EMENTA

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 5ª Região
Pleno

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIME DE RESPONSABILIDADE. *MUTATIO LIBELLI*. ATIPICIDADE DE CONDUTA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. OFENSA REFLEXA. TEMAS 660 DO STF. NEGATIVA DE SEGUIMENTO MANTIDA.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra a decisão da Vice-Presidência que negou seguimento a parte do recurso extraordinário do réu, pela aplicação do Tema 660 do Supremo Tribunal Federal. No mais, o recurso extraordinário foi inadmitido, pelos óbices das Súmulas 279, 280 e 636 do STF, quanto às alegações de ofensa ao art. 5º, XXXIX e LVII, da CF. O recurso especial foi inadmitido.

II. Questão em discussão

2. Aplicabilidade do Tema 660 do STF.

III. Razões de decidir

3. Consoante o art. 1.030, I, do Código de Processo Civil, cuja aplicação subsidiária ao processo penal é autorizada pelo art. 638 do Código de Processo Penal, será negado seguimento: *"a) 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; b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos; e c) a recurso especial que discuta questão de direito federal infraconstitucional à qual o Superior Tribunal de Justiça não tenha reconhecido a existência de relevância da questão de direito federal infraconstitucional ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no regime de relevância"*.

4. O agravante pleiteia a reforma do julgado, para que o recurso extraordinário tenha seguimento, porque, ao manter a condenação por *mutatio libelli* (sem aditamento da denúncia nem reabertura da instrução criminal) e por conduta atípica, o acórdão teria violado o art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da Constituição Federal, e a Súmula 523 do STF.

5. No que tange à alegação de cerceamento de defesa (art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da CF), pela inobservância do rito da *mutatio libelli* e sem a abertura de instrução criminal com a possibilidade de produzir prova da ausência de desvio dos recursos públicos, deve-se destacar que o STF, no julgamento do ARE 748.371/MT, fixou a tese de que a *"ofens a aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites à coisa julgada, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do ixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009"* (**Tema 660**).

6. O fato de o Tema 660 do STF ter sido originário de processo cível não impede sua aplicação em processos criminais. Em julgamento semelhante, o Plenário do STF já aplicou o Tema 660 em matéria penal.

7. No julgamento de questão semelhante, o STF considerou que também se aplica o Tema 660 à alegação de ofensa ao princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, da CF), ante a condenação por conduta que seria atípica.

8. As discussões a respeito do cerceamento de defesa e da violação do princípio da legalidade tem natureza infraconstitucional, passando pela interpretação dos arts. 383 e 384 do CPP, do art. 1º, I, do Decreto-lei 201/1967, e pelo reexame de prova, não sendo, assim, possível a sua análise através de recurso extraordinário.

IV. Dispositivo

8. Agravo regimental desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CF, arts. 5º, XXXIX, LIV e LV, e 102, III, "a"; CPC, art. 1.030, I, "a" a "c"; CPP, art. 638; Decrto-lei 201/1967, art. 1º, I.

Jurisprudência relevante citada: STF, Tema 660; ARE 1.531.833-AgR, Rel. Min Alexandre de Moraes, 1ª T., j. 24/2/2025.

RELATÓRIO

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 5ª Região
Pleno

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

A DESEMBARGADORA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA (VICE-PRESIDENTE): Aldo Lustosa da Silva interpõe agravo regimental, contra a decisão de id. 9594769, que negou seguimento a parte do recurso extraordinário, pela aplicação do Tema 660 do Supremo Tribunal Federal.

O agravante pleiteia a reforma do julgado, para que o recurso extraordinário tenha seguimento, porque, ao manter a condenação por mutatio libelli (sem aditamento da denúncia nem reabertura da instrução criminal), e por conduta atípica o acórdão teria violado o art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da Constituição Federal, e a Súmula 523 do STF (cf. id. 9594769).

Acrescenta que o Tema 660 do STF não se aplicaria ao caso, pois houve transgressão direta aos dispositivos constitucionais

Em contrarrazões (cf. id. 10783236), o Ministério Público Federal pugna pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 5ª Região
Pleno

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

A DESEMBARGADORA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA (VICE-PRESIDENTE): Consoante o art. 1.030, I, do Código de Processo Civil, cuja aplicação subsidiária ao processo penal é autorizada pelo art. 638 do Código de Processo Penal, será negado seguimento:

> *a) 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;*
>
> *b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos; e*

c) a recurso especial que discuta questão de direito federal infraconstitucional à qual o Superior Tribunal de Justiça não tenha reconhecido a existência de relevância da questão de direito federal infraconstitucional ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no regime de relevância.

Segundo o agravante:

i) foi denunciado pela prática, por duas vezes, da conduta tipificada no art. 1º, V, o Decreto-lei 201/1967, tendo desenvolvido sua tese de defesa impugnando essa capitulação;

ii) nas alegações finais, o Ministério Público Federal requereu a condenação, também, pelo crime tipificado no "art. 1º, inciso I, do DL n. 201/1967, sem realizar o aditamento da denúncia, reabertura do prazo para a defesa e produção de provas, desta feita, sob o novo argumento do desvio de recursos públicos do município de Imaculada-PB";

iii) com fundamento na *emendatio libelli*, a sentença julgou parcialmente procedente a denúncia, tendo-o condenado pela prática, em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), do delito do art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967, "sem lhe oportunizar o exercício do contraditório e ampla defesa, mantendo o indeferimento da produção de prova técnica pericial, em que o réu provaria a ausência de dano ao erário, elemento indispensável para configuração do delito imputado";

iv) o acórdão manteve a sentença, tendo considerado ausente *a)* cerceamento de defesa, pelo indeferimento de diligências (prova pericial) e inobservância do rito da *mutatio libelli*, o que acarretou ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da CF;

v) o acórdão violou frontalmente o art. 5º, XXXIX, da CF, pois manteve a condenação, "presumindo o desvio, o dano e o dolo específico, em ofensa à previsão normativa e ao entendimento consolidado deste Excelso Supremo Tribunal Federal, que exige a comprovação desses requisitos"; não existiria prova de que agira com má-fé, intenção de desviar ou se apropriar das verbas públicas e, em consequência, causar dano ao erário; e

vi) o Tema 660 do STF não se aplicaria ao caso, pois houve transgressão direta aos dispositivos constitucionais.

Fixadas essas premissas, passo ao exame do mérito recursal.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa (art. 5º, LIV e LV, da CF), pela inobservância do rito da *mutatio libelli* e sem a possibilidade de produzir prova pericial da ausência de desvio dos recursos públicos, deve-se destacar que o STF, no julgamento do ARE 748.371/MT, fixou a tese de que a "ofensa aos princípios do contraditório, da a, do devido processo legal e dos limites à coisa julgada, tem natureza infraconstitucional, e a ela se

atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009" (**Tema 660**), situação que se vislumbra no caso concreto.

Ressalto que, em julgamento semelhante, o Plenário do STF já aplicou o Tema 660 em matéria penal. Confira-se:

> *Direito penal e processual penal. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Ausência de repercussão geral (Tema 660). 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário com agravo, que tem por objeto acórdão que manteve a sentença penal condenatória. 2. O Plenário desta Corte afastou a existência de repercussão geral da controvérsia relativa à suposta violação ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV E LV, da CF, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais (ARE 748.371-RG - Tema 660). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1485569 AgR, Relator(a): LUÍS ROBERTO BARROSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 07-05-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 22-05-2024 PUBLIC 23-05-2024)*

No julgamento de questão semelhante, o STF considerou que também se aplica esse entendimento à alegação de ofensa ao princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, da CF), ante a condenação por conduta que seria atípica.

Confira-se precedente nesse sentido (destaquei):

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL.* ***OFENSA AOS ARTS. 5º,*** *XI, LVI, LV, LIV, XLVI;* ***XXXIX****; 129, I; 93, IX,* ***DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DOS TEMAS*** *339 E* ***660 DA REPERCUSSÃO GERAL. OFENSAS INDIRETAS.*** *REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I. CASO EM EXAME (...)*
>
> *4.* ***No julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), esta CORTE rejeitou a repercussão geral da alegada violação ao*** *direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos* ***princípios da legalidade,*** *do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal,****quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional****.*
>
> *5. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL assentou, no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339, que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente. A fundamentação do acórdão recorrido alinha-se às diretrizes desse precedente. (...)*
>
> *IV. DISPOSITIVO*
>
> *9. Agravo Regimental a que se nega provimento (...).*

(ARE 1531833 AgR, Rel. Min ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 24-02-2025, DJe-s/n 28/02/2025).

As discussões a respeito do cerceamento de defesa e da violação do princípio da legalidade tem natureza infraconstitucional, passando pela interpretação dos arts. 383 e 384 do CPP, do art. 1º, I, do Decreto-lei 201/1967 e pelo reexame de prova, não sendo, assim, possível a sua análise através de recurso extraordinário.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

GabVP.1

ACÓRDÃO

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 5ª Região
Pleno

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ACÓRDÃO

Decide o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do Relatório, Voto e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira

Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região

PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 5ª Região
Pleno

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ACÓRDÃO

Decide o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do Relatório, Voto e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira

Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

A DESEMBARGADORA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA (VICE-PRESIDENTE): Aldo Lustosa da Silva interpõe agravo regimental, contra a decisão de id. 9594769, que negou seguimento a parte do recurso extraordinário, pela aplicação do Tema 660 do Supremo Tribunal Federal.

O agravante pleiteia a reforma do julgado, para que o recurso extraordinário tenha seguimento, porque, ao manter a condenação por mutatio libelli (sem aditamento da denúncia nem reabertura da instrução criminal), e por conduta atípica o acórdão teria violado o art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da Constituição Federal, e a Súmula 523 do STF (cf. id. 9594769).

Acrescenta que o Tema 660 do STF não se aplicaria ao caso, pois houve transgressão direta aos dispositivos constitucionais

Em contrarrazões (cf. id. 10783236), o Ministério Público Federal pugna pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIME DE RESPONSABILIDADE. *MUTATIO LIBELLI*. ATIPICIDADE DE CONDUTA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. OFENSA REFLEXA. TEMAS 660 DO STF. NEGATIVA DE SEGUIMENTO MANTIDA.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra a decisão da Vice-Presidência que negou seguimento a parte do recurso extraordinário do réu, pela aplicação do Tema 660 do Supremo Tribunal Federal. No mais, o recurso extraordinário foi inadmitido, pelos óbices das Súmulas 279, 280 e 636 do STF, quanto às alegações de ofensa ao art. 5º, XXXIX e LVII, da CF. O recurso especial foi inadmitido.

II. Questão em discussão

2. Aplicabilidade do Tema 660 do STF.

III. Razões de decidir

3. Consoante o art. 1.030, I, do Código de Processo Civil, cuja aplicação subsidiária ao processo penal é autorizada pelo art. 638 do Código de Processo Penal, será negado seguimento: *"a) 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; b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos; e c) a recurso especial que discuta questão de direito federal infraconstitucional à qual o Superior Tribunal de Justiça não tenha reconhecido a existência de relevância da questão de direito federal infraconstitucional ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no regime de relevância"*.

4. O agravante pleiteia a reforma do julgado, para que o recurso extraordinário tenha seguimento, porque, ao manter a condenação por *mutatio libelli* (sem aditamento da denúncia nem reabertura da instrução criminal) e por conduta atípica, o acórdão teria violado o art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da Constituição Federal, e a Súmula 523 do STF.

5. No que tange à alegação de cerceamento de defesa (art. 5º, XXXIX, LIV e LV, da CF), pela inobservância do rito da *mutatio libelli* e sem a abertura de instrução criminal com a possibilidade de produzir prova da ausência de desvio dos recursos públicos, deve-se destacar que o STF, no julgamento do ARE 748.371/MT, fixou a tese de que a *"ofens a aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites à coisa julgada, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009"* (**Tema 660**).

6. O fato de o Tema 660 do STF ter sido originário de processo cível não impede sua aplicação em processos m julgamento semelhante, o Plenário do STF já aplicou o Tema 660 em matéria penal.

7. No julgamento de questão semelhante, o STF considerou que também se aplica o Tema 660 à alegação de ofensa ao princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, da CF), ante a condenação por conduta que seria atípica.

8. As discussões a respeito do cerceamento de defesa e da violação do princípio da legalidade tem natureza infraconstitucional, passando pela interpretação dos arts. 383 e 384 do CPP, do art. 1º, I, do Decreto-lei 201/1967, e pelo reexame de prova, não sendo, assim, possível a sua análise através de recurso extraordinário.

IV. Dispositivo

8. Agravo regimental desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CF, arts. 5º, XXXIX, LIV e LV, e 102, III, "a"; CPC, art. 1.030, I, "a" a "c"; CPP, art. 638; Decrto-lei 201/1967, art. 1º, I.

Jurisprudência relevante citada: STF, Tema 660; ARE 1.531.833-AgR, Rel. Min Alexandre de Moraes, 1ª T., j. 24/2/2025.

AGRAVO INTERNO CÍVEL (1208) Nº 0800023-22.2021.4.05.8205
AGRAVANTE: ALDO LUSTOSA DA SILVA
ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: NEWTON NOBEL SOBREIRA VITA - PB10204 ADVOGADO do(a) AGRAVANTE: HELEN NUNES COSMO DA FONSECA - PB27515
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

A DESEMBARGADORA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA (VICE-PRESIDENTE): Consoante o art. 1.030, I, do Código de Processo Civil, cuja aplicação subsidiária ao processo penal é autorizada pelo art. 638 do Código de Processo Penal, será negado seguimento:

> *a) 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;*
>
> *b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos; e*
>
> *c) a recurso especial que discuta questão de direito federal infraconstitucional à qual o Superior Tribunal de Justiça não tenha reconhecido a existência de relevância da questão de direito federal infraconstitucional ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no regime de relevância.*

Segundo o agravante:

i) foi denunciado pela prática, por duas vezes, da conduta tipificada no art. 1º, V, o Decreto-lei 201/1967, tendo desenvolvido sua tese de defesa impugnando essa capitulação;

ii) nas alegações finais, o Ministério Público Federal requereu a condenação, também, pelo crime tipificado no "art. 1º, inciso I, do DL n. 201/1967, sem realizar o aditamento da denúncia, reabertura do prazo para a defesa e produção de provas, desta feita, sob o novo argumento do desvio de recursos públicos do município de Imaculada-PB";

iii) com fundamento na *emendatio libelli*, a sentença julgou parcialmente procedente a denúncia, tendo-o condenado pela prática, em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), do delito do art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967, "sem lhe oportunizar o exercício do contraditório e ampla defesa, mantendo o indeferimento da produção de prova técnica pericial, em que o réu provaria a ausência de dano ao erário, elemento indispensável para configuração do ado";

iv) o acórdão manteve a sentença, tendo considerado ausente *a)* cerceamento de defesa, pelo indeferimento de diligências (prova pericial) e inobservância do rito da *mutatio libelli*, o que acarretou ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da CF;

v) o acórdão violou frontalmente o art. 5º, XXXIX, da CF, pois manteve a condenação, "presumindo o desvio, o dano e o dolo específico, em ofensa à previsão normativa e ao entendimento consolidado deste Excelso Supremo Tribunal Federal, que exige a comprovação desses requisitos"; não existiria prova de que agira com má-fé, intenção de desviar ou se apropriar das verbas públicas e, em consequência, causar dano ao erário; e

vi) o Tema 660 do STF não se aplicaria ao caso, pois houve transgressão direta aos dispositivos constitucionais.

Fixadas essas premissas, passo ao exame do mérito recursal.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa (art. 5º, LIV e LV, da CF), pela inobservância do rito da *mutatio libelli* e sem a possibilidade de produzir prova pericial da ausência de desvio dos recursos públicos, deve-se destacar que o STF, no julgamento do ARE 748.371/MT, fixou a tese de que a "ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites à coisa julgada, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009" (**Tema 660**), situação que se vislumbra no caso concreto.

Ressalto que, em julgamento semelhante, o Plenário do STF já aplicou o Tema 660 em matéria penal. Confira-se:

> *Direito penal e processual penal. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Ausência de repercussão geral (Tema 660). 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário com agravo, que tem por objeto acórdão que manteve a sentença penal condenatória. 2. O Plenário desta Corte afastou a existência de repercussão geral da controvérsia relativa à suposta violação ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV E LV, da CF, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais (ARE 748.371-RG - Tema 660). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1485569 AgR, Relator(a): LUÍS ROBERTO BARROSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 07-05-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 22-05-2024 PUBLIC 23-05-2024)*

No julgamento de questão semelhante, o STF considerou que também se aplica esse entendimento à alegação de ofensa ao princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, da CF), ante a condenação por conduta que seria atípica.

recedente nesse sentido (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. ***OFENSA AOS ARTS. 5º,*** *XI, LVI, LV, LIV, XLVI;* ***XXXIX****; 129, I; 93, IX,* ***DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DOS TEMAS*** *339 E* ***660 DA REPERCUSSÃO GERAL. OFENSAS INDIRETAS.*** *REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I. CASO EM EXAME (...)*

4. ***No julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), esta CORTE rejeitou a repercussão geral da alegada violação ao*** *direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos* ***princípios da legalidade,*** *do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal,****quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional****.*

5. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL assentou, no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339, que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente. A fundamentação do acórdão recorrido alinha-se às diretrizes desse precedente. (...)

IV. DISPOSITIVO

9. Agravo Regimental a que se nega provimento (...).

(ARE 1531833 AgR, Rel. Min ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 24-02-2025, DJe-s/n 28/02/2025).

As discussões a respeito do cerceamento de defesa e da violação do princípio da legalidade tem natureza infraconstitucional, passando pela interpretação dos arts. 383 e 384 do CPP, do art. 1º, I, do Decreto-lei 201/1967 e pelo reexame de prova, não sendo, assim, possível a sua análise através de recurso extraordinário.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

GabVP.1