



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 545.101 - PE
(2014/0170878-6)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : IRAN MARIO DA COSTA LAGÊDO
AGRAVANTE : WALTER SÉRGIO DOS SANTOS PLUTARCO
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INATACADOS. INADMISSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DO COMANDO LEGAL DO ART. 544, § 4º, I, DO CPC. SÚMULA 182/STJ, POR ANALOGIA. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE PROCESSUAL. INCOMPETÊNCIA DO MAGISTRADO QUE DEFERIU INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES. QUESTÕES QUE NÃO FORAM DEBATIDAS NA CORTE DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE (SÚMULA 284/STF). TENTATIVA DE SUPRIR A DEFICIÊNCIA. INVIABILIDADE. PRECLUSÃO. CONFRONTO QUE REVELA QUE AS TESES DEFENSIVAS FORAM ENFRENTADAS. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DO ART. 514 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 330/STJ. ILEGALIDADE NA PENA E NO REGIME INICIAL. RECURSO QUE TENTA AGREGAR TESE NOVA. INVIABILIDADE (PRECLUSÃO). ILEGALIDADE FLAGRANTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE COM FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. EXCLUSÃO. REDIMENSIONAMENTO. MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL (SEMIABERTO). VENCIDO O RELATOR, QUE FIXAVA REGIME MAIS BRANDO (ABERTO). PERDA DO CARGO. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO.

Agravo regimental improvido. *Habeas corpus* concedido de ofício, apenas para redimensionar a reprimenda corporal dos agravantes para 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto; mantida a perda do cargo público, com fundamento no art. 92, I, a, do Código Penal.

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 ao agravo regimental, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos, em parte, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) que concediam a ordem em maior extensão. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de maio de 2015 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 545.101 - PE
(2014/0170878-6)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Agravo regimental interposto por **Iran Mario da Costa Lagêdo** e **Walter Sérgio dos Santos Plutarco** contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao agravo regimental, assim ementada (fl. 1.001):

PENAL. AGRAVO. FUNDAMENTOS INATACADOS. INADMISSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DO COMANDO LEGAL DO ART. 544, § 4º, I, DO CPC. SÚMULA 182/STJ, POR ANALOGIA. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE PROCESSUAL. INCOMPETÊNCIA DO MAGISTRADO QUE DEFERIU INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES. QUESTÕES QUE NÃO FORAM DEBATIDAS NA CORTE DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE (SÚMULA 284/STF). IMPROCEDÊNCIA. CONFRONTO QUE REVELA QUE AS TESES DEFENSIVAS FORAM ENFRENTADAS. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DO ART. 514 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 330/STJ. ILEGALIDADE NO REGIME INICIAL. INEXISTÊNCIA.

Agravo em recurso especial não conhecido.

Nas razões, os recorrentes, inicialmente, rechaçam a incidência da Súmula 182/STJ. No ponto, sustentam que, nas razões do agravo, deduziram argumentos aptos a infirmar a decisão de inadmissibilidade da origem, especificamente quanto aos óbices das Súmulas 83/STJ e 284/STF. Em relação a Súmula 83/STJ, argumentam que *demonstraram que a Súmula nº 330/STJ foi superada pelo Supremo Tribunal Federal, impugnando sua aplicação ao caso, de maneira inequívoca*. Quanto ao enunciado da Súmula 284/STF, defendem que *esta foi invocada pela Corte estadual ao fundamento que os agravantes não teriam realizado o cotejo analítico em relação aos acórdãos paradigmas*, questão que foi efetivamente impugnada pelos recorrentes.

Superada a questão da admissibilidade do agravo, alegaram que a ilegalidade da quebra e do sigilo telefônico foi devidamente enfrentada na Corte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de origem, pois *consta, tanto das razões do voto condutor, como do revisor, que houve a convalidação da interceptação telefônica por Juiz da Vara Criminal, não obstante estivesse o feito estava jungido à competência absoluta da Vara de Crimes Contra a Administração Pública e Ordem Tributária*. Argumentaram, ainda, que a questão foi suscitada no recurso especial, razão pela qual não há falar em falta de prequestionamento, sobretudo por se tratar de nulidade absoluta.

Em relação à alegação veiculada no especial de que o Tribunal *a quo* foi omissos na análise das teses defensivas, rechaçou a aplicação da Súmula 284/STF, argumentando que *os embargos foram específicos e alegaram três pontos omissos*, transcrevendo as razões do recurso de fls. 814/816. No ponto, defenderam, ainda, que, *se as questões trazidas pelos recorrentes tinham o condão de modificar o julgamento da lide, por certo que deveriam elas ter sido efetivamente apreciadas pela Corte a quo*.

Por fim, defenderam a existência de ilegalidade na fixação da pena bem como no regime de pena estabelecido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 545.101 - PE
(2014/0170878-6)**

VOTO

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

Inicialmente, observo que os recorrentes buscam afastar a incidência da Súmula 182/STJ ao recurso de agravo. Para tanto, colacionam trechos do recurso com objetivo de demonstrar que ocorreu a impugnação das teses que subsidiaram a incidência dos enunciados sumulares indicados na decisão agravada. Em relação a Súmula 83/STJ, assentaram que:

[...] 43. Para infirmar a incidência da referida Súmula nº 83/STJ, os agravantes **demonstraram que a Súmula nº 330/STJ foi superada pelo Supremo Tribunal Federal**, impugnando sua aplicação ao caso, de maneira inequívoca. Veja-se (c-STJ fls. 925-928):

Acontece que o egrégio Supremo Tribunal Federal, rejeitou a tese que deu origem e sustentação a súmula 330 do STJ e das decisões do Superior Tribunal Superior, em análise de questão infraconstitucional. que desafiaram o artigo 514 do CPP.

[...]

No que se refere à Súmula 284/STF, afirmaram o seguinte:

[...] 49. Quanto ao segundo ponto suscitado, de que os agravantes não teriam impugnado a Súmula nº 284/STF, esta foi invocada pela Corte Estadual ao fundamento que os agravantes **não teriam realizado o cotejo analítico em relação aos acórdãos paradigmas**, verbis:

Constata-se ainda que os acórdão apontados como paradigmas referem-se a julgamento de habeas corpus. Entretanto, "a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de acórdão proferido em sede de habeas corpus, mandado de segurança e recurso ordinário servir de paradigma para fins de alegado dissídio jurisprudencial, ainda que se trata de dissídio notório, eis que os remédios constitucionais não guardam o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão material almejados no, recurso especial" (AgR9 nos ERESP 998.249/RS, Rei. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 21/09/2012).

Incide, pois, in casu, o óbice previsto no enunciado nº 284 da súmula do STF, também aplicável em sede de recurso especial.

50. Não obstante, os agravantes EXPRESSAMENTE impugnaram o ponto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre o cotejo analítico e a utilização de paradigmas diversos (e-STJ fls. 916-917):

04. No mérito, o despacho de inadmissibilidade do Recurso também enfrentou a questão de forma perfunctória, sem análise séria dos elementos de defesa expostos nas razões de recurso. Pois é da jurisprudência desse Egrégio STJ, sem maiores delongas, e de logo se registrando que a demonstração analítica da alegada divergência está feita, neste caso, pelo simples cotejo do enunciado das decisões colacionadas com a ementa do v. Acórdão desafiado, prescindindo-se de exame detido do seu suporte fático, ainda que dele não se tenha eximido o Recorrente na produção das presentes razões, embora a sua semelhança com as situações de fato espelhadas nos acórdãos paradigmas seja evidente, mesmo à vista desarmada das ementas suso reproduzidas.

Atraem-se a divergência jurisprudencial, chamada outra vez à conferência os arestos cujas ementas foram ali reproduzidas no recurso nobre, destacando-se serem os seus enunciados válidos para qualquer suporte fático, abrangendo a hipótese normativa (a dos acórdãos paradigmas) qualquer caso, o que torna desnecessária, como quer a decisão interlocutória, a exibição da íntegra dos julgados, a teor de STJ. REsp. 18.733-0-DF. DJU 21.09.1992, p. 15.707 - (Cf Ada Pellegrini Grinover, Recursos no Processo Penal. Ed. Revista dos Tribunais. 1996. S. Paulo, p. 290):

[...]

Embora reconheça o esforço argumentativo, é certo que as alegações não afastam a incidência da Súmula 182/STJ.

Ora, a simples afirmação, em agravo, de que o *egrégio Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese que deu origem e sustentação a súmula 330 do STJ e das decisões do Superior Tribunal Superior* não constitui fundamento apto a afastar a incidência da Súmula 83/STJ; ao contrário, **é manifestamente impertinente**, pois o enunciado sumular só trata da jurisprudência desta Corte (*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*), assim, a existência de precedente contrário do Supremo não desautoriza a incidência da súmula.

Quanto ao enunciado da Súmula 284/STF, cumpre observar que a decisão de inadmissibilidade **foi além de obstar o recurso por falta de cotejo analítico, assinalou, ainda, que os paradigmas indicados, proferidos em habeas corpus, não se prestavam para comprovar a divergência à luz da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte. No entanto, no trecho indicado pelos recorrentes não consta nenhum argumento apto a infirmar a decisão de inadmissibilidade nesse aspecto.

Consequentemente, a decisão ora agravada deve ser mantida, uma vez que os recorrentes não deduziram argumentos aptos a infirmar todos os fundamentos da decisão agravada, conforme determina o art. 544, § 4º, I, do Código de Processo Civil, atraindo, assim, a incidência da Súmula 182/STJ, por analogia.

Sobre o tema, destaco:

[...] 5. Ademais, cumpre esclarecer que a jurisprudência desta Corte, com fundamento no princípio da dialeticidade, aplicava, por analogia, a Súmula 182/STJ ao agravo de instrumento que não refutasse, de maneira específica, os fundamentos da decisão que não admitia o recurso especial. Com a edição da Lei nº 12.322, de 9 de setembro de 2010, que transformou o agravo de instrumento em face de decisão que não admite recurso especial em agravo nos próprios autos, o legislador incorporou ao texto legal o referido entendimento, há muito sedimentado na jurisprudência desta Corte, com amparo na doutrina acerca do tema. Com efeito, de acordo com o inciso I do § 4º do art. 544 do Código de Processo Civil, observa-se que **é dever da parte agravante atacar especificamente todos os fundamentos da decisão do Tribunal de origem que nega trânsito ao recurso especial, sob pena de não conhecimento de sua irresignação.** [...]

(EDcl no AREsp n. 580.974/SC, Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 17/4/2015 – grifo nosso)

Tal fundamento, por si só, já seria suficiente para não se conhecer do agravo e, por consequência, do recurso especial obstado. Sucede que, na decisão ora combatida, ainda lancei argumentos aptos a negar provimento ao recurso especial. Nesse aspecto, a decisão também não merece nenhum reparo.

No que se refere à tese de nulidade processual caracterizada pelo deferimento de interceptações telefônicas por juízo incompetente e sem fundamentação adequada (ofensa aos arts. 567 do CPP e 1º e 5º da Lei n. 9.296/1996), cumpre observar que **a questão efetivamente não foi debatida pela Corte de origem, nem suscitada pela defesa em sede de aclaratórios.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O simples fato de constar *tanto das razões do voto condutor, como do revisor, que houve a convalidação da interceptação telefônica por Juiz da Vara Criminal* não firma, como sustenta a defesa, que houve debate sobre tal questão na origem. Seria imprescindível que a Corte examinasse o tema, inclusive sob o enfoque dos preceitos normativos indicados no especial como malferidos, o que não aconteceu no caso dos autos. Logo, no ponto, o reclamo carece do imprescindível prequestionamento, incidindo, assim, as Súmulas 282 e 356/STF.

A propósito, confira-se:

[...] II. Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva o exame da questão controvertida para o Tribunal. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada como violada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto. [...]

(AgRg no REsp n. 1.413.816/PE, Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/4/2014)

Ressalto, ainda, que, conforme entendimento predominante nesta Corte, o prequestionamento é requisito indispensável do recurso especial, mesmo quando cuide de matérias de ordem pública, como nulidade absoluta, as quais seriam apreciáveis de ofício pelas instâncias ordinárias (AgRg no Ag n. 967.852/PE, Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), Sexta Turma, DJe 28/4/2008).

Quanto à suposta omissão do Tribunal *a quo* na análise das teses defensivas, é certo que o reclamo carece de fundamentação adequada, pois, conforme assinaiei, a defesa não estabeleceu, de forma clara e específica, quais teses foram suscitadas pela defesa e não debatidas pelo Tribunal *a quo* (Súmula 284/STF).

Em sede de regimental, a defesa alegou que foram detalhadas tais omissões, destacando trecho do recurso especial (fls. 1.403/1.404):

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

61. Como se extrai da leitura do Recurso Especial e posterior Agravo de destrancamento, esses TRÊS pontos foram detalhados de forma detida e individualizada pelos Recorrentes (Petição de Recurso Especial – e-STJ fls. 814-816), *verbis*:

Com efeito, cuidando-se de matéria relevante à solução da demanda e que foi alvo de discussão e exame pelo Órgão julgador, que a Corte doméstica omitiu-se em enfrentar novamente em julgamento de aclaratórios, à recorrente só resta alegar no apelo especial a violação ao dispositivo processual pertinente, no caso, o artigo 619 do Código de Processo Penal, a fim de que a Corte de origem, suprindo a aludida omissão, enfrente a questão federal suscitada, abrindo-se espaço para o exame da matéria nesta sede. [...] Ao não conhecer dos aclaratórios, ao argumento de que este não apresentava os Vícios apontados, o Tribunal doméstico violou o artigo 619 do CPP, pois as questões postas em rediscussão da matéria eram de todas relevantes e não foram enfrentadas no acórdão originário ali combatido, não sendo o caso de não se conhecer dos embargos.

Depois, importa ressaltar, que a contrariedade a disposição da Constituição Federal, neste caso representada pela evidente falta de fundamentação do v. acórdão alvejado nos embargos declaratórios, violando o art. 93, IX - CF, apresenta-se, como ressaltado, de forma reflexa, inferida a partir da violação a norma infraconstitucional (alegação de ofensa ao art. 619 do CPP) Assim, se há necessidade de argumentação por descumprimento a regra legal ordinária para alegar-se contrariedade à Lei Maior, o recurso cabível será o especial, e não o extraordinário, como é de trivial sabença.

E não só o acórdão proferido em sede de embargos declaratórios é nulo, como amplamente denunciado, bem assim o v. acórdão proferido em sede de recurso de apelação, que dá chancela a uma sentença produzida em processo nulo, pelo fato de eximirem-se os doutos julgadores, inteiramente, de apreciar e enfrentar corretamente as teses desenvolvidas pela defesa nas alegações recursais, abstendo-se de empreender o imprescindível exame das peremptórias questões submissas àquela instância.

Visualiza-se, sem maiores esforços de pesquisa ou elucubrações doutrinárias, a existência de contradição extrínseca entre o teor dos vs. acórdãos recorrido e a realidade processual descortinada, pois na decisão açoitada, após ter-se empreendido a narrativa dos fatos sob ótica antijurídica, destaca-se a omissão absoluta em enfrentar os pontos nodais de nulidade do processo, solenemente ignoradas no v.

Acórdão confutado, estão suscitados, como visto, nas alegações recursais e nos aclaratórios, malferindo-se, deste modo, o rigor doutrinário-jurisprudencial, por isso que a decisão recorrida é nula de pleno iure, notadamente e com todo respeito a proferida nos aclaratórios ajuizados.

Basta ler o acórdão no recurso de apelação para se verificar que os aclaratórios opostos tem inteira procedência. No primeiro ponto ali agitado, a decisão é omissa, porque decide de forma obscura, com enunciados incompletos; é obscura, porque ambígua e equivocada, não encontrando nexos entre o que se diz e o que está contemplado nos autos; é contraditória porque suas proposições são inconciliáveis seja com o direito, seja com a própria essência processual descortinada.

E essa exigência é manifesta tanto no Supremo Tribunal Federal, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

neste colendo Superior Tribunal de Justiça, como se verifica das duas decisões abaixo anotadas, que identicamente servem de paradigma à questão hostilizada, de violação do artigo 619 do CPP.
[...]

Sucedede que o trecho indicado só evidencia o acerto da decisão. Ora, a defesa dos recorrentes não foi específica nem clara quanto aos pontos omissos, limitou-se a deduzir **argumentação vaga e genérica**, o que é inadmissível na via especial, dado o caráter extraordinário da via recursal.

Sobre o tema, destaco:

[...] 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissos o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. [...]
(REsp n. 1.511.048/PR, Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/4/2015)

Ressalto que, em sede de regimental, a defesa ainda tentou suprir a deficiência na fundamentação do especial, estabelecendo os pontos omissos. Contudo, é certo que tais alegações caracterizam nítida inovação recursal e, conseqüentemente, não comportam debate, por força da preclusão consumativa.

Nesse sentido, confira-se:

[...] 4. O agravo regimental, que não comporta inovação de alegações, não se presta para suprir deficiências que impediram que o apelo ultrapassasse o juízo de admissibilidade. O suprimento de eventuais equívocos não pode prevalecer em razão da preclusão consumativa. [...]
(AgRg no AREsp n. 522.920/SP, Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 27/3/2015)

Aliás, ainda que fosse possível superar a deficiência do especial nesse aspecto, não constatei nenhuma omissão, pois o simples confronto do que foi efetivamente alegado nas razões de apelação e nos aclaratórios com o que foi debatido nos acórdãos proferidos pela Corte de origem evidencia a inexistência do vício apontado.

Acerca da aventada nulidade, caracterizada pela ofensa ao art. 514 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal, não vislumbro nenhuma ilegalidade no acórdão, uma vez que a jurisprudência desta Corte já sedimentou o entendimento de que é desnecessária a resposta preliminar de que trata o art. 514 do Código de Processo Penal na ação penal instruída por inquérito policial (Súmula 330/STJ).

Ressalto, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem caminhado em sentido ao enunciado indicado, pois, atualmente, entende que o objetivo do art. 514 do Código de Processo Penal é tão somente evitar o ajuizamento de ações penais temerárias, razão pela qual eventual inobservância do dispositivo em comento, ainda que caracterizasse algum tipo de nulidade, ficaria prejudicada com o advento de sentença condenatória. Confira-se precedente recente daquela Corte:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DO ART. 514 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Compete ao Relator o julgamento de pedidos contrários à orientação predominante no Supremo Tribunal Federal (art. 38 da Lei nº 8.038/1990 e art. 192, c/c o art. 312, ambos do RI/STF).

2. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha fixado o entendimento de que a existência de inquérito policial não é causa para a dispensa da defesa referida no art. 514 do Código de Processo Penal, a Corte tem reiterados julgados reafirmando a necessidade de demonstração do prejuízo suportado pelo acusado para o acolhimento da alegação de nulidade da ação penal. Precedentes.

3. No caso, o recorrente, policial civil condenado pelo delito de concussão, afirma que a supressão da fase do art. 514 do Código de Processo Penal inviabilizou a demonstração de que ele não estaria no local dos fatos delitivos.

4. A simples alegação de que a defesa poderia ter suscitado, já nesta primeira oportunidade, questão de fato relativa à dinâmica do delito, por si só, não satisfaz o requisito legal (art. 563 do CPP) para o reconhecimento da nulidade invocada. Seja porque questões de fato podem ser submetidas ao Juízo e demonstradas durante a instrução criminal, seja porque, **conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, “a superveniência de sentença condenatória, que denota a viabilidade da ação penal, prejudica a preliminar de nulidade processual por falta de defesa prévia à denúncia”** (HC 89.517/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no RHC n. 121.094/GO, Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 15/9/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, no que se refere à suposta ilegalidade na fixação da pena dos recorrentes, cumpre observar que a defesa, em sede de regimental, agregou fundamentação nova ao recurso especial, atacando outros pontos da dosimetria além da suposta ilegalidade no regime inicial de pena (violação do art. 33, § 2º, *b*, do CP). É certo que tais questões não podem ser debatidas, pois, como assinalei, é inviável inovar na fundamentação em regimental, por força do princípio da preclusão consumativa.

De qualquer forma, da leitura da sentença condenatória, verifiquei existência de ilegalidade flagrante na dosimetria da pena, que enseja a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Veja-se que, em relação ao agravante Walter Sérgio dos Santos Plutarco, o Juízo processante fixou a pena-base acima do mínimo legal, valorando negativamente a **culpabilidade**, a **personalidade** e a **conduta social** do acusado, além dos **motivos** e **consequências** do crime (fls. 586/588 – grifo nosso):

[...] Com relação a Walter Sérgio dos Santos Plutarco, percebe-se, no caso *sub judice*, que o réu agiu com **alta culpabilidade**, pois se utilizou do cargo público para exigir vantagem indevida, culminando na prática do crime de concussão.

Constata-se que o acusado tinha plena consciência da ilicitude de sua conduta, podia ter agido de maneira diversa, de que seu **comportamento** é extremamente reprovável, ao incompatibilizar seus atos com a boa e necessária convivência no âmbito social.

Apesar de tecnicamente primário, agiu o réu **com claro e reprovável escopo** de locupletar-se em detrimento da Administração Pública, valendo-se de condições proporcionadas pela função laboral de Policial Civil para exigir a vantagem indevida, fato este incongruente com a necessária e exigida probidade no serviço público.

A personalidade do réu milita em seu desfavor uma vez que demonstrou traços característicos tipicamente voltados para o crime. Delinuiu o mesmo em lesão à Administração Pública, violando o seu dever de fidelidade à Administração e demonstrando, de tal sorte, que sua conduta está divorciada dos ditos padrões normais.

As consequências do crime são absolutamente graves, pois o que houve foi a atuação do Policial Civil Walter Sérgio dos Santos Plutarco, um agente público com o dever de proteger a sociedade contra o crime, delinquindo exatamente por meio das prerrogativas que lhe foram conferidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo Estado, o que atenta contra a dignidade das Instituições Democráticas e contra a credibilidade delas diante da população, o que não pode ser tolerado.

O crime praticado (art. 316 do Código Penal) é punível com reclusão de 02 (dois) a 08 (oito) anos e multa, sendo de considerar que as circunstâncias judiciais acima mencionadas estão a exigir a aplicação de uma reprimenda acima do mínimo legal, em face da gravidade da situação supra exposta.

Assim, em obediência aos ditames do artigo 59 e 68 do Código Penal, diante do revelado e tendo sempre em mente que a pena a ser aplicada deverá ser necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime - balizada sempre pela proporcionalidade e razoabilidade fixo a pena-base do réu em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão, pena esta que torno concreta e definitiva à míngua de outras circunstâncias legais e/ou causas especiais de diminuição ou de aumento de pena. [...]

Em relação as quatro primeiras circunstâncias judiciais (culpabilidade, personalidade e conduta social do acusado e motivos do crime), tenho que a fundamentação empregada na sentença é demasiadamente genérica, ostentando elementos próprios do delito em comento. Consequentemente, são inidôneas para subsidiar o aumento da pena na primeira fase da dosimetria.

A propósito, destaco:

[...] 2. A fundamentação de caráter genérico ou que utiliza elementares do tipo penal não se presta para considerar como negativas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. [...]

(REsp n. 1.094.793/PR, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 12/6/2013)

De outra parte, em relação as **consequências** do crime, tenho como irretocável a fundamentação empregada pelo magistrado. Ora, se o acusado, na qualidade de policial civil, se valeu das **prerrogativas do cargo** para cometer o crime de concussão, é certo que **atentou contra a dignidade do Estado e da instituição que representa**, consequência efetivamente mais gravosa.

Diante da necessidade de redimensionar a pena, tenho que a exclusão das quatro circunstâncias judiciais enseja a redução proporcional da pena-base, que fica estabelecida em 2 anos e 6 meses de reclusão. Inexistindo circunstâncias atenuantes nem agravantes, nem causas de aumento ou diminuição, torno essa a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena definitiva.

Redimensionada a pena para patamar inferior a 4 anos, a modificação do regime inicial é necessária, devendo ser estabelecido o **regime aberto**, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal.

Quanto ao efeito extrapenal da condenação (perda do cargo), não há nenhuma ilegalidade na sentença, uma vez que, como bem elucidou o magistrado processante, a pena fixada, aliada às circunstâncias do crime, justifica a necessidade de excluir o réu do serviço público com fundamento no art. 92, I, a, do Código Penal (fl. 588 – grifo nosso):

[...] O réu Walter Sérgio dos Santos Plutarco é funcionário da Polícia Civil de Pernambuco, matrícula nº 119.696-0, tendo praticado o crime com violação do dever para com a Administração Pública.

Trata-se de um gravíssimo crime funcional (concussão), no qual o servidor público restou condenado a uma pena de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

O *modus procedendi* do acusado provocou o rompimento da confiança que Administração Pública deve depositar no seu servidor, sem falar que a manutenção do réu como funcionário público implicaria propagar, dentre os demais servidores, a falsa e antipedagógica impressão de que vale a pena delinquir no serviço público.

Além disso, **valeu-se o acusado de seu cargo de policial civil para exigir a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais) ao Sr. Ezequiel Dias da Silva, vantagem esta flagrantemente indevida**. Não se pode perder de vista que fora o Sr. Ezequiel ameaçado de ser preso.

Cumpre reafirmar que a ocupação de cargo público tem a função máxima de realizar a finalidade pública, qual seja, a consecução do interesse público, e não de satisfazer os anseios individuais, muito menos anseios ilícitos.

Há de se ter em mente que compete à Polícia Civil, à luz da Constituição Federal, o exercício da preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Ora, a conduta do acusado mostra-se totalmente incongruente com aquela necessária para o exercício deste mister conferido pela própria Carta Magna. Desta feita, resta totalmente fragilizada a necessária relação de confiança entre a sociedade e o referido Policial Civil.

Tais circunstâncias revelam sobremaneira que o afastamento do réu do serviço público é medida que se impõe com urgência.

Em sendo assim, quando do trânsito em julgado da presente, determino a perda do cargo público do réu Walter Sérgio dos Santos Plutarco junto à Polícia Civil do Estado de Pernambuco, tendo em vista o art. 92 inc. I, "a" do C.P., uma vez que o acusado foi condenado a pena privativa de liberdade superior a um ano, tendo violado os seus deveres para com a Administração Pública. [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que se refere ao agravante Iran Mário da Costa Lagedo, também

diviso ilegalidade flagrante na fixação da pena-base.

Em suma, o Juízo processante valorou negativamente cinco circunstâncias judiciais (**culpabilidade, personalidade, antecedentes e conduta social** do acusado, além dos **motivos e consequências** do crime). Confira-se (fls. 588/589):

[...] Já referentemente ao IRAN MÁRIO DA COSTA LAGEDO, percebe-se, no caso sub judice, que o réu agiu com **alta culpabilidade**, pois se utilizou do seu cargo público para exigir vantagem indevida, culminando na prática do crime de concussão.

Constata-se ainda que o acusado tinha plena consciência da ilicitude de sua conduta, podia ter agido de maneira diversa e seu **comportamento é extremamente reprovável**, ao incompatibilizar seus atos com a boa e necessária convivência em âmbito social.

Apesar de tecnicamente primário, o réu responde nesta Vara à ação penal nº 0004911-29.2008.8.17.0001, na qual é acusado do delito de peculato, crime também contra a Administração Pública.

No caso em tela, agiu **o réu com claro e reprovável escopo de locupletar-se em detrimento à Administração**, valendo-se de condições proporcionadas pela função laboral de Policial Civil para exigir a vantagem indevida, fato este incongruente com a necessária e exigida probidade no serviço público.

A personalidade do réu milita em seu desfavor uma vez que demonstrou traços característicos tipicamente voltados para o crime. Delinuiu o mesmo em lesão à Administração Pública, violando o seu dever de fidelidade à Administração, demonstrando, de tal sorte, que sua conduta está divorciada dos ditos padrões normais.

As **consequências do crime são absolutamente graves**, pois o que houve foi a atuação do Policial Civil Iran Mário da Costa Lagedo, um agente público com o dever de proteger a lédade contra o cfí'delinquindo exatamente por meio das prerrogativas que lhe foram conferidas pelo Estado, o que atenta contra a dignidade das Instituições Democráticas e contra a credibilidade delas diante da população, o que não pode ser tolerado.

O crime praticado (art. 316 do Código Penal) é punível com reclusão de 02 (dois) a 08 (oito) anos e multa, sendo de considerar que as circunstâncias judiciais acima mencionadas estão a exigir a aplicação de uma reprimenda acima do mínimo legal, em face da gravidade da situação supra exposta.

Assim, em obediência aos ditames do artigo 59 e 68 do Código Penal, diante do revelado e tendo sempre em mente que a pena a ser aplicada deverá ser necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime - balizada sempre pela proporcionalidade e razoabilidade -, fixo a pena-base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do réu em **05 (cinco) anos de reclusão**, pena esta que torno definitiva à míngua de outras circunstâncias legais e/ou causas especiais de diminuição ou de aumento de pena. [...]

Em relação a quatro delas (culpabilidade, personalidade e conduta social do acusado, além dos motivos do crime), a fundamentação deduzida é praticamente idêntica ao do corréu Walter, ou seja, ostenta elementos vagos, genéricos e próprios do delito em comento, portanto, inidôneos para justificar o aumento da pena.

No que concerne aos antecedentes, também há ilegalidade na valoração negativa, uma vez que ações penais em andamento não consubstanciam motivação idônea para aumentar a pena.

A propósito, destaco:

[...] 7. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é pacífico o entendimento de que inquéritos em andamento e ações penais sem trânsito em julgado não podem ser utilizadas para valorar negativamente os antecedentes, a conduta social nem a personalidade, em outras palavras, é vedada a sua utilização para agravar a pena-base (Súmula 444/STJ). [...] (HC n. 210.260/RJ, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 4/8/2014)

Remanesce, então, a valoração negativa das consequências do crime, que, no caso, apresenta fundamentação concreta e adequada.

Diante da necessidade de redimensionar a pena, tenho que a exclusão de cinco circunstâncias judiciais enseja a redução proporcional da pena-base, que fica estabelecida em 2 anos e 6 meses de reclusão. Inexistindo circunstâncias atenuantes nem agravantes, nem causas de aumento ou diminuição, torno essa a pena definitiva.

Em relação ao regime inicial de pena, deve ser modificado para o **aberto**, em razão dos mesmos motivos já explanados na análise da pena do corréu Walter.

Por fim, quanto ao efeito extrapenal da condenação (perda do cargo), tenho como irretocável a fundamentação exarada pelo Juízo processante para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declarar a perda com fundamento no art. 92, I, a, do Código Penal.

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental, mas **concedo *habeas corpus* de ofício**, apenas para redimensionar a reprimenda corporal dos agravantes para 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime aberto; mantida a perda do cargo público, com fundamento no art. 92, I, a, do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 545.101 - PE
(2014/0170878-6)**

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Sr. Presidente, compreendo as razões sustentadas no voto de Vossa Excelência, mas, seguindo o que temos entendido acerca da escolha do regime inicial de pena, a fixação de sanção em até quatro anos permite a opção pelo regime mais benéfico (aberto), desde que todas as circunstâncias sejam favoráveis ao réu.

Na espécie, reconheceu-se circunstância desfavorável ao acusado e, portanto, creio ser devido o regime intermediário, o semiaberto, mesmo porque a perda do cargo é efeito da condenação e foi devidamente justificada, não servindo para atenuar a escolha do regime para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Peço vênia, portanto, para divergir quanto ao regime. Fixaria o regime semiaberto, concedendo a ordem em menor extensão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0170878-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 545.101 / PE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00163663020048170001 02270779 120040163661 1204 122004 146007 14602007
16366302004817001 2270779 227077900 268281283 28735473553 616307 61632007
6608 662008 79586

EM MESA

JULGADO: 19/05/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : IRAN MARIO DA COSTA LAGÊDO
AGRAVANTE : WALTER SÉRGIO DOS SANTOS PLUTARCO
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : IRAN MARIO DA COSTA LAGÊDO
AGRAVANTE : WALTER SÉRGIO DOS SANTOS PLUTARCO
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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 ao agravo regimental, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos, em parte, os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) que concediam a ordem em maior extensão.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.