

PROCESSO Nº: 0800123-73.2018.4.05.8304 - APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO: CARLOS EURICO FERREIRA CECILIO e outro

ADVOGADO: Danny Wayne Silvestre Montero e outros

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Fernando Braga Damasceno - 3ª Turma

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Flavia Hora Oliveira De Mendonca

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de sentença proferida pelo juízo da 20ª Vara Federal de Pernambuco que absolveu CARLOS EURICO FERREIRA CECÍLIO e ANTÔNIO CELSO CECÍLIO da prática dos delitos tipificados nos incisos I, III e V do artigo 1º do Decreto-Lei nº 201/67.

Mais precisamente, no caso, em relação à aplicação indevida de verbas públicas (inciso III do artigo 1º do Decreto-Lei nº 201/67, único capítulo sentencial objeto do recurso da acusação), o magistrado *a quo* reputou que em 15/4/2010, 26/4/2010 e 24/5/2010, CARLOS EURICO FERREIRA CECÍLIO e ANTÔNIO CELSO CECÍLIO, então prefeito e secretário municipal de Serrita/PE, transferiram o montante de R\$ 55.000,00 reais oriundos do FUNDEB para a conta geral do município com o objetivo de custear despesas destinadas a capinação e remoção de entulhos, aquisições de bombas, ajuda de custo a pessoas carentes, fardas para o pessoal da limpeza pública, manutenção do cemitério público, etc - o que configuraria o crime de aplicação indevida de verbas públicas, porquanto estavam destinadas exclusivamente para a educação.. Nada obstante, em razão de o município de Serrita/PE ter efetuado a devolução dos R\$ 55.000,00 reais dois meses após a sua tredestinação (junho de 2010), entendeu que os réus agiram de tal modo em razão da escassez de recurso que padecia a edilidade, de modo que restou configurada inexigência de conduta diversa hábil a excluir a culpabilidade dos agentes.

Vejamos, a propósito, os principais elementos da decisão guerreada:

"Segundo o Ministério Público Federal, os denunciados, com vontade livre e consciente da ilicitude de suas condutas, em comunhão de esforços e unidade de designios, por três vezes em continuidade delitiva, em 15/4/2010, 26/4/2010 e 24/5/2010, desviaram e aplicaram, indevidamente, verbas públicas do FUNDEB, ao transferirem para a conta geral do Município de Serrita os recursos destinados à educação e que deveriam ter sido movimentados na conta específica do programa educacional.

Os réus teriam realizado transferência do valor total de R\$ 55.000,00 (R\$ 25.000,00 em 15/4/2010, R\$ 5.000,00 em on line 26/4/2010 e R\$ 25.000,00 em 24/5/2010), remanejando os valores mencionados das contas do Fundeb 40% (9206-1) e do Fundeb 60% (9188-X) para a conta geral do Município de Serrita/PE (3142-9).

Consoante o Ministério Público Federal (id 4058304.10167172), as transferências mencionadas fizeram frente a finalidades diversas das previstas no art. 70 da Lei n.º 9.394/96.

Relata o órgão de acusação a existência de gastos relacionados a finalidades

atinentes a finalidades diversas, como capinação e remoção de entulhos; diárias de servidor e parente do prefeito JOSÉ CLÉRIO FERREIRA CECÍLIO, aquisições de bombas, vidros, ajuda de custo a pessoas carentes, fardas para o pessoal da limpeza pública, manutenção do cemitério público, compra de prótese, medicamentos, arrendamento de terreno para campo de futebol, vigilante de loteamento, etc.), o que revelaria verdadeira ginástica financeira e irresponsabilidade no trato da coisa pública. Defende, então, o órgão de persecução penal a condenação dos denunciados, nos termos do art. 1º, III do Decreto-Lei nº 201/67.

Os réus CARLOS EURICO FERREIRA CECÍLIO e ANTÔNIO CELSO CECÍLIO (ids. 4058304.10334533 e 4058304.10493494, respectivamente) defendem a não configuração do crime mencionado, pois a aplicação em finalidades diversas do FUNDEB deu-se por estrita necessidade de caixa da municipalidade e em razão das pressões exercidas pelos credores do Município de Serrita/PE, a fazer, portanto, inexistente o dolo de prejudicar a administração municipal, já que os denunciados agiram na estrita persecução do interesse público. Defendem, ainda, a ausência de qualquer prejuízo oriundo das transações mencionadas, ante o fato de terem sido devolvidas às contas do FUNDEB quando da regularização do caixa municipal.

Ora, a própria tese exposta pela defesa reconhece o desvio das verbas carimbadas ao custeio da educação, ao passo que se embasa na linha argumentativa de que a utilização dos referidos valores fizeram frente ao pagamento de despesas correntes da prefeitura, em virtude da necessidade de caixa.

Com efeito, é incontroverso que, em três oportunidades, foram transferidos recursos da conta originária do Fundeb 40% (9206-1) e do Fundeb 60% (9188-X) para a conta geral do Município de Serrita/PE (3142-9), para custeio de despesas gerais da municipalidade.

Ainda, os acusados, na condição de prefeito e tesoureiro do Município de Serrita/PE são autores da conduta, já que promoveram a transferência de recursos do FUNDEB para a conta geral da prefeitura.

Assim, reputo demonstrada a materialidade e autoria delitivas.

[...]

Por outro lado, nada obstante comprovada a aplicação irregular de verbas públicas, mediante a utilização de valores carimbados do FUNDEB em finalidades distintas das elegíveis para o programa mencionado, entendo que, no caso dos autos, a im procedência da imputação é de rigor, diante da inexigibilidade de conduta adversa, hipótese excludente de culpabilidade.

Isso porque, da aplicação irregular prejuízo algum adveio à municipalidade, tendo a verba remanejada sido imediatamente devolvida à conta originária do FUNDEB, conforme comprovam as fls. 11 id. 4058304.9771663 em contraposição com a fls. 8 do id. 4058304.5795739 e a fl. 21 do id. 4058304.9771671 contraposta à fl. 7, do id. 4058304.5795739.

Da análise da sobredita documentação, calha dizer, extrai-se que a municipalidade de Serrita/PE devolveu os valores retirados das contas do

FUNDEB mediante duas operações: estorno, por transferência eletrônica, de R\$ 25.000,00 à conta n.º 9188-X em 11/06/2010; e igual operação, desta feita no valor de R\$ 30.000,00, direcionada à conta 9206-1, em 10/05/2010, perfazendo o montante de R\$ 55.000,00, isto é, apenas dois meses após a trestinação, revelando que, de fato, a municipalidade padecia de déficit de caixa para custear outras despesas públicas.

Do exposto, compreendo que, em vista da devolução do valor e dos pagamentos comprovadamente efetuados com o numerário - todos, à primeira vista no interesse público - extrai-se relevante fundamento à alegada necessidade de caixa aduzida pela defesa, ainda mais quando em vista o pequeno porte do Município dirigido pelos denunciados" (ID 4058304.13006119).

Em sua apelação, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pugna pela reforma da sentença porque, ao se transferir para a conta geral do Município de Serrita/PE os recursos destinados à educação, que foram utilizados para efetivação de outras necessidades públicas, restou configurado o delito, não tendo que se falar em inexigibilidade de conduta diversa (ID 4058304.14250950).

Em contrarrazões, os recorridos pugnam pela manutenção do *decisum*.

A Procuradoria Regional da República, por meio de seu pronunciamento, manifesta-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

PROCESSO Nº: 0800123-73.2018.4.05.8304 - APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO: CARLOS EURICO FERREIRA CECILIO e outro

ADVOGADO: Danny Wayne Silvestre Montero e outros

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Fernando Braga Damasceno - 3ª Turma

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Flavia Hora Oliveira De Mendonca

V O T O

No caso, o *Parquet* se insurge contra a sentença sob o argumento de que, não estando comprovado estado de escassez financeira no município, não há que se falar em inexigibilidade de conduta diversa hábil a afastar a culpabilidade dos agentes, porquanto os réus transferiram o montante de R\$ 55.000,00 reais oriundos do FUNDEB para a conta geral do município com o objetivo de custear despesas destinadas a outras finalidades públicas.

Ocorre que, antes de se analisar a culpabilidade na conduta dos agentes, faz-se necessário examinar se a ação foi típica.

E no caso, consoante jurisprudência firme e íntegra do Superior Tribunal de Justiça, é "indispensável estar devidamente descrito o dolo específico de acarretar prejuízo ao erário para ficar configurado o crime do art. 1º, inciso III, do Decreto-Lei n. 201/1967", devendo ser

absolvido o réu quando não há "*referência à existência de deliberada intenção de causar prejuízos à Administração Pública ou à efetiva ocorrência do dano*", senão vejamos:

[...] 4. **A sentença não fez qualquer referência à existência de deliberada intenção de causar prejuízos à Administração Pública ou à efetiva ocorrência do dano. Ao contrário, o magistrado de primeiro grau reconhece que os serviços foram prestados e, ao afastar a conduta prevista no art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 201/67, afirma, categoricamente, inexistir nos autos provas suficientes para comprovar o dolo do denunciado de efetuar pagamentos aos contratados superiores aos ajustados, sem qualquer justificativa para tanto.** 5. Ordem concedida para absolver o paciente Cesar Augusto de Freitas, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, da imputação da prática do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, com extensão dos efeitos aos corréus Ronildo Vieira Maciel, Tereza Maria Lopes de Brito e Amarildo Bezerra Leite (art. 580 do CPP). Pedido de reconsideração da decisão que apreciou o pleito liminar prejudicado. Comunique-se, com urgência, ao Juízo da 37ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Caruaru/PE e à Primeira Turma do Tribunal de Justiça de Pernambuco. (STJ. HC 588.359/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 14/09/2020)

[...]6. **Prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que é indispensável estar devidamente descrito o dolo específico de acarretar prejuízo ao erário, para ficar configurado o crime do art. 1º, inciso III, do Decreto-Lei n. 201/1967. Contudo, não há descrição do dolo específico do ex-prefeito nem do secretário de obras de desviar ou aplicar indevidamente rendas ou verbas públicas, mas mera afirmação de superfaturamento e de indícios de favorecimento, os quais nem ao menos são descritos na inicial acusatória.** 7. A denúncia, apesar de narrar diversas irregularidades, é deficiente, não descrevendo todos os elementos necessários à responsabilização penal dos pacientes. Com efeito, embora o réu se defenda dos fatos e não da capitulação legal a ele atribuída pelo Ministério Público, mister a adequada compreensão da imputação, com a descrição de todos os elementos do tipo penal, sob pena de a defesa ter que se defender de conduta que nem ao menos preenche adequadamente a tipicidade penal. Anoto que não se está a afirmar que as condutas imputadas são atípicas, mas sim que o Ministério Público não se desincumbiu de narrar todos as elementares do tipos penais, o que dificulta, sobremaneira, a ampla defesa. 8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para trancar a Ação Penal n. 0003267-38.2012.4.03.0000, haja vista a inépcia da inicial acusatória, sem prejuízo de oferecimento de nova denúncia, em obediência à lei processual. Encontrando-se os demais codenunciados na mesma situação processual dos pacientes, estendo a eles os efeitos da presente decisão, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal. (STJ. HC 485.791/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 20/05/2019)

Nesse ponto, conforme noticiado nos autos - fato não controvertido pelo Ministério Público Federal em seu apelo -, os R\$ 55.000,00 reais do FUNDEB foram implementados pelos gestores para custear uma série de demandas de interesse público, como a capinação e remoção de entulhos, aquisições de bombas, ajuda de custo a pessoas carentes, fardas para o pessoal da limpeza pública, manutenção do cemitério público, etc. - o que, por si só, já afasta o dolo de causar prejuízo à edibilidade.

Ademais, outro fato também não controvertido é o de que, em junho de 2010, os mesmos R\$ 55.000,00 reais foram devolvidos à conta do FUNDEB, o que também evidencia a ausência de prejuízo ao erário.

Vejamos, a propósito, a forma como os fatos foram apreciados na decisão:

[...] nada obstante comprovada a aplicação irregular de verbas públicas, mediante a utilização de valores carimbados do

FUNDEB em finalidades distintas das elegíveis para o programa mencionado, entendo que, no caso dos autos, a improcedência da imputação é de rigor, diante da inexigibilidade de conduta diversa, hipótese excludente de culpabilidade.

Isso porque, da aplicação irregular prejuízo algum adveio à municipalidade, tendo a verba remanejada sido imediatamente devolvida à conta originária do FUNDEB, conforme comprovam as fls. 11 id. 4058304.9771663 em contraposição com a fls. 8 do id. 4058304.5795739 e a fl. 21 do id. 4058304.9771671 contraposta à fl. 7, do id. 4058304.5795739.

Da análise da sobredita documentação, calha dizer, extrai-se que a municipalidade de Serrita/PE devolveu os valores retirados das contas do FUNDEB mediante duas operações: estorno, por transferência eletrônica, de R\$ 25.000,00 à conta n.º 9188-X em 11/06/2010, e igual operação, desta feita no valor de R\$ 30.000,00, direcionada à conta 9206-1, em 10/05/2010, perfazendo o montante de R\$ 55.000,00, isto é, apenas dois meses após a trestinação, revelando que, de fato, a municipalidade padecia de déficit de caixa para custear outras despesas públicas.

Do exposto, compreendo que, em vista da devolução do valor e dos pagamentos comprovadamente efetuados com o numerário - todos, à primeira vista no interesse público - extrai-se relevante fundamento à alegada necessidade de caixa aduzida pela defesa, ainda mais quando em vista o pequeno porte do Município dirigido pelos denunciados"

Diante desse cenário, por não haver dolo específico e tampouco dano ao erário, a conduta imputada aos recorridos se manifesta atípica, razão pela qual a absolvição dos réus merece persistir.

É que não há por que se valer das medidas gravosas que se vale o Direito Penal para tutelar o bem jurídico em tela, notadamente quando os outros ramos do Direito - em especial o Administrativo e o Civil - são suficientes para apresentar a resposta adequada e necessária que o caso reclama - como a aplicação de eventual multa aos responsáveis.

Sobre o tema, vale registrar o ensinamento de que "o Direito Penal deve interferir o menos possível na vida em sociedade, devendo ser solicitado somente quando os demais ramos do Direito, comprovadamente, não forem capazes de proteger aqueles bens considerados da maior importância" (GRECO, Rogério. CURSO DE DIREITO PENAL: parte geral. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015, p. 97).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

PROCESSO Nº: 0800123-73.2018.4.05.8304 - APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO: CARLOS EURICO FERREIRA CECILIO e outro

ADVOGADO: Danny Wayne Silvestre Montero e outros

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Fernando Braga Damasceno - 3ª Turma

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Flavia Hora Oliveira De Mendonca

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APLICAÇÃO INDEVIDA DE VERBAS PÚBLICAS. INCISO III DO ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI nº 201/67. O FATO DE OS AGENTES TEREM UTILIZADO VERBAS DESTINADAS AO FUNDEB PARA SATISFAÇÃO DE OUTROS INTERESSES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO, COM POSTERIOR DEVOLUÇÃO DOS VALORES, AFASTA O DOLO ESPECÍFICO EXIGÍVEL PARA CONFIGURAÇÃO DO DELITO, BEM COMO DEMONSTRA A AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

1. Trata-se de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de sentença proferida pelo juízo da 20ª Vara Federal de Pernambuco que absolveu CARLOS EURICO FERREIRA CECÍLIO e ANTÔNIO CELSO CECÍLIO da prática dos delitos tipificados nos incisos I, III e V do artigo 1º do Decreto-Lei nº 201/67.

2. Mais precisamente, no caso, em relação à aplicação indevida de verbas públicas (inciso III do artigo 1º do Decreto-Lei nº 201/67, único capítulo sentencial objeto do recurso da acusação), o magistrado *a quo* reputou que em 15/4/2010, 26/4/2010 e 24/5/2010, CARLOS EURICO FERREIRA CECÍLIO e ANTÔNIO CELSO CECÍLIO, então prefeito e secretário municipal de Serrita/PE, transferiram o montante de R\$ 55.000,00 reais oriundos do FUNDEB para a conta geral do município com o objetivo de custear despesas destinadas a capinação e remoção de entulhos, aquisições de bombas, ajuda de custo a pessoas carentes, fardas para o pessoal da limpeza pública, manutenção do cemitério público, etc. - o que configuraria o crime de aplicação indevida de verbas públicas, porquanto estavam destinadas exclusivamente para a educação.. Nada obstante, em razão de o município de Serrita/PE ter efetuado a devolução dos R\$ 55.000,00 reais dois meses após a sua tredestinação (junho de 2010), entendeu que os réus agiram de tal modo em razão da escassez de recurso que padecia a edilidade, de modo que restou configurada inexigência de conduta diversa hábil a excluir a culpabilidade dos agentes.

3. Em sua apelação, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pugna pela reforma da sentença porque, ao se transferir para a conta geral do Município de Serrita/PE os recursos destinados à educação, que foram utilizados para efetivação de outras necessidades públicas, restou configurado o delito, não tendo que se falar em inexigibilidade de conduta diversa.

4. No caso, o *Parquet* se insurge contra a sentença sob o argumento de que, não estando comprovado estado de escassez financeira no município, não há que se falar em inexigibilidade de conduta diversa hábil a afastar a culpabilidade dos agentes, porquanto os réus transferiram o montante de R\$ 55.000,00 reais oriundos do FUNDEB para a conta geral do município com o objetivo de custear despesas destinadas a outras finalidades públicas.

5. Ocorre que, antes de se analisar a culpabilidade na conduta dos agentes, faz-se necessário examinar se a ação foi típica. E no caso, consoante jurisprudência firme e íntegra do Superior Tribunal de Justiça, é "*indispensável estar devidamente descrito o dolo específico de acarretar prejuízo ao erário para ficar configurado o crime do art. 1º, inciso III, do Decreto-Lei n.*

201/1967", devendo ser absolvido o réu quando não há "*referência à existência de deliberada intenção de causar prejuízos à Administração Pública ou à efetiva ocorrência do dano*" (STJ. HC 588.359/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 14/09/2020); (STJ. HC 485.791/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 20/05/2019).

6. Nesse ponto, conforme noticiado nos autos - fato não controvertido pelo Ministério Público Federal em seu apelo -, os R\$ 55.000,00 reais do FUNDEB foram implementados pelos gestores para custear uma série de demandas de interesse público, como a capinação e remoção de entulhos, aquisições de bombas, ajuda de custo a pessoas carentes, fardas para o pessoal da limpeza pública, manutenção do cemitério público, etc. - o que, por si só, já afasta o dolo de causar prejuízo à edibilidade. Ademais, outro fato também não controvertido é o de que, em junho de 2010, os mesmos R\$ 55.000,00 reais foram devolvidos à conta do FUNDEB, o que também evidencia a ausência de prejuízo ao erário.

7. Vejamos, a propósito, a forma como os fatos foram apreciados na decisão: "*[...] nada obstante comprovada a aplicação irregular de verbas públicas, mediante a utilização de valores carimbados do FUNDEB em finalidades distintas das elegíveis para o programa mencionado, entendo que, no caso dos autos, a impropriedade da imputação é de rigor, diante da inexigibilidade de conduta diversa, hipótese excludente de culpabilidade. Isso porque, da aplicação irregular prejuízo algum adveio à municipalidade, tendo a verba remanejada sido imediatamente devolvida à conta originária do FUNDEB, conforme comprovam as fls. 11 id. 4058304.9771663 em contraposição com a fls. 8 do id. 4058304.5795739 e a fl. 21 do id. 4058304.9771671 contraposta à fl. 7, do id. 4058304.5795739. Da análise da sobredita documentação, calha dizer; extrai-se que a municipalidade de Serrita/PE devolveu os valores retirados das contas do FUNDEB mediante duas operações: estorno, por transferência eletrônica, de R\$ 25.000,00 à conta n.º 9188-X em 11/06/2010, e igual operação, desta feita no valor de R\$ 30.000,00, direcionada à conta 9206-1, em 10/05/2010, perfazendo o montante de R\$ 55.000,00, isto é, apenas dois meses após a tredestinação, revelando que, de fato, a municipalidade padecia de déficit de caixa para custear outras despesas públicas. Do exposto, compreendo que, em vista da devolução do valor e dos pagamentos comprovadamente efetuados com o numerário - todos, à primeira vista no interesse público - extrai-se relevante fundamento à alegada necessidade de caixa aduzida pela defesa, ainda mais quando em vista o pequeno porte do Município dirigido pelos denunciados".*

8. Diante desse cenário, por não haver dolo específico e tampouco dano ao erário, a conduta imputada aos recorridos se manifesta atípica, razão pela qual a absolvição dos réus merece persistir. É que não há por que se valer das medidas gravosas que se vale o Direito Penal para tutelar o bem jurídico em tela, notadamente quando os outros ramos do Direito - em especial o Administrativo e o Civil - são suficientes para apresentar a resposta adequada e necessária que o caso reclama - como a aplicação de eventual multa aos responsáveis.

9. Sobre o tema, vale registrar o ensinamento de que "*o Direito Penal deve interferir o menos possível na vida em sociedade, devendo ser solicitado somente quando os demais ramos do Direito, comprovadamente, não forem capazes de proteger aqueles bens considerados da maior importância*" (GRECO, Rogério. CURSO DE DIREITO PENAL: parte geral. 17. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015, p. 97).

10. Apelação desprovida.

PROCESSO Nº: 0800123-73.2018.4.05.8304 - APELAÇÃO CRIMINAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO: CARLOS EURICO FERREIRA CECILIO e outro

ADVOGADO: Danny Wayne Silvestre Montero e outros
RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Fernando Braga Damasceno - 3ª Turma
JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Flavia Hora Oliveira De Mendonca

A C Ó R D Ã O

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas que passam a integrar o presente julgado.

Recife (PE), 05 de agosto de 2021 (data do julgamento).



Processo: **0800123-73.2018.4.05.8304**

Assinado eletronicamente por:

**FERNANDO BRAGA DAMASCENO -
Magistrado**

Data e hora da assinatura: 30/08/2021 19:46:29

Identificador: 4050000.27640903



21082715164760100000027593014

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.trf5.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>