



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 92.923 - RS (2012/0260907-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : HELDER RODRIGUES ZEBRAL
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES ZEBRAL E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. MERA IRRESIGNAÇÃO DO EMBARGANTE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisor embargado.

II - Mostra-se evidente a busca indevida de efeitos infringentes, em virtude da irresignação decorrente do resultado do julgamento que desproveu o agravo regimental pois, na espécie, à conta de omissão e contradição no **decisor**, pretende o embargante a rediscussão de matéria já apreciada (**Precedentes**).

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Maria Thereza de Assis Moura, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nancy Andrighi, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Herman Benjamin e Raul Araújo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 03 de junho de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Francisco Falcão

Presidente

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 92.923 - RS (2012/0260907-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de embargos de declaração opostos por HELDER RODRIGUES ZEBRAL, em face de v. acórdão prolatado pela col. Corte Especial, cuja ementa a seguir reproduzo:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E JURÍDICA ENTRE O ACÓRDÃO EMBARGADO E O ACÓRDÃO PARADIGMA. NÃO CONHECIMENTO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO. PREJUÍZO ADEQUADAMENTE DESCRITO NO ACÓRDÃO PROLATADO PELO TRIBUNAL A QUO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A comparação de acórdãos para o fim de demonstrar a divergência jurisprudencial pressupõe similitude fática e jurídica entre os casos confrontados e a adoção de teses jurídicas distintas (Precedentes).

II - Na hipótese, os acórdãos comparados versam sobre competências distintas, cuidando o paradigma de competência de natureza cível (ação de cobrança com interesse da União) e o acórdão embargado, de natureza criminal (desvio de verbas do FUNDEF), razão pela qual, nesse ponto específico, não poderá ocorrer a uniformização.

III - É cediço que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dessa Corte firmaram o entendimento no sentido de que se exige a demonstração de efetivo prejuízo ao erário para configuração do crime previsto no art. 89, da Lei n. 8.666/93 (Precedentes).

IV - Contudo, a despeito de reconhecer a conduta do art. 89, da Lei n. 8.666/93 como crime de mera conduta, o que não mais se coaduna com a interpretação jurisprudencial predominante, o eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul apontou expressamente diversas irregularidades aptas a causar prejuízo ao erário do Município de Uruguaiana/RS, tudo a indicar o dolo de se beneficiar de dispensa irregular de licitação e se locupletar do erário público, o que justifica a manutenção da condenação imposta.

Agravo regimental desprovido (fls. 2.745-2.746).

Na espécie, o agravante interpôs agravo em recurso especial requerendo fosse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecida a incompetência da justiça estadual para apuração da ação penal contra ele instaurada, bem como a reforma do acórdão do Tribunal **a quo**, que o condenou à pena de 4 (quatro) anos de detenção pela prática do crime previsto no art. 89, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93.

A em. Ministra **Laurita Vaz**, em decisão monocrática, conheceu do agravo, mas negou provimento ao recurso especial. A decisão foi atacada por meio de agravo regimental. A ementa é a seguinte:

"AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE LUIZ CARLOS: APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 182 DESTA CORTE. JOSÉ AMÉRICO: ALEGADO ERRO MATERIAL NA CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO ARESP. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. HELDER RODRIGUES: ALEGADA OFENSA AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OMISSÕES NÃO CONFIGURADAS. ARGUIDA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARGUMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS RECORRIDO E PARADIGMA APTA A CARACTERIZAR O DISSÍDIO PRETORIANO. TIPO PREVISTO NO ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. DELITO DE MERA CONDUTA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO POR LUIZ CARLOS NÃO CONHECIDO E, OS DEMAIS RECURSOS, DESPROVIDOS.

1. LUIZ CARLOS, nas razões do agravo regimental, não atacou especificamente os fundamentos da decisão agravada, o que impõe a aplicação da Súmula n.º 182 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Ao contrário do que argumenta JOSÉ AMÉRICO, não houve erro material na contagem do prazo para o agravo em recurso especial. Com efeito, verifica-se que a parte Recorrente foi intimada da decisão em 14/10/2011, sexta-feira. Contudo, o recurso foi protocolizado no Tribunal a quo tão somente em 24/10/2011, quando já havia escoado o prazo para a interposição, que é de 05 dias.

3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais nesta sede, ainda que para fins de prequestionamento, de modo a viabilizar o acesso à instância extraordinária, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Quanto ao recurso interposto por HELDER RODRIGUES, primeiro, a arguida contrariedade ao art. 619 do Código de Processo Penal não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a quaestio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

5. No tocante ao dissídio jurisprudencial, verifica-se que não há similitude fática entre os arestos apontados como paradigmas e o julgado ora recorrido.

6. Quanto à alínea a do permissivo constitucional, constata-se deficiência de argumentação do recurso especial, uma vez que não há, nos dispositivos infraconstitucionais apontados, comando normativo capaz de embasar a insurgência aduzida no apelo, bem assim reformar os fundamentos do acórdão hostilizado. Aplicação da Súmula n.º 284 do Pretório Excelso.

7. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal Superior, o delito previsto no art. 89 da Lei n.º 8.666/93 é de mera conduta, no qual não se exige dolo específico de fraudar o erário ou causar efetivo prejuízo à Administração Pública, bastando, para sua configuração, que o agente dispense licitação fora das hipóteses previstas em lei ou deixe de observar as formalidades pertinentes à dispensa.

8. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja necessária e suficiente para reprovação do crime.

9. No caso em apreço, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi suficientemente fundamentada, tendo sido declinados elementos que emprestaram à conduta do Agravante especial reprovabilidade e que não se afiguram inerentes ao próprio tipo penal. Importante sobrelevar o fato de que o legislador não delimitou parâmetros para cominar a pena na primeira fase de dosimetria, de forma que a majoração fica adstrita ao prudente arbítrio do Magistrado, que deve observar o princípio do livre convencimento motivado.

10. O dissídio jurisprudencial acerca do art. 59 da Lei Penal também não deve ser conhecido, pois sua demonstração não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico de sorte a demonstrar a devida similitude fática entre os julgados, não verificada na espécie.

11. Agravo regimental interposto por LUIZ CARLOS não conhecido e, os demais, desprovidos".

Sobrevieram ainda embargos de declaração, os quais foram rejeitados em acórdão assim ementado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÕES NÃO CONFIGURADAS. MATÉRIA SUFICIENTEMENTE DECIDIDA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição eventualmente existentes no julgado. No caso, não se verificam tais hipóteses.

2. A real pretensão dos Embargantes é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios.

3. Embargos rejeitados".

Opostos os embargos de divergência, afirmou o embargante que o acórdão proferido pela **Quinta Turma** dessa Corte divergia de julgados proferidos pela **Segunda Turma** e pela **Corte Especial** do Superior Tribunal de Justiça, argumentando, em suma, que deveriam prevalecer os entendimentos divergentes de que a competência para o processamento de ações penais que envolvem o FUNDEF é da Justiça Federal, bem como de que para a caracterização do crime previsto no art. 89, da Lei n. 8.666/93 é necessária a prova de prejuízo ao erário.

A em. Ministra **Nancy Andrighi**, relatora à época, exerceu, à fl. 2.567, juízo positivo de admissibilidade dos embargos de divergência.

Contudo, **este relator**, apreciando o recurso, conheceu da divergência apenas na parte referente à condenação pelo art. 89, da Lei n. 8.666/93, uma vez que o paradigma utilizado para evidenciar o dissídio relativamente à incompetência da justiça estadual para o processamento da ação penal não guardava nenhuma similitude fática ou jurídica com o acórdão embargado. Na extensão do conhecimento do recurso, a ele neguei provimento. Este posicionamento foi confirmado, em sede de agravo regimental, pela col. Corte Especial.

Daí os presentes embargos, em que repisa o embargante os argumentos já expendidos anteriormente. Alega a existência de omissão e contradição e pugna pelo provimento dos embargos, a fim de que sejam atribuídos efeitos infringentes ao acórdão.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 92.923 - RS (2012/0260907-8)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. MERA IRRESIGNAÇÃO DO EMBARGANTE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Mostra-se evidente a busca indevida de efeitos infringentes, em virtude da irresignação decorrente do resultado do julgamento que desproveu o agravo regimental pois, na espécie, à conta de omissão e contradição no **decisum**, pretende o embargante a rediscussão de matéria já apreciada (**Precedentes**).

Embargos rejeitados.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Presentes os pressupostos de admissibilidade, **conheço dos embargos**.

Destaque-se, **ab initio**, conforme pacífica jurisprudência desta eg. Corte, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver, **na decisão embargada**, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Além disso, é cediço que os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão, sendo inadmissíveis **se a decisão embargada, repito**, não padecer dos vícios que autorizariam a sua interposição.

Ora, **não vislumbro, na hipótese**, qualquer contradição existente no acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que desproveu o agravo regimental, tendo a col. **Corte Especial** se manifestado de forma cristalina acerca de todos os temas levantados na impetração. Verifica-se, portanto, a nítida intenção do embargante de atribuir efeito infringente aos embargos declaratórios, diante da irresignação pelo resultado do julgamento que lhe desfavoreceu, o que não é possível nesta via. Nesse sentido, colaciono precedentes dessa Corte Superior de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO SENTENÇA ESTRANGEIRA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, I E II, DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AUSÊNCIA.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerido contra acórdão que, em embargos de declaração opostos pelo requerente contra homologação de sentença estrangeira contestada, supriu a omissão para fixar a verba honorária sucumbencial.

2. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 535, I e II, do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

3. No caso, houve pronunciamento sobre omissão ocorrida em relação a pedido implícito, qual seja, honorários advocatícios de sucumbência. Não houve efeito modificativo do julgado, pois não houve troca de juízo de procedência por improcedência. A homologação da sentença estrangeira permaneceu hígida. Os honorários de sucumbência são consequência lógica da procedência e fixados a critério do juízo. Não há juízo de conveniência, nem intervenção das partes nos critérios já estabelecidos em lei (art. 20 do CPC) e utilizados pelo julgador. Tanto é assim que sequer há necessidade de prova técnica para avaliar o valor do trabalho do causídico da parte vencedora.

4. A única possibilidade de dispensa seria o pedido de gratuidade de justiça, que não foi feito no momento oportuno. Percebe-se, pois, que a parte embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude tão somente de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 535, II, do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl nos EDcl na SEC 11.529/EX, Corte Especial, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 25/5/2015).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OMISSÃO NO EXAME DE QUESTÃO ARGUIDA NAS RAZÕES DO REGIMENTAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA QUE NÃO REPERCUTE NO EXAME DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A despeito da tese de ilegalidade da Resolução n.º 451 do Supremo Tribunal Federal ter sido arguida na petição do agravo regimental, o seu não enfrentamento não configura omissão passível de ser sanada na via dos aclaratórios, pois não tem repercussão no exame da admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo Embargante.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, quando já tiver fundamentado sua decisão de maneira suficiente e fornecido a prestação jurisdicional nos limites da lide proposta.

3. **Em face do inconformismo com o deslinde processual, o Embargante opôs o instrumento aclaratório com o inequívoco intento de viabilizar novos debates a respeito de assuntos já decididos, o que sabidamente não se coaduna com a via eleita.**

4. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg no AREsp 398.005/PR, **Corte Especial**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 28/10/2014).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2012/0260907-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AgRg nos EAREsp 92.923 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0044147981 201102928323 70035726843 700367726843 70044949865 70046150884

EM MESA

JULGADO: 03/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : HELDER RODRIGUES ZEBRAL
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES ZEBRAL E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU : LEONEL FALCÃO MACHADO
CORRÉU : LUIZ CARLOS REPISO RIELA
CORRÉU : JOSÉ AMÉRICO REPISO E SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : HELDER RODRIGUES ZEBRAL
ADVOGADO : FLÁVIO RODRIGUES ZEBRAL E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Maria Thereza de Assis Moura, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nancy Andrighi, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Herman Benjamin e Raul Araújo.