



ESTADO DE MATO GROSSO
 PODER JUDICIÁRIO
 PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

Número Único: 0008634-51.2015.8.11.0042

Classe: APELAÇÃO CRIMINAL (417)

Assunto: [Peculato]

Relator: Des(a). MARCOS MACHADO

Turma Julgadora: [DES(A). MARCOS MACHADO, DES(A). FRANCISCO ALEXANDRE FERREIRA]

Parte(s):

[MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57

(APELANTE), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ:

14.921.092/0001-57 (REPRESENTANTE), LUTERO PONCE DE ARRUDA - CPF:

[REDACTED] (APELADO), HUENDEL ROLIM WENDER - CPF: [REDACTED]

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

LAURA CORREIA LINDORFER - [REDACTED] (ADVOGADO), ULYSSES REINERS

CARVALHO - [REDACTED] (APELADO), HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO -

[REDACTED] (APELADO), MARCELA SILVA ABDALLA - CPF: [REDACTED]

(ADVOGADO), ATILA PEDROSO DE JESUS - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), ANA

MARIA ALVES DAS NEVES - CPF: [REDACTED] (APELADO), HELIO UDSON OLIVEIRA

RAMOS - CPF: [REDACTED] (APELADO), FELIPE CARDOSO DE SOUZA HIGA - CPF:

[REDACTED] (ADVOGADO), DANIELE YUKIE FUKUI - CPF: [REDACTED]

(ADVOGADO), MURILO MATEUS MORAES LOPES - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO),

CARLA MITIKO HONDA DA FONSECA - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), TANIA

REGINA IGNOTTI FAIAD - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), FRANCISCO ANIS FAIAD -

CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), ULISSES RABANEDA DOS SANTOS - CPF:

[REDACTED] (ADVOGADO), MARCOS ANDRADE registrado(a) civilmente como

MARCOS DAVI ANDRADE - CPF: [REDACTED] (APELADO), MARCOS ANDRADE

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

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

LEONOR BEZERRA - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), LEANDRO HENRIQUE DE

ARRUDA AXKAR - CPF: [REDACTED] (APELADO), MUNICIPIO DE CUIABA (VÍTIMA),

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] 4

(ADVOGADO), LUTERO PONCE DE ARRUDA - CPF: [REDACTED] (APELANTE),

HUENDEL ROLIM WENDER - CPF: [REDACTED] (ADVOGADO), LUIZ ENRIQUE SILVA

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

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

(ADVOGADO), ATILA PEDROSO DE JESUS - CPF: [REDACTED] (TERCEIRO

INTERESSADO), ANA MARIA ALVES DAS NEVES - CPF: [REDAZIDO] TERCEIRO INTERESSADO), HELIO UDSON OLIVEIRA RAMOS - CPF: [REDAZIDO] (TERCEIRO INTERESSADO), MARCOS ANDRADE registrado(a) civilmente como MARCOS DAVI ANDRADE - CPF: [REDAZIDO] (TERCEIRO INTERESSADO), ITALO GRIGGI FILHO - CPF: [REDAZIDO] TERCEIRO INTERESSADO), LEANDRO HENRIQUE DE ARRUDA AXKAR - CPF: [REDAZIDO] TERCEIRO INTERESSADO), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (CUSTOS LEGIS), BARBARA LEONOR BEZERRA - CPF: [REDAZIDO] (ADVOGADO), HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO - CPF: [REDAZIDO] APELADO), HUENDEL ROLIM WENDER - CPF: [REDAZIDO] (ADVOGADO), ITALO GRIGGI FILHO - CPF: [REDAZIDO] (APELADO), LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO - CPF: [REDAZIDO] APELADO), LUTERO PONCE DE ARRUDA - CPF: [REDAZIDO] (APELADO), MARCELA SILVA ABDALLA - CPF: [REDAZIDO] (ADVOGADO), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (APELADO), MARIANA KNEIP DE ALMEIDA MACEDO - CPF: [REDAZIDO] (ADVOGADO), VALKIRYA CAMELLO LOPES - CPF: [REDAZIDO] (ADVOGADO)]

ACÓRDÃO

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 [ministerial e defensivas] interpostas contra sentença que absolveu o apelado e condenou os 4 (quatro) apelantes por peculato, em continuidade delitiva, sendo o **primeiro** 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 **segundo** 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; o **terceiro** 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 **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”, no regime inicial fechado, visando a condenação do apelado, a absolvição dos apelantes e a redução da penas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há seis questões: 1) prescrição da pretensão punitiva em relação ao primeiro 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 primeiro 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.

A absolvição do apelado deve ser mantida quando as provas produzidas não demonstram seu envolvimento direto nas empreitadas criminosas, prevalecendo o princípio do *in dubio pro reo*.

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 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 ministerial desprovido.

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

Recurso do segundo apelante 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.

Recurso do terceiro apelante 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 quarto apelante desprovido, com readequação das 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.

Tese de julgamento:

A premissa de que o segundo apelante 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). 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)

Resulta caracterizado indevido *bis in idem* quando há “base única de sustentação da censura lançada ao mesmo tempo sobre as duas vetoriais” (REsp n. 1.776.680/MG).

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 os 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 n° 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 n° 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 n° 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 n° 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 N° 0008634-51.2015.8.11.0042 - COMARCA DE CUIABÁ

APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO

**LUTERO PONCE DE ARRUDA
LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO
HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO
ITALO GRIGGI FILHO**

**APELADO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO
ULYSSES REINERS CARVALHO**

RELATÓRIO

Apelações criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL e por HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, ITALO GRIGGI FILHO e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO 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 absolveu ULYSSES REINERS CARVALHO e os condenou por peculato, em continuidade delitiva, sendo o **primeiro** 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 **segundo** 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; o **terceiro** 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 **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*”, no regime inicial fechado - art. 312, *caput*, c/c art. 71, ambos do CP - (fls. 791/809 - ID 23734994).

A 14ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL DE CUIABÁ – Núcleo de Defesa da Administração Pública e Ordem Tributária – sustenta que há “*provas hábeis a demonstrar que ULYSSES REINERS CARVALHO era “peça” essencial no esquema de desvio de dinheiro público da Casa de Leis Municipal, porquanto, ao exercer o Cargo de Presidente da Comissão de Licitação, foi o responsável pela “montagem” fraudulenta dos serviços a serem executados na Câmara Municipal*”.

Pede o provimento para que o apelado ULYSSES REINERS CARVALHO seja condenado por peculato em continuidade delitiva (fls. 879/893-ID 148206174).

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*”.

Pede o provimento para que seja absolvido. Subsidiariamente, a redução das penas e do valor correspondente à pena pecuniária (fls. 1102/1107 – ID 156417186).

LUTERO PONCE DE ARRUDA suscita ilicitude da prova oral consistente na colheita dos depoimentos de “*Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D’Oliveira e Wilson Luiz da Costa Marques*”. 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

Requer 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 [...], 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. 1109/1128-ID 156417199).

ÍTALO GRIGGI FILHO sustenta que: 1) “*sequer trabalhava na Câmara Municipal [...] a única razão pela qual está passando por um calvário há anos é seu grau de parentesco, aliás bem distante, com outro acusado*”; 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. 1131/1135).

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) “*inexistem circunstâncias judiciais que fujam daquelas ínsitas ao próprio delito*”, a ensejar a fixação da pena-base no mínimo legal; 4) fariam jus à redução do valor dos dias-multa, visto que não seriam mais ocupantes de cargo público.

Pedem o provimento para que sejam absolvidos ou desclassificada a conduta para fraude à licitação. Subsidiariamente, a redução das penas e do valor da pena pecuniária (fls. 1137/1143-ID 187689181).

A 24ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL DE CUIABÁ - NÚCLEO DE DEFESA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E ORDEM TRIBUTÁRIA - e ULYSSES REINERS CARVALHO pugnam pelos desprovidos dos recursos (fls. 1090/1095 – ID 148206185 e 1146/1215-ID 159002664).

A i. Procuradoria Criminal Especializada opina pelo “*não conhecimento do recurso interposto por ULYSSES REINERS CARVALHO, provimento do recuso ministerial [condenar ULYSSES REINERS CARVALHO], pelo provimento parcial dos apelos de LUTERO*

PONCE DE ARRUDA, HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO [para readequar as penas] e desprovisão do recurso de ITALO GRIGGI FILHO, em parecer assim sintetizado:

“Apelação Criminal – Peculato – Recursos defensivos e do órgão acusatório – Sentença Condenatória - Irresignação defensiva: Preliminares de nulidade das provas – Inexistência - O órgão estatal legitimado a realizar a avaliação sobre a existência, ou não, de justa causa para propositura da ação penal é o Ministério Público. Assim, se as testemunhas não foram denunciadas, não cabe ao apelante o presente questionamento – Pleito ministerial: condenação do réu Ulysses Reiners Carvalho – Procedência – Existência de provas da autoria e materialidade delitivas – Pleitos defensivos: Ausência de provas – Pedido de absolvição – Improcedente – Incensurável o reconhecimento da materialidade e autoria do crime pelo qual os apelantes foram condenados, fatos esses que estão incontroversos e comprovados, e de cuja imputação os apelantes defenderam-se com argumentos totalmente descabidos e divorciados da realidade apresentada nos autos - Redução da penabase – Parcialmente procedente – Ocorrência de bis in idem - Dupla punição sobre o mesmo fato – Redução da pena de multa – Impossibilidade - Pena pecuniária aplicada desproporcionalmente à pena privativa de liberdade – Parecer pelo provimento do recurso ministerial, a fim de que o réu Ulysses Reiners Carvalho seja condenado pelo crime de peculato; pela rejeição da preliminar arguida pelo apelante Lutero Ponce de Arruda, bem como de todos os pedidos subsidiários; pelo desprovisão do apelo do réu Italo Griggi e pelo provimento parcial dos recursos de apelação dos réus Lutero, Hiram e Luiz, a fim de afastar os vetores negativos da culpabilidade e das circunstâncias do crime, com a equivalente redução da pena-base, sem prejuízo da análise da ocorrência de possível prescrição.” (Hélio Fredolino Faust, procurador de Justiça; Wesley Sanchez Lacerda, promotor de Justiça - fls. 1217/1238 – ID 164074175)

Em manifestação, Procuradoria Criminal Especializada retificou o parecer para suscitar prejudicial de prescrição retroativa *“em relação ao apelante Hiram Monteiro para que seja declarada extinta sua punibilidade”* (Hélio Fredolino Faust, procurador de Justiça – fls. 1248/1250- ID 201408664).

É o 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 20.5.2015 (ID 148206172) 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 1º.10.2018 e publicada em 8.10.2018 (ID 23734994).

O apelante HIRAM MONTEIRO DA SILVA era, ao tempo da prolação da sentença, maior de 70 anos (ID 23734994), 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 (PRELIMINAR-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 “*Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D’Oliveira e Wilson Luiz da Costa Marques*”, 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%200008634-51%20-%20%20VOTO%20-%20%20PECULATO%20-%20%20PROVIDO%20PARCIALMENTE%20-.docx#_ftn1) e 571, VIII[2] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20%20SETEMBRO/AP%200008634-51%20-%20%20VOTO%20-%20%20PECULATO%20-%20%20PROVIDO%20PARCIALMENTE%20-.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 Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D’Oliveira e Wilson Luiz da Costa Marques, 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 os apelantes ITALO GRIGGI FILHO e LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO.

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 MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO [...] vem oferecer à presença de Vossa Excelência oferecer [...] DENÚNCIA pela prática do delito tipificado pelo artigo 312 do Código Penal, por 11 vezes, contra PRIMEIRO DENUNCIADO – LUTERO PONCE DE ARRUDA, SEGUNDO DENUNCIADO –

LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, TERCEIRO DENUNCIADO – ULYSSES REINERS CARVALHO, QUARTO DENUNCIADO – HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, [...] NONO DENUNCIADO ÍTALO GRIGGI FILHO [...]

DOS FATOS

A investigação policial originalmente foi instaurada em 21/05/09, com o objetivo de apurar irregularidades constatadas na gestão do presidente LUTERO PONCE DE ARRUDA na Câmara Municipal de Cuiabá. Na oportunidade não foi possível verificar todas as aquisições/contratações realizadas durante a apontada gestão, assim, para não prejudicar a instauração de ação penal pelas práticas já constatadas, a apuração foi desmembrada em mais duas, a saber: Inquérito Policial nº 060/2009 (Depol) e Inquérito Policial nº 012/2010 (Depol), 093/2010 (Fórum) - código 165975. Da última investigação foram extraídos documentos que ilustram o DESVIO de receita pública municipal no valor R\$ 82.340.00 (oitenta e dois mil, trezentos e quarenta mil reais), objeto desta Denúncia.

Toda a investigação realizada apurou que ao todo a QUADRILHA, durante o período de 2007/2008, DESVIOU a importância de R\$ 4.267.416,88 (quatro milhões, duzentos e sessenta e sete mil, quatrocentos e dezesseis reais e oitenta e oito centavos) e, deste valor, APROPRIOU de R\$ 4.120.130,96 (quatro milhões, cento e vinte mil, cento e trinta reais e noventa e seis centavos), além da execução de FRAUDE À LICITAÇÃO, condutas que são objetos das seguintes ações penais: 10692-66.2011.811.0042 (cód: 312338) e 19662-26.2009.811/0042 (cód: 151954), ambas em curso nesse juízo e agora esta, que ora se inicia.

Como acima registrado este procedimento foi instaurado a partir do desentranhamento de documentos do inquérito policial nº 012/2010 (Depol) - 093/2010 (Fórum) (código: 165975)¹, frente à constatação do DESVIO e APROPRIAÇÃO DE RECEITA PÚBLICA MUNICIPAL pela QUADRILHA², conforme passa a detalhar: [...]

DA QUADRILHA

COMPOSIÇÃO - MEMBROS e MODUS OPERANDI

Nos termos do já denunciado é objeto das ações penais 10692-66.2011.811.0042 (cód: 312338) e 19662-26.2009.811.0042 (cód: 151954) a QUADRILHA composta pelos ora DENUNCIANDOS, instalada na Câmara Municipal de Cuiabá, cujos membros atuaram de forma polivalente e coordenada, todos focados em obter vantagem ilícita em prejuízo do erário municipal. Também como já detalhado os DENUNCIANDOS executavam atividades pré-ordenadas, a saber: [...]

DESVIO DE RECEITA PÚBLICA POR INTERMÉDIO DA SIMULAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS POR FERNANDO LUIZ CERQUEIRA CALDAS

A documentação fiscal em nome do referido cidadão foi utilizada para simular 06 CONTRATAÇÕES DIRETAS, a saber: [...]

DESVIO DE RECEITA PÚBLICA POR INTERMÉDIO DA SIMULAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS POR LEONARDO CALDAS D'OLIVEIRA

Agindo da mesma forma acima descrita e fazendo uso de 03 (três) notas fiscais avulsas de prestação de serviços em nome de LEONARDO CALDAS D'OLIVEIRA, a QUADRILHA promoveu os seguintes DESVIOS DE RECEITA PÚBLICA. [...]

DESVIO DE RECEITA PÚBLICA POR INTERMÉDIO DA SIMULAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS POR WILSON LUIZ DA COSTA MARQUES

Também agindo da forma acima descrita, fazendo uso 02 (duas) notas fiscais avulsas de prestação de serviços em nome de WILSON LUIZ DA COSTA MARQUES a QUADRILHA promoveu os seguintes DESVIOS DE RECEITA PÚBLICA. [...]

[...]Demonstrado, portanto, que os serviços pagos, acima descritos não ocorreram, não passando de mero embuste para ocultar o DESVIO de RECEITA PÚBLICA realizada pela QUADRILHA que mediante os pagamentos realizados desviou o valor de R\$ 82.340,00 (oitenta e dois mil, trezentos e quarenta reais) e se apropriou da quantia de R\$ 81,740.00 (oitenta e um mil, setecentos e quarenta reais).

Diante do todo exposto o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO, requer:

1)- o pronto recebimento desta denúncia, determinando a CITAÇÃO/INTIMAÇÃO dos DENUNCIANDOS, para apresentarem a defesa prevista no artigo 396 e 396 - A, ambos do Código de Processo Penal. [...]" (Ana Cristina Bardusco Silva, promotora de Justiça - fls. 290/302-ID 148206172)

O Juízo singular reconheceu as responsabilidades penais dos apelantes HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, ITALO GRIGGI FILHO e LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO, absolveu ULYSSES REINERS CARVALHO e dosou as penas nos seguintes termos:

"[...]Os fatos objetos desta ação penal estão relacionados à simulação de contratação direta de serviços fictícios, com emissões de 11 (onze) notas fiscais, ordens de pagamentos e cheques da Câmara Municipal de Cuiabá, por meio dos cidadãos FERNANDO LUIZ CERQUEIRA CALDAS (06 contratações), LEONARDO CALDAS D'OLIVEIRA (3 contratações) e WILSON LUIZ DA COSTA MARQUES (2 notas avulsas), serviços que não foram prestados, mas que foram desviados R\$ 83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais) da Câmara Municipal de Cuiabá/MT. [...]

Pelo que se extrai das declarações de LEONARDO e FERNANDO, ficou comprovado que ITALO GRIGGI FILHO era o responsável por recrutar pessoas para utilizar o nome e emitir as notas fiscais de serviços que não eram prestados ao Poder Legislativo Municipal.

[...] Entretanto, as provas constantes nos autos confirmam que os serviços não foram prestados e que havia uma prática rotineira de utilização de nomes de terceiros para emissão de notas fiscais sem a contraprestação de serviço para a Câmara Municipal de Cuiabá/MT, conforme declarações das testemunhas ouvidas em juízo (fls. 268).

[...] Corroborando essas evidências, os documentos às fls. 47, 52, 57, 61, 66, 80 demonstram que o acusado LUIZ HENRIQUE tinha conhecimento do esquema delituoso e dele participou, pois assinou todas as notas de empenho que foram pagas em favor de FERNANDO LUIZ CERQUEIRA CALDAS, LEONARDO CALDAS D'OLIVEIRA e WILSON LUIZ DA COSTA MARQUES, ciente de que os serviços não foram efetivamente prestados para a Câmara Municipal.

Do mesmo modo, restou comprovada a participação do acusado HIRAN MONTEIRO DA SILVA, que apesar de negar os fatos em juízo (fls. 310), os documentos de fls. 33, 41v, 46v, 51, 56v, 60v, 65v, 73v, 79, 84, 91 indicam com clareza que ele atestou indevidamente a ocorrência de serviços que não foram prestados pelos cidadãos FERNANDO LUIZ CERQUEIRA CALDAS, LEONARDO CALDAS D'OLIVEIRA e WILSON LUIZ DA COSTA MARQUES, concorrendo para a prática delitiva.

Importante destacar que o acusado HIRAN MONTEIRO DA SILVA tinha total conhecimento das atividades ilícitas, pois além de atestar a realização de serviços não prestados, durante as declarações prestadas pelo acusado LUTERO PONCE DE ARRUDA (fls. 310) em juízo, foi comprovado que HIRAN foi nomeado ao cargo de confiança na Câmara Municipal, devido o vínculo de parentesco, já que é sobrinho de LUTERO, o que demonstra seu total conhecimento e vínculo subjetivo para prática desvio de dinheiro da Câmara Municipal de Cuiabá/MT.

Assim, o conjunto probatório é suficiente para demonstrar que acusados LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO, HIRAN MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO, em concurso de pessoas, praticaram o tipo descrito no art. 312 (11x), do Código Penal, sendo desviado, aproximadamente, R\$ 82.340,00 (oitenta e dois mil e trezentos e quarenta reais), dinheiro de ordenações de despesas e emissões de cheques provenientes da Câmara Municipal, desviados de supostos serviços simulados.

No que diz respeito aos acusados LUTERO PONCE DE ARRUDA, HIRAN MONTEIRO DA SILVA FILHO e LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO, reconheço a causa de aumento prevista no-art. 327, § 2º do CP, porque eram ocupantes de cargos em comissão e função de direção de setor de setor de Finança (FERNANDO HENRIQUE), Secretário Geral (HIRAN MONTEIRO) e Presidente da Câmara (LUTERO PONCE).

ABSOLVIÇÃO.

Com relação aos demais acusados, após análise das provas dos autos, embora haja indícios de que tenham participado do esquema delituoso, já que tiveram vínculo estreito com LUTERO PONCE DE ARRUDA, por terem sido nomeados para desempenhar cargos na Câmara Municipal, não vislumbrei provas suficientes para condenação, especificamente, com relação aos fatos narrados nesta ação penal.

Ademais, não há documentos ou testemunhas ouvidas em juízo que faça concluir que houve a participação dos acusados ULYSSES REINERS CARVALHO, ÁTILA PEDROSO DE JESUS, ANA MARIA ALVES DAS NEVES, HELIO UDSON OLIVEIRA RAMOS, MARCOS DAVID ANDRADE e LEANDRO HENRIQUE DE

ARRUDA AXKAR, logo, não havendo a comprovação sólida da ocorrência de dolo do crime perpetrado entendendo que é o caso da incidência do princípio "in dubio pro reo", ou seja, no caso de insuficiência de provas, a absolvição dos réus.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação penal para condenar: LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO, HIRAN MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO, em concurso de pessoas, praticaram o tipo descrito no art. 312, do Código Penal; e Absolver: ULYSSES REINERS CARVALHO, ÁTILA PEDROSO DE JESUS, ANA MARIA ALVES DAS NEVES, HÉLIO UDSON OLIVEIRA RAMOS, MARCOS DAVID ANDRADE e LEANDRO HENRIQUE DE ARRUDA AXKAR, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, pelo princípio do in dubio pro reo.

CÁLCULO DA PENA.

A - LUTERO PONCE DE ARRUDA:

Passo a dosar a pena do réu LUTERO PONCE DE ARRUDA, nos termos do artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, de forma (fundamentada, tudo em atenção ao mandamento constitucional previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

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, c, ainda, assinar cheques referentes aos pagamentos pelos serviços que eram contratados, mas valeu-se dessa atribuição para promover desvios de dinheiro da Câmara Municipal de Cuiabá/MT;

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

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, no valor de R\$ 83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade e 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, 82º 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.

Nesta oportunidade, reconheço a continuidade dos eventos realizados nesta ação penal, pois está comprovado que desviaram, em 11 oportunidades, dinheiro da Câmara Municipal de Cuiabá, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução, sendo crimes da mesma espécie.

Outrossim, os fatos narrados nesta ação penal estão ligados aos fatos narrados na ação penal processo nº. 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338, já sentenciado, porque LUTERO PONCE DE ARRUDA e a quadrilha liderada por ele, durante o período em que exerceu o cargo de Presidente da Câmara de Vereadores, no biênio 2007/2008, desviaram dinheiro público mediante a SIMULAÇÃO de COMPRAS e CONTRATAÇÕES de SERVIÇOS pelo PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL, cujos pagamentos eram embolsados pelos agentes criminosos. Assim, reconheço que os fatos narrados nesta e em outras ações penais, são crimes da mesma espécie (peculato) praticados pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução.

Saliento que os demais processos que já foram sentenciados ou serão sentenciados, deverão ser unificados na execução da penal por ser o Juízo Competente para tanto, nos termos do art. 82 do Código de Processo Penal e art. 111 da LEP, que dispõem:

CPP Art. 82. Se, não obstante a conexão ou continência forem instaurados processos diferentes, a autoridade de jurisdição prevalente deverá avocar os processos que corram perante os outros juízes, salvo se já estiverem com sentença definitiva. Neste caso, a unidade dos processos só se dará, ulteriormente, para o efeito de soma ou de unificação das penas.

LEP - Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

Observe a jurisprudência:

STJ-0711952) RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. UNIDADE DE DESÍGNIOS. VINCULO SUBJETIVO ENTRE AS CONDUCTAS. CONFIGURAÇÃO. NECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. (Recurso Especial nº 1.655.222/DF (2017/0035894-7), STJ, Rel. Sebastião Reis Júnior. DJe 23.03.2017).

Assim, em razão da continuidade delitiva, e em face da quantidade de fatos (11X), 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, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo nº. 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

Remeto ao juízo da Execução Penal proceder a devida unificação.

Regime de pena.

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

Valor de cada dia-multa.

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

[...] LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO

Passo a dosar a pena do réu LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO, nos termos do artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, de forma fundamentada, tudo em atenção ao mandamento constitucional previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

1ª fase (circunstâncias judiciais)

a) culpabilidade, aqui evidenciada como intensidade do dolo, extrapola ao tipo penal. Isso porque o acusado na condição de agente público, responsável pelo setor de finança da Câmara Municipal de Cuiabá, assinou as notas de empenho (às fls. 47, 52, 57, 61, 66, 80), com a finalidade de desviar dinheiro da Câmara Municipal de Cuiabá, ciente de que os serviços não foram efetivamente prestados. Ademais, LUIZ HENRIQUE, junto com ITALO era a pessoa que arregimentava pessoas para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvios;

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) aumentar a pena; 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 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;

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

g) as consequências do delito foram graves em razão da elevada quantia desviada dos cofres públicos, no valor de R\$ 83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade e 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 agravante, tampouco atenuante 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 formação 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.

Conforme já fundamentado, 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 08 (oito) anos 10 (dez) meses e 20 (vinte) de reclusão e ao pagamento de 80 (oitenta) dias-multa, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo n°. 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

Remeto ao Juízo da Execução Penal proceder à devida unificação.

Regime de pena.

A pena de reclusão aplicada deverá ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, com fundamento no artigo art. 33, § 2º, "a", do Código Penal.

Valor de cada dia-multa.

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

ÍTALO GRIGGI FILHO

Passo a dosar a pena do réu ÍTALO GRIGGI FILHO, nos termos do artigo 59 e 68, ambos do Código Penal, de forma fundamentada, tudo em atenção ao mandamento constitucional previsto no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal.

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 pessoas para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvios, 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; as circunstâncias do crime constitui-se na forma como se desenvolveu a ação criminosa, é o modus operandi, ou seja era 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;

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

g) as consequências do delito foram graves em razão da elevada quantia desviada dos cofres públicos, R\$ 83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em favor da sociedade e foram desviadas para atender finalidades pessoais;

b) 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 agravante, tampouco atenuante a serem reconhecidas.

3ª fase (causas de aumento e diminuição).

Inexistem causas de aumento e diminuição da pena.

Continuidade delitiva.

Conforme já fundamentado, 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, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo nº 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

Remeto ao Juízo da Execução Penal proceder à devida unificação.

Regime de pena.

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

Valor de cada dia-multa.

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

DISPOSIÇÕES GERAIS.

Fixação da Indenização.

Condeno os acusados LUTERO PONCE DE ARRUDA, LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO, HIRAN MONTEIRO DA SILVA FILHO e ITALO GRIGGI FILHO ao pagamento do valor de R\$ 83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), a título de reparação dos danos causados, devendo ser liquidada e executada no Juízo Cível.[...].

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 à 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 à época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial FECHADO, devendo aguardar em liberdade o julgamento em segundo grau, de acordo com jurisprudência do STF, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo: nº 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

[...] 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 à 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 à época dos fatos, devidamente corrigido, pena que será cumprida em regime inicial FECHADO, devendo aguardar em liberdade o julgamento em segundo grau, de acordo com jurisprudência do STF, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo: nº 10692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

ÍTALO 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 à 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 em liberdade o julgamento em segundo grau, de acordo com jurisprudência do STF, reconhecendo a continuidade delitiva com o processo nº. 0692-66.2011.811.0042 - ID. 312338.

ABSOLVER: ULYSSES REINERS CARVALHO, ÁTILA PEDROSO DE JESUS, ANA MARIA ALVES DAS NEVES, HELIO UDSON OLIVEIRA RAMOS, MARCOS DAVID ANDRADE e LEANDRO HENRIQUE DE ARRUDA AXKAR, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, pelo princípio do in dubio pro reo. [...]" (Marcos Faleiros da Silva, juiz de Direito - fls. 791/809 - ID 23734994).

Pois bem.

A materialidade está comprovada por notas fiscais, notas de empenhos, notas de liquidação, ordens de pagamentos, recibos de retenção de ISSQN expedidos nos Processos Administrativos nºs 336/2008, 995/2008, 275/2008, 440/2008, 132/2008, 992/2008 e 441/2008 (fls.

321/396-ID 148206172), os quais não sofreram qualquer impugnação.

Na fase policial, foram colhidos os depoimentos de Fernando Luiz Cerqueira Caldas, servidor público (fls. 310/312 – ID 148206172), Leonardo Caldas D'Oliveira, estudante (fls. 314/315 – ID 148206172) e Wilson Luiz da Costa Marques, comerciante (fls. 318/319 – ID 148206172).

Na fase judicial, colheram-se os depoimentos de Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D'Oliveira, Wilson Luiz da Costa Marques, Claudio Humberto Craveiro de Sá, Pedro Ciríaco da Silva Filho, Marcelo Augusto Moreira da Silva e Ildefonso Taques de Lucena Filho, bem como interrogatório do apelado e ULYSSES REINERS CARVALHO e dos apelantes HIRAM MONTEIRO DA SILVA FILHO, LUTERO PONCE DE ARRUDA, ITALO GRIGGI FILHO e LUIZ HENRIQUE SILVA CAMARGO (Relatório de Mídias de ID 148206179).

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

Em 26.10.2010, a Delegacia Especializada de Crimes Fazendários e Administração Pública 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 2007/2008, na Câmara Municipal de Cuiabá, operou-se um esquema de desvio de receita pública mediante simulação de compras e contratações de serviços, que totalizou R\$82.340,00 (oitenta e dois mil, trezentos e quarenta reais), 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, arregimentava 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 consequente 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) 6 (seis) contratações diretas, no valor total de R\$45.260,00 (quarenta e cinco mil e duzentos e sessenta reais), em nome de Fernando Luiz Cerqueira Caldas; 2) 3 (três) prestações de serviços, no valor total de R\$21.890,00 (vinte e um mil, oitocentos e noventa reais), em nome de Leonardo Caldas D’Oliveira; 3) 2 (duas) prestações de serviços, no valor total de R\$15.190,00 (quinze mil, cento e noventa reais), em nome de Wilson Luiz da Costa Marques.

Frise-se que os empresários Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D’Oliveira e Wilson Luiz da Costa Marques, em ambas fases da persecução penal, revelaram que **não prestaram qualquer tipo de serviço** à Câmara Municipal de Cuiabá, bem como que **apenas “emprestaram” notas fiscais**.

Outrossim, a testemunha Wilson Luiz da Costa Marques, em Juízo, esclareceu que o apelante ÍTALO GRIGGI FILHO lhe pediu uma nota fiscal no valor de R\$ 7.500,00 (sete mil reais), tendo lhe repassado a quantia de R\$ 300,00 (trezentos reais), em duas oportunidades distintas. Além disso, a testemunha Wilson Luiz da Costa Marques confirmou que presenciou o apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO na companhia do apelante ÍTALO GRIGGI FILHO.

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 [sistema distribuição de som; sistema de distribuição de água; conserto de calhas e telhado; serviço de *buffet*, instalações elétricas; serviços de jardinagem; assentamento de piso; instalação de divisória; decoração de interiores; reforço em estruturas metálicas; reforma de bombas d’água] 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, no se revela crível por se tratar de vereador 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). Em outras palavras, 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).

A desclassificação para o crime previsto no art. 335 do CP [fraude à licitação] não se apresenta justificável, visto que a *“fraude constituiu conduta-meio para o desvio do erário, ficando por este absorvido”* pelo peculato-desvio (TJSP, Embargos Infringentes e de Nulidade nº 0060432-69.1999.8.26.0050 - Relator: Des. Amado de Faria - 15ª Câmara de Direito Criminal – j. 29.9.2011 – p. 17.10.2011).

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 tocante à pretendida condenação de ULYSSES REINERS CARVALHO, postulada pela 14ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL DE CUIABÁ, constata-se que o apelado 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.

Ocorre que, no curso desta instrução processual, o grau de envolvimento do apelado ULYSSES REINERS CARVALHO não pode ser aferido a partir dos elementos de convicção produzidos, visto que: 1) o apelado ULYSSES REINERS CARVALHO não assinou ou subscreveu qualquer documento relativo às cartas-convites irregulares apuradas nesta ação penal [Processos Administrativos nºs 336/2008, 995/2008, 275/2008, 440/2008, 132/2008, 992/2008 e 441/2008 (fls. 321/396-ID 148206172)]; 2) os servidores públicos municipais arrolados como testemunhas nada revelaram acerca da sua atuação nas referidas cartas-convites; 3) os empresários [Fernando Luiz Cerqueira Caldas, Leonardo Caldas D'Oliveira e Wilson Luiz da Costa Marques] que entregaram as notas fiscais negaram conhecer ou possuir qualquer contato com o apelado ULYSSES REINERS CARVALHO.

Atente-se que o apelado 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 336/2008, 995/2008, 275/2008, 440/2008, 132/2008, 992/2008 e 441/2008 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.

Diante da dúvida sobre a responsabilidade pelo crime de peculato, *“deve-se manter a absolvição decretada em primeira instância, com base no princípio in dubio pro reo”* (TJMG - Apelação Criminal 1.0140.12.000924-0/001, Relator: Des. Dirceu Wallace Baroni, 8ª CÂMARA CRIMINAL, j. 9.11.2023, p. 10.11.2023).

Sendo assim, a absolvição do apelado ULYSSES REINERS CARVALHO deve ser mantida, inexistindo interesse recursal defensivo.

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, no valor de R\$83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em valo da sociedade e foram desviadas para atender finalidades pessoais”*] do crime.

O c. STJ assentou diretriz jurisprudencial 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”* (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, 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).

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 (vinte e seis) dias-multa.

No tocante 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. 791/809- ID 23734994).

Constata-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, te renda estimada em R\$12.000,00 (doze mil reais) e ter endereço nesta Capital [“*Rua Portland, n.º. 67, Bairro: Jardim Califórnia*”] (fls. 665-ID 148206173), 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).

Nessa linha, anota-se 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, no valor de R\$83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em valo da sociedade e foram desviadas para atender finalidades pessoais”*] do crime.

A valoração desfavorável 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\$83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais) dos cofres públicos municipal enseja a exasperação da reprimenda basilar (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 [11 vezes], a fração máxima de 2/3 (dois terços) há de ser mantida para totalizar a pena definitiva da apelante ÍTALO GRIGGI FILHO em

Quanto 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).

Os valores desviados integraram o patrimônio do apelante ÍTALO GRIGGI FILHO, o qual declarou ser servidor público da Assembleia Legislativa, ter renda de R\$11.000,00 (onze mil reais), está representado por advogado constituído e declarou residir à rua Dr. Eduardo Gomes Monteiro, nº 317, bairro Verdão, nesta Capital (fls. 670-ID 148206173), 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 responsável pelo setor de finanças da Câmara Municipal de Cuiabá assinou as notas de empenho (às fls. 47, 52, 57,61,66,80), com a finalidade de desviar dinheiro da Câmara Municipal de Cuiabá, ciente de que os serviços não foram efetivamente prestados. Ademais, LUIZ HENRIQUE, junto com ITALO era a pessoas para fornecer as notas para facilitar os esquemas de desvios”*], 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, no valor de R\$83.340,00 (oitenta e três mil e trezentos e quarenta reais), verbas estas que deveriam estar sendo aplicadas em valo da sociedade e foram desviadas para atender finalidades pessoais”*] do crime.

O apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO fora apontado como um dos responsáveis por arremeter 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 criminosa, autorizando a avaliação desfavorável da culpabilidade (STJ, HC n. 633.480/AP – Relator: Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 23.2.2021, p. 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).

Consoante motivação antecedente, as consequências do crime foram valoradas mediante fundamentação idônea (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 negação 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 [11 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 revela desproporcional ao se sopesar que apelante LUIZ ENRIQUE SILVA CAMARGO exerce profissão de economista aposentado, informou ter renda de R\$4.000,00 (quatro mil reais), está representado por advogado constituído e declarou residir à rua Oslo, quadra 06, casa 22, bairro Jardim Tropical, Cuiabá-MT (fls. 666-ID 148206173), a revelar “*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 ministerial **conhecido**, mas **DESPROVIDO**;

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

3) recurso de LUTERO PONCE DE ARRUDA **conhecido e 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) 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;

5) 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.

É como voto.

[1] (file:///G:/5%20ASSESSORIA/GERALDINE/1%20-%20%20MINUTAS/2024/9%20-%20SETEMBRO/AP%200008634-51%20-%20%20VOTO%20-%20PECULATO%20-%20PROVIDO%20PARCIALMENTE%20-.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%200008634-51%20-%20%20VOTO%20-%20PECULATO%20-%20PROVIDO%20PARCIALMENTE%20-.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 18:39:12

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

ID do documento: **250666689**

Data da sessão: Cuiabá-MT, 29/10/2024



PJEDBLSZQJBTP

IMPRIMIR

GERAR PDF