



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000263689

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0002319-47.2013.8.26.0466, da Comarca de Pontal, em que são apelantes ANTONIO FREDERICO VENTURELLI JUNIOR e MARIA CRISTINA BUFFONI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitadas as preliminares, deram provimento parcial aos apelos para os fins descritos no v. acórdão. V.U. Sustentou oralmente o advogado, Dr. Jorge Miguel Nader Neto e usou da palavra o Exmo. Sr. Procurador de Justiça, Dr. Paulo Juricic.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) e FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 9 de abril de 2018

ALMEIDA SAMPAIO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

VOTO Nº 43.165

APELAÇÃO nº 0002319-47.2013.8.26.0466

Nº 1ª Instância: 0002319-47.2013.8.26.0466

COMARCA: PONTAL 1ª VARA JUDICIAL

APELANTES: ANTONIO FREDERICO VENTURELLI JUNIOR E MARIA CRISTINA BUFFONI

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

2ª Câmara de Direito Criminal

Antonio Frederico Venturelli Júnior e Maria Cristina Buffoni,

inconformados, apelam da decisão que condenou-se às penas de dez anos de reclusão, no regime inicial fechado por infração aos arts. 312, “caput” do CP (Antonio) e 312, “caput” e 304, c.c. o 298, todos do CP (Maria Cristina).

Antonio Frederico acredita que deve ser reconhecida a nulidade da decisão, pois não apontada a conduta do acusado nos fatos. Invoca fragilidade das provas. Maria Cristina alega ausência de dolo e de potencialidade lesiva. Traz julgados. Alternativamente, pleiteia a aplicação do princípio da consunção entre o crime-fim e o crime-meio (peculato e uso de documento falso e falsidade ideológica), a substituição da pena privativa por restritiva de direitos e fixação do regime aberto.

O recurso foi devidamente processado e o Dr. Procurador de Justiça se manifestou pelo não acolhimento dos recursos.

Este é o relatório.

Relata a inicial que, entre os meses de dezembro de 2009 e setembro de 2010, nas dependências da Prefeitura Municipal de Pontal, Antonio Frederico, então Prefeito daquela comarca, desviou por 12 vezes em proveito próprio ou/e de Maria



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Cristina os valores descritos na inicial. Consta também que Maria Cristina fez uso por 26 vezes de documentos particulares falsificados consistentes em notas fiscais da empresa FISCOBRAS PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO S/C LTDA, empresa PEPORINI&MORAES S/C LTDA, empresa ANÁLISE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME e da empresa CESTARI CAMARGO CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, documentos esses utilizados em processos de prestação de contas de recursos públicos recebidos do Município de Pontal pelo Instituto Pitágoras.

Segundo consta, os valores repassados pelo acusado Antonio Frederico foram formalmente transferidos para a pessoa jurídica Instituto Pitágoras, sob a justificativa de que seriam utilizados para a administração da casa Abrigo de Pontal.

Apurou-se que o termo de parceria firmado para os repasses constituía na verdade um mecanismo para acobertar o desvio dos recursos públicos do Município de Pontal.

Após a remessa da prestação de contas ofertada pela acusada, desconfiou-se de que as pessoas assinaladas como decorrentes do termo de parceria não existiam. Então, não remanesceu dúvida de que os recursos públicos repassados foram desviados. Pelas análises das notas fiscais encaminhadas para justificar o uso dos recursos públicos pelo Instituto Pitágoras, conforme se apurou, constatou-se serem eles material e ideologicamente falsificadas.

Com o devido respeito a entendimento diverso, creio que há provas suficientes a apontar a responsabilidade dos acusados nos crimes que lhe são imputados.

Antes, porém, analisarei as preliminares.

1. NULIDADE DA SENTENÇA

Deve ser rejeitada esta preliminar. As alegações contidas no reclamo dizem respeito ao mérito. Sustenta falsa apreciação da prova. Ora, esta circunstância não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

se coaduna com prejudicial de mérito.

Assim, creio, com o devido respeito, que este tema deve ser analisado e ponderado ao se enfrentar a validade da acusação.

RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

A denúncia não é inepta. Descreve o fato imputado aos acusados narrando a ação de cada um a contento. Além do que, pelo que se observa dos autos, não houve qualquer prejuízo para a defesa, que pôde enfrentar os temas postos.

A denúncia preenche os requisitos do art. 41 do CPP não se podendo falar em nulidade.

Por derradeiro, deve ser recordado o entendimento de que, após a sentença, faz-se impossível a admissão da inépcia.

Neste sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“Com a superveniência da sentença penal condenatória fica superada a alegação da inépcia da denúncia, não havendo sentido em decidir acerca da viabilidade formal da persecutio se já há, em realidade, acolhimento formal e material da acusação, tanto que motivou o édito de condenação”¹.

Argumenta, ainda, que há ilegalidade, pois o recebimento é estereotipado e utilizado em outras ações penais é imotivado.

Com relação à motivação ao receber a denúncia e a defesa preliminar, já se pacificou o entendimento de sua desnecessidade, pois não está apto o Magistrado a efetuar, com aquilo que consta dos autos, um estudo percuciente da prova. Basta indicar que há elementos a estabelecer a necessidade do prosseguimento da ação penal.

Neste sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça

*“A decisão que recebe a **denúncia** (CPP, art. 396) e aquela que rejeita o pedido de absolvição sumária (CPP, art. 397) não demandam motivação profunda ou*

¹ REsp 1320746/RECURSO ESPECIAL 2012/0051086-0



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito, que somente poderá ser proferido após o desfecho da instrução criminal, com a devida observância das regras processuais e das garantias da ampla defesa e do contraditório" (RHC 60.582/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

3. Ademais, *"este Superior Tribunal já firmou a orientação no sentido de que, diante da prolação de sentença condenatória, fica superada a alegação de falta de fundamentação para o recebimento da denúncia" (AgRg no AResp 471.430/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe de 11/2/2015).*²

A respeito de ser despacho de igual teor a outros é de ser entendido que ele está prejudicado, pois, havendo sentença, não mais se deve admitir a volta de aspecto que foi superado.

Lembro, outrossim, a ausência de qualquer indicação de parcialidade do Magistrado. Caso o acusado assim entendesse e tivesse provas neste sentido, seria sua obrigação utilizar-se dos meios processuais adequados para provar esta acusação. O que não se permite, data vênua e com o devido respeito, é simplesmente aludir esta circunstância sem indicar concretamente e na via correta o fato.

Fica, portanto, rejeitada esta assertiva.

3. AUSÊNCIA DE DOLO

Difícil estabelecer o elemento anímico. Em preciosa lição o Desembargador Euclides Custódio da Silveira, que assim nos ensina: *Visto que não se pode penetrar no foro íntimo do agente, a demonstração ou prova da vontade de matar não se pode ser feita de maneira direta ou positiva, mas deduzida indiretamente de*

² HC 412678 / SP HABEAS CORPUS 2017/0205156-1 – Ministro Ronaldo Soares da Fonseca



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

*conjecturas ou circunstâncias exteriores.*³

Efetuando-se uma simples adaptação a este caso, resta patente que os acusados agiram de maneira dolosa. A utilização de notas “frias” de empresas “fantasmas” indica o dolo.

Não deve o gestor da coisa pública se eximir da responsabilidade afirmando simplesmente que seu desconhecimento ou mesmo seu envolvimento involuntário. Neste caso, ao meu juízo, restou provado que os dois gestores, o Prefeito e a acusada, agiram de maneira dolosa.

Ficam prejudicadas as preliminares.

No mérito.

Os documentos de fls. 221, 223, 230, 232, 234, 236, 239, 241, 859, 860, 861 e 862 e os de fls. 601/602 e 621/642, aliados à prova oral demonstram a imputação atribuída aos réus.

Restou comprovado que, no período de 2009 a 2012, o acusado ocupava o cargo de Prefeito Municipal de Pontal e que a acusada era presidente e representante do Instituto Pitágoras.

Relataram que foi firmado um contrato entre a OSCIP, dirigida pela ré e o Município de Pontal, a fim de que o Instituto Pitágoras (OSCIP da qual ele era presidente) administrasse a Casa Abrigo de Pontal.

O réu, na qualidade de gestor público do Município e na administração do dinheiro público, repassava à acusada verbas que eram usadas em proveito próprio ou de terceiros, uma vez que os valores foram utilizados para finalidades que sequer constavam no objeto da parceria firmada, sendo que a prestação de contas incluía serviços que jamais foram prestados.

³ Crimes Contra a Vida – fls 40



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

É que o réu remeteu à Câmara Municipal o Projeto de Lei 044/2009, que tinha como finalidade autorizar o Executivo a implantar e implementar, em parceria com a OSCIP Instituto Pitágoras, o Projeto Abrigo de Pontal que tinha como objetivo abrigar crianças e adolescentes.

O Projeto de lei se convolou em Lei 2531/2009 em 24/09/2009 e, na mesma data, foi firmado o Termo de Parceria entre o Município de Pontal e o Instituto Pitágoras, do qual a ré era representante.

Ocorre que o objetivo do projeto foi deturpado pelos acusados e o dinheiro público desviado, conforme restou comprovados nos autos através dos documentos encartados e da prova oral.

A testemunha I.L., que prestou serviços contábeis como terceiro conselheiro ao Instituto Pitágoras afirmou que duas assinaturas suas em um documento referente à prestação de contas apresentadas eram falsas, motivo pelo qual cessou sua prestação de serviços de contabilidade para o Instituto Pitágoras.

A testemunha M.V., que era responsável pela conferência dos recursos captados ao Instituto Pitágoras, disse que, ao analisar o valor recebido para realizar cursos para adolescentes pela Prefeitura de Ribeirão Preto, notou inconsistências na prestação de contas. Informou que encontrou notas que não foram emitidas pelos fornecedores as quais constavam outras irregularidades. Chamou um fornecedor de produto, tendo este dito que as notas não foram emitidas por ele, haja vista que seu talonário estava em branco. O mesmo ocorreu com quatro outras empresas.

A testemunha S. afirmou que nunca emitiu nota fiscal e que não tinha autorização da prefeitura para tanto. Afirmou novamente que qualquer nota emitida em nome da sua empresa é falsa.

A.L. assessor que prestou serviços para o Instituto Pitágoras, disse que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

tinha um convênio firmado com o Município de Pontal. Não se recordou de haver alguma irregularidade.

Com efeito, há provas suficientes da responsabilidade dos réus.

As notas fiscais apresentadas pela ré de fls. 627/635 ao Município de Pontal que teriam sido emitidas pela empresa FISCOBRAS PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO S/C LTDA são falsas conforme comprovado à fls. 593 e 604, pois a referida sociedade empresária teve sua inscrição cancelada em 10/12/2012 junto à Prefeitura de Ribeirão Preto.

O mesmo se diga quanto às notas fiscais emitidas pela empresa P&M Assessoria Empresarial, fls. 621/626, também provenientes de falsificação, conforme afirmação da testemunha S. em juízo, que afirmou que a empresa nunca possui talão de notas fiscais, pois não prestava serviços. A falsidade ficou comprovada às fls. 540 com a auditoria realizada pela Secretária da Fazenda de Ribeirão Preto.

Evidente também a falsidade das notas fiscais emitidas pela empresa ANÁLISE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME (fls. 636/642) e CESTARI E CAMARGO CONSULTORIAN LTDA (fls. 601/602).

Portanto, pelos motivos acima descritos, denota-se que o crime de peculato restou devidamente caracterizado, vez que, através dos documentos falsos, os réus realizaram esta conduta e obtiveram vantagem econômica.

Desta forma, responde a ré somente por crime de peculato.

Repita-se, o crime de peculato cometido pelos acusados é claro. A ré apresentava notas de prestação de serviços em favor do Instituto Pitágoras, com execução do projeto Casa Abrigo, entretanto elas referiam-se a serviços alheios ao objetivo do Termo de Parceria, a fim de que as despesas ali descritas fossem adimplidas com dinheiro público. O réu Antonio Frederico, na qualidade de Prefeito Municipal, determinava o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

pagamento de gastos absolutamente alheios ao Termo de Parceria.

O Prefeito tinha conhecimento da ilicitude das notas fiscais, pois a própria acusada confirmou a utilização dos documentos encartados aos autos em sede de prestação de contas à Prefeitura.

Desta maneira, ao contrário do alegado, há provas suficientes de que os acusados desviaram em proveito próprio ou de terceiros dinheiro público, mediante fraudes na prestação de contas ao projeto Casa Abrigo de Pontal.

4. CONSUNÇÃO

Neste ponto, deve ser acolhido o reclamo.

De acordo com o que extrai da prova, os acusados utilizaram notas fiscais falsas para obter a vantagem econômica.

Neste caso, o crime antecedente – uso de documento falso – deve ser absorvido pelo crime fim- o peculato. De fato, era imperioso aos agentes a utilização daqueles documentos para conseguirem o seu desiderato.

Frederico Marques assim se expressa: *“ocorre a consunção quando o crime anterior é forma imperfeita do posterior, como na tentativa em relação ao crime consumado. Também na hipótese do crime posterior ter sido praticado com a passagem por delito anterior que lhe serviu de meio. Neste caso, o crime subsequente, por ser mais grave, absorve o anterior ..”*.⁴

No caso, julgo ser patente esta ocorrência, o que implica, acatamento deste pleito.

5. PENA.

Com o devido respeito ao entendimento do ilustre Magistrado, a pena base deve ser modificada.

⁴ Curso de Direito Penal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Não se afasta a gravidade da ação nem sequer olvida-se o malefício causado pelo réu com sua ação, notadamente considerando ser ele Prefeito Municipal, pessoa de quem se espera agir com honestidade.

O aumento é do dobro, ficando, por isso, sua pena em quatro anos de reclusão. O acréscimo pelo crime continuado é de dois terços, considerando a quantidade de atos realizados.

Fica assim a pena em seis anos e oito meses de reclusão. O regime para o resgate é o fechado. A imposição deste regime não se resume à quantidade da pena imposta. Deve ser ponderada a gravidade da ação.

No caso, ela é patente, pois houve traição aos eleitores e cidadãos de Pontal, que assistiram ao desfalque dos cofres públicos por atos ignominiosos praticados por quem eles tinham esperança de realizar uma gestão pública honrada.

Indico, de outra forma, julgamento ocorrido no Colendo Superior Tribunal de Justiça em que se decidiu: Na espécie, o juiz justificou na sentença a imposição do regime inicial fechado ao ora paciente devido à existência de reincidência (CP, art. 33, § 2º) e circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 c/c art. 33, § 3º, ambos do CP). O Tribunal *a quo*, apesar de diminuir a pena aplicada, manteve o regime inicial fechado. A Turma, por maioria, denegou a ordem de *habeas corpus* ao argumento de que, se a sentença aponta que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu, aplica-se de rigor o regime mais severo, mesmo que a pena imposta permita o regime semiaberto. Pois o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve considerar não só a gravidade abstrata do delito e a periculosidade do indivíduo, mas na análise das condições pessoais desfavoráveis ao réu. Precedentes citados do STF: HC 84.129-SP, DJ



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

8/4/2005; do STJ: HC 31.756-SP, DJ 29/3/2004. ⁵

Na espécie, apesar de o acusado não ser reincidente, prepondera o seu péssimo comportamento como Prefeito Municipal, havendo periculosidade concreta.

A corré está na mesma situação do acusado. Inclusive, sua pena já foi estabelecida no patamar acima descrito.

Para ela, contudo, observando sua situação, não se olvidando a gravidade do ato, creio ser possível alterar o regime para o semiaberto. Sua situação difere da do arguido, pois ele tinha, sem qualquer dúvida, maior responsabilidade.

Em suma, por tudo o que foi exposto, pelo meu voto são rejeitadas as preliminares. Dá-se provimento parcial aos apelos para os fins acima descritos.

ALMEIDA SAMPAIO
Relator

⁵ [HC 38.855-SP](#), Rel. Min. Paulo Medina, julgado em 2/6/2005.