

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0)

RELATOR : **MINISTRO MASSAMI UYEDA**
REVISOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AUTOR : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RÉU : **C A M**
ADVOGADO : **GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)**

EMENTA

PROCESSO PENAL. CRIME LICITATÓRIO. EX-PREFEITO E ATUAL GOVERNADOR DE ESTADO. SENTENÇA. APELO ENCAMINHADO PARA JULGAMENTO DESTA CORTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. PENA *IN CONCRETO*. APELAÇÃO COM A FINALIDADE DE BUSCAR A ABSOLVIÇÃO DO RÉU. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUE APAGA TODOS OS EFEITOS DA CONDENAÇÃO.

Segundo reiterado entendimento jurisprudencial, tanto desta Corte quanto do Supremo Tribunal Federal, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação, devendo-se, por isso, considerar a apelação do réu inadmissível por falta de interesse recursal, mesmo que a defesa objetive a absolvição pela atipicidade da conduta a ele imputada. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE Especial do Superior Tribunal de Justiça: Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura não conhecendo da apelação, no que foi acompanhada pelos Srs. Ministros Relator, que retificou seu voto, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Ari Pargendler, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Arnaldo Esteves Lima, e os votos dos Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo acompanhando o voto do Sr. Ministro Revisor, a Corte Especial, por maioria, não conheceu da apelação, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Vencidos os Srs. Ministros Humberto Martins, Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo.

Lavrará o acórdão a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Os Srs. Ministros Relator, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Ari Pargendler, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Arnaldo Esteves Lima acompanharam o voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Superior Tribunal de Justiça

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, João Otávio de Noronha e Herman Benjamin.

Licenciado o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Convocados os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Jorge Mussi e Raul Araújo.

Brasília, 21 de novembro de 2012(Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Presidente

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
RÉU : C A M
ADVOGADO : GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA (Relator):

Cuida-se de ação penal promovida pelo Ministério Público do Estado de Rondônia em face de C. A. M., que, por ocasião do exercício de mandato de Prefeito no Município de Ariquemes/RO, teria desobedecido ordem judicial emanada do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia quanto ao pagamento de determinado precatório, sem apresentar, no prazo legal, qualquer justificativa de recusa ou eventual impossibilidade de cumprimento, o que, na compreensão do *Parquet*, incorreria no crime tipificado no artigo 1º, inciso XIV, do Decreto-lei n. 201/67.

O r. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ariquemes/RO, a despeito de reconhecer a procedência da pretensão exarada na denúncia, condenando o réu C. A. M. a pena de 3 (três) meses de detenção, em regime aberto, declarou extinta a punibilidade do réu acerca da imputação contida no artigo 1º, inciso XIV, do Decreto-lei n. 201/1967, em razão do reconhecimento da prescrição retroativa, fundada no artigo 107, inciso IV, combinado com os artigos 109, inciso VI, e 110, § 1º, todos do Código Penal (fls. 388/392).

Irresignado, C. A. M. interpôs recurso de apelação, em que sustenta, em síntese, inexistir em sua conduta *"qualquer pretensão dolosa"* dirigida ao não cumprimento da ordem judicial. No ponto, esclarece que a correspondência referente à ordem do Presidente do Tribunal de Justiça de Rondônia foi por ele pessoalmente recebida e, prontamente, encaminhada à Procuradoria Geral do Município. Anota, outrossim, que a falha do *"órgão/servidor que ficou encarregado em prestar as informações requisitadas na ordem judicial"*, foi objeto de competente processo administrativo. Ademais, alega que houve a prestação de informações sobre o precatório *"no processo em que se originou a presente denúncia"*, inclusive, *"sobre os precatórios do Município em geral através de ofícios encaminhados à Presidência"* do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, conforme documento de fl. 218. Por fim, pugnou pelo reconhecimento da atipicidade de sua conduta, na

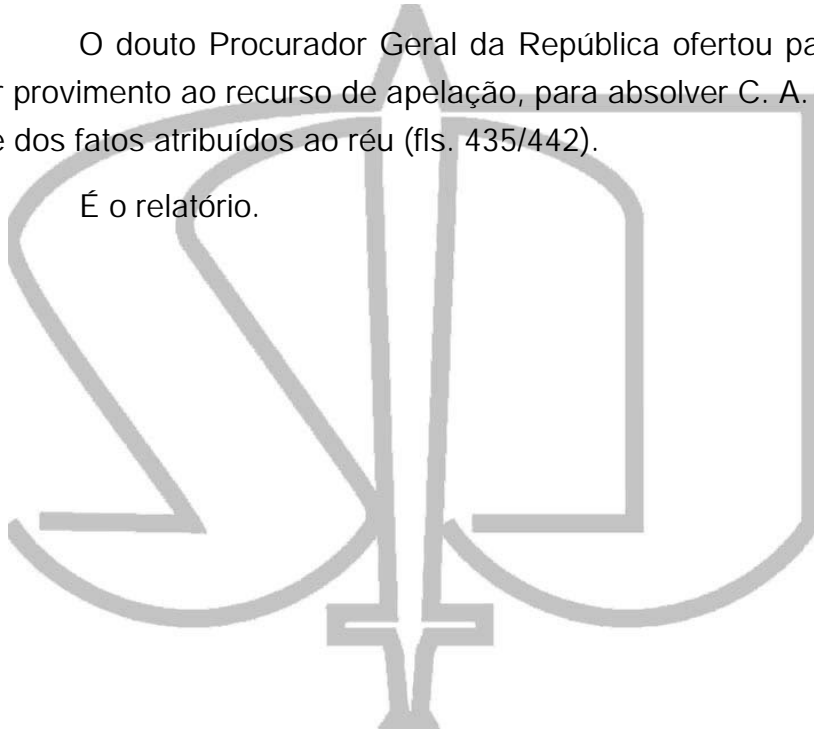
Superior Tribunal de Justiça

medida em que os atos dos Presidentes dos Tribunais de Justiça referentes ao processamento e pagamento de precatórios não se enquadram no conceito de ordem judicial, já que não praticados quando do exercício da atividade jurisdicional propriamente dita (fls. 395/409).

O ilustre Relator, atento ao fato, reputado público e notório, de que o réu foi empossado Governador do Estado de Rondônia, em janeiro de 2.011, declinou da competência para julgar o referido recurso, determinando, por conseguinte, a remessa dos autos a este egrégio Superior Tribunal de Justiça (fls. 427/429).

O douto Procurador Geral da República ofertou parecer no sentido de conferir provimento ao recurso de apelação, para absolver C. A. M. em virtude da atipicidade dos fatos atribuídos ao réu (fls. 435/442).

É o relatório.



AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

EMENTA

AÇÃO PENAL - PRELIMINAR - COMPETÊNCIA - AÇÃO PENAL DESTINADA A APURAR PRÁTICA DE CRIME PREVISTO NO ARTIGO 1º, INCISO XIV, DO DECRETO-LEI N. 201/67 POR PARTE DE PREFEITO - CRIME COMUM - ADVENTO DA INVESTIDURA NO CARGO DE GOVERNADOR DE ESTADO NO CURSO DO PROCESSO - COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E VALIDADE DOS ATOS ATÉ ENTÃO PRATICADOS - MÉRITO - ATUAÇÃO DO PRESIDENTE DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA ACERCA DO PROCESSAMENTO E PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS - ATIVIDADE ADMINISTRATIVA - ATIPICIDADE - RECONHECIMENTO - RECURSO PROVIDO, PARA ABSOLVER O RÉU.

I - Ação penal que se destina a apurar a prática de crime tipificado no artigo 1º, inciso XIV, do Decreto-lei n. 201/67, por parte do réu, atualmente Governador de Estado da Federação, que, por ocasião do exercício de mandato de Prefeito (setembro de 2.006), teria, segundo a denúncia, desobedecido ordem judicial emanada do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia quanto ao pagamento de determinado precatório, sem apresentar, no prazo legal, qualquer justificativa de recusa ou eventual impossibilidade de cumprimento;

II - A prática das infrações político-administrativas previstas no artigo 4º do Decreto-lei n. 201/67, enseja a sanção política consistente na cassação do mandato. Por sua vez, a prática dos delitos funcionais previstos no artigo 1º do referido Decreto-lei ocasiona a sanção criminal consistente na pena de reclusão, de dois (2) a doze (12) anos (nos incisos I e II), ou pena de detenção, de três (3) meses a três (3) anos (nos demais incisos), consubstanciando, portanto, crime comum, a despeito da nomenclatura conferida pela lei de regência;

III - Considerando que a imputação feita ao réu, atual Governador de Estado, encontra-se enquadrada no artigo 1º do Decreto-lei n. 201/67, que, como visto, tipifica crimes comuns, revela-se inequívoca a competência desta augusta Corte para conhecer e julgar a respectiva ação penal, nos termos do artigo art. 105, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, reputando-se válidos os atos processuais até então praticados.

IV - Para efeito de adequação ao tipo penal, deve-se compreender, por *ordem judicial*, como sendo aquela emanada de autoridade

Superior Tribunal de Justiça

judiciária no exercício do Poder e Função Jurisdicional. Este viés jurisdicional, entretanto, não se encontra presente na atuação do Presidente de Tribunal de Justiça acerca do processamento e pagamento de precatórios, que, na verdade, reveste-se de conteúdo administrativo, tão-somente - Enunciado n. 311 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça;

V - Provimento ao recurso para absolver o réu, em face da atipicidade dos fatos a ele atribuídos.

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA (Relator):

Inicialmente, impende firmar a competência deste Superior Tribunal de Justiça para conhecer e julgar a presente ação penal.

A Constituição Federal traz a seguinte redação, em seu art. 105, inciso I, alínea "a":

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante os Tribunais".

Nos termos do preceito constitucional acima transcrito, para a instauração, na espécie, da competência do Superior Tribunal de Justiça, imprescindível que o crime imputado ao réu, Governador do Estado de Rondônia, qualifique-se como sendo comum, e não de responsabilidade.

Na espécie, nos termos da denúncia, ao réu, C. A. M., atualmente Governador do Estado de Rondônia, é atribuída a prática do crime tipificado no artigo 1º do Decreto-lei n. 201/67.

No ponto, esclareça-se que o Decreto-lei n. 201/67, embora genericamente se proponha a disciplinar *"a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores"*, efetivamente não se restringe a regular os crimes de responsabilidade próprios (compreendidos como as infrações políticos-administrativas).

Superior Tribunal de Justiça

Na verdade, o Decreto-lei n. 201/67, em razão da prática de atos de improbidade por Prefeitos e Vereadores, no exercício de seus mandatos, prevê o julgamento destes na esfera política, perante a respectiva Câmara Municipal, quando incidentes nas condutas previstas no artigo 4º, bem como o julgamento na esfera criminal, no âmbito do Poder Judiciário, quando incidentes nas condutas previstas no artigo 1º (delitos ditos funcionais).

Nesse contexto, a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores pela prática das condutas definidas nos referidos dispositivos legais não se confunde. A prática das infrações político-administrativas previstas no artigo 4º do Decreto-lei n. 201/67, enseja a sanção política consistente na cassação do mandato. Por sua vez, a prática dos delitos funcionais previstos no artigo 1º do referido Decreto-lei ocasiona a sanção criminal consistente na pena de reclusão, de dois (2) a doze (12) anos (nos incisos I e II), ou pena de detenção, de três (3) meses a três (3) anos (nos demais incisos), consubstanciando, portanto, crime comum, a despeito da nomenclatura conferida pela lei de regência.

Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência da Corte Excelsa, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. PREFEITO. CRIME DE RESPONSABILIDADE. D.L. 201, de 1967, artigo 1.: CRIMES COMUNS.

I. - Os crimes denominados de responsabilidade, tipificados no art. 1.º do D.L. 201, de 1967, são crimes comuns, que deverão ser julgados pelo Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores (art. 1.), são de ação pública e punidos com pena de reclusão e de detenção (art. 1., par. 1.) e o processo é o comum, do C.P.P., com pequenas modificações (art.2.). No art. 4., o D.L. 201, de 1967, cuida das infrações político-administrativas dos prefeitos, sujeitos ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato. Essas infrações e que podem, na tradição do direito brasileiro, ser denominadas de crimes de responsabilidade.

II. - A ação penal contra prefeito municipal, por crime tipificado no art. 1.º do

D.L. 201, de 1967, pode ser instaurada mesmo após a extinção do mandato.

III. - Revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

IV. - H.C. indeferido. (HC 70671, Relator Ministro Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 13/04/1994, DJ 19-05-1995).

E, ainda: HC 73.210, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ

Superior Tribunal de Justiça

1/12/1995; RE 507.554/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJU. 1.8.2008

No mesmo sentido, esta augusta Corte, ao tangenciar o tema afeto à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.492/92) aos atos de improbidade administrativa praticados pelos Prefeitos, sem prejuízos das sanções previstas no Decreto-lei n. 201/67, já que de esferas de responsabilidades distintas, bem ressalta a natureza comum dos crimes descritos no artigo 1º do Decreto-lei n. 201/67, conforme dá conta os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 E DO DECRETO N. 201/67 DE FORMA CONCOMITANTE. ATO IMPROBO QUE TAMBÉM PODE CONFIGURAR CRIME FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. JUÍZO SINGULAR CÍVEL E TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INAPLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (RECLAMAÇÃO N. 2.138/RJ) IN CASU.

1. Os cognominados crimes de responsabilidade ou, com designação mais apropriada, as infrações político-administrativas, são aqueles previstos no art. 4º do Decreto-Lei n. 201, de 27 de fevereiro de 1967, e sujeitam o chefe do executivo municipal a julgamento pela Câmara de Vereadores, com sanção de cassação do mandato, litteris: "São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato" [...].

2. Deveras, as condutas tipificadas nos incisos do art. 1º do Decreto-Lei n. 201/67 versam os crimes funcionais ou crimes de responsabilidade impróprios praticados por prefeitos, cuja instauração de processo criminal independente de autorização do Legislativo Municipal e ocorre no âmbito do Tribunal de Justiça, ex vi do inciso X do art. 29 da Constituição Federal. Ainda nesse sentido, o art 2º dispõe que os crimes previstos no dispositivo anterior são regidos pelo Código de Processo Penal, com algumas alterações: "O processo dos crimes definidos no artigo anterior é o comum do juízo singular, estabelecido pelo Código de Processo Penal, com as seguintes modificações" [...] (Precedentes: HC 69.850/RS, Relator Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 27 de maio de 1994 e HC 70.671/PI, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 19 de maio de 1995).

3. A responsabilidade do prefeito pode ser repartida em quatro esferas: civil, administrativa, política e penal. O código Penal define sua responsabilidade penal funcional de agente público. Enquanto que o Decreto-Lei n. 201/67 versa sua responsabilidade por delitos funcionais (art. 1º) e por infrações político-administrativas (art. 4º). Já a Lei n. 8.429/92 prevê sanções civis e políticas para os atos improbos. Sucede que, invariavelmente, algumas condutas

Superior Tribunal de Justiça

encaixar-se-ão em mais de um dos diplomas citados, ou até mesmo nos três, e invadirão mais de uma espécie de responsabilização do prefeito, conforme for o caso.

4. [...]

5. *O bis in idem não está configurado, pois a sanção criminal, subjacente ao art. 1º do Decreto-Lei n. 201/67, não repercute na órbita das sanções civis e políticas relativas à Lei de Improbidade Administrativa, de modo que são independentes entre si e demandam o ajuizamento de ações cuja competência é distinta, seja em decorrência da matéria (criminal e civil), seja por conta do grau de hierarquia (Tribunal de Justiça e juízo singular).*

6. [...]

7. [...]

8. [...]

9. *No caso sub examinem, o sentido é oposto, pois o Decreto n. 201/67, como anteriormente demonstrado, dispõe sobre crimes funcionais ou de responsabilidade impróprios (art. 1º) e também a respeito de infrações político-administrativas ou crimes de responsabilidade próprios (art. 4º); estes submetidos a julgamento pela Câmara dos Vereadores e com imposição de sanção de natureza política e aqueles com julgamento na Justiça Estadual e com aplicação de penas restritivas de liberdade. E, tendo em conta que o Tribunal a quo enquadrou a conduta do recorrido nos incisos I e II do art. 1º do diploma supra ("apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio" e "utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos"), ou seja, crime funcional, ressoa evidente que a eventual sanção penal não se sobreporá à eventual pena imposta no bojo da ação de improbidade administrativa. Dessa forma, não se cogita bis in idem.*

10. *Recurso especial conhecido e provido.*" (REsp 1.066.772/MS, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 03/09/2009).

E, ainda: REsp 769.811/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe. 6.10.2008; Resp 1.119.657/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe. 30/09/2009.

Portanto, considerando que a imputação feita ao réu, atual Governador do Estado de Rondônia, encontra-se enquadrada no artigo 1º do Decreto-lei n. 201/67, que, como visto, tipifica crimes comuns, revela-se inequívoca a competência desta augusta Corte para conhecer e julgar a respectiva ação penal.

Observe-se, por oportuno, que, *in casu*, após a prolação da sentença pelo r. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ariquemes/RO, o réu foi diplomado Governador do Estado de Roraima, o que ensejou o declínio da competência desta augusta Corte. Nesse contexto, remanescem válidos os atos processuais até então praticados, inclusive, os decisórios, cabendo a esta Corte

Superior Tribunal de Justiça

conhecer e julgar o recurso de apelação interposto, conforme bem ponderado pelo douto Procurador Geral da República em seu parecer às fls. 437/438, citando, inclusive, precedente do Supremo Tribunal Federal, que, pela pertinência, transcreve-se a ementa do julgado:

"COMPETÊNCIA PENAL ORIGINARIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: Advento da investidura no curso do processo: inexistência de nulidade superveniente da denúncia e dos atos nele anteriormente praticados: revisão da jurisprudência do tribunal.

1. A "perpetuatio jurisdictionis", embora aplicável ao processo penal, não é absoluta: assim, "v.g.", é indiscutível que a diplomação do acusado, eleito deputado federal, no curso do processo, em que já adviera sentença condenatória pendente de apelação, acarretou a imediata cessação da competência da justiça local e seu deslocamento para o supremo tribunal.

2. Daí não se segue, contudo, a derrogação do princípio "tempus regit actum", do qual resulta, no caso, que a validade dos atos antecedentes a alteração da competência inicial, por força da intercorrente diplomação do réu, há de ser aferida, segundo o estado de coisas anterior ao fato determinante do seu deslocamento. [...]

5. Desse modo, no caso, competiria ao stf apenas o julgamento da apelação pendente contra a sentença condenatória, se, para tanto, a câmara dos deputados concedesse a necessária licença. [...]" (Inq. 571/DF - Questão de Ordem, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ. 5.3.1993)

No mérito, é de se acolher a insurgência recursal, reconhecendo-se, por conseguinte, a atipicidade dos fatos atribuídos ao réu.

Com efeito.

Conforme relatado, a presente ação penal destina-se a apurar a prática de crime tipificado no artigo 1º, inciso XIV, do Decreto-lei n. 201/67, por parte do réu, C. A. M., atualmente Governador do Estado de Rondônia, que, por ocasião do exercício de mandato de Prefeito no Município de Ariquemes/RO (setembro de 2.006), teria, segundo a denúncia, desobedecido ordem judicial emanada do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia quanto ao pagamento de determinado precatório, sem apresentar, no prazo legal, qualquer justificativa de recusa ou eventual impossibilidade de cumprimento.

O Decreto-lei n. 201/67 no inciso XIV do artigo 1º preceitua que o descumprimento, por parte do Prefeito, de ordem judicial, sem a respectiva exposição dos motivos para a recusa ou a impossibilidade à autoridade competente,

Superior Tribunal de Justiça

consubstancia delito funcional. O preceito legal, assim dispõe:

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

[...]

XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente;"

Entretanto, para efeito de adequação ao tipo penal, deve-se compreender, por *ordem judicial*, como sendo aquela emanada de autoridade judiciária no exercício do Poder e Função Jurisdicional. Este viés jurisdicional, entretanto, não se encontra presente na atuação do Presidente de Tribunal de Justiça acerca do processamento e pagamento de precatórios, que, na verdade, reveste-se de conteúdo administrativo, tão-somente.

Efetivamente, toda a atividade do Presidente do Tribunal de Justiça voltada à obtenção de informações por parte do Prefeito sobre o pagamento ou sobre a previsão de liberação de recursos públicos para tal desiderato tem natureza administrativa, e não jurisdicional.

Entendimento, é certo, que se ajusta à pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (*ut* AP 503/PR, rel. Min. Celso de Mello, 20.5.2010), bem como a desta augusta Corte, que, inclusive, o cristalizou no Enunciado n. 311 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre o processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional*".

Conclui-se, pois, pela absoluta atipicidade dos fatos atribuídos ao réu, sendo sua absolvição medida de rigor.

Assim, confere-se provimento ao presente recurso de apelação, absolvendo-se o réu, com esteio no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Civil.

É o voto.

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2011/0281809-0

APn 688 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 43785820108220002

PAUTA: 18/04/2012

JULGADO: 23/04/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WAGNER NATAL BATISTA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

RÉU : C A M

ADVOGADO : GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso para absolver o réu, pediu vista, antecipadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Aguardam os Srs. Ministros Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Cesar Asfor Rocha, Nancy Andrigli, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Castro Meira.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp, Eliana Calmon, Francisco Falcão e Arnaldo Esteves Lima.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2011/0281809-0

APn 688 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 43785820108220002

PAUTA: 18/04/2012

JULGADO: 20/06/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

RÉU : C A M

ADVOGADO : GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Apregoado o feito, pediu vista regimental o Sr. Ministro Relator.

Aguardam os Srs. Ministros Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Cesar Asfor Rocha, Felix Fischer, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Castro Meira.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Gilson Dipp e Arnaldo Esteves Lima.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi e João Otávio de Noronha.

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0)

RELATOR : **MINISTRO MASSAMI UYEDA**
REVISOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AUTOR : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RÉU : **C A M**
ADVOGADO : **GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)**

VOTO-REVISÃO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS:

Trata-se de ação penal em que o Ministério Público imputa a CONFÚCIO AYRES MOURA a prática do crime tipificado no art. 1º, inciso XIV, do Decreto-Lei n. 201/67, por haver descumprido ordem do Presidente do Tribunal de Justiça de Rondônia determinando o pagamento de precatório judicial.

Narra a denúncia que, em 25.4.2001, após o trânsito em julgado de sentença que condenou o Município de Ariquemes – RO ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, o então presidente do TJRO requisitou o pagamento do débito no valor de R\$ 37.411,32. Após anos de inadimplência em que se seguiram constantes informações pelo credor de burla à ordem cronológica, em 12.9.2006, o presidente em exercício do TJRO determinou a atualização do valor do precatório e a intimação pessoal do Prefeito Municipal para prestar informações acerca da previsão de pagamento, bem como para que enviasse a relação de precatórios pagos nos dois anos anteriores, com a relação atualizada da ordem cronológica dos precatórios pendentes.

O acusado, então exercendo o cargo de Prefeito do Município de Ariquemes, foi intimado em 29.9.2006, mas, segundo a denúncia, não obedeceu à ordem ou apresentou por escrito qualquer justificativa de sua recusa ou impossibilidade de cumprimento.

A denúncia foi recebida pelo TJRO em 27.2.2008. Após a instrução do feito, em alegações finais, o MP requereu a condenação do réu, por considerar demonstradas a autoria e a materialidade. A defesa, por seu turno, requereu a absolvição alegando ser a conduta atípica e ausência de dolo.

Em 7.4.2007, sobreveio decisão declinando a competência para a primeira instância, em face de o acusado haver deixado o cargo de Prefeito.

Em 3.5.2010, foi proferida sentença pelo juízo da 2ª Vara Criminal de Ariquemes, condenando o réu à pena de 3 meses de detenção em regime

Superior Tribunal de Justiça

aberto pela prática do crime tipificado no inciso XIV do art. 1º do Decreto-Lei 201/67. Na mesma oportunidade, o juiz prolator da sentença condenatória decretou a extinção da punibilidade em face da prescrição pela pena em concreto.

O acusado interpôs apelação sustentando, em suma, ser a sentença injusta e ilegal, dado que as provas colhidas demonstram haver o acusado determinado o cumprimento da ordem, ignorando o posterior descumprimento por parte de sua assessoria. Afirma que, após o conhecimento acerca do referido descumprimento, fez cumprir a ordem imediatamente, o que corroboraria a tese de inexistência de dolo. Aduz, ainda, que, na forma da Súmula 311 do STJ, o ato do presidente do tribunal não configurou ato judicial, mas administrativo, o que evidenciaria a atipicidade da conduta.

Em contrarrazões, o Ministério Público reitera os termos de suas alegações finais, afirmando estarem demonstradas a autoria e a materialidade, que, afirma, foram reforçadas pela afirmação do acusado/apelante de que recebeu pessoalmente a intimação, e de que a ordem, ao final, não fora cumprida.

Os autos foram encaminhados ao TJRO. O Órgão Ministerial apresentou parecer pelo acolhimento da apelação, em razão da atipicidade dos fatos.

Em virtude da posse do réu no cargo de Governador do Estado de Rondônia, o Relator da ação penal declinou da competência em favor do STJ.

O Procurador-Geral da República, em parecer às fls. 435/442, manifestou-se pelo provimento do recurso, para absolver o réu em razão da atipicidade.

É, no essencial, o relatório.

A competência do STJ decorre do disposto no art. 105, I, "a", da Constituição Federal, uma vez que se trata de ação penal por crime comum proposta contra o atual ocupante do cargo de Governador do Estado de Rondônia.

Vale ressaltar que, mesmo a despeito de se tratar de apelação interposta contra sentença prolatada à época em que o réu não detinha prerrogativa de foro, firma-se a competência desta Corte. Isso porque *"a prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses do titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas"* (STF, Pet 3825 QO / MT). Para tal finalidade constitucional é indiferente se na ação penal já foi anteriormente proferida sentença recorrível, uma vez que de

Superior Tribunal de Justiça

qualquer forma caberá a esta Corte o julgamento final acerca das questões fáticas.

Sobre o tema inclusive já houve decisão específica do STF por ocasião do julgamento do inquérito 571/DF, ficando assentado que em tais hipóteses há uma exceção ao princípio da perpetuação da jurisdição. Releva notar, ainda, que naquele mesmo julgamento a Suprema Corte deixou assentado que os atos praticados anteriormente à alteração da competência inicial deverão ter sua validade aferida "segundo o estado de coisas anterior ao fato determinante de seu deslocamento", por força do princípio *tempus regit actum*. Assim, no caso em tela, permanecem válidas a sentença e o recurso interposto, de modo que nesta oportunidade cabe ao STJ o julgamento da apelação.

Fixado este ponto, é de se notar que o caso em tela cuida de apelação interposta exclusivamente pela defesa contra sentença que, a par de condenar o réu, decretou a extinção da punibilidade pela prescrição retroativa, em razão da incidência da norma do § 1º do art. 110 do CP, com a redação anterior à Lei n. 12.234/10.

É certo que não pode o juiz, ao prolatar sentença condenatória, no mesmo ato processual decretar a extinção da punibilidade pela prescrição retroativa, dado que esta tem como pressuposto o trânsito em julgado para a acusação. Ocorre, entretanto, que, cuidando-se de recurso exclusivo da defesa, não é possível agravar a situação processual do acusado, forte no princípio da proibição à *reformatio in pejus*. Com efeito, dispõe o art. 617 do CPP:

"Art. 617. O tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos arts. 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença."

Tal regra sem dúvida aplica-se também às situações em que, como ocorre no presente caso, não se cuida de aumento de pena, mas de agravamento da situação processual do réu. Isso porque a garantia da *non reformatio in pejus* é uma exigência do próprio sistema acusatório, dado que, ao agravar a situação do acusado diante de recurso exclusivo da defesa, isto é, numa situação em que a acusação houvesse aceitado a sentença apelada, estaria inegavelmente o magistrado substituindo-se ao órgão acusador, fazendo-lhe as vezes. Por outro lado, também decorre tal garantia da necessidade de se garantir eficácia à ampla defesa, uma vez que o risco de ver sua situação agravada, caso interpusesse recurso, certamente funcionaria como forte fator de inibição ao questionamento de decisões judiciais. Por isso que, nos termos da Súmula 160/STF, nem mesmo as nulidades absolutas podem ser declaradas contra o réu, quando somente ele recorreu.

Superior Tribunal de Justiça

Assim, tem-se que na hipótese dos autos os únicos desfechos possíveis para a presente ação penal são a manutenção da sentença que extinguiu a punibilidade pela prescrição retroativa ou o provimento da apelação, seja para absolver o acusado em face da atipicidade dos fatos, seja para absolvê-lo em razão da ausência de prova do dolo.

Em todo caso, cuida-se de apelação contra sentença que, apesar condenatória, foi rescindida pela extinção da punibilidade, o que pode ensejar dúvidas quanto ao cabimento do recurso, ante o disposto no parágrafo único do art. 577 do CPP (“Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão.”).

A meu sentir, no caso em exame, mesmo a despeito da extinção da punibilidade, forçoso é notar que o acusado tem legítimo interesse recursal.

É que, em se tratando de um processo criminal, com toda forte carga simbólica e moral que ele carrega, não é possível pura e simplesmente avaliar o interesse recursal a partir dos cânones tradicionalmente utilizados para o Processo Civil, onde a verificação da sucumbência é feita sob a ótica dos efeitos práticos da sentença, de modo que no cível, para efeito de interesse recursal, são indiferentes os fundamentos do julgado.

No campo penal, todavia, a questão ganha contornos um tanto diversos, de modo que muitas vezes não é questão das mais simples saber em quais condições e em que circunstâncias se poderia aferir a presença da sucumbência a ensejar a possibilidade recursal.

Em primeiro lugar, porque, diversamente do que ocorre no campo do processo civil, em que os fundamentos da decisão não integram o dispositivo e, portanto, não fazem coisa julgada, no processo penal, por expressa disposição legal, o dispositivo da sentença deve indicar qual a razão da absolvição. Com efeito, dispõe o art. 386 do CPP que o “juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, (...)”. Em matéria penal, portanto, também a causa da absolvição faz coisa julgada, de modo que a apelação visando alterar o fundamento da absolvição não se volta contra a fundamentação da sentença, mas contra seu dispositivo.

Entretanto, a mais evidente razão a demonstrar a existência de interesse recursal é o fato de que na hipótese dos autos nem sequer se cuida de recurso contra o fundamento da sentença absolutória, o que poderia ensejar dúvidas quanto ao interesse recursal. De fato, no caso em tela a apelação se volta não contra uma sentença absolutória, mas contra uma sentença condenatória que, posteriormente, foi rescindida pela prescrição determinada a partir da pena em

concreto.

Assim, o apelante, sob o argumento de que não praticou os fatos que lhe são imputados e de que a conduta narrada na denúncia não constitui crime, busca a reforma de uma sentença que antes de tudo, é uma sentença condenatória, sendo irrelevante, para efeito de aferição do interesse recursal, o fato de a punibilidade ter sido posteriormente extinta pela prescrição retroativa.

Isso se dá porque a prescrição retroativa tem como antecedente necessário uma condenação, isto é, um pronunciamento judicial declarando que o acusado praticou um fato típico, antijurídico e culpável, determinando-lhe a aplicação de uma pena restritiva de liberdade que, entretanto, não pôde ser aplicada em face da demora na tramitação do processo. Assim, resta evidente que para o réu, na hipótese dos autos, aceitar a sentença que extinguiu a punibilidade pela prescrição retroativa implica também aceitar a sua prévia condenação pela prática do crime.

Nessas condições, tendo em conta os efeitos morais que uma tal declaração gera na vida do acusado, é de rigor reconhecer-se que a busca pela reforma da sentença que o declarou culpado pela prática de um crime configura interesse juridicamente tutelado. Adotar entendimento diverso significaria dizer que alguém condenado injustamente tem obrigatoriamente que se conformar com essa condenação, caso a pena aplicada, por ser pequena, enseje a prescrição retroativa.

Ocorre, entretanto, que não se pode perder de vista o fato de que uma sentença criminal condenatória tem uma grande força simbólica, cujo alcance muitas vezes vai mais além do que a própria pena aplicada. Essa é a razão pela qual o Direito Penal é tido como *ultima ratio*, mesmo naquelas hipóteses em que a pena cominada é menos gravosa do que as sanções civis e administrativas cominadas ao mesmo fato. Com efeito, no campo do Direito Penal, até em razão do formalismo que lhe é inerente, se está lidando diretamente com a dignidade da pessoa humana. Como afirma Gilmar Ferreira Mendes:

(...) quando se fazem imputações incabíveis, dando ensejo à perseguição criminal injusta, portanto, viola-se, também, o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual, entre nós, tem base positiva no art. 1º, III, da Constituição.

Em última análise, há de se evitar que a responsabilização penal (...) corresponda a indevida transposição de efeitos jurídicos do campo cível ou administrativo para uma área em que ofensas a direitos e garantias fundamentais podem ser tragicamente potencializadas: a esfera da liberdade de locomoção típica da seara penal. (GILMAR FERREIRA MENDES –et al – curso de Direito Constitucional – p. 529. São Paulo: Saraiva 2007)

Superior Tribunal de Justiça

Tenho, pois, que deve ser reconhecido que o réu condenado, cuja punibilidade tenha sido extinta em razão da prescrição retroativa pela pena aplicada, tem legítimo interesse de recorrer buscando ver declarada a inexistência de crime ou a ausência de autoria. Na base de tal entendimento está o reconhecimento de que uma sentença condenatória injusta ofende a dignidade da pessoa humana, de modo que a busca pela reforma de tal sentença é uma expressão da busca pela proteção à dignidade.

Assim, na hipótese dos autos, em que o apelante foi condenado por conduta que, segundo o titular da ação penal, é atípica, tenho que resta suficientemente caracterizada a existência de interesse legítimo em buscar a reforma da sentença. Essa circunstância torna-se ainda mais evidente quando se nota que o acusado é pessoa pública, atualmente exercendo o cargo de Governador do Estado, e, na condição de primeiro mandatário do Estado, uma condenação, ainda que rescindida pela prescrição retroativa, traz graves consequências pessoais e institucionais.

Sobre o tema, vale transcrever a lição de Ada Pellegrini, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes, para quem:

Como se sabe, no sistema jurídico brasileiro, apesar de ser adotado o princípio da independência entre as ações civil e penal, atribui-se extrapenal à sentença criminal. A sentença condenatória constitui título executivo e a absolutória impede, se houver negativa de autoria, afirmação de inexistência do fato ou aceitação de determinadas excludentes de antijuridicidade, que a vítima se utiliza na via civil para pleitear a reparação do dano. Ainda, a absolvição nessas hipóteses poderá ser causa de recondução do acusado ao serviço público se foi demitido pelo mesmo fato criminoso.

Tudo isso serve para mostrar que há interesse do acusado em obter a reforma de sentença absolutória a fim de ser impedido o uso da via civil pela vítima ou haver seu retorno à função pública [...]

Menos evidente se revelará tal interesse quando não há repercussão de natureza jurídica, mas tão somente ressonância de ordem social. Mesmo aqui, contudo, em situações excepcionais, onde marcantes os efeitos negativos da decisão na vida do agente, como em sua atividade política ou em sua atuação profissional, poderá o acusado demonstrar que existe interesse na alteração do fundamento da sentença, e, sendo assim, deverá ser admitida a apelação. (Recurso no processo penal, p. 108/109).

Superior Tribunal de Justiça

Nessas condições, parece-me inafastável a conclusão de que o acusado tem legítimo interesse recursal na interposição de apelação contra sentença extintiva da punibilidade, visando obter a absolvição pela atipicidade da conduta.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que se abstraia a circunstância pessoal do acusado, a doutrina vem majoritariamente sustentando a existência de interesse recursal em hipóteses que tais. É esta, por exemplo, a posição de Eugenio Pacelli, para quem o réu tem legítimo interesse em recorrer na hipótese de decisão extintiva da punibilidade (Curso de Direito Processual Penal, 10ª. Ed. p. 713). Também é neste sentido a lição de Tourinho Filho (Código de Processo Penal Comentado, Vol. II, p. 574). Guilherme de Souza Nucci afirma que:

É posição majoritária na jurisprudência pátria que não se decide, nesse caso, estando comprovada a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, o mérito propriamente dito (se culpado ou inocente). Assim, caso o tribunal ad quem perceba que houve prescrição, não irá julgar a questão principal e decretará a extinção da punibilidade. Parece-nos injusta essa posição, uma vez que, como já sustentamos, é possível que o réu tenha nítido interesse, até porque as provas estão a seu favor, em ser absolvido, e não que o Estado declare que perdeu, pelo lapso temporal decorrido, o direito de punir. Relembremos, novamente, que há julgados considerando ações findas pela prescrição como antecedente criminal, o que, por si só, justificaria o desejo do acusado em ver decidido o mérito. O ideal seria o julgamento do mérito pelo tribunal e, quando negasse provimento, avaliaria a questão da extinção da punibilidade pela prescrição. Teria o réu exercido seu direito à ampla defesa na maior extensão possível, que é a obtenção de um julgamento de mérito propriamente dito.

E ainda Adalberto José Q. T. De Camargo Aranha:

Ora, se alguém foi condenado em primeiro grau e merece ser absolvido porque inocente, é óbvio que, por imperativo do status dignitatis atingido, deve ser declarado inocente por decisão, para se evitar que no futuro receba malévolas interpretações como a de que escapou pela porta estreita da prescrição quando poderia sair pela via larga da absolvição. Os efeitos secundários e os extrapenais, como o exame de antecedentes em eventual e futuro processo, o exame da personalidade, a indenização civil etc., também exigem o exame do mérito, pois podem atuar contra um inocente condenado em primeiro grau e que acabou não sendo absolvido porque desfeita a relação jurídica pela prescrição.

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, vale transcrever ainda as precisas palavras de Douglas Fischer e Rudson Coutinho da Silva:

À luz especialmente dos valores constitucionais, não nos parece haver razão legítima que impeça o indivíduo que foi condenado de ver revista a sentença, pelo só fato de ter havido extinção da punibilidade.

A situação é, digamos, no mínimo dramática para aquele que pretende o reconhecimento de sua inocência após ter recebido uma sentença condenatória e se vê impotente na busca de uma revisão, em razão do entendimento vigente de que a extinção da punibilidade tornaria inócua a mudança da sentença. Mais: não há nenhum prejuízo para o Estado (persecução penal), na medida em que a sentença lhe é desfavorável (absolvição ou extinção da punibilidade) e não houve recurso pugnando pela condenação ou então aumento de pena (que redundou em prescrição retroativa – art. 110, § 1º, CP).

Se a revisão é inócua enquanto sanção corporal, seu efeito é de relevância imensurável no que se refere à dignidade, à honra, à autoestima, ao respeito, enfim, a valores pessoais e mesmo sociais, todos de índole constitucional, cujo resgate está condicionado à submissão da condenação a um órgão revisor. (Interesse recursal do réu em caso de absolvição ou quando extinta sua punibilidade. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 31, agosto. 2009).

Assim, em face do exposto, tenho que o interesse recursal no processo penal não pode se limitar à verificação da improcedência da pretensão condenatória. Tendo em vista que uma condenação criminal injusta ou ilegal inegavelmente afeta gravemente a dignidade da pessoa humana independentemente da eventual aplicação da pena, deve ser reconhecido o legítimo interesse do réu condenado em primeira instância em recorrer, ainda que a sentença tenha sido rescindida pela prescrição retroativa.

No mérito, tenho que, como bem pontuou o Ministério Público Federal, deve ser dado provimento ao presente apelo, reconhecendo-se a atipicidade da conduta.

Com efeito, os fatos narrados pela denúncia não se amoldam ao tipo do art. 1º, XIV, do Decreto-Lei n. 201/67, que assim dispõe:

"Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipais, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário,

Superior Tribunal de Justiça

independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

[...]

XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente ;"

Ao acusado foi imputada a prática do crime descrito na parte final do inciso XIV, em razão de ter ele deixado de cumprir ordem para proceder ao pagamento de precatórios judiciais. Ocorre, entretanto, sem embargo das razões apontadas pelo acusado, que afirmou haver adotado as medidas necessárias, encaminhando a ordem para cumprimento, o fato é que de ordem judicial não se cuidava.

Destarte, os atos relacionados ao processamento e pagamento de precatórios praticados pelo presidente do tribunal não têm natureza jurisdicional, mas administrativa. Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é pacífica, tendo inclusive aprovado o enunciado 311 de sua súmula de jurisprudência:

"Súmula 311 - Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional."

Sobre o tema, já se manifestou a Corte especial do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. EXAME DE QUESTÃO DE MÉRITO. PRECATÓRIO JUDICIAL. DECISÃO DO PRESIDENTE. SEQUESTRO DE VERBA PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. ENUNCIADOS N. 311 E 733 DAS SÚMULAS DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RESPECTIVAMENTE. – A suspensão de liminar e de sentença limita-se a averiguar a possibilidade de grave lesão à ordem, à segurança, à saúde e à economia públicas. Os temas de mérito da demanda principal não podem ser examinados nessa medida, que não substitui o recurso próprio. – Cuidando-se de ato de natureza administrativa, a decisão de presidente de tribunal que, nos autos de precatório judicial, determina o sequestro de verba pública não se sujeita a recurso especial ou extraordinário e, por consequência, também não pode ser objeto de suspensão de liminar, de sentença ou de segurança. Agravo regimental improvido."

(AGRSLS 200901673142, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJE, Data: 08/03/2010 – sem grifos no original.)

Superior Tribunal de Justiça

Ora, uma vez que a desobediência, ainda que efetivamente configurada, referia-se a uma ordem administrativa, e não judicial, uma vez que o presidente do tribunal não atuava no exercício do poder jurisdicional, falta uma das elementares do tipo, afigurando-se como indevida a pretensão acusatória.

De fato, em nosso regime constitucional, o princípio da intervenção penal legalizada ou da reserva legal é um dos mais elementares direitos fundamentais inscrito no art. 5º, inc. XXXIX, da Carta Magna: "*não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal*". Por meio de tal princípio, consectário da inviolabilidade da dignidade humana, busca-se evitar o exercício arbitrário e ilimitado do poder punitivo estatal.

Por isso diz-se que o direito penal é fragmentário, na medida em que a intervenção penal não ocorre sempre que exista lesão ou perigo a um bem jurídico tutelado, mas unicamente naqueles aspectos da lesão ou ameaça expressamente colhidos pelo legislador, de tal forma que o Direito penal forma aquilo que Nilo Batista denominou de "sistema descontínuo de ilicitudes". Assim, ausente uma das elementares típicas (*in casu*, a ordem judicial), de rigor é o reconhecimento da atipicidade da conduta.

Assim, deve ser dado provimento à apelação, para absolver o acusado, com fundamento no art. 386, III, do CPP.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Revisor

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2011/0281809-0

APn 688 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 43785820108220002

PAUTA: 19/09/2012

JULGADO: 19/09/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Revisor

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

RÉU : C A M

ADVOGADO : GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Renovando o julgamento, após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso para absolver o réu, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Humberto Martins, pediu vista a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Aguardam os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Arnaldo Esteves Lima.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Francisco Falcão e Nancy Andrichi.

Convocados os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

RELATOR : **MINISTRO MASSAMI UYEDA**
REVISOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AUTOR : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RÉU : **C A M**
ADVOGADO : **GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)**

VOTO-VISTA

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Na sessão da Corte de 19/9, após o voto do eminente Relator, Ministro Massami Uyeda, e do Ministro Humberto Martins, Revisor, ambos votando pela absolvição do Apelante, pedi vista dos autos para análise unicamente de um ponto que me afigurou importante.

Fazendo uma breve exposição do contexto da causa, o evento penal de que se cuida na hipótese dos autos diz com a imputação de conduta a ex-prefeito do Município de Ariquemes/ RO, hoje Governador de Estado, em que, encorajado a cumprir a ordem do Presidente do Tribunal de Justiça local, relativamente a pagamento de determinado precatório, não teria atendido à determinação, tampouco justificado a recusa, razão por que teria incorrido na prática do crime previsto no art. 1º, inciso XIV, do Decreto-lei n.º 201/67.

Julgada procedente a imputação, o Juízo de primeiro grau condenou o Apelante a 3 (três) meses de detenção, porém, em seguida, extinguiu a punibilidade em virtude do alcance da prescrição retroativa.

Mesmo assim, a defesa, irresignada, interpôs apelação, a qual, antes de apreciada pelo Colegiado estadual, subiu a este Tribunal por força do foro por prerrogativa de função, uma vez que o réu passou a exercer o mandato de Governador do Estado de Rondônia.

Da leitura do voto do eminente Relator, no que foi acompanhado pelo Ilustre Revisor, Ministro Humberto Martins, a questão de fundo acerca da atipicidade da conduta foi posta com clarividente correção, na medida em que a determinação do presidente de Tribunal de Justiça, no âmbito de procedimento de precatório, é meramente administrativa, não se configurando em ordem judicial para os fins do tipo penal em exame.

No entanto, a despeito de comungar desse entendimento, não observo do contexto dos votos que me precederam a existência de discussão preliminar, prejudicial à análise que foi feita, atinente a pressuposto recursal.

Com efeito, como dito, o Juízo de primeiro grau houve por bem reconhecer

Superior Tribunal de Justiça

a prescrição retroativa, fazendo eliminar qualquer efeito de condenação, circunstância que implica verificar a inexistência de interesse para a interposição do recurso de apelação que ora se examina.

Não há dúvida de que a controvérsia é bastante conhecida da doutrina especializada, chegando uma parte a reconhecer a possibilidade, em certos casos, de se aceitar a persistência de interesse do réu em ver a decisão de reconhecimento da prescrição reformada para uma decisão absolutória.

De acordo com esta corrente, no tocante à extinção da punibilidade pela prescrição *in concreto*, ou seja, decorrente da pena aplicada, tendo em vista o fato de o Juiz sentenciante ter realizado o juízo condenatório, haveria, sim, interesse da defesa em ver modificada a decisão, já que, nesta situação, poder-se-ia cogitar de efeitos extrapenais em prejuízo do réu.

A vertente parte do pressuposto de que o reconhecimento da prescrição não retira a hipótese, por exemplo, de eventual ressarcimento decorrente da prática do fato penal, o qual restou aceito pelo juízo de condenação.

Assim, os defensores dessa posição entendem ser cabível, mesmo diante da extinção da punibilidade pela prescrição, o manejo da apelação para o fim da absolvição por fundamento que exclua qualquer outro efeito da prática do fato apontado como delituoso.

Embora, confesso, tenha propensão para aceitar a mencionada tese, a qual defendi em voto-vencido no âmbito de julgamento da Turma, consoante julgamento do REsp. 908.863/SP, penso que deva prevalecer, no presente caso, a posição amplamente majoritária desta Corte no sentido de impedir desde logo o acesso recursal, por carecer interesse ao réu em modificar a sentença extintiva.

A conclusão decorrente desse entendimento parte da premissa de que o reconhecimento da prescrição impõe a consecução de amplos efeitos, conforme magistério da doutrina citado no referido recurso especial, em cujo julgamento fiquei vencida:

"Julgada extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, inclusive intercorrente ou retroativa, já não se pode discutir, em qualquer instância, sobre o mérito do processo. Isto porque tem ela amplos efeitos, eliminando toda a carga jurídica da sentença e extinguindo qualquer consequência desfavorável ao acusado, de modo que o condenado adquire o status de inocente, para todos os efeitos legais. Prepondera, aliás, o interesse social, de ordem pública, sobre a pretensão de inocência expressa procurada pelo acusado." (Manual de Direito Penal, Julio F. Mirabete, 25ª Edição, Editora Atlas, São Paulo 2009, Vol. 1, pág. 443)

A citação doutrinária, absolutamente necessária, foi extraída do acórdão

Superior Tribunal de Justiça

proferido com o julgamento do REsp. 908.863/SP, de que Relator o eminente Ministro Og Fernandes, em que firmado o seguinte sumário:

“RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. EFEITOS PENAIIS. INEXISTÊNCIA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. MÉRITO PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que, consumando-se o lapso prescricional (prescrição subsequente ou superveniente) na pendência de recurso especial, deve-se declarar, preliminarmente, a extinção da punibilidade, com prejuízo do exame do mérito da causa.

2. Com efeito, uma vez declarada extinta a punibilidade, nos termos do art. 107, IV, do Código Penal, mostra-se patente a falta de interesse dos recorrentes em obter a absolvição em face da suposta atipicidade da conduta, em razão dos amplos efeitos do reconhecimento deste instituto.

3. Recursos especiais prejudicados, em face do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.” (REsp 908.863/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 25/04/2011)

Essa é a posição, portanto, atualmente consagrada no âmbito da Sexta Turma.

A Quinta Turma, por sua vez, de forma unânime, sempre se filiou a idêntico pensamento, conforme se nota dos precedentes:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ARTS. 155, CAPUT, C/C ART. 14, II, E 307, AMBOS DO CP. RECURSO PREJUDICADO. PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

I - Nos termos do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos prescricionais quando o réu era, na data dos fatos, menor de 21 (vinte e um) anos.

II - In casu, se entre o v. aresto condenatório e o julgamento do presente recurso, transcorreram mais de 2 (dois) anos, é de ser declarada a extinção da punibilidade, tendo em vista o advento da prescrição, com fundamento no art. 109, V e VI, 110, § 1º, e 115 do Código Penal.

III - Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, restam afastados todos os efeitos da condenação.

Recurso especial prejudicado, em virtude da extinção da punibilidade pelo advento da prescrição.

(REsp 735.024/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 14/08/2006, p. 319)

PENAL E PROCESSO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EMBARGOS INFRINGENTES. MANIFESTA AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS

Superior Tribunal de Justiça

HUMANOS). RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Decretada a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, é manifesta a ausência de interesse recursal da defesa, visto que, com a prescrição, desfazem-se todos os efeitos da condenação. Precedentes.

2. O não-conhecimento do recurso por falta de pressuposto de admissibilidade, qual seja, interesse recursal, não ofende a garantia do duplo grau de jurisdição.

3. Recurso especial não conhecido.” (REsp 622321/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 188)

Portanto, senhores ministros, não que esteja divergindo dos eminentes Relator e Revisor quanto ao tema da atipicidade da conduta, mas tenho solução diversa da que foi por eles apregoada, já que, assim entendo, **a apelação não há de ser conhecida**, por falecer ao réu, no presente caso, interesse em interpor o recurso, uma vez que o reconhecimento da prescrição tornou prejudicada qualquer discussão decorrente do evento penal ou mesmo da imputação penal.

É como voto.

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Senhor Presidente, só gostaria de acrescentar, e, nesse ponto, até divergindo da mestra Ada Pellegrini Grinover, porque a prescrição retroativa é uma modalidade de prescrição da pretensão punitiva do Estado. Então, é manifesta a ausência de interesse recursal da defesa, no caso *sub judice*.

O voto do Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima, citado pela Senhora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, bem esclarece a questão: “*Com a prescrição, mesmo sendo prescrição da pretensão retroativa, desfazem-se todos os efeitos da condenação*”.

Por isso, discordo e acompanho, agora, o voto do eminente Ministro Relator, com a devida vênia do eminente Ministro Revisor, para também reconhecer que não há interesse em interpor o recurso de apelação.

Não conheço da apelação.

É como voto.

MINISTRA LAURITA VAZ

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

RELATOR : **MINISTRO MASSAMI UYEDA**
REVISOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AUTOR : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RÉU : **C A M**
ADVOGADO : **GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SIDNEI BENETI(Relator):

Sr. Presidente, peço licença à posição que sustenta o prosseguimento do processo para o julgamento de mérito para acompanhar o voto, de início divergente, da Ministra Maria Thereza, e agora revisto pelo E. Ministro Massami Uyeda. Estamos no âmbito estritamente penal, em que, uma vez desaparecida a condição de procedibilidade penal consistente na prescrição, não há como prosseguir o processo para chegar à condenação. A possibilidade de condenação é o antecedente necessário para que se possa analisar o mérito da ação penal, com a absolvição ou a condenação. É claro que podem subsistir alguns efeitos morais ou mesmo efeitos jurídicos extrapenais, como por exemplo relevantes questões eleitorais - dada a eventual interferência, ou não, no implemento do requisito de ficha limpa. Mas são efeitos extrapenais. Estamos, neste momento, circunscritos exclusivamente aos quadrantes da ação penal, visando a condenação e a ela não se pode chegar, devido à prescrição. Quanto ao efeito moral, lembro-me de que cheguei a enfrentar esse problema ao tempo do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, e o que então fazia era, na motivação, deixar explicitado que, se o julgamento pudesse prosseguir sem a prescrição, ter-se-ia a absolvição, mas não ultrapassando nunca a prescrição, para o julgamento da condenação ou absolvição.

Com esses fundamentos acompanho, pedindo vênias à orientação contrária, a divergência e, agora, a revisão do voto do Sr. Ministro Massami Uyeda.

Ministro SIDNEI BENETI

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

RELATOR : **MINISTRO MASSAMI UYEDA**
REVISOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
AUTOR : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
RÉU : **C A M**
ADVOGADO : **GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)**

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA(Relator): Sr. Presidente, entendo, também, que a prescrição é prejudicial de mérito. O art. 577 do Código de Processo Penal estabelece que não se admitirá recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão. Assim, estando o fato já abrangido pela prescrição, realmente, não há esse interesse. Aparentemente, a doutrina da Professora Ada favorece, porque, se é possível, num crime prescrito, haver a abertura do exame de mérito por parte da defesa, certamente, o mesmo tratamento deve ser dado à acusação e, quando se começa um julgamento, ninguém sabe qual será o seu desfecho.

Nesse sentido, deve prevalecer a certeza objetiva da prescrição, que é mera contagem de tempo.

Ante o exposto, com o devido respeito à posição contrária, **acompanho o Sr. Ministro Relator.**

É como voto.

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Sr. Presidente, peço a máxima vênia ao eminente Sr. Ministro Humberto Martins e aos Colegas que acompanharam S. Exa. para manter a posição da Quinta e da Sexta Turmas, considerando ainda que houve a condenação, mas ocorreu a prescrição. Como vigora no nosso Direito, pela Constituição, o chamado Princípio da Inocência, só depois que transitar em julgado, alguém será considerado culpado. Isso sequer pode gerar consequência jurídica direta. Qualquer pessoa tem a seu favor, garantido pela Constituição, a chamada presunção de inocência ou de não culpabilidade, enquanto não transita em julgado, pois, no caso, a extinção está ocorrendo pela prescrição.

Peço vênia aos eminentes Colegas que votaram em sentido contrário e acompanho o voto do eminente Sr. Ministro Relator e dos Colegas que seguiram S. Exa.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

AÇÃO PENAL Nº 688 - RO (2011/0281809-0) (f)

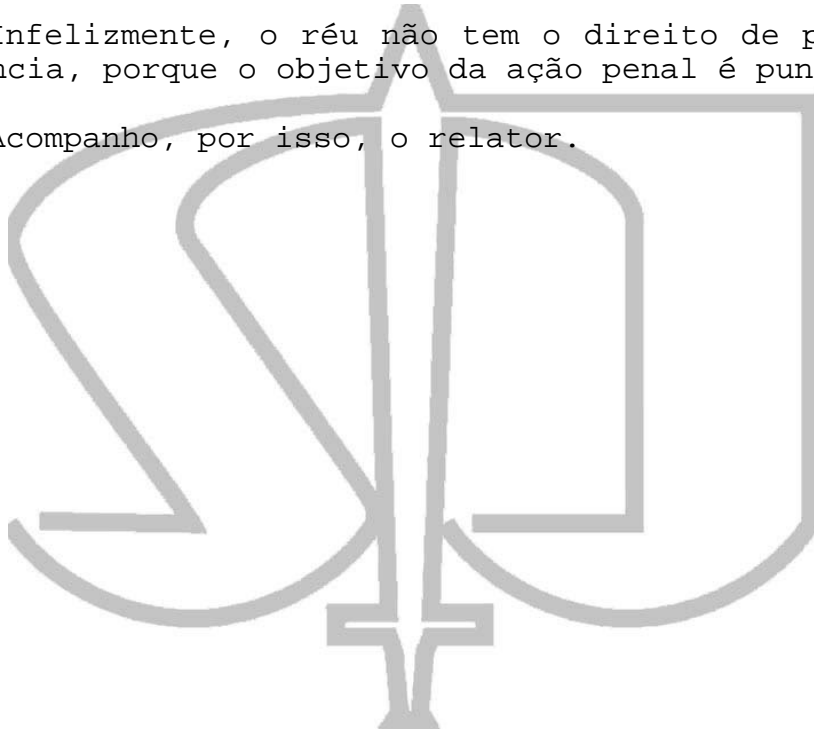
VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER:

Senhor Presidente, *de lege ferenda*, também acompanharia a divergência, porque, afora o interesse moral do réu em provar que a acusação é improcedente, a sentença penal pode servir como título executivo em uma ação cível.

Infelizmente, o réu não tem o direito de proclamar a sua inocência, porque o objetivo da ação penal é punir.

Acompanho, por isso, o relator.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2011/0281809-0

APn 688 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 43785820108220002

PAUTA: 19/09/2012

JULGADO: 21/11/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Revisor

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WAGNER NATAL BATISTA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

RÉU : C A M

ADVOGADO : GILBERTO SILVA BONFIM E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura não conhecendo da apelação, no que foi acompanhada pelos Srs. Ministros Relator, que retificou seu voto, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Ari Pargendler, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Arnaldo Esteves Lima, e os votos dos Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo acompanhando o voto do Sr. Ministro Revisor, a Corte Especial, por maioria, não conheceu da apelação, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Vencidos os Srs. Ministros Humberto Martins, Napoleão Nunes Maia Filho e Raul Araújo.

Lavrará o acórdão a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Os Srs. Ministros Relator, Sidnei Beneti, Jorge Mussi, Ari Pargendler, Laurita Vaz, Teori Albino Zavascki, Castro Meira e Arnaldo Esteves Lima acompanharam o voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrighi, João Otávio de Noronha e Herman Benjamin.

Licenciado o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Superior Tribunal de Justiça

Convocados os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Jorge Mussi e Raul Araújo.

