

Nas houve o dr. F. J. (P. J. B. J.)

Diario da Justiça

DO ESTADO DE SERGIPE

ANNO V — Aracaju, 10 de Setembro de 1936 — NUM. 762

PODER JUDICIARIO

CORTE DE APPELLAÇÃO DO ESTADO

ACCORDÃO N. 62

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso criminal, oriundos do juizo de direito da 4ª vara da 1ª comarca e nos quaes figuram como recorrente o respectivo titular e como recorrido Octavio Espirito Santo.

Victoriosa a revolução de Outubro de 1930, o então Governador Provisorio de Sergipe, general José Calasans, no intuito de conhecer da situação das repartições publicas do Estado, resolveu balancear-as por intermedio de comissões. Para procederem a balanço e syndicancia no Instituto "Coelho e Campos" com sede nesta capital, foram designados os commerciantes Joaquim Lins de Carvalho e José Nogueira Fontes, o escripturario da Delegacia Fiscal do Thesouro Nacional João de Mattos Montalvão e os funcionarios da Directoria de Finanças Julio Britto Santanna e Elyseu Silva Santos, cidadãos de reconhecida idoneidade moral. Assumiu logo essa Comissão o exercicio das respectivas funcções; trabalhou cerca de cinco meses; depois de minudente e escripturario inspecção nos livros, contas, facturas e recibos, por ella apprehendidos, e da realisação das demais diligencias necessarias ao desempenho do encargo que lhe fôra distribuido, apurou que dos desmandos, irregularidades e falcaturas, alli praticados no periodo de Novembro de 1926 a Outubro de 1930, resultara um desfalque na importancia de 142.746\$378 e affirma em criterioso relatório serem responsaveis pela quantia de 100.979\$305 o engenheiro mechanic Octavio Espirito Santo e pela quantia de 41.767\$073 Felino Fontes, respectivamente director e escripturario daquelle estabelecimento de ensino technico-profissional e industrial do Estado. Ao Tribunal creado pelo decreto n. 19.398 e organizado pelo decreto n. 19.440, de 11 e 28 de Novembro de 1930, foram enviados o relatório e os documentos que serviram de base ás conclusões formuladas pela Comissão. O Tribunal Especial transmittiu esses papeis á Justiça Commum, perante a qual foram Octavio Espirito Santo e Felino Fontes denunciados, processados e pronunciados por crime de peculato.

Da pronuncia interpoz recurso o juiz competente; o Superior Tribunal de Justiça deste Estado, por Accordão de 12 de Agosto de 1932, confirmou a pronuncia decretada.

Effectuara-se o summario de culpa á revelia dos réus, que então se achavam fóra do termo, em logar incerto e não sabido, segundo certificou o official encarrégado da citação. A 2 de Setembro de 1935 apresentou-se Octavio Espirito Santo ao dr. juiz de direito da vara criminal, que determinou a execução do respectivo mandado de prisão. Recolhido o réu á Penitenciaria e cumpridas as diligencias legaes, foram os autos com vista ao Ministerio Publico.

No libello accusatorio, apresentado em audiencia de 13 de Setembro do anno proximoamente findo, pediu o dr. 1º promotor a condemnação de Octavio Espirito Santo no gráo maximo do art. 221, letra b, combinado com o art. 66, § 2º, da Consolidação das Leis Penaes. Offerecida a contrariedade de fls. 148 a 151 e, preenchidas as formalidades respectivas, foi o réu julgado em 27 de Setembro. Na audiencia immediata foi proferida a sentença de fls. 204 a 205 v. Entende o dr. juiz de direito estar incompleto o numero de testemunhas do summario de culpa, por ter a de nome Manoel Garcia da Rocha declarado na audiencia de 27 de Setembro que "o seu depoimento de fls. 127 foi prestado debaixo de coacção ou seja para attender ao desejo do sr. João Montalvão"; por esse motivo julgou nullo o processo, mandou expedir alvará de soltura em favor de Octavio Espirito Santo e "recorreu *ex-officio*" para a Corte de Appellação do Estado.

No paraecer de fls. 209 a 217 opina o dr. procurador geral do Estado pela nullidade do processo, não pelo motivo com que o juiz *a quo* fundamentou a sua decisão, mas allegando omissão da intimação da sentença confirmatoria da pronuncia. Quanto ao merito, acha o chefe do Ministerio Publico que revelações feitas por duas testemunhas, por occasião do julgamento, tiram o valor moral dos seus depoimentos anteriores. Na discussão oral levantou o dr. procurador geral a preliminar de se não tomar conhecimento do presente recurso, pela sua impropriedade; reproduziu

os argumentos referentes á allegada preterição da formalidade de intimação da sustentação da pronuncia e á diminuição da força probante dos depoimentos, pelas ultiores revelações de duas testemunhas.

Tudo attentamente, ponderado.

A preliminar de se não conhecer do recurso, ora interposto, foi regeitada contra o voto do relator.

Por unanimidade despresou a Turma julgadora a segunda preliminar levantada pelo dr. procurador geral.

Entregando-se espontaneamente á prisão, conforme consta da portaria de fls. 131, revelára o réu ter tido sciencia da sua pronuncia. Do artigo de lei em que fôra pronunciado lhe dera noticia o mandado de fls. 132, em cujo verso declarou o réu haver recebido o primeiro exemplar; e a fls. 137 se acha exarada a certidão de ter sido o seu procurador e advogado intimado do despacho de pronuncia e da respectiva decisão confirmatoria, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

No summario de culpa depuseram testemunhas em numero legal; foram ouvidas as cinco arroladas na denuncia, a respeito das quaes não consta dos autos qualquer dos impedimentos estabelecidos pelo art. 131 do Codigo do Processo Criminal do Estado. Improcedente é, pois, o fundamento da decisão recorrida; e, na conformidade do art. 600 do citado Codigo Processual, passa a Turma a julgar a causa *de merito*.

Ao relatório da Comissão de Balanço e Syndicancia no Instituto "Coelho e Campos" acompanhou copiosa documentação em oito volumes, que tem as seguintes denominações: 1 — Inventario dos moveis, immoveis, materiaes e productos; 2 — Inquerito administrativo; 3 — Actas das sessões da Comissão; 4 — Documentos relativos á Banda de Musica; 5 — Enxertos de despesas; 6 — Despesas particulares, vales de operarios e outros documentos; 7 — Subtração de rendas e differenças nas folhas de pagamentos; 8 — Balanço geral e demonstrativos.

Summula dos factos constatados nos oito referidos volumes:

Inventario dos moveis, immoveis, materiaes e productos — Observou a Comissão que o predio do Instituto se acha registado na secção do Patrimonio do Estado no valor de 716.824\$500 e que na escripta do estabelecimento figura aquelle imovel no valor de 817.488\$612. Esclarece a Comissão que a Directoria fizera propositivamente o acrescimo de 100.664\$112 para justificar o desvio de numerario nas folhas de "encostados" no Instituto. Tambem observou a Comissão que os productos eram vendidos por baixos preços, com grandes prejuizos para a Fazenda do Estado.

Inquerito administrativo — Pelo inquerito apurou a Comissão que, poucos dias após o inicio dos seus trabalhos, fôra pelos réus violado, por meio de chaves falsas, o cofre onde se achavam os livros da escripta do Instituto, já apprehendidos pela Comissão. A escripta anterior havia sido criminosamente destruida a fogo; a actual, lançada em novos livros com o fito de occultar o alcance que já se vinha avolumando, accusava enxertos para augmento de sommas, bem como vicios, irregularidades e adulterações outras.

Actas das sessões da Comissão — Nas actas foram consignados os resumos dos respectivos trabalhos e incidentes occorridos.

Documentos relativos á Banda de Musica. — A Banda, fundada em 1928, só em fim de 1929 teve existencia legal. Pelo art. 41 do Regulamento expedido pelo decreto n. 1.114 de 28 de Dezembro de 1929 deveria compor-se somente de pessoal do Instituto. Verificou-se, porém, que nessa corporação existiam 23 "encostados", que não eram operarios nem aprendizes.

Enxertos de despesas — Quantias diversas foram desviadas por meio de recibos, alguns verdadeiros aos quaes eram accrescidas as importancias, por meio de emendas e augmento de algarismos, outros de pessoas imaginarias e referentes a ficticios fornecimentos de material ao Almoxarifado. Houve tambem grandes desvios no fornecimento de carvão vegetal.

Despesas particulares, vales de operarios e outros documentos

— De diversos recibos constam despesas particulares, referentes a fornecimento de viveres e outros objectos, bem como relativas a serviços de automovel em passeios do director, escripturadas como despesas do Instituto.

Subtracção de rendas e differenças nas folhas de pagamentos — Com a omissão de creditos nos "Caixas", quantias avultadas foram subtraídas; o que se conseguiu apurar pelo confronto dos "Contas-Correntes" com os "Caixas". Relacionadas por quinzenas, veem-se na ultima parte deste volume as differenças entre as folhas de pagamentos de operarios e os respectivos livros de ponto das officinas.

Balanço geral e demonstrativos — Deste volume verifica-se que durante a gestão do dr. Octavio Espirito Santo houve na producção do Instituto deficit de mais de 50 % do capital fornecido pelo Thesouro do Estado.

Vê-se tambem neste volume o demonstrativo do desfalque attribuído ao dr. Octavio Espirito Santo e assim exarado:

"Cárvão vegetal."	16:494\$030	
Enxertos de despesas.	39:299\$640	
Enxertos nas fls. de pagamentos	14:177\$145	
Subtracções de rendas.	22:668\$200	
Vales de operarios.	2:043\$900	
Recibos de d. Durvalina.	1:714\$210	
Despesas particulares.	1:267\$230	
Banda "Coelho e Campos"	3:314\$950	100:979\$305"

Pela criteriosa exposiçao, devidamente instruida e com a qual concluiu a Commissão os seus trabalhos, bem como pelos depoimentos prestados perante a autoridade judiciaria, se evidencia que, durante os tres annos e onze meses em que o engenheiro Octavio Espirito Santo exerceu o cargo de director do Instituto "Coelho e Campos", fora alli lesada a Fazenda Publica na importancia de 100:979\$305, por differentes meios de subtracção, fraudes e artificios e com a responsabilidade desse funcionario estadual.

Por occasião do inquerito administrativo apresentou o accusado Octavio Espirito Santo as allegações de fls. 55 a 87 e 115 a 137 do volume n. 2, nas quaes reconhece as falcaturas e os criminosos desvios de dinheiro, apurados pela Commissão de Balanço e Syndicancia; aponta, porém, como seu autor, a Felino Fontes, então escripturario do Instituto. Na contrariedade ao libello ainda nega Octavio Espirito Santo a sua responsabilidade. Entretanto, com os documentos que então exhibiu não conseguiu destruir a prova desses fraudulentos desvios e subtracções. Por igual, não diminuem a força probante dos depoimentos produzidos no summario de culpa as declarações de Manoel Garcia da Rocha e Manoel Alves de Almeida, feitas na phase plenaria do processo e referentes á coacção por parte do sr. Montalvão, porque, na audiencia de julgamento do recorrido e conforme se vê a fls. 200 v., affirmou Manoel Alves de Almeida, que "o seu depoimento perante a Commissão de Syndicancia e em juizo foi prestado de accordo com a sua consciencia, independente de coacção". Ficou, assim, isolada a tesemunha Manoel Garcia da Rocha na referencia á tal coacção. Os demais depoimentos, minuciosos e de evidente validade, corroboram a robusta prova documental em estudo.

Octavio Espirito Santo tinha conhecimento das occurrencias, irregularidades e falcaturas que então eram commetidas no Instituto "Coelho e Campos"; apezar disso, não tomou as devidas providencias. Pelos Estatutos annexos ao decreto n. 823 de 25 de Junho de 1923 e ante o Regulamento expedido pelo decreto n. 1.114 de 28 de Dezembro de 1929, era o engenheiro Octavio Espirito Santo a primeira autoridade nesse estabelecimento. Competia-lhe privativamente: Organizar os diversos serviços do Instituto, aceitar ou recusar encomendas, ouvir os dirigentes de officinas; fazer acquisição de material; prestar contas dos dinheiros a seu cargo e sob a sua gestão; visar todas as requisições de material, feitas pelo Instituto; abrir e encerrar o ponto do pessoal docente e administrativo; visar todos os livros de escripta, inclusive as folhas de pagamentos; fiscalisar todos os trabalhos, assignar a correspondencia official e os pedidos de materiaes; expedir ordens e dar esclarecimentos sobre as duvidas na execucao dos serviços a cargo do escripturario; examinar o demonstrativo diario apresentado pelo escripturario e referente ao recebimento de todos os dinheiros pela vendagem de productos; autorizar ao escripturario o pagamento das contas de despesas do Instituto.

Octavio Espirito Santo conscientemente consentiu que fossem subtraídos e distraídos dinheiros, na importancia de 100:979\$305, pertencentes á Fazenda Publica do Estado e que se achavam sob a sua administração, em razão do cargo, que então exercia, de director do Instituto "Coelho e Campos".

Procedente é o libello de fls. 140 a 141, quanto á classificacão do delicto e á respectiva responsabilidade. Inprocede, porém, o pedido na parte referente ao augmento de que trata a Consolidação no art. 66, § 2º, que corresponde ao art. 39 do decreto n. 4.780 de 27 de Dezembro de 1923, porque — conforme em Accordão de 26 de Outubro de 1928 decidiu o Supremo Tribunal — "não póde ter applicação ao crime de peculato o disposto no art. 39 do decreto n. 4.780, pois a verdade é que nos desfalques jamais se procura o numero de actos lesivos e tão somente a somma a ser exigida"; tambem improcede a pretendida applicação da pena no grão maximo, por não estar provada nos autos a unica circumstancia ag-

gravante articulada e militar a favor do réu a attenuante do exemplar comportamento anterior.

Em virtude dos motivos expostos:

Accordam, unanimemente, os juizes que constituem a 2ª Turma da Corte de Appellação revogar a sentença de fls. 204 a 205 v; julgam o réu engenheiro Octavio Espirito Santos incurso no grão minimo do art. 221, letra b, da Consolidação das Leis Penaes da Republica e o condemnam a quatro annos de prisão cellular, perda do emprego com inhabilitação para exercer qualquer funcção publica por 12 annos, multa de 15 % sobre o damno e taxa penitenciaria de vinte mil réis (20\$000). A multa e a taxa, cra impostas, serão pagas com "Sello Penitenciario", na conformidade dos arts. 1º, 2º, ns. I e II, combinados com o art. 9º, do decreto n. 24.797, de 14 de Julho de 1934. Condemnam, igualmente, o réu ao pagamento das custas.

Aracaju, 15 de Julho de 1936.

J. Dantas de Britto, presidente interino, com voto.

Zacharias Carvalho, relator. Votei para que se não tomasse conhecimento do presente recurso, por ter sido interposto *ex-officio*, contra a disposição do art. 245 do Codigo do Processo Criminal, que estabelece: "Haverá recurso necessario somente nos seguintes casos: I — Da decisão de pronuncia ou impronuncia, nos crimes funcionaes; II — Da que reconhece qualquer das dirimentes do art. 27 do Codigo Penal, ou alguma das justificativas dos arts. 32 e 35 do mesmo Codigo; III — Da decisão de pronuncia proferida pelo chefe de Policia". São estes os casos de recurso *ex-officio*, taxativamente enumerados pela nossa lei processual. O n. VII do art. 244 permite recurso, em sentido *restricto*, da decisão que julga nulla a acção penal; mas esse recurso é voluntario, como voluntario é o recurso nos demais casos mencionados no art. 244. E' da jurisprudencia o principio de que "os casos de recurso são estabelecidos em lei e não podem ser admitidos contrariamente ao que nella está prescripto". E ensina a Doutrina que "os recursos voluntarios só pelas partes podem ser interpostos". Nestes processos são partes o promotor publico e os réus por este denunciados. Dir-se-á que o termo — recurso — pelo juiz *a quo* empregado no fim de sua decisão equivale á expressão — *appello*, — porque a appellação é tambem um recurso. Sei que a appellação é recurso em accepção *ampla*. Mas, da decisão de fls. 204 a 205 v. não poderia ser interposta appellação, porque o dr. juiz de direito julgou nullo o processo; não apreciou o merito da causa. Tem decidido os Tribunales que "da decisão que annulla o processo, sem apreciar o merito da causa, não cabe appellação". O art. 390 do Codigo do Processo admite appellação das "sentença definitivas". Sentença definitiva, ensina Galdino Siqueira, é a que *condemna ou absolve*. Ao caso *sub judice* não se póde applicar a disposição do paragrapho unico do art. 473 — "desta decisão qualquer que ella seja, o juiz de direito appellará *ex-officio*", — porque a decisão a que esse paragrapho se refere é a "sentença definitiva, condemnando ou absolvendo o réu", nos termos do mesmo art. 473. Julgando nulla a acção, errou o dr. juiz de direito, conforme no Accordão está demonstrado. Entretanto, cuitendo que dessa decisão só as partes poderão recorrer, com fundamento no art. 244, no VII, do Codigo do Processo Criminal do Estado. No caso de aceitar-se a preliminar, pela qual votei, não ficaria impunido o delicto que motivou a denuncia de fls. 4 a 6 destes autos, porque, conforme tem estabelecido a jurisprudencia, "a nullidade não extingue o procedimento criminal; o remedio de direito é a sua renovação".

Gervasio Prata, com as seguintes razões sobre a 1ª preliminar.

O dr. juiz da 4ª vara, considerando que a tesemunha do processo Manoel Garcia da Rocha retractou no plenario o seu depoimento prestado na instrucção da causa, allegando coacção, annullou por este motivo, todo o processo, e da sua decisão recorreu *ex-officio*. Foi lançada a preliminar de não se tomar conhecimento do recurso, attendendo a que este só cabe da sentença definitiva absolutoria ou condemnatoria (art. 473 do Cod. Proc. Crim.), e, na especie não foi proferida nenhuma sentença nessas condições. Tal preliminar, entretanto, foi vencida pelo voto de desempate do presidente, com estes fundamentos:

A appellação *ex-officio* que cabe ao juiz de direito, nos termos do art. 473 citado, resulta da decisão proferida por esse juiz, ao ter de julgar o processo. Qualquer que seja essa decisão, ou, segundo a expressão da lei, — "qualquer que ella seja" — haverá logar a appellação *ex-officio*.

E' o caracter fundamental dos recursos necesarios sujeitar essas decisões ao exame ou apreciação da instancia superior. E' ainda do systema da nossa lei de processo conhecer das appellações das sentenças do juiz de direito, qualquer que seja o fundamento da appellação. Cod. do Proc. Crim. art. 393).

Assim, comquanto o juiz da 4ª vara não haja condemnado, nem absolvido, mas como tenha exarado uma decisão annullatoria do processo, recorrendo officialmente dessa sua decisão, cumpria á Corte pela sua Turma, o conhecimento do recurso, como o meio de apreciar o acto do juiz *a quo*.

Fui presente. — A. Avila Lima.