



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 850.905 - RO
(2016/0032667-8)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : EPIFANIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADOS : RENATO DA COSTA CAVALCANTE JÚNIOR
EUGENIO PACELLI DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : EDSON FRANCISCO DE OLIVEIRA SILVEIRA
ADVOGADO : ZAQUEU NOUJAIN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

EMENTA

PENAL. AGRAVOS REGIMENTAIS EM AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO-FURTO. SERVIDOR PÚBLICO. DEPUTADA ESTADUAL. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONCURSO DE PESSOAS. CONVÊNIO ENTRE O MUNICÍPIO E INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INFORMAÇÕES INVERÍDICAS. REEXAME FÁTICO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Ausente ilegalidade em relação à dosimetria, pois ambos os recorrentes eram ocupantes de cargos públicos e agiram, segundo consta dos autos, de forma premeditada, ferindo severamente os princípios da Administração Pública.

2. Modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado para concluir de forma diversa, sobre a condenação e o pedido de desclassificação do delito, exigiria a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravos regimentais improvidos.

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, por unanimidade, negar provimento aos agravos regimentais nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de maio de 2016 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 850.905 - RO
(2016/0032667-8)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Agravos regimentais interpostos por **Epifânia Barbosa da Silva** e **Edson Francisco de Oliveira Silveira** contra decisão que negou provimento a ambos os agravos. Esta, a ementa do julgado (fl. 3.015):

PENAL. AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO-FURTO. SERVIDOR PÚBLICO. DEPUTADA ESTADUAL. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONCURSO DE PESSOAS. CONVÊNIO ENTRE O MUNICÍPIO E INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INFORMAÇÕES INVERÍDICAS. REEXAME FÁTICO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

Agravos em recurso especial improvidos.

Os agravantes repisam as suas teses trazidas no recurso especial. Epifânia Barbosa da Silva alega violação dos arts. 59 e 60 do Código Penal, 381, III, 383 e 384 do Código de Processo Penal e 5º, LIII, XLVI, e 93, IX, da Constituição Federal. Edson Francisco de Oliveira Silveira aponta negativa de vigência aos arts. 5º, LIV, LV e V, e 37, ambos da Constituição Federal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 850.905 - RO (2016/0032667-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Não obstante as razões trazidas nos agravos regimentais, deverá ser mantida a decisão, que trouxe como fundamentos parte do parecer ministerial, por estar bem completo e detalhado, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Nesse sentido (fls. 3.009/3.011):

[...]

8. Quanto à suposta violação do direito de ampla defesa do agravante Edson, ao argumento de que a ele não fora dado o direito ao duplo grau de jurisdição, é de se concluir que o foro privilegiado por prerrogativa de função de um dos réus, quando praticado o delito em concurso de pessoas, autoriza o julgamento pelo Tribunal de Justiça do corrêu que não detém tal prerrogativa. É cediço que a regra do Código de Processo Penal é o julgamento das infrações penais sob a ótica da conexão e continência, sendo o desmembramento dos autos a exceção.

9. Com efeito, ao longo de todo o processo, em nenhum momento o agravante Edson requereu o desmembramento, embora regularmente assistido por causídico, de forma que anuiu, no mínimo implicitamente, com o julgamento pelo Tribunal a quo, não podendo agora reclamar uma "segunda chance" com a anulação de todo o processo e sua remessa para o juízo de primeiro grau.

10. No mais, a alegada nulidade do julgamento quanto à agravante Epifânia pela perda do foro por prerrogativa de função também se mostra fantasiosa. Frise-se que, quando do início do julgamento dos presentes autos, a agravante Epifânia Barbosa exercia a função de parlamentar estadual, de forma que, a perda do foro por prerrogativa de sua função ocorreu apenas após o término do julgamento.

11. Assim, não se justificaria o deslocamento dos autos para novo julgamento pelo juízo de primeiro grau. Aqui, nota-se clara a estratégia da agravante que, da mesma forma que seu corrêu, esperou estrategicamente um resultado desfavorável no Tribunal de Justiça para, somente então, reclamar, como uma segunda chance, a remessa dos autos para o primeiro grau, o que deve ser prontamente repellido.

12. No que tange ao hipotético prequestionamento implícito por parte da agravante Epifânia, também esta tese não merece guarida. Neste ponto, não se tratou, como alega a defesa, de prequestionamento implícito, mas ficto, não permitido.

13. O Superior Tribunal de Justiça admite o prequestionamento implícito. Nestes termos, são numerosos os precedentes desta Corte que tem por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorrente o prequestionamento mesmo não constatado no corpo do Acórdão impugnado a referência ao número e à letra da norma legal, desde que a tese jurídica tenha sido debatida e apreciada. Contudo, esta Corte Superior não admite o chamado prequestionamento ficto, onde o Tribunal ad quem não enfrenta a questão controvertida, conforme se infere do enunciado da Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*".

14. *In casu*, o Tribunal de Justiça de Rondônia apenas se ateve às teses que poderiam ser analisadas em embargos declaratórios, não podendo se falar que os aclaratórios foram desprovidos pela negativa geral, como alegado pela r. defesa. Assim, não tendo o Tribunal de origem se manifestado acerca de possível violação do disposto no art. 90, da Lei 8.666/93 e nos arts. 59 e 60 do Código Penal, a fim de evitar supressão de instâncias, não poderá o Tribunal da Cidadania se manifestar sobre elas. É o consenso neste Corte:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 402 DO CPP. DILIGÊNCIA QUE PODERIA TER SIDO REQUERIDA EM MOMENTO ANTERIOR. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. PRECEDENTES. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES. PREQUESTIONAMENTO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE PELO TRIBUNAL. PREQUESTIONAMENTO FICTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PENA PECUNIÁRIA. EXTINÇÃO DE ÍNDICE. BTN. ART. 49, § 1º, DO CP. MULTA. PRECEDENTE.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 617.156/DF, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 17/12/2015) (grifo nosso)

15. Ademais, também não merece prosperar as alegações de deficiência na fundamentação das decisões judiciais, com ausência de correlação entre a sentença e a acusação e da ausência de individualização da pena para os agravantes. Pelo contrário, o acórdão impugnado versou especificamente sobre cada um destes tópicos, de forma pormenorizada e individualizada, como se vê às fls. 2613/2663.

16. Com efeito, a decisão em questão, ao condenar os agravantes, descreveu as condutas delitivas comprovadas em juízo, bem como a indicação adequada dos motivos que lhe formou o convencimento, acompanhada de referência às provas colhidas, ocasião em que foram analisadas ponto a ponto, de forma clara, precisa e completa, as questões relevantes ao processo, de forma que inexistem, também neste ponto, nulidades.

Neste sentido, o entendimento da Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. 2. VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 3. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há vício consistente em omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias o direito do demandante aos lucros cessantes e sendo controverso o valor, pode o Tribunal estadual determinar a apuração do montante na fase de liquidação de sentença. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 797.219/SC, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, Dje 3/2/2016) (grifo nosso)

18. Por fim, pleiteia a agravante Epifânia, alternativamente e nesta ordem de preferência, a absolvição do crime de peculato-furto a que fora condenada, a desclassificação do crime ou, ainda, o reconhecimento de participação de menor importância.

19. Nestes pontos, há que se observar que os pleitos acima referidos demonstram notadamente a intenção de se buscar uma terceira instância recursal, o que não se coaduna com os propósitos da via eleita. No caso em comento, nova análise acerca das circunstâncias que excluiriam os crimes ou que suscitasse dúvidas sobre a sua autoria demandaria inevitável reexame do quadro fático-probatório, em que se faria imprescindível rever as provas já produzidas.

[...]

Confira-se parte do julgado (fl. 2.632):

[...]

Dessa forma, as retiradas mensais da receita do Mojuca por Edson Silveira, além de afrontar o estatuto e desviar a natureza filantrópica da entidade, configurou a apropriação de receita que, na forma do art. 7º, "a", do Estatuto Social, também era constituída de verba pública repassada em razão da execução dos convênios.

Por sua vez, a ré Epifânia Barbosa, ao criar imaginária demanda de alunos excedentes às vagas nas escolas públicas e ao determinar o pronto pagamento da despesa irregular, sem imperativa fiscalização, contribuiu para subtração de verba pública.

Á época dos fatos, Edson Silveira era professor do Estado e estava à disposição do Colégio Mojuca e, mesmo tendo assumido a Secretaria de Obras, continuou representando a entidade até dezembro/2006, conforme relata a auditoria às fls. 603/604, salientando ter ele firmado recibo de quitação de aluguéis para com o Estado de Rondônia.

A permanência do vínculo de Edson com o Mojuca no ano de 2006 se revela também nos documentos que instruíram o processo de pagamento do convênio 007/PGM2006, onde consta Ata da Assembléia Geral Ordinária em que menciona Edson Silveira como presidente do Conselho de Administração do Mojuca (fls.933/935), bem como, consta assinatura de Erilene, irmã de Edson, na relação de alunos do convênio enviada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mensalmente à Secretaria para prestação de contas [...]

No caso, modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado, para concluir de forma diversa, necessitaria a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Também em relação à dosimetria, não há ilegalidade na presente hipótese. A culpabilidade e a personalidade foram tidas como negativas, uma vez que ambos os recorrentes eram ocupantes de cargos públicos e agiram, segundo consta dos autos, de forma premeditada, ferindo severamente os princípios da Administração Pública. Quanto à conduta social, o julgador relevou a insensibilidade dos recorrentes em razão de suas atuações. As consequências do crime também foram consideradas negativas, tendo em vista a comprovação de desvio de R\$ 137.891,87 (cento e trinta e sete mil, oitocentos e noventa e um reais e oitenta e sete centavos), quantia que não pode ser desprezada.

Nesse ponto, não vejo como excessiva a pena-base, fixada em 6 anos de reclusão, sendo que o mínimo ao presente caso seria 2 anos de reclusão. Incide, ainda, a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** aos agravos regimentais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0032667-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 850.905 / RO**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00082152520138220000 82152520138220000

PAUTA: 24/05/2016

JULGADO: 24/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EPIFANIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADOS : RENATO DA COSTA CAVALCANTE JÚNIOR
EUGENIO PACELLI DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : EDSON FRANCISCO DE OLIVEIRA SILVEIRA
ADVOGADO : ZAQUEU NOUJAIN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Peculato

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EPIFANIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADOS : RENATO DA COSTA CAVALCANTE JÚNIOR
EUGENIO PACELLI DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : EDSON FRANCISCO DE OLIVEIRA SILVEIRA
ADVOGADO : ZAQUEU NOUJAIN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

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, negou provimento aos agravos regimentais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.