



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 265.678 - SP
(2012/0256555-3)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : ALTAIR BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. ART. 59 DO CP E ARTS. 240 E 244 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 289, §§ 1º e 2º DO CP. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INCOMPETÊNCIA DO STJ. PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não houve prévio debate acerca da aplicabilidade do art. 59 do Código Penal – especificamente no que diz respeito à utilização dos maus antecedentes para a majoração da pena-base – e nem sequer foram opostos embargos de declaração na origem para ventilar a matéria. Aplicação das Súmulas 282 e 356 do STF, em razão da falta de prequestionamento.
2. O requisito do prequestionamento pressupõe prévio debate da questão pelo Tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados.
3. Rever o entendimento consignado na instância ordinária – relativo ao pleito de desclassificação – demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 07 do Superior Tribunal de Justiça.
4. O exame de ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da individualização da pena – atinentes à quantidade de pena em abstrato contida nos §§ 1º e 2º do art. 289 do CP –, não é de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo com o cunho de prequestionamento, por ser matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.
5. Também não houve prequestionamento em relação aos arts. 240 e 244, ambos do Código de Processo Penal, uma vez que não foram aventados no recurso integrativo oposto, de modo que se torna impossível conhecer do recurso, ante a ausência de indispensável prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
6. Em matéria de nulidade, rege o consagrado princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não há nulidade sem que o ato tenha gerado prejuízo para a acusação ou para a defesa. Não se prestigia, portanto, a forma pela forma, mas o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fim atingido pelo ato. Por essa razão, a desobediência às formalidades estabelecidas na legislação processual só pode acarretar o reconhecimento da invalidade do ato quando a sua finalidade estiver comprometida em virtude do vício verificado, trazendo prejuízo a qualquer das partes da relação processual, o que, definitivamente, não é o caso dos autos.

7. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de fevereiro de 2015

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 265.678 - SP
(2012/0256555-3)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : ALTAIR BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

ALTAIR BATISTA DOS SANTOS agrava de decisão por meio da qual neguei seguimento a seu agravo em recurso especial, com base: a) na incidência das Súmulas n. 282 e 356 do STJ no tocante ao art. 59 do Código Penal; b) na aplicação da Súmula n. 7 do STJ quanto ao pleito de desclassificação; c) na impossibilidade de análise de ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da individualização da pena; d) na ausência de prequestionamento também em relação aos arts. 240 e 244, ambos, do Código de Processo Penal, além da ausência de comprovação do alegado prejuízo.

Nas razões deste recurso, o agravante alega que a matéria tratada no art. 59 do Código Penal é de ordem pública e deve ser conhecida em qualquer fase e grau de jurisdição, não podendo se falar em ausência de prequestionamento pelo mero fato de não haver menção explícita ao dispositivo.

No tocante ao pedido de desclassificação, refuta a argumentação de necessidade de reexame de provas, ao argumento de que "a intenção em introduzir notas falsas não foi devidamente fundamentada. A ciência acerca da falsidade e a intenção de se introduzir referidas notas em circulação são situações bem distintas" (fl. 531).

Afirma, ainda, no tocante aos aludidos princípios constitucionais referentes ao art. 289, §§ 1º e 2º do Código Penal, que a ofensa à Constituição Federal é reflexa, o que não impede o exame das violações pelo STJ.

Por fim, em relação à nulidade das provas produzidas – ofensa aos arts. 240 e 244, ambos do Código de Processo Penal – insiste no devido prequestionamento dos temas e afirma ser presumido o prejuízo.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

submissão do feito ao órgão colegiado, para que seja provido o recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 265.678 - SP
(2012/0256555-3)**

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. ART. 59 DO CP E ARTS. 240 E 244 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 289, §§ 1º e 2º DO CP. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INCOMPETÊNCIA DO STJ. PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não houve prévio debate acerca da aplicabilidade do art. 59 do Código Penal – especificamente no que diz respeito à utilização dos maus antecedentes para a majoração da pena-base – e nem sequer foram opostos embargos de declaração na origem para ventilar a matéria. Aplicação das Súmulas 282 e 356 do STF, em razão da falta de prequestionamento.
2. O requisito do prequestionamento pressupõe prévio debate da questão pelo Tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados.
3. Rever o entendimento consignado na instância ordinária – relativo ao pleito de desclassificação – demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 07 do Superior Tribunal de Justiça.
4. O exame de ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da individualização da pena – atinentes à quantidade de pena em abstrato contida nos §§ 1º e 2º do art. 289 do CP –, não é de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo com o cunho de prequestionamento, por ser matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.
5. Também não houve prequestionamento em relação aos arts. 240 e 244, ambos do Código de Processo Penal, uma vez que não foram aventados no recurso integrativo oposto, de modo que se torna impossível conhecer do recurso, ante a ausência de indispensável prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
6. Em matéria de nulidade, rege o consagrado princípio *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não há nulidade sem que o ato tenha gerado prejuízo para a acusação ou para a defesa. Não se prestigia, portanto, a forma pela forma, mas o fim atingido pelo ato. Por essa razão, a desobediência às formalidades estabelecidas na legislação processual só pode acarretar o reconhecimento da invalidade do ato quando a sua finalidade estiver comprometida em virtude do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vício verificado, trazendo prejuízo a qualquer das partes da relação processual, o que, definitivamente, não é o caso dos autos.

7. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Não obstante os esforços perpetrados pelo ora agravante, não constato fundamentos suficientes a infirmar a decisão agravada, cuja conclusão mantenho.

Consoante anteriormente explicitado, após atenta análise dos autos, que o Tribunal estadual não se pronunciou sobre o art. 59 do Código Penal, especialmente no que diz respeito à utilização dos maus antecedentes para a majoração da pena-base.

Ademais, o recorrente sequer tratou do tema nos embargos declaratórios opostos, com a finalidade de provocar o debate na instância de origem e prequestionar o artigo supostamente malferido pelo acórdão impugnado. Nesse caminho, impossível conhecer do recurso ante a ausência de indispensável prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Exemplificativamente:

[...]

1. A ausência de pronunciamento pelo Tribunal de piso em torno da questão contida nos dispositivos da legislação federal invocada impede o conhecimento do recurso especial, pela falta de prequestionamento.

2. Assim, a matéria que não é objeto de debate na origem e sobre a qual sequer há oposição de embargos de declaração com o fim de forçar a sua análise, atrai, por consequência, a incidência da Súmulas 282 e 356/STF.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.195.535/RJ, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., DJe 22/8/2013, destaquei.).

[...]

5. A questão concernente aos honorários advocatícios não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem, explícita ou implicitamente, tampouco as recorrentes opuseram embargos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declaração para suprir tal omissão. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não pode ser apreciado, a teor das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no **REsp 1.089.753/RS**, Rel. Ministro **Og Fernandes**, 6ª T., **DJe 2/9/2013**, destaquei).

Insiste o recorrente no pleito de desclassificação. Quanto a esse pedido – uma vez que, segundo o agravante, não ficou comprovada a intenção de colocar em circulação as cédulas falsas –, observo que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com base nos documentos e nas provas acostados aos autos, consignou que "o acusado não demonstrou a origem das notas falsas", sendo "patente o conhecimento do réu, acerca da falsidade das cédulas apreendidas." (fls. 421/422).

Nesse contexto, como dito na decisão agravada, rever o entendimento consignado na instância ordinária demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado em sede de recurso especial, a teor do Enunciado Sumular n. 07 do Superior Tribunal de Justiça. Exemplificativamente:

[...]

3. No que tange ao pleito de desclassificação para o delito de homicídio culposo na direção de veículo automotor, o recorrente pretende, em verdade, rediscutir o dolo da sua conduta, o que demandaria, necessariamente, o reexame dos fatos e das provas produzidas nos autos, procedimento este que encontra óbice na exegese do enunciado 7 da Súmula deste Tribunal.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no **REsp 1.349.051/SP**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., **DJe 3.9.2013**)

Ademais, no que diz respeito à alegação de ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da individualização da pena – atinentes à quantidade de pena em abstrato contida nos §§ 1º e 2º do art. 289 do CP –, esclareço que não compete ao Superior Tribunal de Justiça o exame de afronta a preceito constitucional, mesmo com o cunho de prequestionamento, por ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.

[...]

A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1406676/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T., DJe 25/10/2013, destaquei.)

Por fim, no tocante à nulidade das provas colhidas, a Corte de origem assim decidiu:

Nulidade. Prova ilícita. Não prospera a alegação de nulidade suscitada pelo acusado.

A afirmação de que a investigação se deu com base em prova ilícita não pode subsistir, haja vista que, motivados os milicianos pela situação de flagrância do réu, após apresentar documento de identificação falsificado, diligenciaram até residência informada pelo próprio réu, como sendo de sua tia, e, com autorização do morador, revistar a mochila do réu, tendo encontrado as 4 (quatro) cédulas falsas em seu interior.

À vista de autoria de infração penal, não se pode ter como ilícita a diligência em continuidade, levada a efeito pelos Policiais Militares.

Outrossim, apenas será declarada nulidade quando comprovado prejuízo ao réu.

Decretação de nulidade. Necessidade de comprovar o prejuízo sofrido. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal:

Art. 563. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. (fl. 420)

Observo, uma vez mais, que o Tribunal *a quo* não se pronunciou sobre os dispositivos processuais aduzidos pelo agravante, quais sejam, arts. 240 e 244, ambos do Código de Processo Penal.

Os aludidos dispositivos também não foram aventados no recurso integrativo oposto, de modo que se torna impossível conhecer do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso, ante a ausência de indispensável prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Ainda que assim não fosse, sobre a apontada nulidade, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, esta Corte Superior já decidiu que **"segundo a legislação processual penal em vigor, é imprescindível quando se trata de nulidade de ato processual a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na espécie."** (AgRg AREsp n. 8739/AC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª T, DJe 15/2/2013).

Cumpre lembrar, por fim, que não prospera a alegação de obrigatoriedade de conhecimento da matéria, por se tratar de questão de ordem pública, pois, consoante já decidiu esta Corte Superior: "Ainda que a recorrente alegue que um dos temas consubstancia matéria de ordem pública, tal condição, por si só, não justifica o afastamento dos requisitos de admissibilidade do recurso especial. (AgRg no AREsp n. 311.131/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 6ª T., DJe 27/8/2014).

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0256555-3

AgRg no
AREsp 265.678 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200761810075564 75567120074036181

EM MESA

JULGADO: 03/02/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ALTAIR BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Moeda Falsa / Assimilados

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ALTAIR BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
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 do Sr. Ministro Relator.

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