



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.433.697 - RS (2014/0028210-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : JOÃO BATISTA DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARCELO SOARES FERREIRA
AGRAVANTE : VALDINEI RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO FAZOLINO BARROSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PERDA DO POSTO OU GRADUAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVANTE DO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA G, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PRÓPRIO. NÃO INCIDÊNCIA. BIS IN IDEM.

1. A ausência de particularização dos artigos supostamente violados, bem como a falta das razões de vulneração inviabiliza a compreensão da controvérsia em face da deficiência da fundamentação do apelo raro, nos termos do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos termos do artigo 105, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça tem a missão constitucional de uniformizar e interpretar a lei federal, não lhe competindo, em sede de recurso especial, o exame dos fatos da causa e do processo sem a indicação do disputativo de lei federal que teria sido violado, à moda de recurso ordinário ou de apelação como se terceira instância fosse, tampouco a análise de ofensa a Portarias ou atos infralegais, ou de ofensa a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, pena de usurpação da competência do Pretório Excelso.

3. É indispensável o efetivo exame da matéria pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância.

4. Os crimes previstos nos artigos 89 e 92 da lei de licitações são próprios, não incidindo a agravante genérica do artigo 61, II, 'g', do Código Penal, pena de *bis in idem*.

5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz (Presidente), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 07 de abril de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.433.697 - RS (2014/0028210-8)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : JOÃO BATISTA DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARCELO SOARES FERREIRA
AGRAVANTE : VALDINEI RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO FAZOLINO BARROSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto por João Batista dos Santos, Marcelo Soares Ferreira e Valdinei Rodrigues de Oliveira contra decisão de minha lavra, assim ementada:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. RECURSO COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO. PERDA DE POSTO OU PATENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PERDA DE CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA. MOTIVAÇÃO. AGRAVANTE. ARTIGO 61, II, G, DO CP. INCIDÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO.

Insistem os agravantes na alegada violação da coisa julgada e do princípio *ne bis in idem* aduzindo, para tanto, que demonstraram a perfeita identidade entre os processos, fato que agride o artigo 383 do Código de Processo Penal, bem como do art. 6º do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (LINDB), além do art. 5º, XXXVI, da CRFB/88, tratando-se, ademais, de matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício.

Reiteram a competência absoluta da Justiça Militar para apreciar a matéria, fundados em dissídio jurisprudencial devidamente demonstrado em face de paradigmas do Supremo Tribunal Federal que, todavia, não foi apreciado na decisão agravada.

Alegam, ainda, que a questão relativa à perda do posto ou graduação dos militares não constitui instituto divorciado da perda do cargo ou função pública dos servidores públicos civis, que restou devidamente prequestionada no acórdão recorrido, sustentando, outrossim, a competência exclusiva da Justiça Militar acerca do tema.

Reafirmam, ainda, que deve ser excluída a agravante do art. 61, II, 'g' do Código Penal porque o exercício de importantes cargos na Administração Militar não justificam a exasperação da pena por se tratar de crime próprio, não se aplicando o precedente invocado, relativo à crime comum.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.433.697 - RS (2014/0028210-8)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PERDA DO POSTO OU GRADUAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVANTE DO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA G, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PRÓPRIO. NÃO INCIDÊNCIA. BIS IN IDEM.

1. A ausência de particularização dos artigos supostamente violados, bem como a falta das razões de vulneração inviabiliza a compreensão da controvérsia em face da deficiência da fundamentação do apelo raro, nos termos do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos termos do artigo 105, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça tem a missão constitucional de uniformizar e interpretar a lei federal, não lhe competindo, em sede de recurso especial, o exame dos fatos da causa e do processo sem a indicação do dispativo de lei federal que teria sido violado, à moda de recurso ordinário ou de apelação como se terceira instância fosse, tampouco a análise de ofensa a Portarias ou atos infralegais, ou de ofensa a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, pena de usurpação da competência do Pretório Excelso.

3. É indispensável o efetivo exame da matéria pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância.

4. Os crimes previstos nos artigos 89 e 92 da lei de licitações são próprios, não incidindo a agravante genérica do artigo 61, II, 'g', do Código Penal, pena de *bis in idem*.

5. Agravo parcialmente provido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Conforme já ressaltado na decisão agravada, afora quanto à violação dos artigos 118 e 120 da Lei nº 6.880/80, 112 e 113 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça Militar e artigo 6º da Lei 8.457/97 e artigo 61, II, 'g' do Código Penal, no que mais se alega nas razões recursais, ao que se tem, olvidaram-se os recorrentes, no momento processual adequado, vale dizer, por ocasião da interposição do recurso especial, de indicar os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dispositivos de lei federal que teriam sido violados, bem como de demonstrar no que consistiu a negativa de vigência da lei federal, ou ainda, a sua correta interpretação, sendo inviável a pretensão de emenda nesta sede recursal, ou de apreciação de ofício de recurso deficiente.

E tal circunstância evidencia deficiência na fundamentação recursal que impede o conhecimento do recurso especial ante à incidência do enunciado 284 da súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NÃO INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MULTA. ART. 461 DO CPC. POSSIBILIDADE DE REVISÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não tendo os recorrentes indicado quais os dispositivos de lei teriam sido violados, é imperativa a incidência, por analogia, da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

(...)" (AgRg no Ag 959.037/RJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 21/06/2010).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA ÀS LEIS N.ºs 8.112/90 E 8.911/94. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS NO PERÍODO DE 8/4/1998 A 5/9/2001. ART. 3.º DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001 E ART. 62-A, DA LEI N.º 8.112/90. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A ausência de particularização dos artigos dos indigitados dispositivos legais supostamente violados inviabiliza a compreensão da irresignação recursal, sendo deficiente a fundamentação do apelo raro, em conformidade com o enunciado n.º 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

(...) (AgRg no Ag 1214188/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 15/03/2010).

E, tal como já afirmado na decisão agravada, nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, **seja pelo permissivo da alínea 'a', seja pelo permissivo da alínea 'c'**, este Superior Tribunal de Justiça tem a missão constitucional de uniformizar e interpretar a lei federal, não lhe competindo, em sede de recurso especial, o exame dos fatos da causa e do processo sem a indicação do dispativo de lei federal que teria sido violado, à moda de recurso ordinário ou de apelação como se terceira instância fosse como bem pretendem os recorrentes, tampouco a análise de ofensa a Portarias ou atos infralegais, ou de ofensa a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

usurpação da competência do Pretório Excelso.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. ANÁLISE DE INSTRUÇÃO NORMATIVA. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. VALIDADE DE LICENÇAS. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL E MATERIAL. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO VERIFICADO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido, no presente caso, tem como base interpretação dos arts. 1º, II, e 2º da IN do IBAMA n. 135/2006 e IN nº 5 de 21/5/2004. No entanto, cumpre asseverar que o recurso especial não constitui via adequada para análise de interpretação de resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

(...)

(AgRg no REsp 1494995/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 20/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE ALEGADA OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE NORMA EDITALÍCIA E RESOLUÇÃO, QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. "Não há omissão no acórdão recorrido, quando o Tribunal de origem pronuncia-se, de forma clara e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão" (STJ, AgRg no REsp 1.054.145/RS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 11/03/2014).

II. A análise de alegada violação a dispositivos constitucionais não encontra amparo na via especial, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes do STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "o recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, 'a', 'b' e 'c', da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais" (STJ, AgRg no AREsp 474.908/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2014). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.400.636/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2014.

IV. Mostra-se inviável o conhecimento do Recurso Especial, quanto à alegada violação ao art. 53 da Lei 9.349/96, uma vez que a apreciação de sua contrariedade exigiria o exame de norma editalícia e da Resolução 21/2008, da Universidade Federal do Acre, atos normativos que não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enquadram no conceito de lei federal, traçado pelo art. 105, III, da Constituição Federal.

V. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 475.500/AC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 31/10/2014)

Vê-se, pois, ao contrário do que alegam os agravantes, que inexistente dissídio jurisprudencial qualquer acerca de questão federal que não tenha sido apreciado na decisão agravada, valendo ressaltar, a propósito, que a deficiência da fundamentação recursal relativa ao recurso interposto com fundamento no permissivo constitucional da alínea 'a' impede, por igual, o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento no permissivo constitucional da alínea 'c'.

Com efeito, verifica-se da leitura das razões do recurso especial que os recorrentes não se desincumbiram de apontar quais os dispositivos de lei federal que teriam sido interpretados de modo divergente entre os acórdãos paradigmas e recorrido, não evidenciando, assim, os motivos que fundamentariam sua irresignação. Dessarte, incide, da mesma forma, o enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO. NECESSIDADE EM RECURSO ESPECIAL POR DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE.

1. Interposto exclusivamente pela divergência jurisprudencial, o recorrente deveria indicar de maneira clara e precisa qual dispositivo de lei foi interpretado de forma equivocada pela Corte de origem. Assim, diante da deficiência na fundamentação recursal, incide a Súmula 284/STF.

(...)

(REsp 1123023/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 10/11/2010).

"PROCESSO PENAL. ARTS. 299, 304 E 307, ART. 168, § 1º, III, E ART. 171, TODOS DO CÓDIGO PENAL. RECURSO ESPECIAL CALCADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONTRA ACÓRDÃO QUE, EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*, DETERMINOU O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE AS TESES CONFRONTADAS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

(...)

5. Ademais, cumpre salientar, que em se tratando de recurso especial, é indispensável, mesmo com base na alínea "c", indicar o dispositivo de lei federal objeto de interpretação divergente, providência que não se verifica das razões do apelo, atraindo a aplicação da Súmula nº 284 do Excelso Pretório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 478.900/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 22/02/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA Nº 284/STF.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea 'c' do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1099762/RJ, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, DJe 25/05/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO JURISPRUDENCIAL. INTERPRETAÇÃO DA LEI FEDERAL. FALTA DE INDICAÇÃO DA NORMA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE INDISPENSÁVEL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Obsta a pretensão, relativamente ao dissídio pretoriano, não haver o recorrente indicado quais os dispositivos de lei federal que teriam tido interpretação jurisprudencial divergente. Assim, não há como se pronunciar esta Corte apenas sobre tese abstrata, sem vinculação a lei federal específica. A divergência se faz em relação a distintas interpretações de tribunais sobre os mesmos dispositivos de leis, e, no caso, isso não ocorre. Aplicável, por analogia, o verbete n. 284 da Súmula do STF (Precedentes).

II. Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1063256/RS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJe 28/10/2008).

No que se refere à alegada ofensa ao disposto nos artigos 118 e 120 da Lei nº 6.880/80, 112 e 113 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça Militar e artigo 6º da Lei 8.457/97, verifica-se que a tese suscitada nas razões recursais, relativa à perda de posto ou patente militar por indignidade do oficialato, efetivamente não foi objeto de apreciação pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Desse modo, na espécie têm incidência, por simetria, os Enunciados 282 e 356 da Súmula do Excelso Pretório, respectivamente, *in verbis*:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

O ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

Saliente-se que é indispensável o efetivo exame da matéria pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO IMPUGNADO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL CONTRARIADO. SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As alegadas violações dos arts. 59 e 65, inciso I, do Código Penal, não foram objeto de prequestionamento, uma vez que a Corte a quo, conforme ressaltado pela decisão ora agravada, "não emitiu juízo de valor sobre essas normas, o que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal".

(...)

(AgRg no AREsp 42.432/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 15/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. Os conteúdos normativos dos dispositivos tidos por violados não foram objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, restando ausente, assim, o requisito indispensável do prequestionamento da matéria. Não exercitados embargos de declaração para suprir eventual omissão, deixou de ser atendido o mencionado requisito. Aplicação, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(AgRg no Ag 404.619/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 05/09/2011)

Reitere-se, a propósito do tema, que a perda de posto ou patente **por indignidade do oficialato da competência da Justiça Militar** efetivamente não se confunde com a perda de cargo ou função pública **como decorrência da condenação criminal da competência da Justiça Comum**, questão que foi objeto de apreciação no acórdão recorrido.

E, acerca do tema, é certo que a perda do cargo público não é mero efeito da condenação, requisitando motivação expressa, nos termos do parágrafo único do art. 92 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código Penal, *verbis*:

Parágrafo único - Os efeitos de que trata este artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença.

A propósito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO. POLICIAL MILITAR. CONDENAÇÃO. EFEITOS SECUNDÁRIO DA SENTENÇA. PERDA DO CARGO. FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE. PRONÚNCIA. NULIDADE. INÉRCIA. ALEGAÇÃO TARDIA. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA.

1 - A pena de perda do cargo público não é mero efeito da condenação, devendo, por isso mesmo, ser motivada, o que, aliás, é determinação expressa do parágrafo único do art. 92 do Código Penal.

2 - Não há como acolher nulidade da pronúncia se as pechas a ela imputadas não foram suscitadas no momento oportuno, deixando a defesa transcorrer mais de seis anos, depois de proferida sentença condenatória e não provida a apelação respectiva, para impetrar a presente ordem.

3 - Habeas corpus parcialmente concedido, apenas para, mantida a condenação, reformar parcialmente o acórdão da apelação e anular a sentença na parte em determinou a perda do cargo, determinando ao juízo de primeiro grau que profira nova decisão, no particular, fundamentadamente, conforme os ditames legais.

(HC 148.159/BA, da minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2012, DJe 20/08/2012)

E, no presente caso, diversamente do que ocorrera no supracitado precedente da minha relatoria, tem-se que o magistrado expressamente consignou que "a conduta criminosa do réu é incompatível com o desempenho de função pública, particularmente como Tenente-Coronel da Aeronáutica (pois se aproveitou do cargo para participar de esquema criminoso voltado a fraudar licitações realizadas no âmbito da Base Aérea de Santa Maria, o que vai de encontro ao desempenho de munus público), tenho por cabível decretar, no presente caso, a perda do cargo público do réu, conforme preceitua o artigo 92, 1, alínea a do Código Penal, não podendo o réu exercer o cargo de oficial da Aeronáutica e/ou deve ser cessada sua aposentadoria a contar do trânsito em julgado da presente decisão."

Posto isso, a única questão federal regularmente deduzida no recurso especial e que merece apreciação é a da alegada violação do art. 61, II, 'g' do Código Penal, que estabelece circunstância que agrava a pena, referente à prática do crime "com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão".

E, examinando mais detidamente o tema, verifico que os agravantes foram condenados como incursos nas penas do artigo 288 do Código Penal - associação criminosa -, cuja punibilidade restou extinta pelo reconhecimento da prescrição, e também dos artigos 89 e 92 da Lei nº 8.666/93, assim tipificados:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:

Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei:

Assim, tem-se que os aludidos crimes da lei de licitações efetivamente são próprios, porquanto exigem condição especial do sujeito, vale dizer, só podem ser praticados pelo servidor público no exercício do seu *munus* funcional, sendo forçoso afastar a agravante nas respectivas condenações, pena de incidir em *bis in idem*.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente jurisprudencial:

HABEAS CORPUS. DELITO DA LEI DE TORTURA (OMISSÃO CRIMINOSA). ALEGAÇÃO DE QUE A CONDUTA NÃO FOI PRATICADA PELO PACIENTE. REAVALIAÇÃO DOS ELEMENTOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. VIA ELEITA INADEQUADA. INFRAÇÃO PREVISTA NO § 2.º, DO ART. 1.º, DA LEI 9.455/97. CRIME PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AUMENTO DA SANÇÃO DEVIDO À INCIDÊNCIA DA CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA G, DO CÓDIGO PENAL, E DA MAJORANTE DE PENA ESTABELECIDO NO ART. 1.º, § 4.º, INCISO I, DA LEI DE TORTURA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. EFEITO AUTOMÁTICO DA CONDENAÇÃO NOS CRIMES DA LEI N.º 9.455/97. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 44, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não compete a este Superior Tribunal de Justiça, na via estreita do habeas corpus, reavaliar juízo sobre a conjuntura fático-probatória - análise em que são soberanas as instâncias ordinárias -, por se tratar a referida via processual de remédio constitucional de rito célere e cognição sumária.

2. A figura típica prevista no § 2.º, do art. 1.º, da Lei de Tortura, constitui-se em crime próprio, porquanto exige condição especial do sujeito. Ou seja, é um delito que somente pode ser praticado por pessoa que, ao presenciar tortura, omite-se, a despeito do "dever de evitá-las ou apurá-las" (como é o caso do carcereiro policial).

Em tais casos, a incidência da circunstância agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea g, do Código Penal, e da majorante de pena estabelecida no art. 1.º, § 4.º, inciso I, da Lei n.º 9.455/1997 ("se o crime é cometido por agente público"), constitui evidente *bis in idem* na valoração da condição pessoal do sujeito ativo.

3. "A perda do cargo, função ou emprego público é efeito automático da condenação pela prática do crime de tortura, não sendo necessária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentação concreta para a sua aplicação" (AgRg no Ag 1388953/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).

Ainda que assim não fosse, aplicar-se-ia, na espécie, entendimento do STF, sedimentado na súmula n.º 694, segundo o qual "[n]ão cabe habeas corpus contra imposição da pena de exclusão de militar ou perda de patente ou função pública".

4. Nos crimes definidos na Lei de Tortura há óbice à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, com base no art. 44, inciso I, do Código Penal.

5. Ordem de habeas corpus parcialmente conhecida e, nessa extensão, parcialmente concedida, tão somente para afastar os aumentos da pena ocorridos com suporte na circunstância agravante prevista no art.

61, inciso II, alínea g, do Código Penal (três meses), e na majorante prevista no art. 1.º, § 4.º, inciso I, da Lei n.º 9.455/1997 (um sexto), restando a sanção final fixada em 1 ano e 9 meses de detenção.

(HC 131.828/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 02/12/2013)

Assim, deve ser decotado o acréscimo de 6 meses em virtude da aplicação da agravante do artigo 61, II, 'g' do Código Penal em cada condenação, ficando as penas de Valdemir e Marcelo pelo delito do artigo 92 da Lei nº 8.666/93 estabelecidas em 2 anos, 4 meses e 24 dias, e a pena de João pelo delito do artigo 92 da Lei nº 8.666/93 estabelecida em 3 anos e 9 meses e pelo delito do artigo 89 da Lei nº 8.666/93 estabelecida em 5 anos e 3 meses.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo regimental, apenas para decotar a exasperação das penas fixadas nos delitos dos artigos 89 e 92 da Lei nº 8.666/93 em virtude da aplicação da agravante do artigo 61, II, 'g' do Código Penal, nos termos expostos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0028210-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.433.697 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00054353020064047102 200671020054355 54353020064047102

EM MESA

JULGADO: 07/04/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARCELO MOSCOGLIATO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOÃO BATISTA DOS SANTOS
RECORRENTE : MARCELO SOARES FERREIRA
RECORRENTE : VALDINEI RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO FAZOLINO BARROSO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : RUBENS EDUARDO DA SILVA GIOVANARDI
CORRÉU : MARIA ODILA DA TRINDADE DE AVILA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOÃO BATISTA DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARCELO SOARES FERREIRA
AGRAVANTE : VALDINEI RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO FAZOLINO BARROSO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz (Presidente), Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.