



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA MILITAR DA UNIÃO
SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Diário de Justiça Eletrônico

N.º 002/2022

Divulgação: Quarta-feira, 05 de janeiro de 2022.

Publicação: Quinta-feira, 06 de janeiro de 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Praça dos Tribunais Superiores

Asa Sul

CEP: 70098-900

Telefone: (61)3313-9292

http://www.stm.jus.br

Gen Ex LUIS CARLOS GOMES MATTOS

Ministro-Presidente

Dr. PÉRICLES AURÉLIO LIMA DE QUEIROZ

Ministro Vice-Presidente e Corregedor da Justiça Militar da União

JOSÉ CARLOS NADER MOTTA

Diretor-Geral

GIOVANNA DE CAMPOS BELO

Secretária Judiciária

© 2022

ÍNDICE

Superior Tribunal Militar.....	01
Secretaria Judiciária.....	01
Seção de Execução.....	01
Auditorias da Justiça Militar.....	04
Auditoria da 7ª CJM.....	04

SECRETARIA JUDICIÁRIA

SEÇÃO DE EXECUÇÃO

DESPACHOS E DECISÕES

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 7000730-64.2021.7.00.0000

RECORRENTE: NELSON TUPINAMBÁ

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR

ADVOGADOS: HANNAH LARA FONSECA DA SILVA AMARAL (OAB/RJ 208.832) e JORGE LEONARDO DA SILVA AMARAL (OAB/RJ 159.086)

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em 11 de outubro de 2021 (evento 1), pelos ilustres patronos Dr. Jorge Leonardo da Silva Amaral e Drª Hannah Lara Fonseca da Silva Amaral, em favor de **NELSON TUPINAMBÁ**, contra o Acórdão proferido pelo Plenário do E. Superior Tribunal Militar, julgado na sessão virtual ocorrida entre 16/08/2021 a 19/08/2021, nos autos nº 7000378-09.2021.7.00.0000 (eventos 23 e 26/documento2), que por unanimidade, conheceu e rejeitou os Embargos de Declaração opostos em favor do acusado,

mantendo inalterado o Acórdão hostilizado dos autos nº 7000199-12.2020.7.00.0000 (evento 42) que, também por unanimidade, rejeitou a preliminar suscitada pela Defesa e no mérito, deu provimento parcial aos Apelos do Ministério Público Militar e do acusado para manter o agente incurso nas sanções do art. 251, §3º[1], c/c o art. 70, alínea "g"[2], c/c o art. 73, todos do Código Penal Militar[3], readequando a pena para 4 (quatro) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, com a exclusão do reconhecimento dos maus antecedentes, a ser cumprida em regime prisional inicialmente semiaberto e com o direito de apelar em liberdade.

Em 09 de maio de 2018, o Ministério Público Militar, por meio do ilustre Procurador de Justiça Militar, Dr. José Augusto Caetano de Farias, ofereceu DENÚNCIA, contra o réu, acima nominado, imputando-lhe o delito previsto no art. 303, § 1º[4], c/c art. 9º, inciso II, letra "e"[5], todos do Código Penal Militar. (autos nº 0000194-91.2016.7.11.0211, evento 7).

A Sentença foi lida e assinada em 10 de dezembro de 2019. (autos nº 7000121-13.2019.7.11.0011, evento 161).

O Acórdão foi proferido e assinado em 09 de setembro de 2021. (autos nº 70000378-09.2021.7.00.0000, evento 23).

A Defesa foi intimada do Acórdão, em 23 de setembro de 2021 (evento 30), e interpôs, em 11 de outubro de 2021, o presente Recurso Extraordinário, distribuído sob o nº 7000730-64.2021.7.00.0000 (evento 32), com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a"[6] da Constituição Federal/1988.

Em razões recursais, a Defesa afirma que a Corte Castrense violou os princípios constitucionais do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF [7]), do contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, da CF [8]).

Alega: "Cumpra esclarecer que o presente recurso não tem por objetivo reexame de provas e que a matéria sob análise se limita a questão de direito, bem como a decisão ora recorrida foi objeto de recurso de apelação, tratando-se de decisão de última instância, da qual não cabe nenhum outro recurso ordinário, nos termos da Súmula 281 do STF.(...)"

Sustenta: "Neste ponto, há de se ressaltar que o Superior Tribunal Militar em afronta às normas constitucionais, vem aceitando a condenação de denunciados por crimes não descritos na denúncia, os quais os réus não foram sequer intimados para se defenderem, muitas vezes ocorrendo por ocasião do julgamento de 1º grau, e outras vezes perante o próprio Tribunal, sempre ao argumento de que os fatos descritos na denúncia são suficientes para a condenação por outro tipo penal, em total afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como do devido processo legal.(...)" (sic).

Argumenta: "Assim, é imperioso reconhecer a repercussão geral do presente recurso e pacificar o entendimento a respeito do tema delimitando a extensão do art. 437 do CPPM a luz do que prescreve a Constituição Federal no tocante a violação aos incisos LIV e LV do art. 5º da constituição Federal que determinam respectivamente - LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; e LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (...)"

Afirma: "O presente recurso satisfaz todos os requisitos para a sua admissibilidade, tanto subjetivas quanto objetivas: as partes são legítimas e este Recurso Extraordinário é tempestivo(...)"

Destaca: "Em sede de apelação e embargos de declaração o recorrente alegou, entre Enfatiza: "A inobservância da ampla defesa e do contraditório (Direitos e Garantias Fundamentais), por si só, já autorizam a interposição do Recurso. Outras questões, afronta aos princípios da correlação, ampla defesa e contraditório, e ao devido processo legal, bem como afronta ao Inciso IX do art. 93 da Constituição Federal, todos não acolhidos pelo STM.(...)"

Aclara: "O presente recurso é cabível, haja vista que houve esgotamento prévio das vias ordinárias e a decisão recorrida contrariou dispositivos da Constituição da República Federativa do Brasil, nos termos do art. 102, inciso III, alínea a da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, in verbis:(...)" (sic)

Aduz: "As infrações diretas ao texto constitucional ultrapassam os limites do processo, pois uma vez admitida como possíveis, ou seja, que a um acusado possa ser atribuído fato não articulado na acusação, lhe negando o direito de ampla defesa e do contraditório em violação direta ao devido processo, estaríamos por promover insegurança jurídica que atingiria um número incalculável de jurisdicionados.(...)"

Ao final lança o seguinte apelo: "(...) b) o acolhimento da preliminar suscitada, com o respectivo reconhecimento da repercussão geral ante a impugnação do acórdão recorrido em razão do mesmo CONTRARIAR JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL;(...). e) No mérito, pugna-se pela nulidade do decreto condenatório, tendo em vista as infrações aos direitos constitucionais do recorrente, especialmente quanto aos princípios da ampla defesa e contraditório, e do devido processo legal, ante ao princípio da correlação(...)"(sic)

Em contrarrazões, a PGJM, representada pelo ilustre Procurador-Geral de Justiça Militar, Dr. Antônio Pereira Duarte, intimada em 21 de outubro de 2021 (evento 5), apresentou contrarrazões à data de 27 de outubro de 2021 (evento 7). Esclarece que recurso não deve ser conhecido, ante a ausência de repercussão geral.

Manifesta-se: "O recurso, contudo, sequer comporta conhecimento (...)"

Assevera: "Embora alegue que "As questões constitucionais suscitadas no presente Recurso Extraordinário possuem REPERCUSSÃO GERAL" (p. 2 de 1-RECEXTRA do Recurso Extraordinário 7000730-64.2021.7.00.0000), tudo o que discorreu nesse sentido restringe-se a argumentações genéricas a respeito do instituto, bastando citar, por todas, a alegação de que "O debate constitucional é relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, pois seu caráter é público e que o julgamento da matéria é relevante não apenas para as partes do processo, mas os efeitos da decisão afetam mais pessoas do que aquelas envolvidas na demanda" (p. 3 de 1-RECEXTRA do Recurso Extraordinário 7000730-64.2021.7.00.0000).(...)"

Elucida: "Por quê? Onde está a transcendência da impugnação? A relevância não deriva da publicidade do processo; por outro lado, nem minimamente se demonstrou por que eventual anulação de sua condenação com base em uma alegada violação ao princípio da ampla defesa poderia afetar outras pessoas que não a diretamente condenada.(...)"

Revela: "Outro óbice ao conhecimento da impugnação reside na circunstância de que a avaliação da pretensão recursal, de reconhecimento da violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, demandaria a análise de normas infraconstitucionais, no caso, o Código Penal Militar e o Código de Processo Penal Militar, e de debate quanto aos institutos da mutatio e da emendatio libelli, de índole igualmente infraconstitucional (...)"

Finaliza: "Pelo exposto, o Ministério Público Militar pugna pela inadmissibilidade do recurso extraordinário interposto e pelo seu desprovimento, na improvável hipótese de seu conhecimento. (...)"

Relatados, decidido.

A irresignação mostra-se cabível e adequada, uma vez que a Petição foi

proposta por Parte legítima e interessada, sendo, ademais, tempestiva.

Sobre o prequestionamento, traga-se os ensinamentos do mestre Daniel Amorim Assunção Neves, in Manual de Direito Processual Civil-Volume único - 8ª ed. Salvador: Ed. Juspodivim, 2016, p. 1620[9]: "o pré-questionamento exerce a mesma função impeditiva dos tribunais superiores de conhecerem matérias que não tenham sido anteriormente objeto de decisão"

O prequestionamento nada mais é senão a alegação prévia e análise pelo órgão julgador a quo da matéria de interesse do recorrente. Representa a necessária submissão da questão aos Tribunais inferiores, a fim de que a mesma seja passível de conhecimento pelos Tribunais de Superposição, nas vias recursais especialíssimas. O Apelo extremo não atendeu ao requisito do prequestionamento.

A matéria, em linhas gerais, não foi satisfatoriamente ventilada no Acórdão publicado nos autos da Apelação nº 7000199-12.2020.7.00.0000 (evento 42). A Defesa busca fazer crer presente o prequestionamento, porém não logrou êxito no seu desiderato. O referido acórdão, não traz em seu bojo a discussão sobre o tema. Frise-se não bastar a mera discussão no Tribunal. Há que existir a inserção do tema no respectivo acórdão, o que não se verifica nos autos. **Não atendido, pelo Apelo extremo, o requisito do prequestionamento.**

No que concerne ao mecanismo da repercussão geral, criado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, elucide-se o seguinte: (AMORIM, 2016, p.1622)[10]: "Trata-se de singular pressuposto de admissibilidade."

A repercussão geral, que exsurge como uma espécie de filtro para restringir as ações a serem apreciadas pelo STJ e o STF, revela-se através de demandas que demonstrem relevância constitucional, seja do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico; que transcendam os limites subjetivos da lide. Se concretizaria pela conjunção de dois fatores: o da relevância e o da transcendência, transbordando os interesses da parte para repercutir nos interesses de um grupo maior, garantindo a inteireza do direito constitucional e extrapolando os limites individuais da causa.

A Defesa pugna pelo reconhecimento da violação dos **princípios constitucionais do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF [11]), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF [12])**. Não merece acolhida. O STF já se manifestou pela inexistência de Repercussão Geral nestes temas.

Observe-se o julgamento do ARE 748.371- RG, que entendeu pela inexistência de repercussão geral quanto à alegação de ofensa ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, bem como **aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, como na espécie.

Eis a ementa do julgado:

Tema 660 "Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos **princípios do contraditório, da ampla defesa**, dos limites da coisa julgada e **do devido processo legal**. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral." (ARE 748371 RG, Relator Ministro GILMAR MENDES, julgado em 6/6/2013) (Grifos nossos).

O Supremo Tribunal Federal continua na tese: "(...) na hipótese de suposta ofensa ao **princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, não há repercussão geral quando, para a análise dos referidos princípios, for necessário o cotejo de matéria infraconstitucional, o que é vedado por meio de Recurso Extraordinário.", in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA

SÚMULA 279 DO STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CF. INOCORRÊNCIA. O recurso extraordinário esbarra no óbice previsto na Súmula 279 do STF, por demandar o reexame de fatos e provas. O Supremo Tribunal Federal já assentou, sob a sistemática da repercussão geral, que suposta ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e dos limites da coisa julgada, quando a violação é debatida sob a ótica infraconstitucional, não apresenta repercussão geral, o que inadmissível o recurso extraordinário." (RE 748.371-RG, Relator Ministro GILMAR MENDES, DJe de 1/8/2013).

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DOS LIMITES DA COISA JULGADA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. SÚMULA 279/STF. REITERAÇÃO DE TESES DO RECURSO INADMITIDO. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (Agravamento Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1134824/PE. Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. Julgado em 14/12/2018, Segunda Turma – Publicado no DJe de 31/1/2019).

Assim, atraída está a aplicação da Súmula nº 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. "), conforme o seguinte julgado da Primeira Turma da Suprema Corte, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. (...) AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE (...) NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF [13] (...) 3. A parte recorrente postula a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos, o que não é possível nesta fase processual (Súmula 279/STF). 4. Agravo interno a que se nega provimento. " (ARE 1215228 AgR-segundo, Relator: Ministro ROBERTO BARROSO - Primeira Turma, julgado em 27/9/2019. DJe-221, divulgado em 10/10/2019 e publicado em 11/10/2019) (Grifos nossos).

No mesmo diapasão, os seguintes julgados da Segunda Turma e do Tribunal Pleno da Augusta Corte:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CRIMINAL. (...) NECESSIDADE DE APRECIÇÃO (...) DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. (...) V - Para verificar-se os fundamentos do acórdão recorrido, seria imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo o óbice da Súmula 279/STF (...) VIII - Agravo regimental a que se nega provimento. " (ARE 1151032 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Segunda Turma, julgado em 13/9/2019. DJe-205, divulgado em 20/9/2019 e publicado em 23/9/2019) (Grifos nossos).

"EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Penal e Processual Penal. (...) I. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula nº 279/STF), nem para a análise da legislação infraconstitucional. 2. Agravo regimental não provido." (ARE 1198532 AgR, Relator: Ministro DIAS TOFFOLI - Tribunal Pleno, julgado em 24/5/2019. DJe-130, divulgado em 14/6/2019 e publicado

em 17/6/2019) (Grifos nossos).

O Recorrente não logrou êxito em demonstrar a alegada violação aos preceitos constitucionais elencados, evidenciando, por outro lado, a intenção de revolver questões já pacificadas pela Suprema Corte, referentes à aplicação de norma infraconstitucional, o que se sabe incabível em sede de Recurso Extraordinário.

Dessa maneira, verifica-se não estar preenchido o requisito indispensável à interposição do Apelo Extremo, qual seja, a afronta direta a dispositivo da Constituição Federal.

Diante do exposto, em relação à pretensa violação aos **princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal**, NÃO ADMITO o Recurso Extraordinário, negando-lhe seguimento para o Supremo Tribunal Federal, à luz do art. 1.030, inciso I, alínea "a", do Código de Processo Civil[14] e do art. 6º, inciso IV[15], do Regimento Interno do Superior Tribunal Militar.

Providências pela Secretaria Judiciária.

Gen Ex LUIS CARLOS GOMES MATTOS

Ministro-Presidente

[1] **Estelionato**

Art. 251. Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de dois a sete anos.

(...)

Agravação de pena

§ 3º A pena é agravada, se o crime é cometido em detrimento da administração militar.

[2] **Art. 70.** São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não integrantes ou qualificativas do crime:

(...)

g) com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão;

[3] **Quantum da agravação ou atenuação**

Art. 73. Quando a lei determina a agravação ou atenuação da pena sem mencionar o *quantum*, deve o juiz fixá-lo entre um quinto e um terço, guardados os limites da pena cominada ao crime.

[4] **Peculato**

Art. 303. Apropriar-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse ou detenção, em razão do cargo ou comissão, ou desviá-lo em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de três a quinze anos.

§ 1º A pena aumenta-se de um terço, se o objeto da apropriação ou desvio é de valor superior a vinte vezes o salário mínimo

[5] **Crimes militares em tempo de paz**

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

(...)

II - os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados:

(...)

e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;

[6] **Art. 102.** Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

[7] **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à

segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[8] **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

[9] Neves, Daniel Amorim Assumpção, in **Manual de direito processual civil- volume único**/ Daniel Amorim Assumpção Neves- 8ª ed.- Salvador: Ed. Juspodivim, 2016, p. 1620.

[10] Neves, Daniel Amorim Assumpção, in **Manual de direito processual civil- volume único**/ Daniel Amorim Assumpção Neves- 8ª ed.- Salvador: Ed. Juspodivim, 2016, p. 1622.

[11] **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[12] **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

[13] **Súmula 279 do STF**: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. "

[14] **Art. 1.030**. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

I - negar seguimento:

a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral

[15] **Art. 6º** São atribuições do Presidente:

(...)

IV - decidir sobre a admissibilidade de Recurso Extraordinário, observado o disposto nos arts. 131 a 134.

AUDITORIAS DA JUSTIÇA MILITAR

AUDITORIA DA 7ª CJM

CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA

Em decisão de 04 JAN 2022, nos auto da Instrução Provisória de Deserção nº 7000077-80.2020.7.07.0007, foi concedida a liberdade provisória ao ex-Sd EV Ezaú dos Santos Pereira, com fundamento no artigo 5º, LVII e LXVI, da Constituição Federal, haja vista a ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva (art. 255 do Código de Processo Penal Militar)