

Apelação Criminal nº 0000427-18.2018.8.19.0048

Apelante: Soraia Furtado Da Graça

Apelado: Ministério Público

Origem: Juízo de Direito da Vara Unica da Comarca de Rio das Flores

Relator: Des. Fernando Antônio de Almeida

APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA QUE CONDENOU A RÉ COMO INCURSA NAS PENAS DO **ARTIGO 359-C DO CÓDIGO PENAL** À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 1 ANO DE DETENÇÃO, EM REGIME ABERTO, OPERADA A SUBSTITUIÇÃO NOS TERMOS DO ART.44 DO CP – **IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA** – PRELIMINAR DE NULIDADE PELA AUSENCIA DE PROPOSTA DE SURSIS PROCESSUAL E INEPCIA DA DENUNCIA – REJEIÇÃO –. ACUSADA QUE RESPONDIA A PROCESSO CRIMINAL DIVERSO QUANDO DO OFERECIMENTO DA DENUNCIA, O QUE CONSTITUI OBICE LEGAL À PROPOSTA, CONFORME ART.89 DA LEI 9.099/95. EXORDIAL ACUSATORIA QUE PREENCHE OS REQUISITOS DO ART.41 DO CPP, PERMITINDO O EXERCICIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA – NO MERITO – PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO EM RAZÃO DA ATIPICIDADE PELA AUSENCIA DE DOLO, FRAGILIDADE PROBATÓRIA OU INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. – PROVIMENTO – PROVA DOCUMENTAL E ORAL QUE CONSTITUEM ELEMENTOS SUFICIENTES QUANTO A AUTORIA, NO ENTANTO AUSENTE A EXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA A AMPARAR UM JUÍZO DE REPROVABILIDADE – ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE – **PROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO**

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 0000427-18.2018.8.19.0048, em que é apelante SORAIA FURTADO DA GRAÇA e apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão: À unanimidade, foi **provido o apelo da defesa** com a absolvição.

Rio de Janeiro, 26 de março de 2024..

Desembargador **FERNANDO ANTONIO DE ALMEIDA**

Relator

RELATÓRIO

SORAIA FURTADO DA GRAÇA, nascida em 10/12/1971, foi denunciada, em 12/06/2018, como incurso no artigo 359 do Código Penal, porque:

“No decorrer do ano de 2016, entre 1º de maio e 31 de dezembro, na sede da Prefeitura Municipal de Rio das Flores, a Denunciada Soraia Furtado Graça, exercendo o mandato que lhe conferia a condição de chefe do poder executivo do Município de Rio das Flores, tendo domínio e responsabilidade na gestão financeira e competência para a ordenação de despesas, de forma livre e consciente, ordenou ou autorizou nos dois últimos quadrimestres do último ano de seu mandato a assunção de obrigações para o erário municipal, cujas despesas não foram pagas no mesmo exercício financeiro e foram incluídas em restos a pagar sem que houvesse contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa.”

A exordial acusatória foi recebida pelo juízo monocrático em 04/07/2018.

O Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Rio das Flores, em 11/12/2020, julgou procedente a pretensão ministerial, para condenar o apelante à pena privativa de liberdade de 01 ano de detenção, em regime aberto, substituída pela pena restritiva de direitos consubstanciada em interdição temporária de direitos, pela prática do crime previsto no artigo 359-C do Código Penal.

Irresignada, a Defesa Técnica interpõe recurso de apelação. Em suas razões recursais requer, preliminarmente, a nulidade do processo por inépcia da denúncia ou pelo não oferecimento da suspensão condicional do processo. No mérito, requer a reforma da sentença para fins de absolvição da acusada, argumento a ausência de dolo,

precariedade das provas ou, ainda, em razão da inexigibilidade de conduta diversa.

Contrarrazões ministeriais no sentido de manutenção da sentença em sua integralidade, pelos seus próprios fundamentos.

Parecer da Procuradoria Geral de Justiça, da lavra da Dr^a. Christiane Monnerat, opinando pelo conhecimento do recurso e no mérito, pelo desprovimento ao recurso defensivo.

É o relatório.

VOTO

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Trata a hipótese de recurso de apelação interposto pela Defesa Técnica de SORAIA FURTADO DA GRAÇA, que restou inconformada com a sentença proferida pelo Juízo da Vara Unica da Comarca de Rio das Flores que a condenou à pena de 01(um) ano de detenção, em regime aberto, pela prática da infração prevista no artigo 359-C do Código Penal. A pena privativa de liberdade, como relatado, foi substituída por pena restritiva de direitos consubstanciada em interdição temporária de direitos.

Passo ao exame das teses defensivas.

De início, o exame da prefacial suscitada. Pretende a Defesa a nulidade do processo pela ausência de proposta de suspensão do processo pelo Ministério Público. Em que pesem os argumentos apresentados pela combativa defesa não lhe assiste razão.

A princípio, a apelante parece preencher os requisitos previstos no referido dispositivo, que possibilitaria ao Ministério Público, titular da ação penal, o oferecimento da proposta. Todavia, pela análise da FAC e CAC acostadas aos autos e devidamente esclarecidas por certidão(index 0202) foi possível aferir que, por ocasião do oferecimento da denúncia e seu recebimento, a acusada respondia a outro processo criminal, tombado sob o nº 0000407-27.2018.8.19.0048. *In casu*, inviável atender o pleito defensivo nestes autos, tendo em vista que o fato da acusada responder a outra ação penal constitui óbice legal à formulação da proposta, constituindo fundamentação válida para o seu indeferimento.

Com efeito, traz-se à colação o disposto no art.89 da Lei 9.099/95:

*“Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, **desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime**, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)”. Grifei*

Melhor sorte não assiste à Defesa ao suscitar a inépcia da exordial acusatória.

O fato típico imputado a recorrente foi devidamente descrito, com todas as circunstâncias relevantes, na exordial acusatória, preenchendo todos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e permitindo o pleno exercício do direito de ampla defesa e do contraditório. Tanto a apelante quanto sua defesa técnica tiveram total conhecimento da acusação deduzida em juízo e tiveram a oportunidade de embasar a linha defensiva

Se a denúncia propiciou ao réu pleno conhecimento da acusação que lhe é imputada, bem como dos fatos que lhe deram origem, não pode ser considerada inepta e, tampouco, há violação ao direito de defesa

Dessa forma, rejeito as prefaciais suscitadas.

Quanto ao delito imputado, tenho que a autoria do delito imputado a ora apelante restou plenamente demonstradas nos autos. O conjunto probatório carreado aos autos é firme e seguro no sentido de demonstrar que a acusada praticou conduta típica inserta no artigo 359-C, do Código Penal, proveniente de assumir obrigações nos últimos quadrimestres do ano de 2016., ultimo do seu mandato eletivo, que não seriam pagas dentro do exercício daquele ano, isto é, até 31/12/20216, levando ao desequilíbrio financeiro e gerando déficit a ser transmitido para a próxima legislatura, diante da ausência de disponibilidade financeira suficiente para a quitação dos valores, do que tinha ciência a acusada.

A farta documentação acostada não deixa dúvidas sobre a dívida do município (arq. 136/180 e arq.182/183).

A autoria também restou evidenciada nos autos diante da prova produzida.

Alex Sandro dos Santos, coordenador de tributos e captação de recursos da prefeitura municipal de Rio das Flores e Secretário Municipal de Fazenda no início do mandato do prefeito que assumiu o cargo após a acusada, ouvido em juízo, disse que realizou a apuração das finanças municipais do exercício de 2016 e constatou que havia um valor de restos a pagar, mas não havia disponibilidade financeira para o pagamento. Esclareceu que a contabilidade do Município alimenta o sistema do Tribunal de Contas do Rio de Janeiro, o SIGFIS, com as informações do sistema contábil da Prefeitura e, em razão disso, já tinha conhecimento do débito financeiro antes de ter acesso ao parecer do TCE-RJ. Asseverou que os restos a pagar

apurados no balanço contábil decorreram de empenhos realizados nos últimos dois quadrimestres do mandato da denunciada no ano de 2016. Disse que, ao final do exercício financeiro, foi constatado que não havia dinheiro para a folha de pagamento do mês de dezembro, que estava empenhada e ficou em aberto, e vários fornecedores ficaram sem pagamento. Explicou que existem dois tipos de prestação de contas, a do ordenador de despesas e a da administração financeira e que, atualmente, o Tribunal de Contas determina que seja feita uma prestação de contas paralela, sendo obrigado a encaminhar ao SIGFIS, no último quadrimestre, o que foi empenhado. Ali, fica determinado se há saldo financeiro para pagar ou não e isso foi feito de acordo com o que está no relatório do TCE/RJ. Por fim não soube informar se houve qualquer situação extraordinária que justificasse os empenhos realizados.

Também ouvida em juízo, Zaíra Machado Braga, Secretária Municipal de Fazenda na gestão da denunciada, esclareceu que era a responsável pela execução orçamentária do Município e que, nos últimos dois quadrimestres do mandato do chefe do Executivo, já podia perceber o cenário e comunicava aos secretários e à prefeita o que não podia ser feito. Disse que tanto ela quanto a Chefe do Executivo tinham ciência de que estavam sendo contraídas obrigações para as quais não haveria disponibilidade financeira para pagamento. Narrou que o controle interno estava sempre ajudando a controlar o orçamento do município e tinha ciência dos balancetes e de toda a despesa. Confirmou, ainda, que tinham ciência de que, ao término do mandato da acusada, esta deixaria um déficit orçamentário para o próximo governo, mas não tem como especificar os tipos de despesa e o valor. Narrou que, provavelmente, havia obrigações assumidas nos últimos dois quadrimestres do mandato da acusada incluídas no referido déficit. Esclareceu que, ao final do mandato da acusada, os recursos estavam escassos, mas não se recorda se aconteceu algum fato extraordinário que fugiu à previsibilidade da chefe do Executivo e o levou a contrair alguma obrigação.

A acusada, em seu interrogatório, admitiu que tinha consciência da responsabilidade diante dos orçamentos públicos, mas não soube precisar o valor exato que ultrapassado, com infração ao artigo 42 da LRF. Narrou que a arrecadação do Município de Rio das Flores consistia, basicamente, em royalties do petróleo, recursos transferidos (FPM e ICMS) e recursos da assistência social e da saúde. Esclareceu que a partir de 2014, com a crise experimentada pelo Estado do Rio de Janeiro, este ente deixou de efetuar os repasses da assistência social e da saúde, além dos recursos dos royalties terem despencado, reduzindo a receita do município. Ainda assim, relatou, não podia deixar de efetuar as despesas com serviços essenciais e obras do município, que não podiam ser interrompidos, apesar da escassez de recursos financeiros para tanto.

Perceba-se ainda que a acusada foi alertada pelo TCE quanto aos exercícios de 2014 e 2015 (proc. TCE-RJ nº 214.200-1/15 e 222.798-8/16), no sentido de que, persistindo a situação de déficit até o final de seu mandato, o Tribunal se pronunciaria pela emissão de Parecer Prévio Contrário à aprovação de suas contas.

Dessa forma, a autoria bem como os elementos do tipo encontram-se bem delineados na medida em que era a denunciada, ocupante de cargo público para o qual foi eleita, a pessoa com competência para ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, o que foi efetivamente feito, tendo a consciência de que a obrigação assumida não poderia ser resgatada no mesmo exercício, bem como ciente da ausência de disponibilidade de caixa para honrar com as despesas na legislatura seguinte ou no mínimo assumindo o risco dessa situação ocorrer.

Houve portanto violação ao disposto no art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, in verbis: *“é vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro*

dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito”.

Estou, no entanto, a acolher o recurso defensivo, por entender, no caso, presente a inexigibilidade de conduta diversa supralegal ou, no mínimo, a existência de dúvidas quanto a culpabilidade.

Consiste a inexigibilidade de conduta diversa em uma causa geral de exclusão de culpabilidade fundada na não censurabilidade de uma conduta, quando não se pode exigir do agente, em determinadas circunstâncias e com base nos padrões sociais vigentes, diferente ação ou omissão.

João Mendes Campos¹, ao abordar o tema assim definiu *"a pessoa pode ver-se compelida a praticar determinada conduta, embora ciente de que seja ela contrária à lei, não ficando, não obstante, sujeita à punição, porque qualquer ser humano normal, nas mesmas condições, teria igual comportamento, não sendo este, assim, censurável"*

A despeito da polemica jurisdicional e doutrinaria acerca do tema, fato é que o legislador não consegue exaurir em *numerus clausus* todas as hipóteses de justificação de não reprovabilidade da conduta, face à dinâmica das relações sociais, cabendo ao magistrado a tarefa de interpretar a partir dos fatos e circunstâncias do caso concreto, quando e se irá considerar ou não a ação culpável e insuscetível de penalizar o agente.

No caso em questão, compreendo incabível o juízo de censura, eis que ausente a culpabilidade necessária para o delito.

Isso porque o cumprimento, pela acusada, do disposto no dispositivo legal supracitado significaria a interrupção de serviços essenciais ao

¹ Campos, João Mendes. "A Inexigibilidade de Outra Conduta no Júri: Doutrina e Jurisprudência", Belo Horizonte, Del Rey, 1998, p. 21

bom funcionamento do município e presentes no dia a dia, compreendidas como suas despesas regulares tais como o combustível dos ônibus escolares, merendas, medicamentos para a população, término de obras etc., o que seria por si só, tão ou mais reprovável que a própria conduta imputada.

À luz dessas considerações, voto no sentido de conhecer e dar **provimento ao apelo da defesa**, a fim de absolver a acusada com fulcro no art.386 VI do CPP

Rio de Janeiro, 26 de março de 2024.

Desembargador **FERNANDO ANTONIO DE ALMEIDA**

Relator