

29/04/2008

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 91.190-1 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
RECORRENTE(S) : TÂNIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO(A/S) : MARCO ARLINDO TAVARES
RECORRIDO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. PROVA PERICIAL INDEFERIDA. PREJUÍZO. INOCORRÊNCIA. CONFISSÃO DOS RÉUS E EXISTÊNCIA DE PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. ATIPICIDADE NÃO VERIFICADA. PENA. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE DA PACIENTE. RESPALDO NOS AUTOS. RÉUS EM SITUAÇÕES DIVERSAS. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. NULIDADE INEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pagamentos obtidos a maior, através da elaboração de contracheques fraudados, foram confessados pelos réus e demonstrados documentalmente nos autos. Desnecessidade da perícia nas contas dos acusados para a prova da materialidade do crime.

2. Os fundamentos adotados para a fixação da pena em patamar superior ao mínimo legal são idôneos, tendo por base a valoração negativa da culpabilidade da recorrente.

3. A individualização da pena não é violada pelo mero fato de as circunstâncias judiciais de alguns réus serem analisadas conjuntamente. Mera irregularidade técnica, que não acarreta qualquer nulidade passível de declaração na via do *habeas corpus*. Decisão que encontra pleno respaldo nos autos.

4. Recurso Ordinário conhecido e desprovido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de

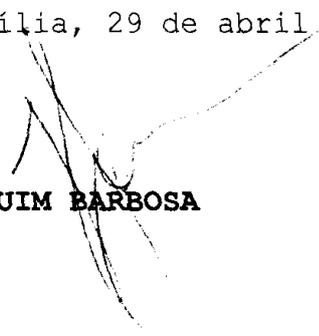


Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

votos, em negar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do relator.

Brasília, 29 de abril de 2008.



JOAQUIM BARBOSA

-

Relator

29/04/2008

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 91.190-1 MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
 RECORRENTE(S) : TÂNIA APARECIDA DE OLIVEIRA
 ADVOGADO(A/S) : MARCO ARLINDO TAVARES
 RECORRIDO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator): Trata-se de Recurso Ordinário em habeas corpus, interposto por TÂNIA APARECIDA DE OLIVEIRA, contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça cuja ementa é a seguinte (fls. 147):

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. PECULATO. ATIPICIDADE DELITIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. LEGALIDADE. INDEFINIÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. O exame da tipicidade objetiva e subjetiva do fato, **enquanto requisita necessariamente o conhecimento e a valoração do conjunto da prova, é estranho ao âmbito de conhecimento do habeas corpus.**

2. A atipicidade da conduta, em sede de habeas corpus, **só pode ser declarada quando verificável de plano, primus ictus oculi, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório.**

3. Ajustada a pena-base às diretrizes do artigo 59 do Código Penal, não há falar em resposta penal desfundamentada.

4. A individualização da pena é imperativo legal, nada importando a consideração comum, no caso de pluralidade de réus, de circunstância judicial, principalmente quando não se demonstra o efetivo prejuízo.

5. Não há falar em nulidade da condenação, por indefinição da conduta criminosa, se, ao

Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

contrário, deu ensejo ao pleno exercício da garantia constitucional da ampla defesa.

6. Writ parcialmente conhecido e **denegado.**"

A recorrente foi condenada em primeiro grau, juntamente com outros oito funcionários municipais, pela prática dos crimes de formação de quadrilha e de **peculato**, à pena total de 11 (onze) anos de reclusão.

O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que **deu parcial provimento ao apelo da Recorrente**, assim resumiu os fatos:

"Antônio Stavanato de Freitas, Carlos Antônio Rodrigues dos Santos, João Carlos de Almeida Pena, **Tânia Aparecida de Oliveira**, Maria Aparecida Pena Osório, José Eustáquio Martins Lanna, José Edgard Gonçalves, José Maria Barbosa, Neuza Maria Tavares Gomes, Luiz Henrique de Souza, Eunice Elizabeth Tavares Gomide, Israel Veiga Leal, qualificados nos autos, **foram denunciados como incurso nas sanções dos artigos 288, c/c 312, na forma do artigo 69 do Código Penal**. Segundo a denúncia, os fatos ocorreram durante os anos de 1995 e 1996, quando os denunciados, funcionários do Município de Ponte Nova, de comum acordo e **valendo-se de prerrogativas e facilidades inerentes aos cargos que ocupavam, apropriaram-se de dinheiro dos cofres municipais, sacando-o e desviando-o para as suas respectivas contas bancárias particulares, mediante crédito sob a máscara de 'vantagens anteriores - Código 272'**.

Apurou-se que **eram confeccionadas duas versões dos contra-cheques dos denunciados, uma contendo seus vencimentos normais e outra contendo os vencimentos acrescidos das "vantagens anteriores"**, cada versão em 3 vias, sendo que **a versão que continha apenas os vencimentos ia para os arquivos da Administração** e as demais eram enviadas, uma para o banco, para efetuar o crédito em conta-corrente, e a outra era entregue as acusados."

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais absolveu a recorrente da acusação de formação de quadrilha e reduziu a pena imposta na sentença pelo crime de peculato, fixando-a em 5 (cinco) anos de reclusão.

No presente recurso (fls. 149/157), alega-se a nulidade da condenação, porque o juízo de primeiro grau indeferiu pedido formulado pela sua defesa, no sentido de realização de perícia técnica para **comprovar que os valores extraídos dos falsos contracheques não entraram efetivamente em sua conta-corrente**. Alega que "não se apurou, em momento algum, o efetivo recebimento dos valores, apenas a elaboração de contracheques". Assim, pede o reconhecimento da atipicidade da conduta da paciente, tendo em vista que "o juízo de certeza indispensável à emissão de provimento condenatório não se aperfeiçoou".

Relativamente à pena, a recorrente alega a completa falta de fundamento para sua aplicação acima do mínimo legal e a absoluta ausência de individualização. Salaria que "a reprimenda foi aplicada acima do mínimo legal de forma coletiva, a todos os envolvidos".

Contra-razões às fls. 172/175, sustentando que o habeas corpus não é via idônea para o exame e a valoração do conjunto de provas. Quanto ao alegado vício na dosimetria,

Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

considerou que foi razoavelmente justificada a fixação da reprimenda acima do mínimo legal.

O parecer da Procuradoria-Geral da República é pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator): Senhor Presidente, no que tange à alegação de "atipicidade" da conduta imputada à recorrente, por ausência de um juízo de certeza quanto à sua prática, considero manifesta a improcedência.

Como afirmou o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento da apelação, os "**pagamentos a maior, além de admitidos pelos réus, encontram-se demonstrados documentalmente nos autos, tendo o ilustre Procurador de Justiça feito análise minuciosa deles, demonstrando, às fls. 791/792, quanto cada um dos apelantes recebeu a mais**". Veja-se que os acusados não negaram, em momento algum, o recebimento de valores a maior do que aqueles que deveriam receber a título de pagamento.

Deste modo, a prova pericial nas contas dos beneficiários, que a Recorrente alega ter sido indeferida pelo juízo de primeiro grau, não se fazia efetivamente necessária para a demonstração da materialidade do crime.

No que tange à fixação da pena, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que reformou a sentença nesta parte para diminuir a reprimenda imposta, apresentou os seguintes fundamentos (fls. 69):

Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

"(...) no tocante à pena imposta para o peculato, o MM. Juiz foi extremamente rigoroso com os réus (...) e **Tânia Aparecida de Oliveira** [a Recorrente], fixando a pena de cada um em oito anos de reclusão. É que, embora o grau de reprovabilidade de tais sentenciados seja realmente maior do que o dos demais, uma vez que são pessoas esclarecidas que ocupavam cargos em setores estratégicos da Administração para a realização da fraude, a pena de oito anos revela-se por demais exacerbada (...) motivo pelo qual entendo por bem reduzir tal reprimenda a cinco anos de reclusão, no regime semi-aberto (...)"

Consta dos autos que a recorrente trabalhava na tesouraria, onde "lidava com os documentos que eram falsificados" (fls. 23). Foi, por isto, estabelecida uma **diferença entre os réus** que ocupavam posições hierarquicamente superiores, isto é, pessoas cujo grau de esclarecimento deveria ter impedido o cometimento do crime, **daqueles que ocupavam funções subordinadas e sem relevância estratégica**, que simplesmente se usaram do seu cargo para a prática do crime, o que é elemento do tipo penal. Ora, não se poderia pretender tratamento idêntico a pessoas que estão em situações diversas.

Assim, não há de se falar em *bis in idem* na hipótese presente, tendo em vista que, na verdade, o que determinou o aumento da pena **não foi o cargo em si ocupado pela Recorrente**, mas sim a **valorização negativa da sua culpabilidade**. Aliás, note-se que, se não fosse a **absorção**, a pena aplicada seria ainda maior, tendo em vista a falsificação do documento público (contracheque) empreendida para a prática do delito de peculato,

Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

perpetrado durante dois anos, em amplo concurso de agentes (foram 12 acusados e 10 condenados - absolvidos dois contínuos).

O crime de formação de quadrilha, também imputado na denúncia, não chegou a se caracterizar, **como entendeu o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais ao reformar a sentença condenatória.**

Concluo, senhor Presidente, que não houve vício de fundamentação nem violação ao princípio da individualização da pena. O mero fato de as circunstâncias judiciais da paciente e de alguns co-réus terem sido analisadas conjuntamente não constitui nulidade, mas, no máximo, mera falta de técnica. Se, como no caso em análise, foi **declinado o motivo para a elevação da pena-base a patamar superior ao mínimo legal**, e se tal motivo é **idôneo e encontra respaldo nos autos**, não há qualquer nulidade a ser declarada. Com razão o parecer da Procuradoria-Geral da República (fls. 201):

*"Diante deste quadro, não se vislumbrando inobservância aos critérios legais de individualização da pena, a impetração resume-se à mera insatisfação no tocante à quantificação da pena imposta, o que ultrapassa os limites restritos do writ, conforme **bem concluiu o v. acórdão do Superior Tribunal de Justiça: Não há falar, portanto, em falta de fundamentação na fixação da pena, muito menos em revisão desses critérios, inviável na angusta via do mandamus**".*

Por fim, ressalto que, embora os fatos tenham sido praticados durante os anos de 1995 e 1996, constato não ter se

Supremo Tribunal Federal

RHC 91.190 / MG

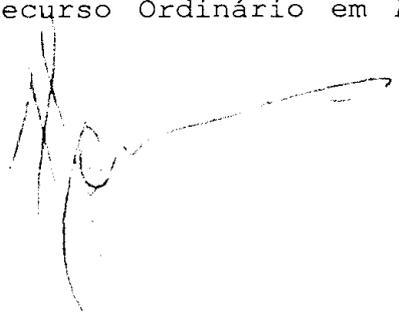
consumado a prescrição, que se verificará após o transcurso de **12 anos** entre os marcos interruptivos previstos no Código Penal, **tendo em vista a pena aplicada** (art. 109, III, do Código Penal).

A sentença foi publicada em **30 de dezembro de 1998** (**não foi informada a data do recebimento da denúncia**) e o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em **07 de março de 2001**, estando pendente de julgamento o **Agravo de Instrumento interposto pela defesa** contra a decisão que negou seguimento ao **recurso especial**. A sentença determinou que somente fossem expedidos os mandados de prisão após o trânsito em julgado da condenação, razão pela qual não houve ainda o início do cumprimento da pena.

Em verdade, percebo que a real pretensão do recorrente, no presente pedido de redução de pena, é simplesmente alcançar a prescrição da pretensão punitiva estatal.

Conheço do Recurso Ordinário em *habeas corpus* e **lhe nego provimento**.

É como voto.



SEGUNDA TURMA**EXTRATO DE ATA****RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 91.190-1**

PROCED.: MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

RECTE.(S): TÂNIA APARECIDA DE OLIVEIRA

ADV.(A/S): MARCO ARLINDO TAVARES

RECDO.(A/S): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Decisão: A Turma, por votação unânime, **negou** provimento ao recurso ordinário, **nos termos** do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. **2ª Turma**, 29.04.2008.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Cezar Peluso,
Joaquim Barbosa e Eros Grau. Ausente, justificadamente, a
Senhora Ministra Ellen Gracie.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mário José
Gisi.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador