



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
1ª CÂMARA CRIMINAL

Revisão Criminal nº 0070575-46.2022.8.16.0000

Vara Criminal de Castro

Requerente: MOACYR ELIAS FADEL JUNIOR

Requerido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

Relator: Des. Xisto Pereira.

Vistos e examinados...

Trata-se de revisão criminal com pedido de concessão de medida liminar para suspender os efeitos da coisa julgada decorrente do Acórdão da 2ª Câmara Criminal que negou provimento ao recurso de apelação interposto nos autos da ação penal nº 5002684-93.2017.8.16.0000, proposta pelo requerido em face do requerente.

Na petição inicial (mov. 1.1 destes autos), o requerente aduziu, em síntese, que: a) foi denunciado por ordenar aumento de despesas com pessoal durante os últimos 180 dias do exercício do mandato de Prefeito Municipal de Castro; b) a ação penal foi ajuizada com base em documento unilateral produzido pelo próprio órgão acusador (Relatório de Auditoria nº 62/2015); c) no curso do processo, com a concordância do Ministério Público, deferiu-se a realização de perícia para se aferir se o limite legal de despesa com pessoal havia, ou não, sido efetivamente ultrapassado no período vedado; d) a prova pericial, contudo, deixou de ser realizada porque não efetuou o pagamento dos honorários do perito nomeado pelo juízo; e) finda a instrução processual, com base apenas no relatório unilateral produzido pelo órgão acusador, foi condenado à pena de um 01 ano de reclusão, substituída por prestação de serviço à comunidade; f) a 2ª Câmara Criminal, em composição isolada, negou provimento ao recurso de apelação e, assim, manteve a condenação; g) apresentado recurso especial e agravo em recurso especial, o primeiro não foi conhecido pela intempestividade; h) o agravo não foi conhecido pela Corte Superior porque dele se desistiu; i) no pleito eleitoral ocorrido em 02.10.2022 se elegeu Deputado Estadual com 41.588 votos, mas a condenação transitada em julgado de que ora se trata o tornou inelegível, nos termos do art. 1º, inciso I, alínea “e”, item 1, da Lei Complementar nº 64/90; j) esta 1ª Câmara Criminal, em composição integral, tem competência para o julgamento da presente revisão criminal, nos termos do artigo 117, inciso VIII e parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal; k) a revisão criminal é cabível, nos termos do art. 621, inciso I, do Código de Processo Penal; l) a condenação transitada em julgado contrariou, flagrantemente, o art. 359-G do Código Penal, os arts. 155, 156, 158 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal e o art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal; m) embora não tenha previsão legal, a concessão da liminar é possível em sede de revisão



criminal; n) no caso, a relevância dos fundamentos, o ***fumus boni juris***, encontra-se presente porque o édito condenatório se fundamentou, quando muito, em elementos indiciários, precários e efêmeros, inaptos, portanto, para justificar a condenação, vale dizer, à evidência dos autos; o) por sua vez, o ***periculum in mora*** decorre do fato de que foi eleito no último pleito eleitoral para exercer o mandato de Deputado Estadual, estando na iminência de não ser diplomado em razão da indevida condenação, sendo provável que o mérito da presente revisão criminal não seja julgado antes da data limite para o início da próxima legislatura, e p) além disso pende de julgamento no Tribunal Superior Eleitoral recurso de embargos de declaração interposto em face de Acórdão que, em sede de recurso ordinário eleitoral, manteve a sua inelegibilidade exatamente em razão do Acórdão rescindendo. Requereu, assim, a imediata concessão da medida liminar.

Relatou-se.

Decide-se:

O Acórdão rescindendo foi prolatado, em composição isolada, pela 2ª Câmara Criminal (mov. 125.1 dos autos nº 5002684-93.2017.8.16.0000), de modo que esta 1ª Câmara Criminal, em composição integral, tem competência para conhecer e julgar a presente revisão criminal, nos termos do art. 117, inciso VIII e parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal.

Na petição inicial, o requerente aduziu que o Acórdão rescindendo contrariou dispositivos da lei penal (CP, art. 359-G), da lei processual penal (CPP, arts. 155, 156, 158 e 386, inciso VII) e da lei maior (CF, art. 5º, inciso LVII), além da evidência dos autos, o que implica admitir a presente revisão criminal com fulcro no art. 621, inciso I, do Código de Processo Penal.

Apesar da inexistência de previsão legal expressa e a necessidade de salvaguardar o instituto da coisa julgada material, admite-se, excepcionalmente, a concessão de medida liminar para suspender os efeitos da condenação em sede de revisão criminal, segundo a lição de Ada Pellegrine Grinover, Antonio Magalhães Filhe e Antonio Scarance Fernandes, a saber:

“O ajuizamento da revisão criminal não tem efeito suspensivo, ou seja, não suspende a execução da sentença condenatória. [...]. No entanto, em determinadas hipóteses, a seriedade dos argumentos trazidos pelo réu, e até mesmo um começo de prova, poderão ser, num juízo sumário e provisório, tão convincentes que afetem substancialmente a certeza do direito estabelecido pela coisa julgada. Para esses casos, outros ordenamentos preveem a suspensão da sentença condenatória, com liberação do condenado e aplicação de medidas coercitivas equivalentes às relacionadas à liberdade provisória. V. art. 635, I, CPP italiano.

[...]

No ordenamento brasileiro, como visto, a lei processual penal nada prescreve. No entanto, podem-se aplicar analogicamente em favor do réu, os dispositivos do Código de Processo Civil que preveem o poder geral de cautela do juiz (art. 798) e agora, mais do que nunca, o dispositivo que regula a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, no próprio processo de conhecimento (novo art. 273, CPC, na redação da Lei n. 8.953/94).



Claro que se tratam de medidas de urgência, provisórias, cuja aplicação demanda a configuração do **periculum in mora** (este, evidente na hipótese de encarceramento) e do **fumus boni juris** (ou, como prefere o art. 273, prova inequívoca da verossimilhança da alegação)” (Recursos no Processo Penal – Teoria Geral dos Recursos. Recursos em Espécie, Ações de Impugnação. Editora Revista dos Tribunais, 1996, pp. 327 e 328, destacou-se).

No mesmo rumo, o seguinte excerto do voto proferido pelo Min. Félix Fischer na 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg na Revisão Criminal nº 5560/DF, **verbis**:

“A concessão de tutela cautelar ou antecipatória em revisão criminal representa medida excepcional, e depende da demonstração de um juízo de quase certeza, sob pena de relativizar indevidamente a autoridade da coisa julgada, transformando o instrumento em mero sucedâneo recursal.

Desse modo, em razão da presunção que milita em prol da decisão transitada em julgado, os indícios em torno dos requisitos elencados no artigo 621, do Código de Processo Penal, devem ser suficientemente robustos, aptos a desestabilizar o juízo de certeza advindo da coisa julgada”.

Para a concessão, portanto, da medida liminar para suspensão da eficácia da condenação transitada em julgado, há de se verificar, em sede de cognição sumária, a presença dos requisitos agora previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, ou seja, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Pois bem.

A denúncia foi assim redigida:

“No período de julho a dezembro do ano de 2012, em horários desconhecidos, mas certo que no horário de expediente da Prefeitura Municipal de CastroPR, na sede do Paço Municipal castrense, localizado na Praça Pedro Kaled, 22, Centro, o denunciado MOACYR ELIAS FADEL JUNIOR, com consciência e vontade, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, então na qualidade de Prefeito Municipal de CastroPR, ordenou diversos atos administrativos que acarretaram aumento da despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final de seu mandato, previsto para se encerrar no dia 31 (trinta e um) do mês de dezembro do mesmo ano, pois efetuou diversas nomeações para cargos em comissão e funções de confiança (gratificadas), conforme documentos de fls. 349/363, 365/372, 374, 376/379, 381, 461 e 514 do procedimento anexo 2, bem como efetuou algumas nomeações de aprovados em concursos públicos municipais, conforme documentos de fls. 413/460 e 462/486 do procedimento anexo, sendo que a partir do mês de julho de 2012 houve aumento de 42,14% da despesa total com pessoal em relação ao mês anterior e que o mês de dezembro de 2012 restou finalizado com 56,01% de despesa total gasta com pessoal no Poder Executivo Municipal de Castro, desrespeitando-se, assim, o limite de 54% da receita corrente líquida, previsto no art. 19, inciso III, cumulado com art. 20, inciso III, alínea ‘b’, ambos da Lei Complementar Federal n. 101/2000, conforme relatório de auditoria n. 62/2015, elaborado pela 2ª Unidade Regional de Auditoria e Perícia do Ministério Público Estadual em Ponta Grossa, acostado às fls. 578/583 do procedimento anexo”.

Com relação à probabilidade do direito, o requerente foi condenado pela prática do crime previsto no art. 359-G do Código Penal, que assim dispõe:

“Ordenar, autorizar ou executar ato que acarrete aumento de despesa total com pessoal, nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato ou da legislatura” (destacou-se).



Como se pode notar, para que o fato seja típico, há de se ter a efetiva comprovação do aumento de despesa total com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato, que, no caso, era exercido pelo requerente como Prefeito do Município de Castro, tendo sido considerado para efeito do período vedado os meses de julho a dezembro de 2012.

Por se tratar de questão exclusivamente técnica, financeira e orçamentária, essa comprovação exige, não há negar, a produção de prova pericial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, a fim de que o julgador possa formar o seu convencimento, notadamente quando se instala nos autos a dúvida, como ocorreu na espécie.

Instalada então a dúvida, no curso do processo penal de origem, a Defesa requereu a produção da prova pericial, com o que concordou o órgão acusador, mas ela não foi produzida porque não houve o pagamento dos honorários do perito nomeado pelo juízo.

Sem a produção da prova pericial, os juízos de primeiro e segundo graus formaram o seu convencimento com base nos relatórios produzidos, unilateralmente, pelo órgão acusador, o que aparentemente afrontou a disposição contida no art. 155 do Código de Processo Penal, segundo a qual **“O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”** (destacou-se).

Além disso, como apontado pelo requerente, os Relatórios de Auditoria nºs 062/2015 e 1.177/2019 apresentam divergência de valores, gerando fundada dúvida a respeito do efetivo aumento de despesa total com pessoal nos 180 dias anteriores ao final do mandato.

Nesse passo, nota-se que a conclusão contida nos aludidos relatórios de auditoria, repisada na denúncia, foi pautada no limite prudencial previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, mas como muito bem alertado na inicial desta revisão criminal *“embora o crime previsto no artigo 359-G do CP esteja atrelado, diretamente, ao conteúdo da Lei de Responsabilidade Fiscal, o juízo positivo de tipicidade não depende, simplesmente, como fez crer o MPPR e o acórdão rescindendo, do simples desrespeito do limite de 54% imposto pela Lei Complementar Federal nº 101/2000, sendo necessário, para reconhecimento da tipicidade, que o incremento do custo da folha de pagamento decorra de contratações ocorridas neste período de 180 dias. É dizer, a hipótese típica é mais restritiva do que a simples infração administrativa, na medida em que o limite estabelecido pela LRF (Lei de Responsabilidade Fiscal) abrange o período de 12 (doze) meses (artigo 18, §2º, da Lei Complementar 101/2000):*

‘2º A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos 11 (onze) imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência, independentemente de empenho. (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)’.



No caso dos autos, por lealdade argumentativa, deve-se reconhecer que o órgão ministerial, de fato, conseguiu demonstrar que em tal período de 180 dias antes do término do mandato, a partir de 5 (cinco) de julho de 2012, o Município de Castro nomeou novos servidores.

Lado outro, com todas as vênias de estilo, não existe prova cabal, acima de qualquer dúvida razoável, que tais contratações tenham, de fato, aumentado o custeio da folha de pagamento. E esta assertiva será demonstrada seja porque inexistente prova produzida sob o crivo do contraditório que suporte empiricamente esta hipótese da acusação, seja porque existe um outro relatório, também produzido unilateralmente pelo órgão acusador, após o término da instrução, que traz uma dúvida razoável a respeito de tal hipótese acusatória”.

Isso quer dizer, “trocando em miúdos”, que o aumento do limite prudencial, calculado de janeiro a dezembro de 2012, não significa, necessariamente, que no período vedado, de 180 dias anteriores ao término do mandato, previsto no art. 359-G do Código Penal, houve aumento de despesa total com pessoal.

Como ensina Cezar Roberto Bitencourt, “O eventual aumento de despesas total com pessoal fora do período proibido, mesmo que infrinja outras normas administrativas ou fiscais, não tipifica este crime” (Tratado de Direito Penal, vol. 5: parte especial, dos crimes contra a administração pública, dos crimes praticados por prefeito, 4ª edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo, editora Saraiva, 2010, p. 504, destacou-se)

E nem se diga que a prova testemunhal transcrita no Acórdão rescindendo serve de base para a condenação. Foram ouvidos o requerente, o Secretário de Gestão Pública do Município de Castro durante os anos de 2008 a 2012 e uma funcionária do Ministério Público que apenas informou, em síntese, como foram elaborados os relatórios de auditoria.

O requerente e o aludido Secretário alertaram para as divergências de valores constantes nos mencionados relatórios de auditoria e que, embora tenham ocorrido contratações no período vedado, também houve dispensa de vários servidores comissionados.

Some-se a isso um aspecto relevantíssimo apontado na petição desta revisão criminal no sentido de que “o tipo penal é categórico em estabelecer que o comportamento típico pressupõe que o sujeito ativo do delito, a partir de contratações ocorridas nos últimos 180 dias de seu mandato, acarrete aumento de despesa com pessoal. Radica neste particular a premissa equivocada adotada tanto pela sentença quanto pelo acórdão rescindendo, que vai muito além da simples discrepância existente entre os relatórios aqui mencionados.

Observe-se: há um detalhe que não foi observado nem pela digna magistrada singular e tampouco pelo digno relator do acórdão, que reforça ainda mais a plausibilidade jurídica da tese que ora se sustenta. Como já dito, a prova da condenação adveio do Relatório de Auditoria 62/2015.



Em tal relatório, mais precisamente na página 4 daquele relatório, há um quadro que revela a despesa com pessoal do município de Castro durante todo o ano de 2012. E neste quadro constata-se, nitidamente, que houve redução na despesa com pessoal entre os meses de julho e agosto daquele ano, sendo que nos meses sucessivos a despesa com pessoal continuou a decrescer.

3.3- Despesa com pessoal

mês	2012	2013
jan/12	3.137.830,07	4.749.617,76
fev/12	3.331.299,73	4.629.208,41
mar/12	3.644.124,67	5.186.813,62
abr/12	3.773.572,21	5.358.296,79
mai/12	3.742.707,76	5.153.887,82
jun/12	3.782.833,89	5.127.920,57
jul/12	5.377.104,26	5.561.719,86
ago/12	3.922.637,61	5.394.496,50
set/12	3.866.110,60	5.131.944,95
out/12	3.751.203,18	5.964.685,34
nov/12	3.731.734,20	5.385.981,50
dez/12	6.641.519,45	8.530.803,80

Percebe-se que a despesa com pessoal diminuiu entre os meses de julho e de agosto de 2012, radicando nesse particular a tese que suporta a presente ação revisional. Ora, se o crime previsto no artigo 359-G do Código Penal criminaliza o comportamento do agente público que nos últimos 180 dias de mandato aumenta a despesa com pessoal e sabe-se que no caso em tela, de fato, o revisionando nomeou novos servidores dentro de tal período, a diminuição do custo da folha de pagamento a partir de agosto indica que daquelas nomeações não houve um incremento no custo da folha de pagamento do município, o que torna a conduta absolutamente atípica. O raciocínio é muito simples e matemático.

Se a lei penal criminaliza a oneração da folha de pagamento a partir de 05/07 do ano eletivo – 180 dias anteriores ao mandato –, as contratações ocorridas a partir daquela data teriam o condão de impactar a folha de pagamento do mês sucessivo, jamais no próprio mês em que tais contratações foram realizadas. Na hipótese em mesa, ditas contratações deveriam ter impactado a folha de pagamento do mês de agosto, porém de agosto em diante houve sempre decréscimo do custo da folha de pagamento se analisado o custo da folha do respectivo mês anterior, inclusive agosto se comparada com a folha de julho.

E o interessante é que essa mesma conclusão faz parte do Relatório de Auditoria 1.177 /2019 juntado unilateralmente pela PGJ quando exarou parecer nos autos de apelação (movimento 54.2). Eis a literalidade da conclusão daquele relatório.

*‘Diante do exposto constata-se que o Município de Castro/PR até junho/2012 apresentava o índice de despesa com pessoal abaixo do limite prudencial de 51,3%, passando a partir de julho/2012 a apresentar aumentos sucessivos até superar o limite legal de 54% em dezembro/2012, quando fechou o 3º quadrimestre no patamar de 54,84%. Frisa-se que o único aumento salarial que se tem notícia nos autos foi em março/2012, no percentual de 4,53%, quando também foi concedida a reposição salarial inflacionária no período de 5,47%. **Nota-se que o Município tomou providências no sentido de diminuir a despesa com pessoal, pois a partir de agosto a despesa líquida de pessoal mensal passa a sofrer quedas,** o mesmo se dando com*



o número de servidores a partir de outubro/2012 e por fim em novembro/2012, após o Decreto nº 1.141/2012, foram suspensos provisoriamente a expedição de atos que resultassem em aumento da despesa com pessoal, visando a contenção da mesma, embora ainda assim tenha fechado com os já citados 54,84%. Frisa-se que o atingimento de tal percentual deu-se principalmente em função do pagamento do 13º salário em dezembro/2012, tendo em vista que sem tal verba o percentual ficaria no patamar de 50,89%

(...)

De qualquer forma, o que tanto o quadro contido no Relatório de Auditoria 062/2015 quanto a conclusão do Relatório de Auditoria 1.177/2019 revelam é que o custeio da folha de pagamento, no primeiro semestre, de janeiro a junho de 2012, e do segundo semestre, de julho de 2012 a dezembro do mesmo ano, sempre ficaram dentro da margem do limite prudencial e que o segundo semestre apenas extrapolou o limite imposto pela lei de responsabilidade fiscal (54%) em virtude do custo com do 13º salário, cujo impacto por óbvio decorre do pagamento do 13º salário da grande parte dos funcionários municipais que já faziam parte dos quadros do município antes de 05/07/2102. Confira-se:

'Frisa-se que o atingimento de tal percentual deu-se principalmente em função do pagamento do 13º salário em dezembro/2012, tendo em vista que sem tal verba o percentual ficaria no patamar de 50,89%' (destacou-se).

Daí a necessidade da realização da prova pericial, que não foi levada a efeito, indispensável para se ter a certeza da tipicidade da conduta do requerente, pois de acordo com o art. 158 do Código de Processo Penal **"Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado"**.

Desse modo, a ausência da prova pericial no curso do processo esmaeceu sobremaneira o juízo de certeza necessário para a prolação do édito condenatório.

Para a condenação, ao que tudo está a indicar, não se atentou, com o devido respeito, para o princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, inciso LVII), pois consta do Acórdão rescindendo a seguinte afirmação: **"A alegação outrossim de que teria erro em cálculos realizados pela acusação não pode ser acolhida, na medida em que isto não restou cabalmente comprovado nos autos"**.

Ainda que o requerente não tenha arcado com o custo da prova pericial, cumpré levar em conta que o ônus da demonstração inequívoca do aumento da despesa no período vedado era do órgão acusador (CPP, art. 156). A rigor, não se pode considerar comprovada a prática da conduta prevista no núcleo do tipo penal em questão por prova unilateral apresentada pelo órgão acusador não submetida inteiramente ao crivo do contraditório e da ampla defesa.



Assim, também se pode aferir, em cognição sumaria, que o édito condenatório contrariou a evidência dos autos, pois a nossa Suprema Corte, deixando claro que *“A revisão criminal retrata o compromisso do nosso Direito Processual Penal com a verdade material das decisões judiciais e permite ao Poder Judiciário reparar erros ou insuficiência cognitiva de seus julgados”*, veio a proclamar que “São contra a evidência dos autos tanto o julgamento condenatório que ignora a prova cabal de inocência quanto o que se louva em provas insuficientes ou imprecisas ou contraditórias para atestar a culpabilidade do sujeito que se ache no pólo passivo da relação processual penal. Tal interpretação homenageia a Constituição, com o que se exalta o valor da liberdade e se faz justiça material, ou, pelo menos, não se perpetra a injustiça de condenar alguém em cima de provas que tenham na esqualidez o seu real traço distintivo” (1ª Turma, HC nº 92435/SP, Rel. Min. Carlos Britto, j. em 25.03.2008, destacou-se).

É que a dúvida, inevitavelmente, conduz a um único caminho: a absolvição (CPP, art. 386, inciso VII).

Quanto ao perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o requerente comprovou, documentalmente, que se elegeu Deputado Estadual para a próxima legislatura porque auferiu 41.588 votos, mas a sua diplomação está em risco por causa do Acórdão rescindendo que fez com que a Justiça Eleitoral o considerasse, por ora, inelegível, tendo em vista o disposto no art. 1º, inciso I, alínea “e”, item 1, da Lei Complementar nº 64/90.

Caso não concedida a tutela de urgência pleiteada, o recorrente realmente corre sério risco de não poder exercer o mandato que lhe foi soberanamente conferido pela vontade popular no último pleito eleitoral.

Diante do exposto, defere-se, liminarmente, a tutela de urgência para, excepcionalmente, suspender os efeitos da coisa julgada emanada do Acórdão rescindendo.

Intimem-se.

Dê-se vista, ao depois, à Douta Procuradoria-Geral de Justiça.

Curitiba, data registrada no sistema.

Des. Xisto Pereira - Relator

