguiu honrar com todos os débitos contraídos no exercício de 2003.

Denuncia recebida em 17/07/2008 (fls. 81).

Cópia da Ata da Sessão Ordinária da Câmara Municipal de Princesa Isabel, onde consta a aprovação das contas da Edilidade, sobretudo referente ao exercício de 2003 (fls. 97/129).

Citado e intimado pessoalmente, em 11/07/2009 (fls. 265).

Alegações finais do Ministério Público (fls. 272/278), e do réu (fls. 280/299).

Às fls. 300/309, o MM. Juiz singular julgou procedente parcialmente o pleito acusatório, condenando o réu JOSÉ SIDNEY OLIVEIRA nas penas do art. 1º, inciso III e XI, do Decreto-Lei nº 201/67, o último por cinco vezes, sendo o primeiro em 02 (dois) anos e 20 (vinte) dias e os demais, cada um, a 01 (um) ano, todos de detenção, c/c os arts. 69 e 71 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal. Estas foram substituidas, nos termos do art. 44 do CP, por duas restritivas de direitos, a ser decidida pelo Juízo das Execuções Penais, e

uma pecuniária, no valor referente a vinte salários mínimos, com destinação social. Condenou, ainda, na inabilitação para exercer cargo público pelo período de cinco anos, previsto no §2º do mesmo dispositivo.

Inconformado, o acusado apelou alegando, em suas razões recursais de fls. 377/394, ser inocente, motivo pelo qual pugnou por sua absolvição ou pela redução das penas aplicadas para o mínimo legal, tornando insubsistente a inabilitação, por cinco anos, para exercício do cargo ou função pública.

Contrarrazões ministeriais (fls. 433/440), pugnando pelo desprovimento recursal.

Instada a se manifestar no feito, a douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer encartado as fls. 446/450, opina pelo reconhecimento da prescrição retroativa das penas privativas de liberdade, mantendo, apenas, a sentença no tocante a inabilitação do apelante para exercer cargo ou função pública, pelo prazo de cinco anos.

É o relatório.

V O T O:

Compulsando detidamente os presentes autos, vê-se que há uma prejudicial de mérito, suscitada pela douta Procuradoria Geral de Justiça, que precisa ser analisada prefacialmente, senão vejamos.

Analisando, primeiramente, as penas aplicadas, em concreto, pelo douto magistrado de primeiro grau, vê-se que, de fato, as inferiores a dois anos, cuja prescrição incide em quatro anos, já ocorreu na modalidade retroativa, podendo ser reconhecida em qualquer fase do processo e, até mesmo, de ofício por esta Corte de Justiça.

Ressalta-se que a que ultrapassa os dois anos, bem como a inabilitação de exercer cargo ou função pública, não se encontram prescritas, por terem prazo de prescrição superior a quatro anos, na forma estabelecida no art. 109 do Código Penal Brasileiro.

As demais penas corporais aplicadas, que não ultrapassam dois anos, consequentemente, são atingidas pela prescrição retroativa, nos moldes do art. 109, III, do Código Penal, impondo seu reconhecimento, por se tratar de matéria de ordem pública, que se sobrepõe a qualquer outra matéria, de modo que resta prejudicada sua análise meritória.

Segundo o Professor Celso Delmanto: *"A prescrição da pretensão punitiva ("da ação") é matéria de ordem pública. Em qualquer fase do processo – de ofício ou a requerimento das partes – deve ser decretada, quando reconhecida (CPP, art. 61). A prescrição da pretensão punitiva sobrepõe-se a qualquer outra questão e precede ao mérito da própria ação penal."* **(*in* Código Penal Comentado. 6. ed., São Paulo: Renovar, 2002, p. 219).**

É de se observar que o fato ensejador da presente ação ocorreu nos idos de 2003, conforme descrição contida no Relatório do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, sendo a denúncia recebida em 17/07/2008 (fls. 81). Logo, decorridos mais de quatro anos entre o fim do ano financeiro de 2003 e o recebimento da presente ação, ensejando, com isso, a incidência da prescrição da pretensão punitiva por parte do Estado.

Desse modo, os crimes referentes às práticas de despesas com transportes de estudantes, contratação de bandas musicais, aquisição de combustíveis, gêneros alimentícios e materiais de limpeza, encontram-se atingidos pela prescrição retroativa, eis que apenados com um ano de detenção, cada um.

Assim, como a contagem da prescrição retroativa baseia-se pela pena efetivamente imposta (pena em concreto) e, não, pelo máximo da pena aplicável, retornando-se seu cômputo ao tempo anterior a sentença, desde que esta já esteja transitada em julgado para a acusação, entendo nitidamente comprovada esta prejudicial, conforme previsão contida no §1º do art. 110 do Código Penal.

Dita prescrição, por ser, também, uma modalidade da prescrição da pretensão punitiva, juntamente com a prescrição punitiva propriamente dita e a prescrição superveniente (intercorrente), apaga a pena e todos e quaisquer efeitos da sentença condenatória, sejam principais ou secundários.

No caso dos autos, tem-se que o apelante foi condenado a diversas penas, sendo a maior delas de 02 (dois) anos e 20 (vinte) dias, e as demais de 01 (um) ano, cada uma, todas de detenção. Desse modo, repita-se, como o fato ocorreu no exercício de 2003, e a denúncia só foi oficialmente recebida em 17/07/2008 (fls. 81), patente a prescrição retroativa de tais penas, eis que para efeito de cálculo, verifica-se o decurso de cerca de 05 (cinco) anos.

Portanto, a teor do que dispõe o art. 109, V, do CP, prescreve em 04 (quatro) anos, *in verbis*:

> *"Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto nas §§ 1º e 2º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:*
>
> *[...]*
>
> *V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;"*

A propósito, reza a Súmula n° 146 do Pretório Excelso que: "*A prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença, quando não há recurso da acusação*".

Nesses termos, por ser matéria de ordem pública, a **prescrição deve ser conhecida e declarada em qualquer fase do processo**, podendo, até mesmo, ser de ofício, nos termos do art. 61 do Código de Processo Penal.

Prescrição retroativa reconhecida, em harmonia parcial com o parecer ministerial.

No mérito, objetiva o presente recurso reformar a decisão *"a quo"*, com o escopo de cessar a condenação imputada, porém, sem trazer prova robusta de sua defesa. Pede a absolvição ou a redução das penas aplicadas.

Os fatos narrados na denúncia deixam claro que o recorrente cometeu os crimes nela descritos, sobretudo, por inexistir provas contrárias capazes de induzir o presente julgamento para a absolvição do réu.

No entanto, vejo que houve certa desproporcionalidade na aplicação das penas. Aos delitos previstos no inciso XI do art. 1º, Decreto-Lei 201/67, o Magistrado singular fixou a pena base em 01 (um) ano de detenção. Ao passo que, para o delito do inciso XI, fixou-a em 02 (dois) anos e 20 (vinte) dias de detenção.

Ressalto que a pena abstratamente prevista para ambos é a mesma: de 3 (três) meses a 3 (três) anos.

Assim, como já dito, ocorreu a prescrição da pena aplicada em 01 (um) ano e, no que concerne à pena de 02 (dois) anos e 20 (vinte) dias, acolho o pedido recursal para que a mesma seja reduzida, fixando-a em 01 (um) ano e 06 (seis) meses, tornada definitiva face a ausência de atenuantes, agravantes, causas de diminuição ou aumento.

De forma que, ao réu, após todas as apurações realizadas, só restaria a pena de 01 (um) ano e 06 (seis) meses, mas esta se encontra, igualmente, prescrita, pelos mesmos fundamentos acima já expostos.

Por fim, mantenho a inabilitação para exercer cargo ou função pública, pelo prazo de cinco anos, nos termos do art. 1º, §2º, do Decreto-Lei 201/67, em razão do alcance e da gravidade do ilícito cometido.

Ante aos termos acima expostos, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO PARA REDUZIR A PENA RELATIVA AO INCISO III, PARA UM ANO E SEIS MESES, E RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, MODALIDADE RETROATIVA, MANTENDO A PENA DE INABILITAÇÃO**.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior, Presidente da Câmara Criminal. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Carlos Martins Beltrão

Filho (Relator), Joás de Brito Pereira Filho e Arnóbio Alves Teodósio.

Presente aos trabalhos o Excelentíssimo Senhor Doutor José Marcos Navarro Serrano, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões "Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho" da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, em 06 de dezembro de 2012.

João Pessoa, 10 de dezembro de 2012.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
Relator