



ESTADO DE MATO GROSSO
 PODER JUDICIÁRIO
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

Número Único: 0010692-66.2011.8.11.0042

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL (417)

Assunto: [Peculato]

Relator: Des(a). MARCOS MACHADO

Turma Julgadora: [DES(A). MARCOS MACHADO, DES(A). ORLANDO DE ALMEIDA PERRI, DE Parte(s):

[MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO (APELADO), LUTERO PONCE DE ARRUDA - CPF: [REDACTED] (APELANTE), HUENDEL ROLIM WENDER - CPF:

[REDACTED] (ADVOGADO), LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO - CPF: [REDACTED]

(APELANTE), ANA LAURA CORREIA LINDORFER - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO),

ULYSSES REINERS CARVALHO - CPF: [REDACTED] (APELANTE), HIRAM MONTEIRO

DA SILVA FILHO - CPF: [REDACTED] (APELANTE), MARCELA SILVA ABDALLA - CPF:

[REDACTED] (ADVOGADO), ITALO GRIGGI FILHO - CPF: [REDACTED] (APELANTE),

BARBARA LEONOR BEZERRA - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), ANA MARIA ALVES

DAS NEVES - CPF: [REDACTED] (TERCEIRO INTERESSADO), HELIO UDSON OLIVEIRA

RAMOS - CPF: [REDACTED] (TERCEIRO INTERESSADO), MARCOS ANDRADE

registrado(a) civilmente como MARCOS DAVI ANDRADE - CPF: [REDACTED]

(TERCEIRO INTERESSADO), LEANDRO HENRIQUE DE ARRUDA AXKAR - CPF:

[REDACTED] (TERCEIRO INTERESSADO), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE

MATO GROSSO (CUSTOS LEGIS), ATILA PEDROSO DE JESUS - CPF: [REDACTED]

(TERCEIRO INTERESSADO), VALKIRYA CAMELLO LOPES - CPF: [REDACTED]

(ADVOGADO), MATHEUS ALBERTO RONDON E SILVA - CPF: [REDACTED]

(ADVOGADO)]

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência Des(a). MARCOS MACHADO, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE, PROVEU PARCIALMENTE O RECURSO.**

E M E N T A

Ementa: DIREITO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. PECULATO. CONTINUIDADE DELITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE POR PRESCRIÇÃO RETROATIVA. REJEIÇÃO DE PRELIMINAR DE ILICITUDE DE PROVA ORAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS

COMPROVADAS EM RELAÇÃO A TRÊS APELANTES. CONDENAÇÕES MANTIDAS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO AO APELADO. PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO*. READEQUAÇÃO DAS PENAS. EXTENSÃO DOS EFEITOS DO JULGAMENTO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. CASO EM EXAME

Apelações criminais interpostas contra sentença que condenou os 5 (cinco) apelantes por peculato, em continuidade delitiva, sendo **primeiro** a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 66 (sessenta e seis) dias-multa, *em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, no regime inicial semiaberto; o **segundo** a 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 66 (sessenta e seis) dias-multa, *em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, no regime inicial semiaberto; o **terceiro** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, *em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, no regime inicial semiaberto; o **quarto** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, *em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, em regime inicial fechado; e o **quinto** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa visando a absolvição dos apelantes e a redução da penas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há cinco questões: 1) prescrição da pretensão punitiva em relação ao segundo apelante; 2) nulidade da prova oral; 3) provas insuficientes para a condenação; 4) desclassificação das condutas para peculato culposo ou fraude à licitação; 5) provas suficientes para condenação do apelado absolvido; 6) proporcionalidade das penas corporais e pecuniárias.

III. RAZÕES DE DECIDIR

Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva em relação ao segundo apelante diante da sua idade à época da sentença e do lapso temporal transcorrido entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença.

Se a defesa do apelante somente insurgiu-se contra as inquirições das testemunhas na fase recursal, caracteriza-se a preclusão (CPP, arts. 214 e 571, VIII). Além disso, as testemunhas prestaram o compromisso de dizer a verdade e não há elementos que indiquem qualquer interesse em prejudicar os apelantes. Qualquer pessoa pode ser ouvida como testemunha (CPP, art. 202 do CPP), a exceção dos acusados e vítimas.

A materialidade está comprovada pelas notas fiscais, notas de liquidação, ordens de pagamentos e processos administrativos, ao passo que os depoimentos colhidos confirmam a prática do peculato, em continuidade delitiva, pelos apelantes.

A verdade processual relaciona-se a uma certeza jurídica, não à certeza da realidade pretérita, visto que o crime é multifário [se apresenta variado, de muitos modos e maneiras] e o *“juiz deve reconstruí-lo de maneira aceitável, mediante a verificação de cada um de seus aspectos ou, ao menos, os principais”*. Em outras

palavras, o julgador nunca saberá o que de fato ocorreu, “*de modo que não chegará à verdade, somente à justificação, em uma decisão embasada na certeza objetiva, caracterizada pelo exaurimento dos meios probatórios*”.

O peculato configura-se quando o servidor público altera o destino normal da coisa pública, “*empregando-a em fins outros que não o próprio. Não é necessário que o agente vise o lucro e pouco importa se a vantagem visada é conseguida ou não*”.

Não se verifica ausência de dolo ou desconhecimento da ilicitude nas condutas dos apelantes, especialmente pelo fato de ocuparem cargos públicos relevantes. A desclassificação para peculato culposo ou fraude à licitação não se afigura pertinente, uma vez que as condutas atribuídas aos apelantes se amoldam ao tipo penal do peculato.

O desvio e recebimento de vantagem financeira valendo-se de “*cargo de renome no legislativo Municipal como Vereador*” autoriza a elevação da pena-base a título de culpabilidade. Em outras palavras, o peculato praticado por agente político (vereador), “*no exercício da legislatura, a quem o eleitor depositou confiança, esperando, assim, a lisura de sua atuação, demonstra especial reprovabilidade da conduta, a justificar o incremento da pena pela acentuada culpabilidade*”.

O “*elevado montante do prejuízo ao erário autoriza a valoração negativa das consequências do delito, na primeira fase da dosimetria da pena*”.

A avaliação desfavorável de circunstância judicial apresenta-se idônea quando o motivo de aumento da pena está justificado no corpo da sentença, a qual deve ser interpretada “*como um todo, sendo que para se verificar a motivação de determinado ato jurisdicional não basta uma leitura [...] do fragmento referente à fixação da pena*”.

A fixação da pena de multa deve observar duas etapas, “*sendo definida na primeira a quantidade de dias-multa, em patamar proporcional à pena privativa de liberdade e, na segunda, o montante do dia-multa, de acordo com a capacidade econômica do apenado*”.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso do primeiro apelante e desprovido, com readequação da pena para 4 (quatro) anos, 6 (seis) meses e 13 (treze) dias de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto.

Recurso do segundo apelante prejudicado, com extinção da sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa.

Recurso do terceiro apelante provido parcialmente para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 23 (vinte e três) dias-multa, em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto.

Recurso do quarto apelante desprovido, com readequação da pena para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 23 (vinte e três) dias-multa, em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto.

Recurso do quinto apelante conhecido e provido para absolvê-lo do peculato.

Teses de julgamento:

Se não existem provas suficientes para confirmar que o quinto apelante concorreu para as infrações penais, a ocupação de cargo de chefia, isoladamente, não justifica a condenação pelo peculato, pois “*o elemento psíquico do crime é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a apropriação ou desvio do dinheiro ou coisa que tenha a posse em razão do cargo*”.

A premissa de [terceiro apelante] uma estrutura para promover as irregularidades nos processos licitatórios, indicando pessoas da sua confiança, recaem sobre o cargo de direção exercido no Poder Legislativo Municipal, sopesado na terceira fase de dosimetria como majorante (CP, art. 327, § 2º), a caracterizar dupla valoração do mesmo fato. Da mesma forma, o sigilo do esquema fraudulento “*não constitui fundamento idôneo para exasperação da pena-base, porquanto insito ao próprio tipo penal do peculato*”.

Resulta caracterizado indevido *bis in idem* quando há “*base única de sustentação da censura lançada ao mesmo tempo sobre as duas vetoriais*”.

A maioria das circunstâncias judiciais favoráveis, a primariedade e a pena imposta – inferior a oito anos e superior a quatro anos – autorizam o estabelecimento do regime inicial semiaberto para o segundo, terceiro e quarto apelantes (STJ, HC nº 333.391/CE).

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 33, art. 44, art. 71, art. 109, V, art. 110, § 1º, art. 115, art. 312, *caput*, 335. CPP, art. 214, art. 571, VIII, art. 580.

Jurisprudência relevante: STF, Súmula 497. STF, RHC N. 115486, rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 12.3.2013; STJ, AgRg no REsp n. 1.764.778/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 1.3.2019. STJ, EDcl no REsp n. 1.989.394/PR, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, j. 12.12.2023, pág. 15.12.2023. STJ, HC nº 418.919/PB, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 6.3.2018, pág. 14.3.2018. STJ, EDcl no HC n. 467.299/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 17.6.2019. STJ, AgRg no AREsp n. 1.466.314/RN, Rel. Min.^a Laurita Vaz, Sexta Turma, j. 13.10.2020, pág. 23.10.2020. STJ, AgRg no REsp n. 1.604.434/RN, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 20.6.2017, pág. 1º.8.2017. STJ, AgRg no HC n. 696.586/RJ, Rel. Min. Olindo Menezes [Desembargador convocado do TRF 1ª Região], j. 15.8.2022. STJ, REsp n. 1.879.241/PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 3.8.2021, pág. 10.8.2021. STJ, HC n. 633.480/AP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 23.2.2021, pág. 26.2.2021. STJ, AgRg no HC n. 869.413/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 4.3.2024, pág. 7.3.2024. TJMT, AP 0009950-36.2014.8.11.0042, Rel. Des. Juvenal Pereira da Silva, Terceira Câmara Criminal, j. 12.12.2018, pág. 18.12.2018. TJMT, Ap nº 24.764/2016, Rel. Des. Orlando de Almeida Perri, Primeira Câmara Criminal, j. 23.1.2017. TJMT, AP 0001099-90.2004.8.11.0031, Rel. Des. Paulo da Cunha, Primeira Câmara Criminal, j. 1º.7.2014, pág. 4.7.2014. TJMT, Enunciado Criminal 33. TJMT, AP 0003374-20.2009.8.11.0004, Rel. Des. Pedro Sakamoto, Segunda Câmara Criminal, j. 25.9.2013,

pág. 2.10.2013. TJMT, APN 0014899-11.2009.8.11.0000 – Relator: Des. Pedro Sakamoto – j. 25.7.2018 - p. 25.7.2018. TJSP, AP 0025093-37.2009.8.26.0361, Rel. Des. Novo Campos, j. 29.9.2016. TJSP, HC 0172147-18.2012.8.26.0000, Rel. Des. Moreira da Silva, 11.10.2012. TJSP, Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0060432-69.1999.8.26.0050, Rel. Des. Amado de Faria, 15ª Câmara de Direito Penal, j. 29.9.2011, pág. 17.10.2011. 20 TJSP, Apelação Criminal nº 1500194-72.2022.8.26.0189, Rel.ª Des.ª Gilda Alves Barbosa Diodatti, 15ª Câmara de Direito Penal, j. 18.10.2023, p. 19.10.2023. TJDFT, RvC 17397 – Relator: Des. Lécio Resende – j. 28.5.1997 – p. 29.9.1997.

Doutrina: CUNHA, Rogério Sanches. Código Penal Anotado. 6ª ed. Bahia: Juspodium, 2013, p. 634.

JACOB, Muriel Amaral. SILVERIO JUNIOR, João Porto. Busca da Verdade Processual e a Deslegitimação da Decisão Penal pela Ideologia e Retórica do Julgador. Vol.13, nº.03, Rio de Janeiro, 2020, pp.1 068-1090.

RELATÓRIO

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010692-66.2011.8.11.0042 - COMARCA DE CUIABÁ

**APELANTE(S): LUTERO PONCE DE ARRUDA
LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO
ULYSSES REINERS CARVALHO
HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO
ITALO GRIGGI FILHO**

APELADO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATÓRIO

Apelações criminais interpostas por ITALO GRIGGI FILHO, HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ULYSSES REINERS CARVALHO contra sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Criminal da Comarca de Cuiabá [Especializada Contra o Crime Organizado Crimes Contra a Ordem Tributária e Econômica Crimes Contra a Administração Pública Crimes de Lavagem de Dinheiro], nos autos de ação penal (Código 312338), que os condenou por peculato, em continuidade delitiva, sendo o **primeiro** a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 66 (sessenta e seis) dias-multa, *em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, no regime inicial semiaberto; o **segundo** a 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 66 (sessenta e seis) dias-multa, *em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido*, no regime inicial semiaberto; o **terceiro** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa,

“em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido”, no regime inicial semiaberto; o **quarto** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, “em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido”, em regime inicial fechado; e o **quinto** a 8 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, “em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, devidamente corrigido”, no regime inicial fechado - art. 312, caput, c/c art. 71, ambos do CP - (fls. 599/644- ID 23734994).

ÍTALO GRIGGI FILHO sustenta que: 1) “*sequer trabalhava na Câmara Municipal [...] Por ser parente distante de outro denunciado está suportando um calvário de anos, onde apenas indicações sem provas levam a seu nome*”; 2) teria direito à redução da pena de multa “*face sua atual condição financeira*”.

Pede o provimento para que seja absolvido. Subsidiariamente, a redução da pena de multa (fls. 1300/1303).

HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO alega que: 1) exercia o cargo de Secretário Geral na Câmara Municipal, porém inexistem provas suficientes de sua vinculação “*à qualquer das tratativas pretéritas de emissão de notas “frias”, ou qualquer outro meio de prova apto a demonstrar seu conhecimento ou envolvimento à atividade ilícita*”; 2) a culpabilidade, circunstâncias e consequências do crimes teriam sido negativas mediante fundamentações inidôneas; 3) “*o magistrado ao fixar o valor do dia-multa em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, deixou de considerar que [...] é Advogado, sim, mas, aposentado*”.

Requer o provimento para que seja absolvido. Subsidiariamente, a redução das penas e do valor correspondente à pena pecuniária (fls. 1305/1309).

LUTERO PONCE DE ARRUDA suscita ilicitude da prova oral consistente na colheita dos depoimentos de “*Luiz Fernando Reiners, Hugo Henrique Reiners, Rodrigo Djalma Louzada de Souza, Fernando Augusto de Melo, Nelson B. Filho, Manoel de Arruda*”. No mérito, argumenta que: 1) “*a mera invocação da condição de Presidente da Câmara dos Vereadores do Município, sem a correspondente e objetiva descrição de determinado comportamento típico que o vincule, concretamente, à prática criminosa, não constitui fator suficiente apto à legitimar a formulação de acusação estatal ou, o que é mais grave, a autorizar a prolação de decreto judicial condenatório*”; 2) “*não há elementos da existência do dolo*”, de modo que a conduta deveria ser desclassificada para a figura culposa; 3) “*o magistrado singular ao valorar as circunstâncias judiciais da primeira fase da pena se utilizou de fundamentações inerentes ao próprio tipo penal*”; 4) “*não é mais ocupante do cargo público, e, portanto, não detém as mesmas condições financeiras para arcar*” com a pena pecuniária.

Pede o provimento para que, declarada “*a imprestabilidade da prova testemunhal*”, seja absolvido ou anulado o feito a partir da instrução processual ou da apresentação das alegações finais. Alternativamente, “*seja desconsiderado o depoimento das referidas testemunhas como prova testemunhal, nulificando seu valor processual, DELIMITANDO seu valor probatório ao de um informante*”. No mérito, pede a absolvição [por inexistências de provas] ou a desclassificação para peculato culposo. Subsidiariamente a redução das penas e do valor correspondente aos dias-multa (fls. 1.311/1331).

LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ULISSES REINERS CARVALHO sustentam que: 1) “o acusado Luiz Henrique jamais recebeu dinheiro para fraudar ou simular processo licitatório, muito menos cooptou profissionais para tal fim, sendo certo que inexistente qualquer comprovação de ilegalidade”; 2) “os teratológicos fatos imputados ao denunciado ULYSSES REINERS CARVALHO, em nenhuma hipótese poderiam configurar o crime de peculato (art. 312 do CP), mas sim, eventualmente, fraude à licitação”; 3) fariam jus à redução do valor dos dias-multa, visto que não seriam mais ocupantes de cargo público.

Requerem o provimento para que sejam absolvidos ou desclassificada a conduta para fraude à licitação [em relação ao apelante ULYSSES REINERS CARVALHO]. Subsidiariamente, a redução do valor da pena pecuniária (fls. 1334/1340-ID 187689181).

A 24ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL DE CUIABÁ - NÚCLEO DE DEFESA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E ORDEM TRIBUTÁRIA - pugna pelos desprovements dos recursos (fls. 1342/1374-ID 190942678).

A i. Procuradoria Criminal Especializada opina pela extinção da punibilidade do apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA [pela prescrição retroativa], pelo provimento parcial do recurso de LUTERO PONCE DE ARRUDA [para readequar as penas] e desprovemento dos apelos de LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, ULISSES REINERS CARVALHO e ITALO GRIGGI FILHO, em parecer assim sintetizado:

“Peculato, em continuidade delitiva – Sentença Condenatória – Recursos Defensivos: Preliminar de nulidade das provas testemunhais – Mérito: Insuficiência de provas e ausência de dolo [todos apelantes]; fundamentação empregada para negativar a pena-base inidônea [Lutero Ponce] e valor desproporcional atribuído a cada dia-multa [todos apelantes] – Pedido de acolhimento da preliminar para declarar a nulidade do processo ou anulação da instrução criminal/desconsideração dos depoimentos testemunhais – Pretensão recursal dos apelantes de absolvição ou, subsidiariamente, desclassificação para forma culposa [Lutero Ponce] e para o delito previsto no art. 93 da Lei 8.666/93 [Ulysses Reiners] – Prejudicial de mérito suscitada por esta Especializada – Reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa em relação ao apelante Hiram Monteiro da Silva Filho – Transcurso do prazo prescricional – Redução do prazo prescricional pela metade [art. 115 do CP] – Extinção da punibilidade do referido apelante – Preliminar de nulidade: depoimentos das testemunhas estariam contaminados [possuem interesse no desfecho do processo] – Inexistência de prova concreta de que as testemunhas possuem interesse em prejudicar o apelante, imputando-lhe falsamente a prática do crime de peculato – Provas submetidas ao crivo do contraditório que não foram desconstituídas pela defesa – Apelante que não contraditou nenhuma testemunha no momento oportuno – Preclusão – Julgado deste e. TJMT – Preliminar rejeitada – Mérito: Provas suficientes da autoria e materialidade do crime de peculato em continuidade delitiva – Impertinência do pleito absolutório – Apelantes que desviaram bens públicos [valores] em proveitos próprios e/ou alheios – Forjavam processos licitatórios e operações comerciais entre a Câmara Municipal e empresas de fachada e outras existentes, mas que sequer prestaram serviços para o órgão citado, para possibilitar o desvio de dinheiro dos cofres públicos – Responsabilização penal que se deu em fartas provas

produzidas – Lição doutrinária e aplicação de julgado do e. TJMT – Comprovadas as condutas dolosas dos apelantes, não há que se falar em desclassificação para modalidade culposa – Posição do e. TJMT – Desclassificação para a conduta prevista no art. 93 da Lei nº 8.666/93 – Impossibilidade – Conduta imputada que amolda-se ao crime de peculato – Delito previsto no art. 93 da referida lei que foi delito meio para a consumação do peculato – Princípio da consunção aplicado – Pena-base: Culpabilidade, circunstâncias e consequências do crime negativas – Fundamento utilizado para negar a culpabilidade do apelante Lutero Ponce de Arruda que configura bis in idem – Circunstâncias e consequência do crime, depreciadas de forma idônea – Redução da reprimenda imposta – Fração de 1/6 (um sexto) para cada circunstância judicial negada – Entendimento do c. STJ – Redimensionamento da pena e modificação do regime inicial para semiaberto – Redução do valor atribuído a cada dia-multa – Análise de eventual hipossuficiência dos apelantes que compete ao Juízo da Execução Penal – Aresto deste e. TJMT – Parecer pelo acolhimento da prejudicial de mérito em relação ao apelante Hiram Monteiro para que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, bem como pela rejeição da preliminar de nulidade arguida por Lutero Ponce de Arruda. No mérito, pelo provimento parcial do apelo de Lutero Ponce de Arruda tão somente para readequar a reprimenda imposta, e pelo desprovimento dos demais recursos defensivos.” (Hélio Fredolino Faust, procurador de Justiça - fls. 1377/1392 – ID 199899677)

É relatório.

VOTO RELATOR

(PREJUDICIAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA)

EXMO. SR. DES. MARCOS MACHADO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

A i. Procuradoria Criminal Especializada argui a prescrição da pretensão punitiva em relação ao apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA.

Realmente, a denúncia foi recebida 2.8.2011 (ID 23728034) e o juiz da causa condenou o apelante por peculato a 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, cuja sentença foi proferida em 12.7.2018 e publicada em 3.8.2018 (ID 23734994), sem recurso acusatório.

O apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA era, ao tempo da prolação da sentença, maior de 70 anos (ID 94263453), razão pela qual o prazo prescricional deve ser reduzido pela metade (CP, art. 115).

Registra-se que, “em caso de continuidade delitiva, a prescrição regulasse pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação” (STF, Súmula 497), bem como que “no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente” (CP, art. 119).

No caso, o prazo prescricional corresponde a 6 (seis) anos (CP, art. 109, V c/c art. 115).

Assim sendo, operou-se a prescrição retroativa, visto que entre o recebimento da denúncia até a publicação da sentença transcorreram-se mais de 6 (seis) anos, ex vi do art. 110, § 1º, do CP, de modo a se impor a extinção da punibilidade do apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA.

Destaca-se premissa deste e. Tribunal:

“Transcorrido entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória prazo superior ao estabelecido para o reconhecimento da prescrição, sobretudo diante da menoridade relativa do agente, imperiosa a declaração de extinção da punibilidade do réu, com fulcro no dispositivo no art. 107, inciso IV, c/c o art. 109, inciso V, c/c o art. 115, todos do Código Penal.” (AP NU 0001728-16.2017.8.11.0029 – Relator: Des. Pedro Sakamoto - Segunda Câmara Criminal – 30.7.2021)

Com essas considerações, **DECLARA-SE EXTINTA A PUNIBILIDADE** de HIRAM MONTEIRO DA SILVA, por ocorrência de prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa.

VOTO (ILICITUDE DA PROVA ORAL)

EXMO. SR. DES. MARCOS MACHADO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

O apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA suscita ilicitude da prova oral consistente na colheita dos depoimentos de “Luiz Fernando Reiners, Hugo Henrique Reiners, Rodrigo Djalma Louzada de Souza, Fernando Augusto de Melo, Nelson B. Filho, Manoel de Arruda”, sob assertiva de que “tais testemunhas [...] confessam ter aderido à conduta delitiva, e curiosamente, não foram denunciadas pelo órgão ministerial”, possuindo total “interesse no desfecho da Ação Penal” (fls. 1314).

Todavia, verifica-se que a Defesa do apelante insurgiu-se quanto às inquirições das referidas testemunhas somente nesta fase recursal, não contraditando-as no momento processual oportuno [audiência de instrução e julgamento], a configurar preclusão, nos termos do art. 214[1] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20%20SETEMBRO/AP%200010692-66%20-%20%20VOTO%20-%20%20PECULATO%20-%20%20PROVIDO%20PARCIALMENTE.docx#_ftn1) e 571, VIII[2] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20%20SETEMBRO/AP%200010692-66%20-%20%20VOTO%20-%20%20PECULATO%20-%20%20PROVIDO%20PARCIALMENTE.docx#_ftn2) do CPP.

Em situação semelhante, o e. STJ assim decidiu

“Em atenção ao artigo 571 do CPP, as nulidades ocorridas em audiência devem ser arguidas logo depois de ocorrerem, sob pena de preclusão. No presente caso, verifica-se que não fora formulada em ata de audiência, tampouco em alegações finais, qualquer protesto quanto à inquirição de testemunhas mediante compromisso legal, que, de acordo com a parte recorrente, concorreram para os delitos imputados, sendo certo, outrossim, que não houve demonstração, em momento algum, dos prejuízos suportados, o que afasta a ilegalidade suscitada.” (AgRg no REsp n. 1.764.778/MG – Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca – 1º.3.2019)

Noutro giro, as testemunhas Luiz Fernando Reiners, Hugo Henrique Reiners, Rodrigo Djalma Louzada de Souza, Fernando Augusto de Melo, Nelson B. Filho e Manoel de Arruda, sob o crivo do contraditório, limitaram-se a afirmar que não prestaram quaisquer serviços ou forneceram materiais para a Câmara Municipal de Cuiabá, embora tenham “emprestado” notas fiscais para o apelante ITALO GRIGGI FILHO.

Note-se que as testemunhas não foram inquiridas como “suspeitas” ou denunciadas como coautoras das ações criminosas, não integrando a relação processual. E mais, assumiram o compromisso de dizer a verdade sobre os fatos apurados, de modo que não resulta demonstrado qualquer interesse em prejudicar os apelantes.

Com efeito, qualquer pessoa pode ser ouvida como testemunha (CPP, art. 202 do CPP), a exceção dos acusados e vítimas (TJSP; HC 0172147-18.2012.8.26.0000 - Relator: Des. Moreira da Silva - 11.10.2012).

Nesse quadro processual, não se visualiza a irregularidade apontada.

Com essas considerações, **REJEITA-SE** a preliminar.

VOTO (MÉRITO)

EXMO. SR. DES. MARCOS MACHADO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Os recursos são cabíveis (CPP, art. 593, I), manejados por quem tem interesse (CPP, art. 577) e não se verifica hipótese de extinção da punibilidade (CP, art. 107).

Consta da denúncia que:

“[...] o MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO, alicerçado na investigação realizada por intermédio do Inquérito Policial nº 012/2010 (Depol) —093/2010(Forum) (Código 165975), do qual foram desentranhados documentos e desapensados anexos que formaram o Procedimento Criminal GEAP nº. 000298-003/2011, vem a presença de Vossa Excelência oferecer:

DENUNCIA pela prática do delito tipificado no artigo 312 do Código Penal (par 23 vezes) contra:

LUTERO PONCE DE ARRUDA[...] LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, [...] ULYSSES REINERS CARVALHO, [...] HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO [...]

O citado Inquérito Policial foi instaurado em 26/02/2010 a partir de provocação ministerial, com o fito de complementar apuração realizada por intermédio do Inquérito Policial n.º. 060/2009 (Depol), que deu origem a denúncia já ofertada, frente a constatação de indícios de irregularidade em outras contratações, realizadas nos exercícios de 2007 e 2008, que não haviam sido investigadas pelo apontado inquérito policial.

A investigação que ainda se encontra em curso demonstrou de forma robusta que os DENUNCIANDOS, agindo por intermédio da QUADRILHA já denunciada, promoveram o DESVIO DA RECEITA PUBLICA, no período de julho a setembro/2007 e dezembro de 2007 e janeiro a junho/2008; agosto a setembro/2008 e dezembro/2008 na monta de R\$ 204.958,22 (duzentos e quatro mil, novecentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos), sendo que SE APROPRIARAM de RS 199.218, 22 (cento e noventa e nove mil, duzentos e dezoito reais e vinte e dois centavos), mediante SIMULAÇÃO de COMPRAS e CONTRATAÇÕES de SERVIÇOS pelo PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL, cujos pagamentos eram embolsados pelos agentes criminosos.

Revelou que a QUADRILHA se instalou na Câmara Municipal de Cuiabá, cujos membros atuaram de forma polivalente e coordenada, todos focados em obter vantagem ilícita em prejuízo do erário municipal. Nesse sentido, ficou caracterizada também a participação dos DENUNCIANDOS [...]:

[...]Demonstrado, portanto, que os serviços e compras pagos, acima descritos não ocorreram, não passando de mero embuste para ocultar o DESVIO de RECEITA PUBLICA realizada pela QUADRILHA que mediante os pagamentos realizados desviou o valor de R\$ 204.958,22 e se apropriou da quantia de R\$ 199.218,22.” (Ana Cristina Bardusco Silva, promotora de Justiça - fls. 20/36)

O Juízo singular reconheceu as responsabilidades penais dos apelantes e dosou as penas nos seguintes termos:

“11 - DO MERITO.

No que tange aos acusados LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, ULYSSES REINERS CARVALHO, HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO, passo a análise das provas produzidas.

Narra a pega acusatória que os acusados foram responsáveis pelo desvio de R\$204.958,22(duzentos e quatro mil, novecentos e cinquenta e oito reais e Vinte e dois Centavos),bem como a apropriação da quantia de R\$199.218,22 (cento e noventa e nove mil, duzentos e dezoito centavos e vinte e dois centavos),por meio de simulações de aquisições e contratações de serviços que não foram realizados.

[...] Para melhor compreensão passo a analisar as condutas de cada acusado de forma separada.

A - LUTERO PONCE DE ARRUDA

Nessa esteira, para compor posições dentro da Câmara de Vereadores, o acusado teve a cautela de nomear pessoas de sua confiança, as quais passaram a ocupar cargos estratégicos.

Para facilitar o desvio e a apropriação de verbas públicas, restou demonstrado nos autos, ainda, que LUTERO nomeou servidores em todas as etapas do processo licitatório, ULYSSES, como Chefe da Comissão de Licitação, LUIZ HENRIQUE, Como Secretario de Finanças e HIRAM, Secretario Geral. Assim, resta evidente que a negativa de autoria foi uma tentativa de se ver livre das acusações.

Nesse ponto, é de suma importância registrar que todos os empresários que contrataram com a Casa Legislativa Municipal, ouvidos em sede policial e em juízo, afirmaram que não prestaram qualquer tipo de serviço para aquele órgão durante os anos de 2007 e 2008, destacando, inclusive, que “apenas emprestaram” notas fiscais para LUIZ ENRIQUE e ITALO GRIGGI, as quais serviram para os réus simularem a contratação das empresas, propiciando, por conseguinte, o desvio do dinheiro público, conforme se extrai dos relatos de RODRIGO DIALMA LOUZADA (fls. 06/07 e CD/DVD 199), MANOEL ARRUDA (fls. 14/15 e CD/DVD fls. 199) e DENISS GIUFRE (fls. 17/18).

[...]C - LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO

[...] Nos autos, restou comprovado, ainda, que o acusado LUIZ ENRIQUE foi o responsável por arremeter MANUEL DE ARRUDA para a trama criminosa, eis que entrou em contato com o referido empresário solicitando notas fiscais avulsas para realizar pagamentos de serviços supostamente realizados na Câmara de Vereadores, bem como que o ajudou, pois tinha o objetivo de posteriormente ser contratado pela Casa Legislativa (fls. 14/15 e CD/DVD fls. 199).

D- ULYSSES REINERS CARVALHO

As testemunhas NIVALDO CORREA DUARTE, CLENIO PAES LANDIM E RUBENS ANTUNES BELEM de forma categórica informaram, quando ouvidos em sede policial e em juízo, que foram nomeados para compor a comissão de licitação da câmara de Vereadores de Cuiabá, no entanto recebiam os processos já prontos, somente para assinarem, e que tais processos eram elaborados pelo acusado Ulysses Reiners, que era o presidente da comissão. (CD / DVD fls. 199)

[...]As alegações da defesa do acusado ULYSSES REINERS de que as testemunhas ouvidas são criminosos confessos não merece prosperar; bem Como não existem indicativos que tais pessoas usufruíram de algum benefício concedido pelo Ministério Público em troca de falsas acusações.

Ademais, diante do conjunto probatório, também não há nenhum indicio que as referidas testemunhas sabiam da trama criminosa, ou tinham consciência do ilícito, bem Como que se apropriaram ou desviaram alguma quantia de Verbas públicas.

E - ITALO GRIGGI FILHO

[...] O acusado ITALO GRIGGI agiu de forma dolosa visando se apropriar de dinheiro publico e para tanto, passou a entrar em contato com vários empresários objetivando o “empréstimo” de notas fiscais das empresas, para que fosse possível simular o fornecimento e prestação de serviços que nunca existiram. Além disso, o

acusado recolhia o dinheiro que era pago aos empresários através de cheques nominais, referente aos serviços que não foram realizados por nenhum deles, revelando que ITALO era peça fundamental para a realização da trama criminosa.

[...]Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia, para o fim de:

1) CONDENAR os réus LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, ULYSSES REINERS CARVALHO, HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO, todos devidamente qualificados nos autos, nas penas do artigo 312, caput, do Código Penal, na forma do artigo 71, também do Código Penal; e

IV - DOSIMETRIA

A - LUTERO PONCE DE ARRUDA:

[...] 1ª fase (circunstâncias judiciais)

a) culpabilidade, aqui evidenciada Como intensidade do dolo, extrapola ao tipo penal. Isso porque o acusado por conta da condição de agente público, Vereador eleito pelo povo, na hipótese específica detinha o poder de autorizar cartas convites e aquisições diretas, homologar e adjudicar o resultado dos certames, e, ainda, assinar cheques referentes aos pagamentos pelos serviços que eram contratados, mas valeu-se dessa atribuição para promover desvios em benefício próprio.

b) no que se refere aos antecedentes, o réu possui bons antecedentes, não existindo registro anterior de qualquer condenação definitiva por fato delituoso que venha desabonar essa circunstância;

c) em relação à conduta social não pode ser aferida para fins de aumentar a pena;

d) sem elementos para valorar a personalidade;

e) as circunstâncias do crime constitui-se na forma como se desenvolveu a ação criminosa, é o modus operandi, ou seja o acusado utilizando-se do cargo eletivo que ocupava indicou pessoas de sua confiança para montar uma estrutura que facilitasse as irregularidades nos processos licitatórios, tais indicados também mantinham o sigilo do esquema fraudulento, impedindo que fossem descortinados, o que deve ser valorada negativamente;

f) os motivos para o cometimento do crime foram os inerentes ao tipo penal;

g) as consequências do delito foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, Verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais;

h) o comportamento da vítima em nada influenciou na prática do delito;

Com lastro nas circunstâncias judiciais analisadas, fixo a pena-base do réu em 04 (quatro) anos de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.

2ª fase (circunstâncias agravantes e atenuantes).

Não há agravantes, tampouco atenuantes a serem reconhecidas.

3ª fase (causas de aumento e diminuição).

Na terceira fase da aplicação da pena, reconheço a existência da causa especial de aumento prevista no artigo 327, §2º do CP, uma vez que o acusado porque além de ser vereador exercia a função de Presidente da Câmara Municipal, com atribuições de direção da Casa Legislativa Municipal, razão pela qual elevo a pena em um terço encontrando-a pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa.

Inexistem causas de diminuição da pena.

Continuidade delitiva.

Em razão da continuidade delitiva, e em face da quantidade de fatos (23 Vezes), adoto a regra do artigo 71 do CP, majoro a pena em 2/3 (dois terços) e fixo a pena em 08 (oito) anos e 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, que torno definitiva por não existirem outras circunstâncias ou causas de aumento e/ou diminuição.

Regime de pena.

A pena de reclusão deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, com fundamento no artigo 33, § 2º, 'a', do Código Penal.

Valor de cada dia-multa.

Atento ao art. 60, caput, do Código Penal, levando-se em consideração situação econômica réu, por ser empresário, conforme declarou em seu interrogatório, fixo valor do dia-multa em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido.

[...] D-LUIZ ENRIQUE DA SILVA CAMARGO

[...] 1ª fase (circunstâncias judiciais)

a) culpabilidade, aqui evidenciada como intensidade do dolo, extrapola ao tipo penal. Isso porque o acusado por conta da condição de agente público se utilizou de seu cargo para prática de crimes contra o órgão que lhe remunerava em proveito próprio e alheio. Também era a pessoa que arregimentava os empresários para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvio;

b) no que se refere aos antecedentes, o réu possui bons antecedentes, não existindo registro anterior de qualquer condenação definitiva por fato delituoso que venha desabonar essa circunstância;

c) em relação à conduta social não pode ser aferida para fins de aumentar a pena;

d) sem elementos para valorar a personalidade;

e) as circunstâncias do crime constitui-se na forma como se desenvolveu a ação criminosa, é o modus operandi, ou seja o acusado foi indicado como Secretário de Finanças e utilizava seu conhecimento técnico para facilitar os esquemas de desvio, o que deve ser Valorado negativamente;

f) os motivos para o cometimento do crime foram os inerentes ao tipo penal;

g) as consequências do delito foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais;

h) o comportamento da vítima em nada influenciou na prática do delito;

Com lastro nas circunstâncias judiciais analisadas, fixo a pena-base do réu em 04 (quatro) anos de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.

2ª fase (circunstâncias agravantes e atenuantes).

Não há agravantes, tampouco atenuantes a serem reconhecidas.

3ª fase (causas de aumento e diminuição).

Na terceira fase da aplicação da pena, reconheço a existência da causa especial de aumento prevista no artigo 327, §2º do CP, uma vez que o acusado era Secretário de Finanças do Poder Legislativo Local, à época dos fatos, ou seja exercia função de direção, demonstrando um atrevimento incompatível com a função que exercia, razão pela qual elevo a pena em um terço encontrando-a pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa.

Inexistem causas de diminuição da pena.

Continuidade delitiva.

Em razão da continuidade delitiva, e em face da quantidade de fatos (23 Vezes), adoto a regra do artigo 71 do CP, majoro a pena em 2/3 (dois terços) e fixo a pena em 08 (oito) anos e 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, que torno definitiva por não existirem outras circunstâncias ou causas de aumento e/ou diminuição.

Regime de pena.

A pena de reclusão deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, com fundamento no artigo 33, § 2º, 'a', do Código Penal.

Valor de cada dia-multa.

Atento ao art. 60, caput, do Código Penal, levando-se em consideração situação econômica réu, por ser empresário, conforme declarou em seu interrogatório, fixo valor do dia-multa em 20% (vinte por cento) salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido.

E — iTALo GRIGGI FILHO

[...] 1ª fase (circunstâncias judiciais)

a) culpabilidade, aqui evidenciada como intensidade do dolo, extrapola ao tipo penal. Isso porque o acusado era a pessoa que arregimentava os empresários para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvio, inclusive valendo-se de laços de parentesco para atingir o intento delituoso;

b) no que se refere aos antecedentes, o réu possui bons antecedentes, não existindo registro anterior de qualquer condenação definitiva por fato delituoso que venha desabonar essa circunstância;

c) em relação à conduta social não pode ser aferida para fins de aumentar a pena;

d) sem elementos para valorar a personalidade;

e) as circunstâncias do crime constitui-se na forma como se desenvolveu a ação criminosa, é o modus operandi, ou seja era o responsável por avordar os empresários que fornecessem notas para simular serviços ou fornecimentos, para

ocultar os desvios de receita pública. Inclusive era o próprio acusado que acompanhava esses empresários nas instituições bancárias a fim de recolher os valores referentes nos desvios;

f) os motivos para o cometimento do crime foram os inerentes ao tipo penal;

g) as consequências do delito foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais;

h) o comportamento da vítima em nada influenciou na prática do delito;

Com lastro nas circunstâncias judiciais analisadas, fixo a pena-base do réu em 04 (quatro) anos de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa.

2ª fase (circunstâncias agravantes e atenuantes).

Não há agravantes, tampouco atenuantes a serem reconhecidas.

3ª fase (causas de aumento e diminuição).

Inexistem causas de aumento ou de diminuição da pena.

Continuidade delitiva.

Em razão da continuidade delitiva, adota a regra do artigo 71 do CP, majoro a pena em 2/3 (dois terços) e fixo a pena em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 66 (sessenta e seis) dias-multa.

Regime de pena.

A pena de reclusão deve ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, com fundamento no artigo 33, § 2º, 'b', do Código Penal.

Valor de cada dia-multa.

Atento ao art. 60, caput, do Código Penal, levando-se em consideração situação econômica réu, por ser empresário, conforme declarou em seu interrogatório, fixo valor do dia-multa em 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido.

V - DISPOSICOES GERAIS.

Fixação da Indenização

Considerando que não houve pedido, deixo de fixar o valor mínimo de reparação dos danos causados, pois eventual indenização poderá ser melhor apreciada no Juízo Cível.

Substituição da pena.

Incabível a substituição de pena em virtude do disposto no inciso I do art. 44 do Código Penal, uma vez que todas as penas aplicadas foram superior a quatro anos.

Sursis.

Deixo de aplicar a o benefício da suspensão condicional da pena, ante a ausência dos requisitos legais previstos no art. 77 do CP.

[...]

VI - DISPOSITIVO.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia, para o fim de CONDENAR:

- *LUTERO PONCE DE ARRUDA, pela prática do crime previsto no art. 312, caput, do Código Penal, na forma do artigo 71, também do Código Penal, sujeitando-o a pena privativa de liberdade de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, no valor do dia-multa em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo, vigente 31 época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial FECHADO, devendo aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade.*

- *ULYSSES REINERS DE CARVALHO pela prática do crime previsto no art. 312, caput, do Código Penal, na forma do artigo 71, também do Código Penal, sujeitando-o a pena privativa de liberdade de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, no valor do dia-multa em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo, vigente a época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial FECHADO, devendo aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade.*

- *LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, pela prática do crime previsto no art. 312, caput, do Código Penal, na forma do artigo 71, também do Código Penal, sujeitando-o a pena privativa de liberdade de 08(oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, no valor do dia-multa em 20% (vinte por cento) salário mínimo, vigente a época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial FECHADO, devendo aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade.*

- *ITALO GRIGGI FILHO, pela prática do crime previsto no art. 312, caput, do Código Penal, na forma do artigo 71, também do Código Penal, sujeitando-o a pena privativa de liberdade de 06(seis) anos e 08(oito) meses de reclusão e ao pagamento de 66 (sessenta e seis) dias-multa, no valor do dia-multa em 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial SEMIABERTO, devendo aguardar o julgamento de eventual recurso em liberdade. [...].” (Marcos Faleiros da Silva, juiz de Direito - fls. 599/644- ID 23734994).*

Pois bem.

A materialidade está comprovada por notas fiscais, notas de empenhos, notas de liquidação, ordens de pagamentos expedidos nos Processos Administrativos nºs 713/2007, 869/2007, 924/2004, 947/2007, 1273/2007, 1279/2007, 59/2008, 158/2008, 224/2008, 301/2008, 394/2008, 485/2008, 337/2008, 436/2008, 1123/2008, 675/2008, 668/2008, 22/2008, 755/2008, 786/2008, 967/2008, 1123/2008 e 1197/2008 (fls. 857/1014-ID 23735067), os quais não sofreram qualquer impugnação.

Na fase inquisitiva, foram colhidos os depoimentos de Fernando Augusto de Melo Alves, empresário (fls. 40/41 – ID 23728013), Rodrigo Djalma Louzada De Souza, empresário (fls. 43/44 – ID 23728013), Nelson Luiz de Amorim Filho, empresário (fls. 48/49 – ID 23728013), Manoel de Arruda, encarregado de obras (fls. 51 – ID 23728013), Dennis Giufre Ferreira Lopes, técnico em eletrônica (fls. 54/55 – ID 23728013), Luiz Fernando Reiners, empresário (fls. 57/59 – ID 23728013), Hugo Henrique de Moura Reiners, empresário (fls. 61/65 –

ID 23728013), Rubens Antunes Belem Filho, servidor público (fls. 66/68 – ID 23728027), Nivaldo Correa Duarte, servidor público (fls. 69/71 – ID 23728027), Clenio Paes Landim Ferreira, servidor público (fls. 72/74 – ID 23728027).

Na fase judicial, colheram-se os depoimentos de Fernando Augusto de Melo Alves (fls. 191), Luiz Fernando Reiners (fls. 192), Clenio Paes Landim Ferreira (fls. 194), Nivaldo Correa Duarte (fls. 195), Rubens Antunes Belem Filho (fls. 196), Rodrigo Dialma Louzada e Souza (fls. 197), Manoel d Arruda (fls. 198), Hugo Henrique De Moura Reiners, Nelson Luiz de Amorim Filho (fls. 226/229), Pedro Ciriaco da Silva Filho, Marco Antonio de Freitas Pinheiro (fls. 283/286) e Claudio Humberto Craveiro de As, bem como interrogatório dos apelantes ITALO GRIGGI FILHO, HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, ULYSSES REINERS CARVALHO (Relatório de Mídias de ID 23735067).

Vejamos as pretensões absolutórias conjuntamente deduzidas por ITALO GRIGGI FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ULYSSES REINERS CARVALHO.

Em 26.10.2010, a Delegacia Especializada de Crimes Fazendários e Administração Publica da Capital instaurou inquérito policial para apurar crimes contra a administração pública e fraude à licitação praticados, em tese, por LUTERO PONCE DE ARRUDA e “servidores da Câmara Municipal de Cuiabá ainda não determinados” (Wylton Massao Ohara e Lindomar Aparecido Tófoli, delegados de Polícia - fls. 305/306-ID 148206172).

A partir do trabalho investigativo, apurou-se que, nos períodos compreendidos entre julho a setembro/2007, dezembro/2007, janeiro a julho/2008, agosto a setembro/2008 e dezembro/2008, na Câmara Municipal de Cuiabá, havia um esquema de desvio de receita pública, mediante simulação de compras e contratações de serviços, que totalizou R\$204.958,22 (duzentos e quatro mil, novecentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos), com envolvimento LUTERO PONCE DE ARRUDA [Presidente da Câmara Municipal], HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO [Secretário-Geral], LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO [Secretário de Finanças] e ÍTALO GRIGGI FILHO.

As condutas resultaram assim individualizadas:

- o apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA, na condição de Presidente da Câmara Municipal de Cuiabá, ordenava despesas, autorizava cartas convites e aquisições diretas, homologava e adjudicava o resultado dos certames, celebrava os contratos de fornecimento e prestação de serviços e, por fim, assinava os cheques emitidos pelo Poder Legislativo para saldar as contratações fraudulentas;

- o apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, na condição de Secretário de Finanças, recolhia os valores desviados perante os empresários;

- o apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, na condição de Secretário-Geral, arrematava empresários para participarem das supostas contratações, recolhia o dinheiro desviado dos cofres públicos, atestava falsamente o recebimento dos serviços;

- o apelante ÍTALO GRIGGI FILHO reunia empresários para participarem das supostas contratações, recolhia o dinheiro desviado dos cofres públicos, inclusive acompanhando alguns empresários até os estabelecimentos bancários para que sacassem os valores

desviados.

Nesse quadro criminoso, os referidos agentes conduziam as aquisições e contratações de serviços, na modalidade “carta convite”, para que pessoas jurídicas predeterminadas “vencessem” o certame. Na fase de execução do contrato, simulava-se a entrega e recebimento dos produtos/serviços para justificar o conseqüente pagamento, com a utilização de notas falsas. Na sequência, apropriavam-se do dinheiro público utilizado pagar as empresas envolvidas no esquema. Em outras palavras, o procedimento licitatório era fictício, pois a entrega de mercadorias ou execução de serviços efetivamente não ocorria.

Para fraudar os procedimentos de contratação, foram simuladas 3 (três) contratações de pessoas físicas, a saber: 1) RODRIGO D. L. DE SOUZA E CIA LTDA, utilizada para a simulação da Carta Convite nº 22/2008; 2) JM VITÓRIA VENTILADORES E MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO EM GERAL, utilizada para simular 12 (doze) contratações diretas; 3) DENNIS GIUFRE FERREIRA LOPES, profissional autônomo, utilizado para simular 6 (seis) contratações; 4) MANOEL DE ARRUDA, profissional autônomo, utilizado para 4 (quatro) contratações “montadas”.

Frise-se que os empresários Rodrigo Dialma Louzada de Souza, Manoel de Arruda, Nelson Luiz e Dennis Giufre Ferreira Lopes, nas duas fases da persecução penal, revelaram que, durante os anos de 2007 e 2008, **não prestaram qualquer tipo de serviço** à Câmara Municipal de Cuiabá, bem como que **apenas “emprestaram” notas fiscais** para os apelantes LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ÍTALO GRIGGI FILHO.

As notas de recebimento de serviços foram atestadas pelo acusado HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO (fls. 52, 63-V, 71, 76, 85—v,90, 97-V, 102, 108-V, 117-V, 122-V, do inquérito policial 012/2010 em apenso; fls. 05-V, fls. 11-V, 23-V, 27-V, fls. 33-V, anexo I — apenso; fls. 05-V, 53—V, 22-V, 26-v anexo II — apenso), embora os serviços não tenham sido prestados.

O envolvimento dos apelantes LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ÍTALO GRIGGI FILHO no esquema fraudulento também foi revelado pela testemunha Clênio Paes Landim, servidor efetivo da Câmara Municipal de Cuiabá, o qual afirmou, em Juízo, que “não fazia nada”, embora tivesse sido nomeado como integrante da Comissão de Licitação; as “cartas convites” já vinham prontas e “montadas”; as notas fiscais chegavam ao setor com o “*atesto do Sr. Hiram*” e, em seguida, “*Sr. Luiz Henrique determinava que fossem efetuados os pagamentos*”.

No mesmo sentido, as testemunhas Nivaldo Correa Duarte e Rubens Antunes Belém Filho, ambos servidores da Câmara Municipal, asseveraram, em Juízo, que os processos licitatórios “já vinham prontos”.

Por sua vez, a testemunha Luiz Fernando Reiners, em Juízo, admitiu ter emprestado três notas para o apelante ÍTALO GRIGGI [seu primo], sem prestar serviços para a Câmara Municipal, tomando conhecimento sobre as irregularidades somente quando notificado pelo Ministério Público Estadual.

Com base das provas orais e documentais produzidas, verifica-se que a articulação criminosa envolvia sucessivos contratos de valores inferiores de R\$8.000,00 (oito mil reais) para adequações/consertos na estrutura física da Câmara Municipal de Cuiabá [manutenção corretiva de emergência na rede interna de energia elétrica; reforma no sistema interno de

distribuição de água; aquisição de materiais elétricos; manutenção de instalações elétricas e hidráulicas; serviços de colocação de filtro solar; reforma de calha e desobstrução de dutos de ar condicionado; reforma do transformador interno de distribuição e energia; pintura em alvearia, portas e revisão no sistema hidráulico; serviço de manobra das chaves de alta tensão; reforma nos banheiros; lavagem dos carpetes; remoção de materiais inservível de sucatas; manutenções na rede elétrica e em cabeamento telefônico; reforço na estruturas de portas] para justificar a dispensa de licitação.

Essa lacuna na Lei de Licitação foi aproveitada pelos agentes públicos [apelantes LUTERO PONCE DE ARRUDA e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO] e pelo agenciador [apelante ÍTALO GRIGGI FILHO] para consumir peculatos, com certa simplicidade, visto que, após a autorização dos serviços, emitia-se uma nota fiscal fria para a liberação dos valores.

A ausência de cumprimento dos contratos era perceptível a qualquer homem médio, não sendo que crível que os apelantes LUTERO PONCE DE ARRUDA e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO. Enquanto Presidente e Secretário Administrativo Financeiro, desconheciam as inexecuções das obras e prestações de serviços e os desvios de dinheiro público, os quais, repita-se, eram contínuos (TJMT, APN 0014899-11.2009.8.11.0000 – Relator: Des. Pedro Sakamoto – j. 25.7.2018 - p. 25.7.2018).

Os valores desviados foram sacados pelo apelante ÍTALO GRIGGI FILHO e repassados aos coautores, que detinham cargos públicos e eram os operadores internos da empreitada ilícita no âmbito da Câmara Municipal.

Reconhece-se que a forma de divisão dos valores desviados não resultou demonstrada a partir dos elementos de convicção produzidos. Não obstante, trata-se de crime contínuo e com emprego de minuciosa logística, de modo que as condutas reiteradas [inclusive apuradas em ações penais diversas] e os significativos valores desviados permitem concluir que havia pleno domínio do fato e auxílio material e intelectual entre todos os envolvidos.

Em suma, os desvios e as apropriações indevidas de dinheiro público foram realizadas com divisão de tarefas e em continuidade delitiva, a saber: 1) o apelante ÍTALO GRIGGI FILHO arregimentava empresários e conseguia as notas fiscais, sendo que promovia inclusive os saques dos valores; 2) o apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA ordenava as despesas e emitia os cheques para as às empresas/pessoas jurídicas; 4) o apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO recolhia os valores desviados perante os empresários, assinando as notas de empenho na condição de Secretário Administrativo Financeiro.

A verdade processual relaciona-se a uma certeza jurídica, não à certeza da realidade pretérita, visto que o crime é multifário [se apresenta variado, de muitos modos e maneiras] e o *“juiz deve reconstruí-lo de maneira aceitável, mediante a verificação de cada um de seus aspectos ou, ao menos, os principais”*. Em outras palavras, o julgador nunca saberá o que de fato ocorreu, *“de modo que não chegará à verdade, somente à justificação, em uma decisão embasada na certeza objetiva, caracterizada pelo exaurimento dos meios probatórios”* (JACOB, Muriel Amaral. SILVERIO JUNIOR, João Porto. Busca da Verdade Processual e a Deslegitimação da Decisão Penal pela Ideologia e Retórica do Julgador. Vol.13, nº.03, Rio de Janeiro, 2020, pp.1 068-1090).

O peculato configura-se quando o servidor público altera o destino normal da coisa pública, “*empregando-a em fins outros que não o próprio. Não é necessário que o agente vise o lucro e pouco importa se a vantagem visada é conseguida ou não*” (CUNHA, Rogério Sanches. Código Penal Anotado. 6ª ed. Bahia: Juspodium, 2013, p. 634).

Aplicável o seguinte julgado deste e. Tribunal:

“Impõe-se a manutenção da condenação, por peculato, ao agente público investido no cargo de presidente da Câmara de Vereadores que comprovadamente entabula com particulares o desvio de recursos da Casa de Leis mediante a adesão à ata de registro de preços da Assembleia Legislativa Estadual para o fornecimento de materiais gráficos diferentes daqueles constantes da ata de registro de preços, mediante notas fiscais frias, uma delas inclusive paga antes de sua emissão, cujo montante desviado retornava em proveito do próprio ordenador da Câmara Municipal, por meio de pessoas interpostas.” (AP 0009950-36.2014.8.11.0042, Relator: Des. Juvenal Pereira da Silva, Terceira Câmara Criminal, j. 12.12.2018, p. 18.12.2018)

Por sua vez, a alegada ausência de dolo ou desconhecimento acerca da ilicitude da conduta, deduzida pelo apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA, Não se mostra aceitável ao se considerar que se tratava de vereador experiente que exerceu essa função pública por dois mandatos [2005 e 2009], além de exercer a presidência da casa legislativa municipal (TJSP, AP 0025093-37.2009.8.26.0361 – Relator: Des. Nuevo Campos – 29.9.2016).

A desclassificação da conduta para a modalidade culposa do peculato-desvio não se revela pertinente, “*uma vez que seu comportamento indica claramente um agir consciente para desviar dinheiro público de que tinha posse em razão de seu cargo*” (TJMT, AP 0001099-90.2004.8.11.0031 – Relator: Des. Paulo da Cunha, Primeira Câmara Criminal, j. 1º.7.2014, p. 4.7.2014).

Assim sendo, as responsabilizações penais dos apelantes o apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ÍTALO GRIGGI FILHO pelo peculato deve ser mantida.

No que tocante à absolvição postulada por ULYSSES REINERS CARVALHO, verifica-se que o apelante exercia, à época das fraudes [biênio 2007 e 2008], função de Presidente da Comissão de Licitação, tendo sido nomeado pelo apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA.

Nos procedimentos licitatórios apurados nesta ação penal, o apelante ULYSSES REINERS CARVALHO atuou somente no Processo Administrativo nº 22/2008, na condição de Presidente da Comissão de Licitação.

Todavia, não há registro de envolvimento do apelante ULYSSES REINERS CARVALHO nos demais processos administrativos [nº 713/2007, 869/2007, 924/2004, 947/2007, 1273/2007, 1279/2007, 59/2008, 158/2008, 224/2008, 301/2008, 394/2008, 485/2008, 337/2008, 436/2008, 1123/2008, 675/2008, 668/2008, 55/2008, 786/2008, 967/2008, 1123/2008 e 1197/2008].

Outrossim, os empresários que entregaram as notas fiscais para fraudar as cartas convites negaram conhecer ou possuir qualquer contato com o apelante ULYSSES REINERS CARVALHO, revelando somente o envolvimento dos apelantes LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO e ÍTALO GRIGGI FILHO.

Os servidores públicos municipais arrolados como testemunhas também nada revelaram acerca da atuação do apelante ULYSSES REINERS CARVALHO, nas referidas cartas-convites.

Por outro lado, o apelante ULYSSES REINERS CARVALHO, em Juízo, afirmou que acompanhava somente os procedimentos licitatórios, sendo que as cartas convites de valores inferiores a R\$8.000,00 (oito mil reais) eram conduzidos pela secretaria geral ou pelo setor financeiro da Câmara Municipal. Essa assertiva não resultou desconstituída, mesmo porque os processos Administrativos nºs nº 713/2007, 869/2007, 924/2004, 947/2007, 1273/2007, 1279/2007, 59/2008, 158/2008, 224/2008, 301/2008, 394/2008, 485/2008, 337/2008, 436/2008, 1123/2008, 675/2008, 668/2008, 55/2008, 786/2008, 967/2008, 1123/2008 e 1197/2008 foram conduzidos pelo Presidente da Câmara Municipal de Cuiabá [apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA], Secretário de Finanças [apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO] e Secretário-Geral [apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO], a partir da arregimentação de empresários pelo apelante ÍTALO GRIGGI FILHO.

Consigne-se, ainda, que o juiz da causa, ao proferir sentença na ação penal nº 0008634-51.2015.8.11.0042, absolveu o apelante ULYSSES REINERS CARVALHO por insuficiência de provas, embora o liame subjetivo entre os agentes criminosos e o contexto fático-processual seja semelhante ao desta ação penal, a atrair a mesma conclusão jurídica.

Se não existem provas suficientes para confirmar que o apelante ULYSSES REINERS CARVALHO concorreu para as infrações penais, a ocupação de cargo de chefia, isoladamente, não justifica a condenação pelo peculato, pois “*o elemento psíquico do crime é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a apropriação ou desvio do dinheiro ou coisa que tenha a posse em razão do cargo*” (STF, RE nº 77463 - Relator: Min. Rodrigues Alckmin – j. 22.3.1974).

No mesmo sentido, o e. TJDFT decidiu:

“O dolo, como a culpa, não se presume. Antes, exige plena demonstração de sua existência, e não provada a presença desse elemento subjetivo, há de prevalecer a solução mais favorável ao requerente, deixando, assim, de integrar-se a figura criminológica do peculato [...]” (RvC 17397 – Relator: Des. Lécio Resende – j. 28.5.1997 – p. 29.9.1997)

Sendo assim, a absolvição do apelante ULYSSES REINERS CARVALHO mostra-se imperativa.

Vejamos o apenamento do **apelante LUTERO PONCE**:

Na primeira fase, o Juízo singular fixou a pena-base do apelante LUTERO PONCE em 2 (dois) acima do mínimo legal ao valorar negativamente a culpabilidade [*“o acusado por conta da condição de agente público, vereador eleito pelo povo, na hipótese específica detinha o poder de autorizar cartas convites e aquisições diretas, homologar e adjudicar o resultado dos certames, e, ainda, assinar cheques referentes aos pagamentos pelos serviços que eram contratados, mas valeu-se dessa atribuição para promover desvios em benefícios próprio”*], as circunstâncias [*“utilizando-se do cargo eletivo que ocupava indicou pessoas de sua confiança para montar uma estrutura que facilitasse as irregularidades nos processos licitatórios, tais indicados também mantinham o sigilo do esquema fraudulento, impedindo que fossem descortinados”*] e as

consequências [“foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais”] do crime.

O c. STJ assentou entendimento de que o desvio e recebimento de vantagem financeira valendo-se de “cargo de renome no legislativo Municipal como Vereador” autoriza a elevação da pena-base a título de culpabilidade (EDcl no REsp n. 1.989.394/PR, Relator: Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, j. 12.12.2023, p. 15.12.2023).

Com efeito, o peculato praticado por agente político (vereador), “no exercício da legislatura, a quem o eleitor depositou confiança, esperando, assim, a lisura de sua atuação, demonstra especial reprovabilidade da conduta, a justificar o incremento da pena pela acentuada culpabilidade” (STJ, HC nº 418.919/PB, Relator: Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 6.3.2018, p. 14.3.2018).

Sobre as circunstâncias do crime, a premissa de que o apelante LUTERO PONCE montou uma estrutura para promover as irregularidades nos processos licitatórios, indicando pessoas da sua confiança, recaem sobre o cargo de direção exercido no Poder Legislativo Municipal, sopesado na terceira fase de dosimetria como majorante (CP, art. 327, § 2º), a caracterizar dupla valoração do mesmo fato (STJ, EDcl no HC n. 467.299/SP – Relator: Min. Joel Ilan Paciornik – 17.6.2019). Da mesma forma, o sigilo do esquema fraudulento “não constitui fundamento idôneo para exasperação da pena-base, porquanto insito ao próprio tipo penal do peculato” (STJ, AgRg no AREsp n. 1.466.314/RN – Relatora: Min.^a Laurita Vaz, Sexta Turma, j. 13.10.2020, p. 23.10.2020.).

Por seu turno, na ponderação das consequências do crime, o juiz da causa considerou os valores desviados para reconhecer a extensão dos danos causados à coletividade, constando da sentença que foram desviados R\$204.958,22(duzentos e quatro mil, novecentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos), com a apropriação da “quantia de R\$199.218,22 (cento e noventa e nove mil, duzentos e dezoito centavos e vinte e dois centavos)”.

Consoante orientação jurisprudencial do c. STJ, o “elevado montante do prejuízo ao erário autoriza a valoração negativa das consequências do delito, na primeira fase da dosimetria da pena” (STJ, REsp n. 1.879.241/PR – Relator: Min Ribeiro Dantas - Quinta Turma - j. 3.8.2021, p. 10.8.2021). Assinala-se, ainda, que a avaliação desfavorável de circunstância judicial apresenta-se idônea quando o motivo de aumento da pena está justificado no corpo do sentença, a qual deve ser interpretada “como um todo, sendo que para se verificar a motivação de determinado ato jurisdicional não basta uma leitura [...] do fragmento referente à fixação da pena” (STF, RHC nº 115486 - Relatora: Min.^a Cármen Lúcia, j. 12.03.2013).

Preserva-se a negatização da culpabilidade e das consequências do crime, redimensiona-se a pena-base para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa, utilizando-se “a fração de 1/6 sobre o mínimo legal, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro” (AgRg no HC n. 696.586/RJ – Relator: Min. Olindo Menezes [Desembargador convocado do TRF 1ª Região] – 15.8.2022).

Na segunda fase, não foram reconhecidas atenuantes ou agravantes, de modo que se transforma a pena-base em provisória - 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa -.

Na terceira fase, não existem causas de diminuição da pena.

Reconhecida a majorante prevista no art. 327, § 2º do CP [exercício de função de direção – Presidente da Câmara Municipal de Cuiabá], conserva-se a incidência do patamar legal de aumento [1/3 - um terço] para tornar a pena final em 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa.

Diante da continuidade delitiva [11 vezes], a fração máxima de 2/3 (dois terços) há de ser mantida para totalizar a pena definitiva da apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA em 6 (seis) anos e 16 (dezesesseis) dias de reclusão e 26 dias-multa

Quanto ao valor de cada dia-multa, o Juízo singular estabeleceu em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido “*levando-se em consideração a situação econômica do réu, por ser empresário*” (Marcos Faleiros da Silva, juiz de Direito - fls. 599/644- ID 23734994).

Verifica-se que o apelante LUTERO PONCE DE ARRUDA integrou esquema de desvio de verbas públicas, bem como que os atos criminosos foram contínuos, a denotar que os valores integraram ilicitamente o seu patrimônio. Além disso, declarou ser empresário e ter dois endereços nesta Capital [“Rua Portland, nº. 67, Bairro: Jardim Califórnia ou Rua Pacaembu, nº. 1, bairro Praeirinho - Espaço das flores - Cuiabá], a revelar capacidade econômica para adimplir a pena pecuniária.

A fixação da pena de multa deve observar duas etapas, “*sendo definida na primeira a quantidade de dias-multa, em patamar proporcional à pena privativa de liberdade e, na segunda, o montante do dia-multa, de acordo com a capacidade econômica do apenado*” (TJMT, Enunciado Criminal 33).

Aplicável aresto deste e. Tribunal:

“Demonstrado nos autos que o Acusado possui condições econômicas suficientes, não é excessiva a fixação de cada dia-multa em 1/2 (metade) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mormente quando tal valor se revela adequado para a prevenção e reprovação do delito e a Defesa não comprovou a alegada dificuldade financeira. Ademais, não se pode olvidar que o art. 50 do Código Penal autoriza o parcelamento do débito perante o juízo das execuções penais, fator que torna perfeitamente possível o cumprimento da sanção imposta, sem que esse valor tenha que ser reduzido para patamar ínfimo. Recurso desprovido.” (AP 0003374-20.2009.8.11.0004, Relator: Des. Pedro Sakamoto, Segunda Câmara Criminal, j. 25.9.2013, p. 2.10.2013)

Nesse quadro, mantém-se o valor de cada dia-multa em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos.

Por seu turno, a maioria das circunstâncias judiciais favoráveis, a primariedade e a pena imposta – inferior a oito anos e superior a quatro anos – autorizam o estabelecimento do regime inicial semiaberto (STJ, HC nº 333.391/CE – Relator: Min. Gurgel de Faria – 14.3.2016).

Enfrentados os limites das razões recursais, por força da regra processual prevista no art. 580 do CPP, impõe-se estender, de ofício, o redimensionamento da pena-base do apelante LUTERO PONCE, que se encontra “*em situação fático-processual idêntica*” aos dos

apelantes ÍTALO GRIGGI FILHO e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO (TJMT, Ap nº 24764/2016 - Relator: Des. Orlando de Almeida Perri - Primeira Câmara Criminal - 23.1.2017).

Do apelante ÍTALO GRIGGI FILHO:

Na primeira fase, a pena-base foi aplicada em 2 (dois) anos acima do mínimo legal diante das negativas da culpabilidade [*“era a pessoa que arregimentava os empresários para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvios, inclusive valendo-se de laços de parentesco para atingir o intento delituoso”*], das circunstâncias [*“responsável por abordar os empresários que fornecessem notas para simular serviços ou fornecimentos, para ocultar os desvios de receita pública. Inclusive era o próprio acusado que acompanhava esses empresários nas instituições bancárias a fim de recolher os valores referentes aos desvios”*] e das consequências [*“foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais”*] do crime.

A depreciação da culpabilidade mostra-se idônea por envolverem a conduta atribuída ao apelante ÍTALO GRIGGI FILHO, o qual era o responsável por arregimentar empresários para obtenção de notas utilizadas para simular prestação de serviços e ocultar o desvio de receita pública, inclusive valendo-se de relação de parentesco, a revelar a maior reprovabilidade da conduta (STJ, AgRg no REsp n. 2.019.568/CE – Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 22.11.2022, p. 28/11/2022).

Não obstante, o juiz da causa também utilizou a arregimentação dos empresários como fundamento para negar as circunstâncias do crime, a caracterizar indevido *bis in idem* diante da *“base única de sustentação da censura lançada ao mesmo tempo sobre as duas vetoriais”* (REsp n. 1.776.680/MG, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe de 21/2/2020.).

Sobre as consequências do crime, o desvio de R\$204.958,22(duzentos e quatro mil, novecentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos) dos cofres públicos municipal enseja a exasperação da reprimenda basilar (STF, RHC nº 115486 - Relatora: Min.ª Cármen Lúcia, j. 12.03.2013; STJ, REsp n. 1.879.241/PR – Relator: Min Ribeiro Dantas - Quinta Turma - j. 3.8.2021, p. 10.8.2021).

Conservadas duas vetoriais negativas [circunstâncias do crime e consequências do crime], a pena-base há de ser redimensionada para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa (STJ, AgRg no HC n. 696.586/RJ – Relator: Min. Olindo Menezes [Desembargador convocado do TRF 1ª Região] – 15.8.2022).

Na segunda fase, inexistem atenuantes ou agravantes.

Na terceira fase, não há causas de diminuição ou de aumento da pena.

Por força da continuidade delitiva [23 – vinte e três vezes], a fração máxima de 2/3 (dois terços) há de ser mantida para totalizar a pena definitiva da apelante ÍTALO GRIGGI FILHO em 4 (quatro) anos, 6 (seis) meses e 13 (treze) dias de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, em regime inicial semiaberto por força da maioria das circunstâncias judiciais favoráveis, da primariedade e da reprimenda imposta – inferior a oito anos e superior a quatro anos – (STJ, HC nº 333.391/CE – Relator: Min. Gurgel de Faria – 14.3.2016

No que concerne ao valor de cada dia-multa, o Juízo singular fixou-o em 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, devidamente corrigido “levando-se em consideração a situação econômica do réu, por ser empresário” (Marcos Faleiros da Silva, juiz de Direito - fls. 640- ID 23734994).

Na hipótese, os valores desviados integraram o patrimônio do apelante ÍTALO GRIGGI FILHO, o qual declarou ser servidor público, está representado por advogado constituído e declarou residir à rua Dr. Eduardo Gomes Monteiro, nº 317, bairro Verdão, a denotar capacidade financeira.

Segue-se julgado do e. TJSP:

“Pedido de mitigação do valor unitário do dia multa ao argumento de que se cuida de alto valor, incompatível com a capacidade financeira do réu. Descabimento. Pena fundada em elementos dos autos a indicarem capacidade econômica do acusado compatível com a sanção pecuniária. Recurso desprovido.” (Apelação Criminal nº 1500194-72.2022.8.26.0189 - Relatora: Des.^a Gilda Alves Barbosa Diodatti, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 18.10.2023, p. 19.10.2023)

Sendo assim, o valor de cada dia-multa deve ser preservado em 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos.

Do apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO:

Na primeira fase, o juiz da causa elevou a pena-base em 2 (dois) anos acima do mínimo legal ao negar a culpabilidade [“na condição de agente público se utilizou de seu cargo para prática de crimes contra o órgão que lhe remunerava em proveito próprio e alheio. Também era a pessoa que arregimentava os empresários para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvio”], as circunstâncias [“o acusado além de economista foi indicado como Secretário de Finanças, e utilizava seu conhecimento técnico para facilitar os esquemas de desvio, o que deve ser valorado negativamente;”] e das consequências [“foram graves em razão da quantia desviada dos cofres públicos, verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade foram desviadas para atender finalidades pessoais”] do crime.

O apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO fora apontado como um dos responsáveis por arregimentar os empresários que forneciam as notas fiscais para continuidade do esquema de desvio de dinheiro público, enquanto exercia a função pública, a denotar maior reprovabilidade da conduta criminoso, autorizando a avaliação desfavorável da culpabilidade (STJ, HC n. 633.480/AP – Relator: Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/2/2021, DJe de 26/2/2021.).

Noutra ótica, o cometimento do crime durante o exercício da função pública como Secretário de Finanças não pode ensejar a depreciação das circunstâncias do crime, pois constitui fundamentos da majorante do art. 327, § 2º [exercício do cargo de chefia], do CP, a configurar *bis in idem* (STJ, REsp n. 1.879.241/PR, Relator: Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 3.8.2021, p. 10.8.2021).

As consequências do crime foram sopesadas negativamente mediante fundamentação idônea (STF, RHC nº 115486 - Relatora: Min.^a Cármen Lúcia, j. 12.03.2013; STJ, REsp n. 1.879.241/PR – Relator: Min Ribeiro Dantas - Quinta Turma - j. 3.8.2021, p. 10.8.2021).

Dessa forma, redimensiona-se a pena-base para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias e 12 (doze) dias-multa devido à negatificação da culpabilidade e das consequências do crime (STJ, AgRg no HC n. 696.586/RJ – Relator: Min. Olindo Menezes [Desembargador convocado do TRF 1ª Região] – 15.8.2022).

Na segunda fase, não foram aplicadas atenuantes ou agravantes.

Na terceira fase, o apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO exercia a função de Secretário de Finanças do Poder Legislativo, de modo que a majorante prevista no art. 327, § 2º [exercício do cargo de chefia], do CP deve se incidir na fração legal 1/3 (um terço).

Ausentes minorantes, torna-se a pena final em 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão e 16 (quatorze) dias-multa.

Tratando-se de crime continuado [23 – vinte e três vezes], apresenta-se acertada a fração máxima de 2/3 (dois terços) para totalizar a pena definitiva da apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO em 6 (seis) anos e 16 (dezesesseis) dias de reclusão e 26 (vinte e três) dias-multa, em regime inicial semiaberto por força da maioria das circunstâncias judiciais favoráveis, da primariedade e da reprimenda imposta – inferior a oito anos e superior a quatro anos – (STJ, HC nº 333.391/CE – Relator: Min. Gurgel de Faria – 14.3.2016).

No que tange aos dias-multa, o valor unitário de 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos, não se apresenta desproporcional ao se sopesar que apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO exerce profissão de economista, está representado por advogado constituído e declarou residir à rua Oslo, quadra 06, casa 22, bairro Jardim Tropical, Cuiabá-MT, a demonstrar “*capacidade econômica compatível com a sanção pecuniária*” (TJSP, Apelação Criminal nº 1500194-72.2022.8.26.0189 - Relatora: Des.ª Gilda Alves Barbosa Diodatti, 15ª Câmara de Direito Criminal, j. 18.10.2023, p. 19.10.2023).

Isto posto, o valor de cada dia-multa deve ser preservado em 20% (vinte por cento) do salário mínimo, vigente à época dos fatos.

Com essas considerações:

1) recurso de HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO **PREJUDICADO** pela **extinção da punibilidade** diante da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa pela idade;

2) recurso de ÍTALO GRIGGI FILHO **conhecido**, mas **DESPROVIDO**. De ofício, **readéquam-se** as penas para 4 (quatro) anos, 6 (seis) meses e 13 (treze) dias de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto;

3) recurso de LUTERO PONCE DE ARRUDA **conhecido**, preliminar **rejeitada** e, no mérito, **PROVIDO PARCIALMENTE** para readequar as penas para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 23 (vinte e três) dias-multa, em 50% (cinquenta por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto;

4.1) recurso de LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO **conhecido**, mas **DESPROVIDO**. De ofício, **readéquam-se** as penas para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 23 (vinte e três) dias-multa, em 20% (vinte por cento) salário mínimo vigente à época dos fatos, “*devidamente corrigido*”, no regime inicial semiaberto;

4.2) Recurso de ULISSES REINERS CARVALHO conhecido e **PROVIDO** para absolvê-lo do peculato, nos termos do art. 386, VII do CPP.

É como voto.

[1] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20SETEMBRO/AP%200010692-66%20-%20VOTO%20-%20PECULATO%20-%20PROVIDO%20PARCIALMENTE.docx#_ftnref1) *"Antes de iniciado o depoimento, as partes poderão contraditar a testemunha ou argüir circunstâncias ou defeitos, que a tornem suspeita de parcialidade, ou indigna de fé. O juiz fará consignar a contradita ou argüição e a resposta da testemunha, mas só excluirá a testemunha ou não lhe deferirá compromisso nos casos previstos nos arts. 207 e 208."*

[2] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20SETEMBRO/AP%200010692-66%20-%20VOTO%20-%20PECULATO%20-%20PROVIDO%20PARCIALMENTE.docx#_ftnref2) *"As nulidades deverão ser argüidas: as do julgamento em plenário, em audiência ou em sessão do tribunal, logo depois de ocorrerem."*



Assinado eletronicamente por: MARCOS MACHADO

01/11/2024 18:40:57

<https://clickjudapp.tjmt.jus.br/codigo/PJEDBLQJDRSLK>

ID do documento: 250671150

Data da sessão: Cuiabá-MT, 29/10/2024



PJEDBLQJDRSLK

IMPRIMIR

GERAR PDF