



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 455.081 - SP (2013/0417166-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : MARIA FLÁVIA MARTINS PATTI
ADVOGADOS : CARLOS DE FARIA KAUFFMANN E OUTRO(S)
LUÍS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AOS ARTS. 80 E 82, AMBOS DO CPP, E 71 DO CP. REUNIÃO DE PROCESSOS. CONTINUIDADE DELITIVA. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282 E 356/STF. (II) - ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. (III) - REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 211/STJ, 282 e 356/STF.

2. Este Sodalício Superior sufragou entendimento no sentido de que "a reunião de processos em razão da conexão é uma faculdade do Juiz, conforme interpretação a contrario sensu do art. 80 do Código de Processo Penal que possibilita a separação de determinados processos". (RHC 29.658/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe 08/02/2012). Também é assente neste Tribunal Superior o entendimento de que "a eventual existência de continuidade delitiva não torna imprescindível a reunião de ações que se encontram em fases distintas (...), questão que deve ser levada a deliberação do Juízo das Execuções". (AgRg no HC 250.683/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 21/11/2013)

3. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 18 de junho de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 455.081 - SP (2013/0417166-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
AGRAVANTE : **MARIA FLÁVIA MARTINS PATTI**
ADVOGADOS : **CARLOS DE FARIA KAUFFMANN E OUTRO(S)**
 LUÍS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto por MARIA FLÁVIA MARTINS PATTI, contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao agravo em recurso especial, nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AOS ARTS. 80 E 82, AMBOS DO CPP, E 71 DO CP. REUNIÃO DE PROCESSOS. CONTINUIDADE DELITIVA. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282 E 356/STF. (II) - ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. (III) - REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (fls. 1039/1048)

Em seu agravo interno, às fls. 1052/1065, sustenta a agravante que a contrariedade ao art. 71 do Código Penal foi amplamente debatida pelo aresto recorrido, pois há expressa menção à matéria da continuidade delitiva e reunião dos processos. Acrescenta que não há que se falar em nova análise do conjunto fático probatório. Ademais, reitera os fundamentos do Recurso Especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 455.081 - SP (2013/0417166-0)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AOS ARTS. 80 E 82, AMBOS DO CPP, E 71 DO CP. REUNIÃO DE PROCESSOS. CONTINUIDADE DELITIVA. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282 E 356/STF. (II) - ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. (III) - REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 211/STJ, 282 e 356/STF.

2. Este Sodalício Superior sufragou entendimento no sentido de que "a reunião de processos em razão da conexão é uma faculdade do Juiz, conforme interpretação a contrario sensu do art. 80 do Código de Processo Penal que possibilita a separação de determinados processos". (RHC 29.658/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe 08/02/2012). Também é assente neste Tribunal Superior o entendimento de que "a eventual existência de continuidade delitiva não torna imprescindível a reunião de ações que se encontram em fases distintas (...), questão que deve ser levada a deliberação do Juízo das Execuções". (AgRg no HC 250.683/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 21/11/2013)

3. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme se explicitou na decisão agravada, no que tange à sustentada afronta aos artigos 80 e 82, ambos do Código de Processo Penal, e 71 do Código Penal, sob o argumento de que está configurada a continuidade delitiva, pois pelas condições de tempo, maneira de execução e lugar, verifica-se que as condutas são idênticas, constata-se que a referida tese, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, não podendo, portanto, ser apreciada por esta Corte superior a alegada contrariedade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, o Tribunal *a quo* afastou a nulidade suscitada ao argumento, também, de que "a continuidade delitiva não induz, necessariamente, a reunião dos feitos", entretanto, da leitura do acórdão constata-se que não houve análise acerca da viabilidade do reconhecimento da continuidade delitiva entre os processos.

Assim, tem-se que perquirir nessa via estreita sobre violação da referida norma, sem que se tenha explicitado a tese jurídica de que ora se controverte, seria frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância.

Ao ensejo, confira-se o teor do enunciado 282 da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". No mesmo sentido, os enunciados 211 da Súmula do STJ e 356 da Súmula do STF.

É assente na Corte o entendimento no sentido de que é condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor, interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão.

Mesmo se tratando de nulidades absolutas e condições da ação, é imprescindível o prequestionamento, pois este é exigência indispensável ao conhecimento do recurso especial, fora do qual não se pode reconhecer sequer matéria de ordem pública, passível de conhecimento de ofício nas instâncias ordinárias. Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. SEQUESTRO DE BENS DE TESTEMUNHA. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, 'mesmo que se trate de questão de ordem pública, é imprescindível que a matéria tenha sido decidida no v. acórdão impugnado, para que se configure o prequestionamento' (REsp 1.020.855/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 2/2/09). 2. (...)". (AgRg no REsp 932.367/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 13/10/2009).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. I - A matéria debatida no apelo raro deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inocorrente esta circunstância, desmerece ser conhecida a súplica por faltar-lhe o requisito do prequestionamento. Ademais, surgindo a questão somente no julgamento do apelo, é indispensável que a parte utilize os embargos de declaração para que o Tribunal, então, sobre ela se manifeste (Precedentes). II – (...)". (AgRg no Ag 1122322/SC, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 16/11/2009).

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRISÃO EM FLAGRANTE. DEPÓSITO E GUARDA DE 26,5 GRAMAS DE COCAÍNA E DE 42,7 GRAMAS DE MACONHA. ARTIGO 12 DA LEI Nº 6.368/76. NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO PREQUESTIONADA. SUMULAS 282 E 356/STF. 1. A absolvição do réu demandaria o revolvimento de matéria fático probatória, a atrair a Súmula 7/STJ. 2. Ante a ausência de prequestionamento da matéria federal tida por violada pelo acórdão recorrido, inafastável a incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 1019194/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 22/06/2009).

Além disso, nos termos do explicitado no *decisum* monocrático, ainda no que tange à sustentada afronta aos artigos 80 e 82, ambos do Código de Processo Penal, e 71 do Código Penal, ao fundamento de que há nulidade, pois os processos deveriam ter sido reunidos, observa-se, da leitura da pretensão recursal, que a matéria debatida pelo recorrente encontra-se pacificada neste Superior Tribunal de Justiça nos termos do que decidido pelo Tribunal de origem.

Para melhor deslinde da controvérsia, analisa-se fragmento do acórdão que trata da matéria:

"Segundo a defesa, há continuidade delitiva em relação à suposta apropriação indébita previdenciária que teria ocorrido no âmbito de outra empresa, também administrada pela apelante.

Com a devida vênia, não há falar em nulidade absoluta. A uma, porque a continuidade delitiva não induz, necessariamente, a reunião dos feitos; a duas, porque se trata de matéria que pode ser arguida até mesmo em execução, por ocasião da unificação das penas; a três, porque são empresas distintas, sediadas em localidades distintas, sendo de todo conveniente que se apurem os fatos no foro do local de sua ocorrência." (fl. 703)

Assim, observa-se que o posicionamento adotado pelas instâncias ordinárias guarda ressonância na jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, "o Superior Tribunal de Justiça entende que a reunião de processos em razão da conexão é uma faculdade do Juiz, conforme interpretação a contrario sensu do art. 80 do Código de Processo Penal que possibilita a separação de determinados processos". (RHC 29.658/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe 08/02/2012) No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

"QUESTÃO DE ORDEM QUESTÃO DE ORDEM. CORTE ESPECIAL. DENÚNCIA CONTRA CONSELHEIRO DE TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL E EX-GOVERNADOR. AÇÃO PENAL AVOCADA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU NA QUAL MAIS OITO CO-AUTORES RESTARAM DENUNCIADOS POR DIVERSOS DELITOS QUE NÃO SÓ OS DESCRITOS NA PRESENTE AÇÃO PENAL. DELITO DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA REJEITADO PELA CORTE ESPECIAL QUANTO AO ACUSADO DETENTOR DO FORO PRIVILEGIADO. ATUAL POSICIONAMENTO DA CORTE ESPECIAL. POSSIBILIDADE, NECESSIDADE E UTILIDADE DE DESMEMBRAMENTO DO FEITO. APLICAÇÃO DO ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MEDIDA QUE BUSCA GARANTIR A CELERIDADE E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO, ALÉM DE TORNAR EXEQUÍVEL A PRÓPRIA INSTRUÇÃO CRIMINAL DE MODO A VIABILIZAR A PERSECUTIO CRIMINIS IN IUDICIO. RISCO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM RELAÇÃO A ALGUNS DELITOS. ESTÁGIOS PROCESSUAIS DIVERSOS ENTRE AS AÇÕES PENAS. OBSERVÂNCIA DA AMPLA DEFESA E DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. DIVERSOS PRECEDENTES DA SUPREMA CORTE. INCONVENIÊNCIA DA REGRA DO SIMULTANEOUS PROCESSUS.

1. O art. 80 do Código de Processo Penal prevê a possibilidade de separação dos processos, mercê da conexão ou continência, quando 'as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação'.

2. A atual jurisprudência desta Corte Especial, em consonância com o entendimento da Suprema Corte, vem decidindo que em hipóteses semelhantes ao dos autos, em que a grande maioria dos denunciados não tem foro por prerrogativa de função (in casu, dos dez denunciados, apenas um detém o foro por prerrogativa de função por ter assumido o cargo de Conselheiro da Corte de Contas Estadual), bem como por ser real o risco da verificação da prescrição da pretensão punitiva do Estado em relação a vários dos crimes narrados na proemial acusatória, o desmembramento do feito, nos termos do art. 80 do CPP, é medida que busca, em verdade, garantir a celeridade e razoável duração do processo, além de tornar exequível a própria instrução criminal de modo a viabilizar a persecutio criminis in iudicio, preservando a observância da ampla defesa e do princípio do juiz natural.

3. A CORTE ESPECIAL, em 20.05.2009, no julgamento da Questão de Ordem na APn 549/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, decidiu que: "QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO PENAL. VÁRIOS DENUNCIADOS. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE DESTA CORTE FIRMADA APENAS EM RELAÇÃO À TRÊS DOS DENUNCIADOS. POSSIBILIDADE, NECESSIDADE E UTILIDADE DE DESMEMBRAMENTO DO FEITO. APLICAÇÃO DO ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MEDIDA QUE BUSCA GARANTIR A CELERIDADE E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO, ALÉM DE TORNAR EXEQUÍVEL A PRÓPRIA INSTRUÇÃO CRIMINAL DE MODO A VIABILIZAR A PERSECUTIO CRIMINIS IN IUDICIO. RISCO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM RELAÇÃO A ALGUMAS INFRAÇÕES PENAS. OBSERVÂNCIA DA AMPLA DEFESA E DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL.

DIVERSOS PRECEDENTES DA SUPREMA CORTE.

I - De acordo como art. 80 do Código de Processo Penal, embora haja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

continência ou conexão, pode o magistrado, facultativamente, separar os processos, desde que tal medida se mostre conveniente, quer porque as infrações foram praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, quer em razão do excessivo número de acusados, quer para não prolongar a prisão dos réus ou, ainda, diante de motivo relevante, em benefício dos acusados ou da própria administração da justiça.

II - O simples fato de no inquérito ou na ação penal se investigar suposta organização criminosa não impede, per se, o desmembramento do processo (AP-AgR 336/TO, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 10/12/2004).

(...)

Isto posto, curvando-me ao mais recente entendimento da Corte Especial, dada a multiplicidade de denunciados, a diferença de estágios processuais das duas ações, a possibilidade de, nas condições citadas, procrastinar-se o feito, o fato de a responsabilização dos acusados se dar por delitos que não só os descritos na presente ação penal, além de ter ocorrido a rejeição da denúncia quanto ao crime de quadrilha em face de HGH e a clara possibilidade de transcurso do prazo prescricional durante a instrução criminal, reconsiderar a decisão de fls. 417/423 tomada em sede de Questão de Ordem, anulando a avocação anteriormente efetuada, e determinar o desmembramento da Apn nº 575 que será encaminhada ao Juízo da 2ª Vara da Comarca de Curitiba-PR para que prossiga no processamento do feito em relação àqueles que não possuem prerrogativa de foro perante esta Corte, mantendo-se, aqui, apenas a Apn 514 em relação ao denunciado H G H, Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná e que, de acordo com a Constituição Federal, detém, nesse Tribunal Superior, prerrogativa de foro. Deixo de determinar a extração de cópia integral dos autos da APN nº 575, haja vista se tratar de providência já adotada antes da avocação dos referidos autos.

Publique-se".

(QO na APn .514/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, DJe 07/12/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. CONEXÃO. SEPARAÇÃO DOS FEITOS. FACULDADE. JUÍZO DE CONVENIÊNCIA DO MAGISTRADO. ARTIGO 70 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Nos casos em que a reunião dos processos, mesmo diante da configuração da conexão, se torne inconveniente, o Juiz da instrução pode se valer da regra contida no artigo 80 do Código de Processo Penal, para manter a separação dos feitos. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no HC 240.268/RJ, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 23/10/2012)

"*HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. DUPLICATA SIMULADA. REUNIÃO DOS PROCESSOS POR CONEXÃO. ARTIGO 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FACULDADE DO JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À AMPLA DEFESA. ORDEM DENEGADA. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte, se as instâncias de origem afirmaram não ser conveniente a reunião dos processos em uma única ação, tendo em vista a complexidade da instrução probatória, bem assim a disparidade de fases em que os processos se encontravam, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabe ao Superior Tribunal de Justiça, especialmente em tema de *habeas corpus*, substituir-se ao órgão julgador, mais próximo à instrução, para afirmar o contrário. Precedentes. 2. (...) 3. Ordem denegada". (HC 102.965/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 19/09/2011)

"LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA À COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 211 DESTA CORTE. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONEXÃO. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DEFERIMENTO ATRELADO AO EXAME PERCUCIENTE DO JULGADOR. 1. (...). 2. O Tribunal de origem, com base nas circunstâncias fáticas da causa, concluiu que não restaram comprovados os requisitos necessários à caracterização da conexão, e, portanto, a inversão do julgado atrai o óbice da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. 3. A reunião dos processos não se constitui dever do magistrado, mas sim faculdade, na medida em que a ele cabe gerenciar a marcha processual, deliberando pela conveniência, ou não, de processamento simultâneo das ações, à luz dos objetivos da conexão. 4. Agravo regimental desprovido". (AgRg no Ag 1150570/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA,, DJe 13/10/2009)

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PROCESSOS DISTINTOS. CONEXÃO. REUNIÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. COMPLEXIDADE DOS FEITOS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AOS RÉUS. FACULDADE DO JUIZ. CONEXÃO. *HABEAS CORPUS*. VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA. 1. 'A união de processos em razão da conexão tem, entre outras, a finalidade de tornar melhor a apreciação da prova pelo juiz, evitando-se, por conseguinte, decisões conflitantes. Todavia, há casos em que essa reunião se torna inconveniente, razão pela qual faculta ao juiz o art. 80 do Código de Processo Penal a separação dos processos pelos motivos constantes neste dispositivo (...) ou por outro motivo relevante' (HC 46.633/PR). 2. Restando configurada a complexidade dos feitos, não há falar em violação à instrumentalidade das formas e à indivisibilidade da ação penal, exatamente quando a conexão não atenderia ao fim a que se propõe de economia processual, uma vez que ensejaria prejuízo à ampla defesa e ao contraditório e, consequentemente, violação ao devido processo legal. 3. (...) 4. Ordem denegada". (HC 100.764/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 16/11/2009).

Ademais, nos termos do salientado pela Corte *a quo*, também é assente neste Tribunal Superior o entendimento de que "a eventual existência de continuidade delitiva não torna imprescindível a reunião de ações que se encontram em fases distintas (...), questão que deve ser levada a deliberação do Juízo das Execuções". (AgRg no HC 250.683/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 21/11/2013) No mesmo sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIMES DA LEI N.º 11.343/06. PACIENTE DENUNCIADO EM OITO AÇÕES PENAIS DIVERSAS, APONTADO COMO COMANDANTE DO TRÁFICO DE DROGAS NA ZONA SUL CARIOCA. CONEXÃO OU CONTINÊNCIA ENTRE OS CRIMES AFASTADA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA NO JULGAMENTO DO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO PELO RÉU. POSSIBILIDADE DE SEPARAÇÃO DOS PROCESSOS. ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FEITOS EM FASES DISTINTAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. [...]

5. E, eventual existência de continuidade delitiva não torna possível o reunião com processo que se encontra em fases distintas - hipótese em tela. eventual ocorrência de continuidade delitiva somente poderá ser solvida por quem a lei atribui competência para tanto, o Juízo das Execuções, que deverá decidir acerca de soma ou unificação das penas decorrentes das ações penais deflagradas contra a Paciente.

7. *Habeas corpus* não conhecido. (HC 256784/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CONEXÃO. ART. 82 DO CPP. REUNIÃO DE PROCESSOS APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 235 DO STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO.

1. A providência de reunião dos processos, em virtude de conexão, sofre limitação no que tange à fase processual em que se encontram os feitos conexos, não podendo alcançar os processos já sentenciados, de acordo com o que preceitua o art. 82 do CPP.

2. Apesar de constar do referido dispositivo o termo 'sentença definitiva', doutrina e jurisprudência são uníssonas em afirmar que basta, nessa hipótese, a prolação de sentença, ainda que pendente o trânsito em julgado.

3. Nesse sentido, o enunciado da Súmula 235 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual 'a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado'.

4. No caso, levando em conta a diferença de fases em que se encontram os processos, notadamente o fato de já terem sido sentenciados, torna-se inviável sua reunião em um único feito, sob pena de ofensa ao dispositivo legal e enunciado sumular referidos.

5. Ademais, não há prejuízo no que diz respeito à imposição das penas, pois é certo que o Juízo das Execuções poderá proceder à sua unificação, vindo o paciente a ser beneficiado, se for o caso, com o reconhecimento da continuidade delitiva.

6. Ordem denegada. (HC 216887/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 27/08/2012)

HABEAS CORPUS. PECULATO E FRAUDE À LICITAÇÃO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM*. INEXISTÊNCIA. FATOS DISTINTOS. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. REEXAME DE PROVA. IMPROPRIEDADE DA VIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ELEITA. ORDEM DENEGADA. [...]

3. Reconhecer que os crimes descritos na exordial acusatória ocorreram em continuidade delitiva com outros delitos, objeto de ação penal diversa, implica amplo reexame da matéria fático-probatória dos autos sobre as condições de tempo, lugar e maneira de execução dos delitos para determinar que os vários crimes contra o erário foram continuação de um primeiro, o que é vedado na estreita via do *habeas corpus*.

4. Eventual existência de continuidade delitiva não torna possível a reunião com processo que se encontra em fases distintas - hipótese em tela. A unificação das ações visa o melhor andamento da instrução processual.

5. Ordem denegada. (HC 128092/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 21/03/2011)

Dessarte, no que tange à alegada violação aos artigos 80 e 82, ambos do Código de Processo Penal, e 71 do Código Penal, verifica-se que está pacificada a jurisprudência na Sexta Turma desta Corte, sendo aplicável, portanto, a orientação prevista no enunciado 83 deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Por fim, conforme se explicitou *decisum* agravado, ainda quanto à alegada ofensa aos artigos 80 e 82, ambos do Código de Processo Penal, e 71 do Código Penal, relativa a reunião dos processos porque configurada a continuidade delitiva, observa-se que o exame da matéria implicaria em nova análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos.

É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena. Nesse contexto, verifica-se não possuir esta senda eleita espaço para a análise da matéria suscitada pelo recorrente, cuja missão pacificadora restara exaurida pela instância ordinária.

De fato, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Com efeito, não se mostra plausível nova análise do contexto probatório por parte desta Corte Superior, a qual não pode ser considerada uma terceira instância recursal.

No mais, referida vedação encontra respaldo no enunciado nº 7 da súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial". Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EVENTUAL COAÇÃO ILEGAL À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. VIABILIDADE. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE OS DIVERSOS CRIMES DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO, EM QUE O PACIENTE FOI CONDENADO DEFINITIVAMENTE. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NO SENTIDO DE QUE AS AÇÕES SÃO DISTINTAS, SEM A NECESSÁRIA UNIDADE DE DESÍGNIOS. CONCLUSÃO EM SENTIDO INVERSO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. PACIENTE CONTUMAZ NA PRÁTICA DE CRIMES. HABITUALIDADE CRIMINOSA COMPROVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.(...) 4. Infirmar os fundamentos da Corte de origem, que afastou a hipótese de continuidade delitiva por se tratar de ações distintas, pressupõe a necessidade de dilação probatória, incabível na espécie. Precedentes.(...) 6. Habeas corpus não conhecido."(HC 224.592/SP, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 16/10/2013)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 59 E 69, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. OFENSA AO ART. 71 DO CP. CONTINUIDADE DELITIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 619 DO CPP. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A análise de eventual ofensa aos artigos 59, 69 e 71 do Código Penal demanda, inevitavelmente, incursão no arcabouço probatório, porquanto a análise acerca da fixação da adequada pena base e da caracterização de crime continuado passa pelo exame dos fatos e das provas, o que é vedado na via eleita. Inteligência do enunciado 7 da Súmula desta Corte. 2. (...). 3. (...). 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 1384194/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 30/03/2011).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 DO STF. A pretensão de reformar a dosimetria da pena, exacerbada em face de circunstâncias judiciais afirmadas desfavoráveis, implica, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante a Súmula n.º 7 do STJ. (...). Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 818.093/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, DJ 17/09/2007).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. EXECUÇÃO PENAL. PEDIDO DE UNIFICAÇÃO DE PENAS PELO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA DE DIVERSAS CONDENAÇÕES POR CRIME DE ROUBO MAJORADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEFERIMENTO DA PRETENSÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, ANTE A HABITUALIDADE CRIMINOSA DO PACIENTE. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. PRECEDENTES. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.(...) 3. A continuidade delitiva é uma ficção jurídica que beneficia o agente, quando vários delitos cometidos são entendidos como desdobramento do primeiro, conforme o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos. 4. O Tribunal de origem, ao examinar os elementos de prova constantes dos autos, entendeu que o Paciente seria um criminoso habitual e que, por isso, não faria jus à aplicação da causa geral de diminuição de pena. Rever tal posição demandaria inevitável dilação probatória, incompatível com a via estreita do *habeas corpus*. Precedentes. 5. Ordem de *habeas corpus* não conhecida." (HC 262.842/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 16/05/2014)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0417166-0

AgRg no
AREsp 455.081 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003559620054036181 200461260033243 2004612633243 200561810003556
3559620051036181

EM MESA

JULGADO: 18/06/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARIA FLÁVIA MARTINS PATTI
ADVOGADOS : CARLOS DE FARIA KAUFFMANN E OUTRO(S)
LUÍS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita Previdenciária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARIA FLÁVIA MARTINS PATTI
ADVOGADOS : CARLOS DE FARIA KAUFFMANN E OUTRO(S)
LUÍS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.