



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2353028 - DF (2023/0148881-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : RUBENCI BATISTA DA SILVA
ADVOGADOS : CAROLINE MOREIRA COSTA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) -
DF047096
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORNOGRAFIA INFANTIL. ARTS. 241-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. ART. 92, I, A, DO CÓDIGO PENAL – CP. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. UTILIZAÇÃO DE COMPUTADOR E E-MAIL FUNCIONAL PARA RECEBIMENTO PORNOGRAFIA INFANTIL, NO AMBIENTE DE TRABALHO. VIOLAÇÃO DE DEVER FUNCIONAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRADO DESPROVIDO.

1. A decretação da perda do cargo público, como efeito da condenação, está prevista no art. 92, I, a, do CP, e depende de fundamentação concreta, conforme verificado na hipótese, em que as instâncias ordinárias indicaram que o recorrente teria se utilizado do computador e do e-mail institucional, bem como do ambiente de trabalho, para receber arquivos de pornografia infantojuvenil, incorrendo, portanto, em evidente violação de dever funcional, entendimento que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior.

2. Firme o entendimento de que "[a] substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não tem o condão de afastar o efeito disposto no art. 92 do Código Penal, pois a perda do cargo não está adstrita à efetiva privação da liberdade do réu (AgRg no REsp n. 1208940/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014)" (AgRg no HC n. 557.352/PR, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 18/5/2020).

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de maio de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2353028 - DF (2023/0148881-2)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : RUBENCI BATISTA DA SILVA
ADVOGADOS : CAROLINE MOREIRA COSTA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) -
DF047096
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORNOGRAFIA INFANTIL. ARTS. 241-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. PERDA DO CARGO PÚBLICO. ART. 92, I, A, DO CÓDIGO PENAL – CP. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. UTILIZAÇÃO DE COMPUTADOR E E-MAIL FUNCIONAL PARA RECEBIMENTO PORNOGRAFIA INFANTIL, NO AMBIENTE DE TRABALHO. VIOLAÇÃO DE DEVER FUNCIONAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRADO DESPROVIDO.

1. A decretação da perda do cargo público, como efeito da condenação, está prevista no art. 92, I, a, do CP, e depende de fundamentação concreta, conforme verificado na hipótese, em que as instâncias ordinárias indicaram que o recorrente teria se utilizado do computador e do e-mail institucional, bem como do ambiente de trabalho, para receber arquivos de pornografia infantojuvenil, incorrendo, portanto, em evidente violação de dever funcional, entendimento que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior.

2. Firme o entendimento de que "[a] substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não tem o condão de afastar o efeito disposto no art. 92 do Código Penal, pois a perda do cargo não está adstrita à efetiva privação da liberdade do réu (AgRg no REsp n. 1208940/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014)" (AgRg no HC n. 557.352/PR, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 18/5/2020).

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por RUBENCI BATISTA DA SILVA contra decisão de minha relatoria que conheceu do agravo para conhecer do recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar-lhe provimento.

A defesa do agravante afirma que não incide a Súmula n. 568/STJ, pois "não há

decisão da Corte Especial do STJ no mesmo sentido do decisum combatido – motivo pelo qual não há que se falar em “entendimento dominante” (fl. 1647).

Sustenta que o entendimento desta Corte é no sentido de que a perda do cargo ou função pública não é automática, necessitando de fundamentação específica, excetuados os casos de tortura.

Alega que o juízo de origem não apresentou fundamentação idônea para justificar a perda do cargo, bem como não foram preenchidos os requisitos para a referida sanção, uma vez que ao recorrente não foi aplicada a pena privativa de liberdade.

Afirma, ainda, a desproporcionalidade entre o fato e a pena de perda de função pública.

Requer a reforma do *decisum*, *"a fim de acolher a tese de que não há nexo entre o delito praticado e a função pública exercida. Além disso, o não afastamento da perda do cargo não encontra fundamento no artigo 91, inciso I do CP, gerando o afastamento das Súmulas nº 83 e 568 do STJ , nos termos do Recurso Especial"* (fl. 1650).

É o relatório.

VOTO

O agravante não trouxe nenhum argumento apto a ensejar a reforma do juízo monocrático, que fica mantido por seus próprios fundamentos.

Como consignado na decisão agravada, o Tribunal de origem manteve a pena de perda de cargo público fixada na r. sentença, adotando os seguintes fundamentos:

"Melhor sorte também não socorre ao suscitado conflito aparente de normas entre o art. 92, inciso I, “a”, do CP e o art. 227-A do ECA. Diferentemente do que alega o apelante, não se mostra possível aplicar o quanto dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente a respeito da perda de cargo público, haja vista que o referido diploma legal só incide na hipótese de crime praticado por servidores públicos com abuso de autoridade, o que não ocorreu in casu.

No caso dos autos, a conduta do réu se enquadra na figura descrita pelo art. 92, I, “a”, do CP. O fato de utilizar o computador e email funcional do TCU para receber pornografia infantojuvenil configura flagrante transgressão do dever funcional para com a Administração Pública.

Dessa forma observa-se ter sido devidamente fundamentada a pena de perda de cargo público aplicada ao réu, não havendo que se falar em ofensa aos princípios

Por seu turno, a r. sentença consignou:

"PERDA DO CARGO OU FUNÇÃO

Na hipótese restou demonstrado que o sentenciado se valeu de e-mail institucional e do ambiente de trabalho para a prática do ilícito ora julgado.

Por conta disso, DECRETO A PERDA do cargo/função pública que o acusado ocupava no Tribunal de Contas da União - TCU, com fulcro no artigo 92, inciso I, alínea 'a', c/c parágrafo único, do Código Penal, pois, uma vez que o réu agiu em flagrante transgressão do dever funcional para com a Administração Pública.

O escopo da norma penal, ao prever este efeito específico da condenação, de natureza extrapenal, é afastar da Administração Pública o desonesto ou mal-intencionado, que tenha agido com violação ao dever funcional, visando salvaguardar, notadamente, a moralidade administrativa.

Ainda que o réu seja tecnicamente primário, o fato em si já demonstra a incompatibilidade com o cargo/função pública ocupado no TCU" (fl. 523).

Com efeito, não há se falar em ausência de fundamentação na aplicação da pena.

A decretação da perda do cargo público, como efeito da condenação, está prevista no art. 92, I, a, do CP, e depende de fundamentação concreta, conforme verificado na hipótese, em que as instâncias ordinárias indicaram que o recorrente teria se utilizado do computador e do e-mail institucional, bem como do ambiente de trabalho, para receber arquivos de pornografia infantojuvenil, incorrendo, portanto, em evidente violação de dever funcional, entendimento que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 92, I, A, DO CÓDIGO PENAL. PERDA DO CARGO PÚBLICO. VIOLAÇÃO DE DEVER FUNCIONAL CARACTERIZADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - A imposição da pena de perda do cargo, emprego ou função pública deve ser adequadamente fundamentada, sendo uma consequência administrativa da condenação imposta, exigindo-se, para tanto, apenas o preenchimento dos requisitos objetivos para sua aplicação, quais sejam: pena privativa de liberdade igual ou superior a 1 (um) ano, nos casos de crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a administração pública ou pena privativa de liberdade igual ou superior a 4

(quatro) anos, nos demais crimes.

II - Tais parâmetros foram evidentemente observados na hipótese vertente, uma vez que as instâncias de origem consignaram, de forma motivada e a partir do arcabouço fático probatório dos autos, que restou devidamente evidenciado que a conduta imputada ao agravante caracterizou violação de dever para com a Administração Pública.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.874.344/PR, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 28/10/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. DEVER DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DESCAMINHO PRATICADO EM TRANSPORTE AÉREO. ART. 334, § 3º, DO CÓDIGO PENAL - CP. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVADAS. DECISÃO BASEADA EM PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. ACÓRDÃO PROFERIDO EM HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. PERDA DE CARGO PÚBLICO. EFEITO EXTRAPENAL. APLICÁVEL AOS CRIMES COM ABUSO DE PODER. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, todos os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-los mantidos" (AgRg no AREsp n. 1.234.909/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 2/4/2018) 2. Quanto à autoria e à materialidade, se a decisão vergastada baseou seu posicionamento no conjunto fático-probatório da demanda, rever o referido posicionamento esbarra diretamente no óbice da Súmula n. 7/STJ, não se tratando de reavaliação de prova.

3. O entendimento pacífico deste Sodalício é de que "o acórdão proferido em habeas corpus, por não guardar o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão material almejados no recurso especial, não serve para fins de comprovação de divergência jurisprudencial, ainda que se trate de dissídio notório" (AgRg no REsp n. 1469363/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 13/10/2014).

4. Se o Tribunal de origem fundamentou concretamente a majoração da pena-base, não há que se falar em revisão.

5. Esta Corte Especial possui o entendimento de que "a perda do cargo público, efeito extrapenal específico previsto no artigo 92, inciso I, alínea "a", do Código Penal, não se restringe aos denominados crimes funcionais, aplicando-se a todos os crimes praticados com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública." (REsp 1710157/RO, Rel. Ministra MARIA

THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018)

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.192.806/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 19/12/2018.)

Também firme o entendimento de que "[a] substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não tem o condão de afastar o efeito disposto no art. 92 do Código Penal, pois a perda do cargo não está adstrita à efetiva privação da liberdade do réu (AgRg no REsp n. 1208940/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 20/06/2014)" (AgRg no HC n. 557.352/PR, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 18/5/2020).

Ainda, no mesmo sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ANPP. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DA ANÁLISE ACERCA DA HEDIONDEZ DO DELITO NO CASO CONCRETO. PERDA DE CARGO PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento pacificado no sentido de que a "possibilidade de aplicação retroativa do instituto relativo ao acordo de persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP, inserido pela Lei n. 13.964/2019, somente é possível aos processos em curso até o recebimento da denúncia, situação não verificada na espécie" (AgRg no AREsp n. 1.561.858/RS, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/5/2021, DJe 18/5/2021), razão pela qual é despicienda a análise acerca da hediondez do delito para perscrutar a possibilidade ou não de aplicação retroativa do instituto.

2. O decreto de perda do cargo público está devidamente fundamentado com o reconhecimento da presença dos requisitos previstos no art. 92, I, do Código Penal. Ademais, quanto à alegação defensiva de que se afigurou "de forma clara e cristalina que em nenhum momento foi afirmado que o ora recorrente se valeu do cargo público para a prática delitiva" (e-STJ fl. 812), é cediço, no âmbito desta Corte, prevalecer o entendimento de que "a análise da alegação de que o Agravante não teria se utilizado das prerrogativas do cargo público para a prática do crime, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, descabido em recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no REsp n. 1872051/PR, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/6/2021, DJe 30/6/2021).

3. A "jurisprudência deste STJ entende que não há

incompatibilidade entre o efeito de perda do cargo previsto no art. 92, inciso I, do Código Penal e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos" (AgRg no AREsp n. 1.764.654/RJ, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/8/2021, DJe 16/8/2021).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.908.060/PR, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe de 25/2/2022.)

Inafastável, assim, a incidência da Súmula n. 83 do STJ.

Quanto à desproporcionalidade, ao contrário do que alega a defesa, o recorrente foi condenado à pena de 1 ano e 9 meses de reclusão, no regime inicial aberto, sendo que o artigo 92, I, a, do CP, impõe como requisito a aplicação de pena igual ou superior a 1 ano. Nesse contexto, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, verificada a incidência do art. 92, I, a, do CP e a devida fundamentação das instâncias ordinária, não há falar em desproporcionalidade da decretação da perda do cargo Público.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DESCAMINHO. ANALISTA TRIBUTÁRIO DA RECEITA FEDERAL. PERDA DO CARGO PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA. PRÁTICA DO DELITO. UTILIZAÇÃO DAS PRERROGATIVAS DO CARGO. CONCLUSÃO. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO. INVIABILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A decretação da perda do cargo público está fundamentada no fato de que o Agravante, Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, dele se utilizou para a prática de crime contra a Administração Pública, no caso, o delito de descaminho, com violação de dever e abuso de poder. Tal fundamentação é idônea e justifica a perda do cargo, nos termos do art. 92, inciso I, alínea a, do Código Penal, pois a pena privativa de liberdade aplicada é superior a 1 (um) ano de reclusão, inexistindo desproporcionalidade.

2. A análise da alegação de que o Agravante não teria se utilizado das prerrogativas do cargo público para a prática do crime, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, descabido em recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.872.051/PR, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 30/6/2021.)

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0148881-2

AgRg no
AREsp 2.353.028 /
DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01922012 10229333720184013400 1922012 258282018 311404720154013400

EM MESA

JULGADO: 14/05/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RUBENCI BATISTA DA SILVA
ADVOGADOS : CAROLINE MOREIRA COSTA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - DF047096
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes Previstos no Estatuto da criança e do adolescente

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RUBENCI BATISTA DA SILVA
ADVOGADOS : CAROLINE MOREIRA COSTA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - DF047096
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DO UNICEUB
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

C54221251522174056219@

2023/0148881-2 - AREsp 2353028 Petição : 2024/0025676-9 (AgRg)