

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. Trata-se de apelação criminal interposta por ANTÔNIO CÉZAR FERREIRA contra sentença proferida pela Juíza Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, Rogéria Maria Castro Debelli, que condenou o réu, ora apelante, à pena de 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do delito previsto no art. 312 do Código Penal, em continuidade delitiva, na forma do art. 71, do mesmo diploma legal (fls. 205/213).

2. Narra a denúncia que (fls. 03/06):

*“Consta do incluso apuratório que o denunciado, aproveitando-se do cargo de atendente comercial II da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT e da função de tesoureiro da Agência de Correios de Ponte Nova/DR/MG, deixou de contabilizar, no período de 15/10/2001 a 22/10/2001, os MN's (Movimentos de Numerários) e os respectivos valores da EBCT, provenientes das Agências de Correios Comunitárias (AGC), apropriando-se da quantia correspondente a **R\$ 13.099,39** (treze mil e noventa e nove reais e trinta e nove centavos), conforme descrito na tabela abaixo:*

(...)

*Verificou-se, de igual sorte, que, no período de 31/03/03 a 16/04/03, ANTONIO CEZAR FERREIRA, aproveitando-se, de igual modo, do cargo e da função referidos, deixou de contabilizar os MN's (Movimentos de Numerários) e os respectivos valores da EBCT, provenientes das Agências de Correios Comunitárias (AGC), apropriando-se da quantia correspondente a **R\$ 29.738,19** (vinte e nove mil, setecentos e trinta e oito reais e dezenove centavos), conforme descrito na tabela abaixo:*

(...)

TOTAL DO DÉBITO (2001 + 2003) = R\$ 42.837,58

Referido ilícito foi apurado através de sindicância instaurada pela Gerência de Inspeção da EBCT (Processo GPA n.º 20.0001.00229/03), a qual constatou diversas irregularidades financeiras praticadas na AC/Ponte Nova/DR/MG.

Na oportunidade em que o acusado foi ouvido no referido procedimento administrativo, o mesmo confessou a prática dos fatos delituosos em comento e aduziu que se apropriara dos referidos valores porque “estava passando por problemas Financeiros” (ff. 49/50). Demais disso, esclareceu que recebia os MN's (Movimentos de Numerários) com os respectivos valores, não os contabilizava e retinha as primeiras vias de tais documentos.

As testemunhas LEONISIA DA FONSECA C. FERNANDES e MAURA SONIA DE SOUZA G. MARTINS (ff. 46/47 e 48), ouvidas durante o apuratório, também corroboraram as circunstâncias do ocorrido.

A materialidade delitiva está demonstrada nos documentos acostados às ff. 19/32.

*Dos elementos carreados no presente apuratório conclui-se que **ANTÔNIO CEZAR FERREIRA**, por reiteradas vezes, apropriou-se de dinheiro da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT de que tinha a posse em razão do cargo que ocupava.*

*Do exposto, demonstradas materialidade e autoria, o **MINISTERIO PUBLICO FEDERAL** denuncia **ANTONIO CEZAR FERREIRA**, como*

incurso nas penas do art. 312 do Código Penal Pátrio, em concurso material (art. 69 do CP) entre as condutas praticadas nos anos de 2001 (estas em continuidade delitiva por dezoito vezes) e de 2003 (estas em continuidade delitiva por treze vezes).”

3. Na sentença, a MM. Juíza *a quo* considerou que a materialidade delitiva está demonstrada nos autos pela representação formulada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (fls. 07/09) e pelos documentos acostados aos autos, tudo a relatar a ausência de contabilização de Movimentos de Numerários – MN's provenientes das Agências de Correios Comunitárias que centralizavam o envio de tais valores para a Agência Central de Ponte Nova, durante os períodos de 15/10/2001 a 22/10/2001 e 31/03/2003 a 16/04/2003. Quanto à autoria, disse que restou comprovado que o acusado, valendo-se da condição de empregado da EBCT, “apropriou-se de valores derivados de remessas de numerários (MNs) feitas por agências menores dos Correios para que a agência em que ele trabalhava procedesse ao depósito em instituições bancárias.” Ainda, consignou que a autoria delitiva está provada pelos depoimentos das testemunhas (colegas de trabalho do acusado), que disseram ter encontrado, na bolsa pessoal do réu, as guias de valores (MN's) enviados por outras agências dos Correios e por ele não contabilizadas. No mais, registrou que a materialidade e autoria delitivas são indenes de dúvidas, haja vista que o próprio acusado, em esfera administrativa e em juízo, confessou a responsabilidade pelo crime que lhe foi imputado na denúncia. Disse, ainda, que as declarações do réu convergem com àquelas prestadas pelas testemunhas de acusação. No mais, afastou a tese ministerial da ocorrência de concurso material, reconhecendo, contudo, a incidência da continuidade delitiva (art. 71 do CP). Diante disso, concluiu pela condenação do réu nas penas do art. 312 do Código Penal, em continuidade delitiva, na forma do art. 71, do mesmo diploma legal.

4. Em razões recursais, o apelante aduz ser correta a conclusão feita pela magistrada de primeiro grau, no sentido da inexistência de concurso material. No entanto, argumenta que a sentença merece ser reformada no tocante ao reconhecimento do crime continuado, haja vista que não houve a prática de mais de um delito, mas, tão-somente, um único crime. Argumenta, outrossim, que na hipótese de ser mantido o reconhecimento da continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), seja o aumento de pena feito no patamar mínimo de 1/6 (um sexto) (fls. 231/234).

5. Em contra-razões, o Ministério Público Federal aduz que a sentença merece ser mantida em sua integralidade, haja vista que o aumento da pena pela continuidade delitiva foi fixado em seu grau máximo (2/3) em razão do elevado número de reiterações delituosas, no caso, mais de trinta vezes. Requer, assim, seja negado provimento ao recurso do réu, a fim de que a sentença seja mantida em todos os seus termos (fls. 237/238).

6. Nesta Instância, o Ministério Público Federal, pelo Procurador Regional da República Paulo Queiroz, opina pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 244/250).

7. É relatório.

8. Encaminha-se este feito à eminente Revisora em 22/03/2010.

VOTO

O EXMO SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. Trata-se de apelação criminal interposta contra sentença que condenou o réu, ora apelante, à pena de 03 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do delito previsto no art. 312 do Código Penal, em continuidade delitiva, na forma do art. 71, do mesmo diploma legal.

Consta dos autos que o réu, na condição de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, apropriou-se de valores derivados de remessas numerárias (MN's), deixando de contabilizar, no período de 15/10/2001 a 22/10/2001 e no período de 31/03/03 a 16/04/03, os MN's (Movimentos de Numerários) e os respectivos valores da EBCT, provenientes das Agências de Correios Comunitárias (AGC).

Concluída a instrução processual, entendeu o julgador monocrático que a materialidade e autoria delitivas restaram veementemente provadas nos autos e, em razão disso, condenou o réu pela prática do delito do artigo 312, *caput*, c/c 71, ambos do Código Penal.

3. Materialidade e Autoria

A **materialidade** do delito ficou comprovada pela representação formulada pela EBCT (fls. 07/09), pelo relatório de fls. 64/65 e demais documentos carreados aos autos, tudo a indicar, indubitavelmente, a ausência de contabilização dos Movimentos de Numerários (MN's), procedentes das Agências de Correios Comunitárias centralizadas.

A **autoria** também é indene de dúvidas, tendo em vista que o réu, em esfera administrativa e em juízo (fls. 61/62 e fls. 126, respectivamente), confessou ter praticado a conduta delitiva narrada na denúncia. A confissão do acusado, ademais, está em consonância com os demais elementos de prova, notadamente as declarações das testemunhas de acusação que foram unânimes em afirmar que encontraram as guias não contabilizadas na bolsa pessoal do acusado (depoimento de Leonísia da Fonseca C. Fernandes e de Maura Sônia de Souza G. Martins, fls. 144 e 145, respectivamente).

Como se vê, a materialidade e autoria delitivas estão irrefutavelmente provadas nos autos, não sendo, sequer, objeto de irresignação do apelante que, como visto do relatório, pretende, tão-somente, seja a sentença reformada para afastar o reconhecimento do crime continuado (art. 71 do CP) ou, alternativamente, seja reduzido o *quantum* do aumento de pena pela incidência da continuidade delitiva.

3. Dosimetria da pena

Antes de analisar a pretensão recursal do réu, vejamos a fundamentação do juiz *a quo* ao fixar a reprimenda (fls. 211/213):

“O fato de ter o Réu ter se valido, para prática delituosa, de sua condição privilegiada de funcionário dos Correios - desobedecendo, portanto, o dever que possuía em razão do cargo - por muito que censurável, já integra a reprovabilidade inerente ao tipo penal de peculato. Assim, agiu o Réu com culpabilidade ordinária. A folha de antecedentes criminais de fl. 120 e 200 indica que o delito em questão constituiu prática isolada na vida do Réu, não havendo, nos autos, por outro lado, elementos que possam desabonar a conduta social dele ou levar a crer que tenha personalidade voltada para o crime, O motivo do crime parece ter sido a necessidade de saldar dívidas contraídas com agiotas após a separação de sua mulher, morte de seu pai e gravidez de sua filha menor. Por fim, nada digno de

registro no que se refere às circunstâncias e às conseqüências do crime ou à eventual contribuição da vítima. Considerando tais razões, fixo a pena-base em 2 (dois) anos, mínimo legal e 24 (vinte e quatro) dias-multa.

Embora presente no caso a atenuante genérica da confissão, verifico ser ela inaplicável à espécie, já que, embora tenha o Réu confessado espontaneamente a autoria do ilícito, a fixação da pena privativa de liberdade no seu mínimo impede seja considerado qualquer efeito jurídico resultante da minoração genérica, inócua para autorizar sua diminuição aquém daquele patamar.

*Ante à ausência de causas de diminuição da pena e considerando-se que o réu continuou a prática delitiva por mais de trinta vezes, aumento a pena em 2/3, **tornando-a definitiva em 03 (três) anos e 4 quatro meses de reclusão e 40 (quarenta dias-multa).***

Não havendo nos autos informações sobre a situação financeira do condenado, o valor do dia-multa deve ser fixado no mínimo legal, ou, seja, em 1/30 do salário-mínimo vigente à época dos fatos, a ser corrigido na fase da execução.

O regime inicial de cumprimento, caso se dê a execução da pena, será o aberto.

*Presentes os pressupostos do art. 44, incisos I a III do Código Penal Brasileiro, com a nova redação dada pela Lei n° 9.714/98, e em atenção ao que dispõe o § 2º, segunda parte, daquele dispositivo, substituo a pena privativa de liberdade ora aplicada por 02 (duas) penas restritivas de direito, consistentes: a) na **prestação pecuniária** no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 45, § 1º, do Código Penal, a ser doada a entidade assistencial a ser designada pelo Juízo da Execução, em espécie ou através de cesta básica com valor de compra comprovado e b) **na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas**, pelo prazo de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses, na forma dos artigos 46 e 55 daquele diploma legal, em instituição também a ser designada pelo Juízo da Execução.”*

Afasto a pretensão do apelante no sentido de ser desconsiderado da dosimetria o aumento de pena pela continuidade delitiva.

Isso porque a conduta do réu está consubstanciada na prática de crimes idênticos, praticados em idênticas circunstâncias de lugar e modo de execução, no período compreendido entre 15/10/2001 a 22/10/2001 e 31/03/2003 a 16/04/2003. Ou seja, houve a prática reiterada de delitos em idênticas circunstâncias, não havendo como afastar a tese de crime continuado, como bem fundamentado na sentença.

Por outro lado, entendo que o *quantum* de aumento pela continuidade delitiva, fixado em 2/3 (dois terços), mostra-se exacerbado e merece ser reduzido, tendo em vista que a conduta do réu, embora perpetrada pelo período 15/10/2001 a 22/10/2001 e 31/03/2003 a 16/04/2003, não enseja o aumento de pena no seu grau máximo.

Sobre a matéria, a posição deste Tribunal é no sentido de que o aumento de pena pela continuidade delitiva deve, em princípio, ser compatibilizado com a dosimetria da pena privativa de liberdade que lhe serve de parâmetro, de maneira que não se justifica aplicar o *quantum* máximo de 2/3 (dois terços) na hipótese dos autos em que a pena-base foi fixada no mínimo legal (dois anos de reclusão). Sobre a matéria, confirmam-se os precedentes:

“PENAL E PROCESSO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ARTIGO 312 C/C ARTIGO 327, § 2º, AMBOS DO CPB. PECULATO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CONTINUIDADE DELITIVA.

1. *omissis.*
2. *omissis.*
3. *omissis.*
4. *"O aumento de pena pela continuidade delitiva (art. 71 - CP) deve, em princípio, ser praticado de forma compatível com a dosimetria da pena privativa de liberdade que lhe serve de base, não se justificando a opção pelo incremento máximo (2/3) quando a pena-base foi posta no mínimo, ou em patamar dele aproximado." (ACR 1998.38.01.0048617-MG, relator Des. Federal Olindo Menezes, in DJ 08/08/2003, p. 106.)*
5. *Apelações parcialmente providas."*
(ACR 2000.34.00.028261-1/DF, Rel. Desembargador Federal Olindo Menezes, Terceira Turma, DJ p.37 de 27/10/2006)

Assim, não há qualquer razão legal para um incremento nas penas da ordem de 2/3 (dois terços), em razão da continuidade delitiva, tal como procedeu o julgador monocrático.

Logo, reduzo de 2/3 (dois terços) para 1/6 (um sexto) a majorante prevista no artigo 71 do Código Penal, por considerar mais compatível com a situação posta nos autos, que não reclama o grau máximo de 2/3 (dois terços), mormente porque as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP são, em sua plenitude, favoráveis ao réu.

Pois bem, a pena fixada na sentença foi de 2 (dois) anos de reclusão e 24 (vinte e quatro) dias-multa.

Fazendo incidir o aumento decorrente da continuidade delitiva, em 1/6 (um sexto), a pena resta fixada, **definitivamente, em 02 anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 28 (vinte e oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.**

No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direito, deve ser observada a redução das horas de serviços a serem prestadas à comunidade, a fim de compatibilizar com a redução da reprimenda, ora efetivada. Assim, a **prestação de serviços à comunidade** passa para o importe de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, em conformidade com a nova pena privativa de liberdade substituída. A segunda pena restritiva de direitos, consistente em **prestação pecuniária**, no valor de 1 (um) salário mínimo a ser doado a uma entidade assistencial, indicada pelo Juízo da Execução, mantenho-a nos termos da sentença monocrática.

6. Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu, tão-somente para reduzir-lhe as penas aplicadas, de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, à razão de 1 (um) salário mínimo, para 02 (dois) anos e 04 (quatro) de reclusão e 28 (vinte e oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.**

7. É o voto.