



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000428-97.2009.815.0381 – Juízo da 2ª Vara da Comarca de Itabaiana

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Apolinário dos Anjos Neto

ADVOGADO(A): Fabíola Marques Monteiro

APELADO: A Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE RESPONSABILIDADE – ART. 89 DA LEI 8.666/93 – CONDENAÇÃO – IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA – ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NA MODALIDADE RETROATIVA – ACATAMENTO – APLICAÇÃO DA REDAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 12.034/10 – PERÍODO ENTRE A DATA DO FATO E DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE – MATÉRIA DE MÉRITO PREJUDICADA – PROVIMENTO DO RECURSO.

— A extinção da punibilidade, face o reconhecimento da prescrição retroativa, é medida que se impõe quando, tomando por base a pena em concreto fixada na sentença, ante o trânsito em julgado para a acusação, verifica-se o transcurso do respectivo lapso prescricional entre a data do crime e o recebimento da denúncia, para os delitos ocorridos antes da vigência da Lei nº 12.234/2010.

— Resta prejudicada a análise da matéria pertinente ao mérito da ação penal, face a existência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **DAR PROVIMENTO** ao apelo, para declarar extinta a punibilidade pela prescrição retroativa, nos termos do voto do relator e em harmonia com o parecer.

RELATÓRIO

Cuida-se de **apelação criminal** interposta por **Apolinário dos Anjos Neto**, em face da sentença das fls. 714/723, prolatada pelo Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itabaiana, nos autos da ação penal acima numerada promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, **que julgou procedente, em parte, a**

denúncia para absolver o réu dos crimes elencados nos incisos III e V do art. 1º do decreto-lei nº 201/67, nos termos do art. 386, II do CPP e condená-lo nos termos do art. 387 do CPP c/c o art. 89 da lei nº 8.666/93, pelo crime de dispensa e inexigibilidade de licitação, fora das hipóteses previstas em lei, à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de detenção e multa de 160 (cento e sessenta) dias-multa, calculados na forma referida, a ser cumprida em regime inicialmente fechado.

Em suas razões recursais, fls. 740/759, alega o recorrente, em preliminar, **existência de prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa**. No mérito, contesta a autoria delitiva, sustentando que não restou caracterizado o tipo penal do art. 89 da lei nº 8.666/93, haja vista a ausência de danos ao erário.

Nas contrarrazões das fls. 763/767, a Promotora de Justiça pugnou pelo provimento do recurso apelatório, acolhendo-se a preliminar ventilada.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça, no seu parecer das fls. 769/779, **opinou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva retroativa**, com a conseqüente declaração da extinção da punibilidade do recorrente, restando prejudicado o exame do mérito recursal.

É o relatório. Voto.

O recurso atende aos requisitos objetivos e subjetivos para seu conhecimento.

De acordo com os autos, a partir do Procedimento Administrativo nº 00236-07-2, instaurado pela Procuradoria-Geral de Justiça, com base no Processo de Prestação de Contas Anuais (referentes ao exercício de 2005), encaminhado pelo Tribunal de Contas Estadual, o Ministério Público denunciou Apolinário dos Anjos Neto como incurso no art. 1º, III e V (duas vezes) do Decreto-Lei nº 201/67 c/c art. 89 da lei nº 8.666/93, na forma do art. 69 do CP.

Preliminarmente, é de se reconhecer a causa extintiva de punibilidade arguida pelo réu, com a conseqüente extinção da punibilidade do ora apelante, em relação ao crime de dispensa de licitação, fora das hipóteses previstas em lei – art. 89 da lei 8.666/93.

Com efeito, **imperioso destacar que a Lei 12.034/2010, a qual operou mudanças significativas no trato da matéria relativa à prescrição, não incide na hipótese em comento, porquanto o fato típico imputado ao recorrente ocorreu no exercício referente ao ano de 2005, portanto, antes da vigência da lei acima mencionada, que se de deu em 05 maio de 2010. Assim é o entendimento do STJ:**

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, I, do DECRETO-LEI 201/67. PRETENSÃO DE ANÁLISE DA CONDENAÇÃO E EXISTÊNCIA DE DOLO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS

AUTOS. SÚMULA 7/STJ. INABILITAÇÃO PARA O CARGO E DOSIMETRIA APLICADA À PENA-BASE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. TRANSCURSO DO PRAZO DE CRIME PRATICADO ANTERIORMENTE À LEI 12.230/2010. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. 1. Tendo o acórdão atacado, no exercício de seu livre convencimento motivado, considerado a existência de elementos probatórios idôneos para a condenação, a conclusão de forma contrária demandaria profunda incursão probatória, vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte. 2. A ausência de prequestionamento quanto às teses relativas ao aumento decorrente das circunstâncias judiciais negativas e à imposição da pena de inabilitação do cargo, obsta o conhecimento do recurso especial por incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. Transcorrido lapso temporal superior a 8 anos entre a data do fato e o recebimento da denúncia, configura-se a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao delito do art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/67, praticado anteriormente à Lei 12.234/2010. 4. Agravo regimental parcialmente provido para reconhecer a prescrição retroativa da pretensão punitiva.

(AgInt no Resp 1628741/CE, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, sexta turma, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018).

Deve-se considerar que, conforme a Súmula 497 do STF, *“quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação”* e, no caso dos autos a pena em acréscimo pela continuidade delitiva é de 4 anos de detenção.

Por conseguinte, nada impede que se considere o período anterior ao recebimento da denúncia ou queixa no cálculo da prescrição retroativa, consoante a antiga redação do § 2º do artigo 110 do Código Penal, que foi revogado pela Lei 12.034/2010, *verbis*:

§ 2º - A prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa.

Assim, tendo em vista que a sentença já transitou para a acusação e tomando por base a pena de 4 anos de detenção, já sem os acréscimos referentes à continuidade delitiva, por força da Súmula 497/STF e aplicando-se a redação anterior à lei 12.234/10, verifica-se que entre os fatos narrados na denúncia (exercício de 2005) e o recebimento da mesma (10/03/2015), transcorreram mais de 9 anos, lapso temporal que vai além do estabelecido no art. 109, IV do CP (8 anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro).

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

(...)

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois e não exceda a quatro;

(...)

Art. 110 - A prescrição depois de transitar em julgado a sentença

condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º. A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada. (Redação anterior à Lei nº 12.234, de 2010).

§ 2º - A prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa.

(Redação anterior à Lei 12.234, de 2010)

(...)

Além do

Ante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva e declarar extinta a punibilidade do apelante quanto ao crime capitulado na denúncia, restando prejudicado o exame meritório, em harmonia com o parecer ministerial.**

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho, **Presidente da Câmara Criminal**, dele Participando também os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio (1º vogal) e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, 2º vogal).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor José Roseno Neto, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 24 de julho de 2018.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Desembargador/Relator