



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001233-12.2008.815.0211 – 2ª Vara da Comarca de Itaporanga

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Gildivan Lopes da Silva

ADVOGADO: Rafael Santiago Alves

APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE EX-PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67). SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DO RÉU. 1. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO *A QUO*. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO (DEFENSOR PÚBLICO ESTADUAL). INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 104, XIII, “B” DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. ADI 469-7. REJEIÇÃO. 2. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL POR AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DETALHADA DO FATO E DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DO DENUNCIADO. INOCORRÊNCIA. 3. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

“Sendo o Paciente defensor público estadual, não possui foro por prerrogativa de função no Tribunal de Justiça, por não existir garantia equivalente na Constituição Federal com relação ao defensor público da União. (PRECEDENTE DO STJ - HC 26.345/PB, julgado em 18/12/2003).

Não é inepta a denúncia que descreve os fatos imputados ao recorrente de maneira a permitir o pleno exercício da sua defesa, em toda a sua extensão, discorrendo à saciedade sobre o fato criminoso e suas circunstâncias, estando em plena conformidade com o disposto no art. 41 do CPP.

A leitura dos autos não permite dúvida sobre a materialidade e autoria dos ilícitos, sobretudo em face do Processo TC nº 7261/02 do Tribunal de Contas do Estado, que resultou no Acórdão AC2-TC – 631/2005.

A apropriação do ex-prefeito da quantia de R\$ 1.429,43 (um mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos) em proveito próprio ou de terceiro infringe o disposto no inciso I do art. 1º do Decreto-Lei 201/67.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS estes autos de apelação criminal, acima identificada.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em ACOLHER A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA CÂMARA CRIMINAL.**

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por Gildivan Lopes da Silva, em face da sentença de fls. 296/301, que condenou o réu, ora recorrente, nas sanções prevista no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67 e aplicou-lhe a pena de 04 (quatro) anos de reclusão a ser cumprido em regime inicial aberto. Por conseguinte, o sentenciado teve sua reprimenda privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito consistentes em uma prestação de serviços gratuitos à comunidade e uma pena de multa no montante de 40 (quarenta) dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

Inconformado, o réu apelou (fls. 304 e 305) e, em suas razões recursais de fls. 320/328, suscitou preliminar de nulidade processual por incompetência absoluta do juiz sentenciante por prerrogativa de função do réu, que é Defensor Público do Estado da Paraíba. Em seguida, argüi que a denúncia encontra-se inepta e, no mérito, alega que a quantia de R\$ 1.429,43 (mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos) já foi devidamente recolhida, descaracterizando, portanto, o dolo necessário para a procedência da ação.

Em contrarrazões, o representante ministerial de primeiro grau entendeu que o juízo sentenciante é absolutamente incompetente para julgar o feito em razão da prerrogativa de função do réu, que é Defensor Público Estadual. Entretanto, pugna apenas pela anulação dos atos decisórios, ou seja, apenas a sentença penal condenatória, e não do processo como um todo. Caso seja ultrapassada a preliminar acima aventada, o *parquet* opina pelo desprovimento do apelo, mantendo, *in totum*, a sentença condenatória proferida em primeiro grau (fls. 329/338).

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento do recurso no tocante à preliminar de incompetência absoluta e, no mérito, pelo desprovimento do recurso (fls. 341/346).

É o relatório.

VOTO:

Conheço o recurso interposto, pois, presentes os requisitos de admissibilidade.

Em suma, o recorrente foi denunciado como incurso nas sanções

do art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei nº 201/67, em decorrência de irregularidade na prestação de contas do Convênio 005/02, celebrado em 03/07/2002. De acordo com a denúncia, o município de São José de Caiana havia recebido uma verba de R\$ 220.031,23 (duzentos e vinte mil e trinta e um reais e vinte e três centavos) para a execução da obra do açude Mariano, entretanto, o recorrente, ora administrador daquela municipalidade, só aplicou o valor de R\$ 218.601,08 (duzentos e dezoito mil e seiscentos e um reais e oito centavos), constatando-se, portanto, um desvio da quantia de R\$ 1.429,43 (mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos).

Assim, passo a analisar as alegações do recorrente.

DA PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO A QUO:

Ab initio, o recorrente suscitou uma preliminar de incompetência do juízo de primeiro grau para julgar originariamente a presente ação penal, pois alega que, na condição de Defensor Público Estadual, caberia ao Tribunal de Justiça instruir e julgar o feito por força do artigo 104, inciso XIII, alínea “b” da Constituição Estadual, que assim determina:

“Art. 104. Compete ao Tribunal de Justiça:

(...)

XIII - processar e julgar:

(...)

b) nos crimes comuns e de responsabilidade, o Vice-Governador, os Deputados Estaduais, os Juizes Estaduais, os membros do Ministério Público, da Procuradoria-Geral do Estado, **da Defensoria Pública** e os Prefeitos, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.” - grifo nosso.

Ademais, o artigo 145, II, “c” da Constituição Estadual, também dispõe:

“Art. 145. Lei Complementar disporá sobre a competência, estrutura, organização e funcionamento da **Defensoria Pública** e sobre a carreira, direitos, deveres, prerrogativas, atribuições e regime disciplinar de seus membros, asseguradas, entre outras, as seguintes:

II - prerrogativas:

c) **ser processado e julgado, originariamente, pelo Tribunal de Justiça do Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade.**” - grifo nosso.

Ocorre que, embora tenha o STF admitido a possibilidade de o constituinte estadual instituir prerrogativa aos membros da Defensoria Pública da Paraíba, estes só poderiam ser processados e julgados originariamente pelo Tribunal de Justiça, nos termos da lei complementar. Isto porque a norma da constituição estadual - como podemos perceber na leitura do “caput”, do artigo 145 - não tem aplicabilidade imediata, ou seja, depende de edição de lei complementar regulamentadora, a fim de poder ser aplicada.

Sabemos, também, que o art. 145, II, “c”, da Constituição do Estado da Paraíba, carece de regulamentação, eis que o Regimento Interno do TJ/PB não estendeu a prerrogativa de foro aos Defensores Públicos do Estado da Paraíba, vejamos:

“Art. 6º. Ao Tribunal de Justiça compete:

XXVIII – processar e julgar, originariamente, ressalvada a competência das Justiças Especializadas:

- a) os Secretários de Estado e autoridades a estes equiparadas, nos crimes comuns e de responsabilidade, não conexos com os do Governador;
- b) nos crimes comuns e de responsabilidade, o Vice-Governador, os Deputados Estaduais, os Juizes Estaduais, os membros do Ministério Público e os Prefeitos;”

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 469-7, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio, publicou em 24/04/2001 na Seção I do Diário da Justiça nº 79, a seguinte decisão:

“O Tribunal, à unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na ação para declarar a inconstitucionalidade, na Constituição do Estado da Paraíba, do artigo 102; no artigo 70, § 2º, da expressão ‘do Poder Executivo, do Poder Judiciário’ e ‘da Procuradoria-Geral da Justiça’; do artigo 256; do artigo 257, § 5º, e , no § 6º, da expressão ‘com proventos correspondentes a cinquenta por cento do que couber aos titulares dos serviços’; do artigo 279; da alínea b do inciso II do artigo 145, e quanto à alínea c, nela contida, deu interpretação conforme a Carta, ficando o preceito incólume quanto à justiça comum estadual, excetuados os crimes dolosos contra a vida. O Tribunal, à unanimidade, julgou procedente, em parte, o pedido formulado na ação para declarar a inconstitucionalidade do artigo 104, XIII, b, para dar-lhe interpretação conforme a Carta da República e restringir a competência da Justiça estadual, ressalvada a competência do Tribunal do Júri. (...)”

Diante disso há de se concluir que a incidência dos dispositivos supramencionados restringe-se à matéria de competência da Justiça Estadual, ressalvada a competência do Tribunal do Júri.

Ademais, confrontando os textos estaduais com a premissa do artigo 102 da CF, podemos constatar que não foi obedecido o Princípio da Simetria Constitucional com o Centro porque a Constituição Federal não atribui, pelo menos até hoje, a prerrogativa de foro à **Advocacia da União**.

De fato, a Constituição Federal, no seu art. 102, diz:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;”

Assim, parece-me que essa parte inserida na CE/PB, relativamente aos **Defensores Públicos**, constitui um plus não albergado pela CF.

Isso porque somente os agentes políticos podem gozar de foro por prerrogativa de função. E os Defensores Públicos não são agentes políticos, tendo em vista que não pertencem a órgãos dotados de independência pela Constituição Federal.

Logo, não integrando a Defensoria Pública o arcabouço

constitucional do Estado e o esquema fundamental do Poder, ou seja, não sendo os defensores públicos agentes políticos, não há como reconhecer aos seus integrantes o foro especial por prerrogativa de função.

Nesse sentido, tem-se os seguintes julgados:

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA PARAÍBA. FORO PRIVILEGIADO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. DEFENSOR PÚBLICO. CONDENAÇÕES PROFERIDAS, EM SEDE DE AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS, PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCONSTITUCIONALIDADE. ANULAÇÃO AB INITIO DOS PROCESSOS. PRECEDENTES DO STF.

1. Segundo recente precedente do Supremo Tribunal Federal, embora possam os Estados-membros organizar a sua justiça, como dispõe a Constituição Federal, devem fazê-lo com observância do modelo federal (CF, art. 125).

2. Nesse contexto, as Constituições Estaduais só poderão atribuir aos seus agentes políticos as mesmas prerrogativas que a Constituição Federal concede às autoridades que lhe sejam correspondentes.

3. Sendo o Paciente defensor público estadual, não possui foro por prerrogativa de função no Tribunal de Justiça, por não existir garantia equivalente na Constituição Federal com relação ao defensor público da União.

4. As alegações defensivas de inépcia das denúncias e de prescrição executória dos delitos perpetrados pelo Paciente (saliente-se, inclusive, que em uma das ações penais, a prescrição já foi declarada pela Autoridade Impetrada), encontram-se superadas em razão de nulidade ab initio dos processos criminais.

5. Writ concedido para anular ab initio os processos instaurados contra o Paciente.”

(STJ - HC 26.345/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 278) - grifo nosso.

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ARTIGO 46, III, ALÍNEA e, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE GOIÁS: COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA PROCESSAR E JULGAR DETERMINADOS SERVIDORES. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 5º, I E LIII; 22, I; 25 E 125, DA CARTA FEDERAL. 1. Os Estados-membros têm competência para organizar a sua Justiça, com observância do modelo federal (CF, artigo 125). 2. **A Constituição Estadual não pode conferir competência originária ao Tribunal de Justiça para processar e julgar os Procuradores do Estado e da Assembléia Legislativa, os Defensores Públicos e os Delegados de Polícia, por crimes comuns e de responsabilidade, visto que não gozam da mesma prerrogativa os servidores públicos que desempenham funções similares na esfera federal.** Medida cautelar deferida.”

(STF - ADI 2587 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2002, DJ 06-09-2002 PP-00066 EMENT VOL-02081-01 PP-00177) - grifei e sublinhei.

PROCESSUAL PENAL. DEFENSORES PUBLICOS. FORO PRIVILEGIADO.

- O ART. 145, II, C, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA PARAIBA, QUE ASSEGURAVA O PRIVILEGIO DE FORO AOS SEUS DEFENSORES PUBLICOS, NÃO TEM APLICABILIDADE IMEDIATA.

- NÃO FAVORECE OS DEFENSORES PUBLICOS A REGRA JA EXISTENTE QUANTO AOS PROCURADORES DO ESTADO, POR TRATAR-SE DE CARREIRAS E CARGOS DISTINTOS.

- A IGUALDADE DE TRATAMENTO ENTRE ADVOGADOS,

MAGISTRADOS, DEFENSORES PUBLICOS E PROCURADORES DO ESTADO NÃO PODERIA JAMAIS LEVAR A ATRIBUIR-SE FORO PRIVILEGIADO, APENAS RESSALTANDO A INEXISTENCIA DE HIERARQUIA ENTRE OS DIVERSOS PARTICIPANTES DA CENA JUDICIARIA.

- A INCOMPETENCIA DO TRF DECLARADA, REMETENDO-SE OS AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM PARA O PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

(TRF 5ª Região - PROCESSO: 9505512701, APN82/PB, DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO MEIRA, Pleno, JULGAMENTO: 27/09/1995, PUBLICAÇÃO: DJ 10/11/1995 - Página 77547 - grifo nosso.

Portanto, verifico ser inviável o acolhimento da respectiva alegação.

DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA:

Ademais, ainda em preliminar, o apelante alega encontrar-se a denúncia completamente inepta, vez que a exordial não descreveu de forma precisa os possíveis delitos praticados pelo réu, sendo, portanto, flagrante desrespeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Ocorre que, não obstante o tal alegação da defesa, verifico que a respectiva preliminar deve ser afastada.

Conforme preconiza o art. 41 do CPP, temos que:

“Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.”

De acordo com o que consta dos autos, percebo que a denúncia ofertada pela Procuradora-Geral de Justiça do Estado da Paraíba às fls. 02/04 descreve, de forma pormenorizada, toda a ocorrência criminosa, atendendo assim, de forma suficiente, a TODOS os requisitos elencados pelo artigo 41 do Código de Processo Penal.

Assim, observo que, quando da leitura minuciosa da exordial, é possível identificar, com precisão, a imputação criminosa, suas circunstâncias, a identificação do possível autor da infração cometida, bem como todas as suas qualificações, além de outros diversos detalhes que foram suficientemente narrados pela já referida peça acusatória.

Conforme consta do respectivo caderno processual, o réu foi denunciado pela prática, em tese, do crime descrito no art. 1º, I, do Decreto-Lei nº 201/67, em razão da prática do seguinte fato delituoso narrado em exordial:

“(…) Exsurge do Procedimento Administrativo de nº 0272/05, instaurado pela Procuradoria-Geral de Justiça, notadamente no que se verifica no Acórdão AC2 TC 631/05, exarado pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, nos autos do Processo TC-7261/02, que o acusado acima qualificado, no exercício financeiro de 2002, deu causa à irregularidade administrativa, praticada no município de São José de Caiana, que caracteriza, em tese, crime de responsabilidade.

Com efeito, decidiu a Corte Estadual de Contas, através do acórdão acima mencionado, em decorrência de relatórios de auditoria, julgar irregular a prestação de contas do Convênio 005/02. Este foi celebrado em 03/07/2002, tendo como convenentes a Secretaria Extraordinária do Meio Ambiente - SEMARH, da estrutura organizacional do Estado da Paraíba, e a Prefeitura Municipal de São José de Caiana.

O objetivo do convênio 005/02, segundo consta à fl. 11 do relatório DEAAG/DICOV 084/04 era transferir recursos do convênio nº 1937/01 com início da vigência em 11/12/2001 e término em 15/08/2003, firmado com o ministério da integração nacional (sic) para a execução da obra do açude Mariano, no Município de São José de Caiana, neste estado.

No mesmo relatório, verifica-se que o Estado da Paraíba transferiu ao município de São José de Caiana, administrado pelo denunciado, a quantia de R\$ 20.002,84 (vinte mil dois reais e oitenta e quatro centavos).

Todavia, concluiu o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba que não obstante ter sido liberado ao município de São José de Caiana a quantia de 220.031,23 (duzentos e vinte mil trinta e um reais e vinte e três centavos), o administrador increpado aplicou os valores correspondentes a R\$ 218.601,08 (duzentos e dezoito mil e seiscentos e um reais e oito centavos) para a consecução do convênio celebrado com a SEMARH.

Constatou, portanto, a auditoria do TCE/PB uma diferença de R\$ 1.429,43 (mil quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos).

Em seguida, o relatório DEAAG/DICOV 716/04 ratificou o relatório acima mencionado.

No acórdão AC2 TC 0631/2006, o Conselheiro-Relator consignou:

“A autoridade responsável trouxe documentos e justificativas que, analisadas pela Auditoria, não foram suficientes para elucidar o destino da diferença apontada.

O relator, atendendo solicitação da Unidade Técnica de Instrução, determinou nova notificação do então Prefeito de São José de Caiana, mas este deixou escoar o prazo regimental sem manifestação.”

No voto, além de determinar a devolução da quantia já citada, o Relator consignou: “presume-se que o valor devolvido deve ser repostado aos Cofres Estaduais, posto que foram os recursos e não aplicados (R\$1.429,43 - um mil quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos), resta evidente o desvio, pelo increpado, da aludida verba. (...)”

Verifica-se, portanto, que a referida denúncia se revela clara, com prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, eis que foi embasada através de procedimento administrativo respectivo.

Dessa forma, não há motivos de se tê-la por inepta, conforme orientação jurisprudencial, inclusive, dos Tribunais Superiores:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ALTERAÇÃO FÁTICA-PROCESSUAL COM RELAÇÃO À PRIMEIRA RECORRENTE. ANÁLISE DO OBJETO RECURSAL. INVIABILIDADE. **INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS.** AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. FALTA DE JUSTA CAUSA. AFERIÇÃO. ATIPICIDADE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante de significativa alteração fática-processual, inviável a análise do objeto recursal com relação à primeira recorrente.

2. **Não há como reconhecer a inépcia da denúncia se a descrição da pretensa conduta delituosa foi feita de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, permitindo a leitura da peça acusatória a compreensão da acusação, com base no artigo 41 do Código de Processo Penal.**

3. A alegação de agir atípico não relevada, primo oculi, demanda

inexoravelmente revolvimento de matéria fático-probatória, não condizente com a via angusta do writ, devendo, pois, ser avaliada pelo Juízo a quo por ocasião da prolação da sentença, após a devida e regular instrução criminal, sob o crivo do contraditório.

4. Recurso a que se nega provimento.”

(STJ - RHC 50.411/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015) (grifei)

“PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS, UM CONSUMADO E OUTRO TENTADO CONTRA POLICIAIS. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. MEMBRO DO PCC. PRONÚNCIA. **INEPCIA DA DENÚNCIA. AFASTADA. INDÍCIOS DE AUTORIA.** INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE DA DILIGÊNCIA. NULIDADE AFASTADA.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. **Inexistência de inépcia da denúncia que descreveu os fatos, individualizou as condutas, atribuiu corretas tipificações aos acusados e cumpriu com as demais exigências do art. 41 do CPP.**

3. Vigora no sistema processual penal brasileiro o princípio do livre convencimento motivado, em que o magistrado pode formar sua convicção, ponderando as provas que desejar.

4. Na sentença de pronúncia, o magistrado entendeu presente indícios de autoria, mostrando-se desnecessária a realização de outras provas para tal fim.

5. Inexistência de nulidade dos interrogatórios realizados perante a autoridade policial, encontrando-se os termos de depoimentos formalmente perfeitos.

6. Habeas corpus não conhecido.”

(STJ - HC: 286207 SP 2014/0000113-4, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 28/04/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/05/2015) (grifei)

“INQUÉRITO. IMPUTAÇÃO DO CRIME DO ART. 1º, I, DECRETO-LEI 201/1967. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADOS. SUBSTRATO PROBATÓRIO MÍNIMO PRESENTE. DENÚNCIA RECEBIDA. 1. **Denúncia que contém indicação suficiente da conduta delituosa imputada ao acusado e aponta os elementos indiciários mínimos aptos a tornar plausível a acusação, o que permite o pleno exercício do direito de defesa.** 2. A existência de dolo é questão que, de regra, depende do resultado da fase instrutória, razão pela qual não se presta, isoladamente, a desqualificar a denúncia. Precedentes. 3. Denúncia recebida.”

(STF - Inq: 3698 DF, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 19/08/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 15-10-2014 PUBLIC 16-10-2014) - grifo nosso.

Desta forma, rejeito, também, a preliminar supramencionada de inépcia da denúncia alegada pelo réu.

DO PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INEXISTÊNCIA DE CRIME:

Com relação ao mérito, sustenta ainda o apelante não existir crime algum a ser-lhe imputado, vez que a quantia de R\$ 1.429,43 (mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos) já foi completamente recolhida, e o montante principal do Convênio ter sido devidamente aplicado, atendendo-se, portanto, o interesse público. Assim, conforme alega o apelante em suas razões, não há que se

falar em lesão ou prejuízo ao erário, devendo a referida denúncia ser rejeitada em virtude da descaracterização do dolo.

A juíza da 2ª Vara da Comarca de Itaporanga, a magistrada Andréa Caminha da Silva, ao proferir sentença às fls. 296/301, condenou o réu Gildivan Lopes da Silva pela prática do delito do artigo 1º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67, fixando a pena em 04 (quatro) anos de reclusão, que foi substituída por uma pena restritiva de direitos, na modalidade de prestação de serviços gratuitos à comunidade, e uma pena de multa, no montante de 40 (quarenta) dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.

O artigo 1º, inciso I e § 1º e 2º do Decreto-Lei 201/67, assim dispõe:

"Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio;

(...)

§1º Os crimes definidos neste artigo são de ação pública, **punidos os dos itens I e II, com a pena de reclusão, de dois a doze anos**, e os demais, com a pena de detenção, de três meses a três anos.

§ 2º A condenação definitiva em qualquer dos crimes definidos neste artigo, **acarreta a perda de cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação**, sem prejuízo da reparação civil do dano causado ao patrimônio público ou particular."

De plano, ressalto que a leitura dos autos não permite dúvida sobre a materialidade e autoria do ilícito, sobretudo em face do Processo TC nº 7261/02 do Tribunal de Contas do Estado, que resultou no Acórdão AC2-TC – 631/2005 (fls. 14/28). O referido Acórdão assim decidiu:

“ACORDAM os membros integrantes da 2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, à unanimidade, em sessão realizada nesta data, em:

1. **Julgue irregular** a prestação de contas do Convênio 05/02, de responsabilidade do ex-Prefeito municipal de **São José de Caiana, Sr. Gildivan Lopes da Silva;**
2. **Impute** ao Sr. **Gildivan Lopes da Silva** a quantia de **RS 1.429,43 (um mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos)**, referentes a diferença entre o montante liberado e o aplicado, assinando-lhe o prazo de 60 (sessenta) dias para recolhimento voluntário do débito, sob pena de cobrança executiva, desde logo recomendada, nos termos dos parágrafos 3º e 4º, do art. 71, da Constituição do Estado.”

No caso dos autos, restou comprovado que o réu apropriou-se da quantia de R\$ 1.429,43 (um mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos), pois apesar da liberação da verba de R\$ 220.031,23 (duzentos e vinte mil, trinta e um reais e vinte e três centavos) em favor da prefeitura, o valor empenhado para pagar a fima contratada é de R\$ 218.601,08 (duzentos e dezoito mil, seiscentos e um reais e oito centavos).

Ademais, há indícios suficientes, igualmente, de que o recorrente teria conhecimento das irregularidades apontadas, já que, de acordo com o relatório de fl. 24, após o réu ser questionado pela auditoria sobre o destino dado ao saldo restante, este apresentou a Nota Fiscal nº 142, referente ao valor mencionado em nome da Construtora vencedora da Licitação, A. M. Oliveira e Cia Ltda, entretanto, não

apresentou Termo Aditivo nem boletim de Medição que viesse a justificar o valor recebido pela firma.

Outro lado, ao contrário do que afirmou o recorrente, não há comprovação de que a quantia de R\$ 1.429,43 (mil, quatrocentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos) foi restituída. Assim, não há o que se discutir quanto a essa matéria.

Por fim, não vejo reparos a se fazer em relação à dosimetria da pena aplicada pela magistrada, tanto que o recorrente não se insurgiu quanto a esse ponto.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo *in totum*, a sentença vergastada

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Márcio Murilo da Cunha Ramos**, Presidente da Câmara Criminal. Participaram do julgamento, além do relator o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Márcio Murilo da Cunha Ramos**, os excelentíssimos senhores desembargadores Joás de Brito Pereira Filho, revisor e João Benedito da Silva.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Sagres Macedo Vieira, Procurador 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, 22 de março de 2016.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator