



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.099 - SP (2013/0123175-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE GHIOTTI DA SILVA
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECOMENDAÇÃO LEGAL. INOBSERVÂNCIA QUE NÃO TORNA NULO O ATO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. Ao inserir o condicional "*se possível*" no texto do art. 226, inciso II, do Código de Processo Penal, o legislador registrou que a aplicabilidade da referida norma depende das possibilidades fáticas que lhe subjazem, sobretudo porque, em muitas circunstâncias, pode se mostrar difícil ou mesmo impossível encontrar pessoas de traços semelhantes àquele que será reconhecido.

2. Ademais, a só inobservância do disposto na referida norma não pode ser utilizada para tornar nulo o ato pratico de outra forma, ainda mais se tal prova for corroborada pelas demais produzidas durante a instrução.

3. Em relação ao alegado dissídio jurisprudencial, o Agravante, nas razões do agravo regimental, não atacou especificamente o fundamento da decisão agravada, o que impõe a aplicação, por analogia, da Súmula n.º 182 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo regimental e, nessa parte, negar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.099 - SP (2013/0123175-0)

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE GHIOTTI DA SILVA
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por PAULO HENRIQUE GHIOTTI DA SILVA contra decisão de minha lavra ementada nos seguintes termos, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECOMENDAÇÃO LEGAL. INOBSERVÂNCIA QUE NÃO TORNA NULO O ATO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO." (Fl. 557)

Aduz, para tanto, que as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal não foram obedecidas, principalmente a indicada no inciso II do citado dispositivo legal, e que, mesmo assim, o reconhecimento pessoal foi levado em consideração pelo Tribunal de origem.

Afirma, ainda, que apenas o art. 226, inciso III, do Código de Processo Penal não teria aplicação em juízo, em razão do princípio da publicidade.

No que tange ao dissídio jurisprudencial, o Agravante assevera que, em casos semelhantes - HC 164.849/SP e HC 233.361/SP, ambos relatados pelo Min. Gilson Dipp –, entendeu-se que circunstâncias que integram o próprio delito não podem ser utilizadas para a imposição de regime mais gravoso, ainda mais quando a pena foi fixada no mínimo legal.

Assim, requer a reconsideração da decisão agravada ou a remessa dos autos para a Quinta Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.099 - SP (2013/0123175-0)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECOMENDAÇÃO LEGAL. INOBSERVÂNCIA QUE NÃO TORNA NULO O ATO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. Ao inserir o condicional "*se possível*" no texto do art. 226, inciso II, do Código de Processo Penal, o legislador registrou que a aplicabilidade da referida norma depende das possibilidades fáticas que lhe subjazem, sobretudo porque, em muitas circunstâncias, pode se mostrar difícil ou mesmo impossível encontrar pessoas de traços semelhantes àquele que será reconhecido.

2. Ademais, a só inobservância do disposto na referida norma não pode ser utilizada para tornar nulo o ato prático de outra forma, ainda mais se tal prova for corroborada pelas demais produzidas durante a instrução.

3. Em relação ao alegado dissídio jurisprudencial, o Agravante, nas razões do agravo regimental, não atacou especificamente o fundamento da decisão agravada, o que impõe a aplicação, por analogia, da Súmula n.º 182 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A decisão agravada, na parte referente à suposta violação ao art. 226 do Código de Processo Penal, fundamenta-se nos seguintes termos:

"[...]

Pois bem. Em relação à alegada violação ao art. 226 do Código de Processo Penal, registro que, ao inserir o condicional 'se possível' no inciso II do referido artigo, o legislador registrou que a aplicabilidade da referida norma depende das possibilidades fáticas, sobretudo porque, em muitas circunstâncias, pode se mostrar difícil ou mesmo impossível encontrar pessoas de traços semelhantes àquele que será reconhecido.

Ademais, a só inobservância do disposto na referida norma não pode ser utilizada para tornar nulo o ato prático de outra forma, ainda mais se tal prova for corroborada pelas demais produzidas durante a instrução.

Nesse sentido:

'HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. HOMICÍDIO. JÚRI. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PEÇA FACULTATIVA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. 3. INTIMAÇÃO DA RETIFICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO ATO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. 4. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. VALIDADE. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA DE REALIZAÇÃO DE RECONHECIMENTO PESSOAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADO. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. 5. GARANTIA DA INCOMUNICABILIDADE. OPINIÃO EMANADA POR JURADO EM RELAÇÃO A FATOS ESTRANHOS AO MÉRITO DA CAUSA. INFLUÊNCIA NO RESULTADO DE JULGAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. 6. INTERFERÊNCIA DO JUIZ PRESIDENTE DURANTE A VOTAÇÃO. PRECLUSÃO. 7. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, configura recomendação legal, e não exigência capaz de macular o ato praticado de outro modo, notadamente quando examinado em conjunto com os demais elementos coletados durante a instrução processual, como ocorreu na espécie.

5. A garantia da incomunicabilidade entre os jurados relaciona-se à decisão propriamente dita, referindo-se às opiniões sobre o mérito da causa, evitando-se qualquer espécie de pressão sobre a deliberação do Conselho de Sentença. Na espécie, o pronunciamento do jurado, além de não guardar nenhuma pertinência com os fatos do processo, em nada prejudicou o convencimento dos seus pares, inexistindo teratologia a ser sanada. Precedente.

6. A nulidade decorrente da manifestação do Juiz Presidente após os debates a fim de justificar o não acolhimento de diligência solicitada pela defesa, além de exigir o revolvimento da dinâmica verificada durante o julgamento pelo Tribunal do Júri, o que não se admite em tema de habeas corpus, não foi alegada no momento oportuno, nos moldes do art. 571, inciso VIII, do Código de Processo Penal, encontrando-se preclusa.

7. Habeas corpus não conhecido.' (HC 168.620/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013; sem grifos no original.)

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL E PENAL. FURTO QUALIFICADO. RECONHECIMENTO PESSOAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 228 E 226 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. "As disposições insculpidas no art. 226, do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se tratando, pois, de nulidade" (HC 134.776/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

2. Considerando que o reconhecimento extrajudicial não foi o único fator de convicção do magistrado, pois complementado na fase judicial por outros elementos de prova, não há falar em nulidade, haja vista não se ter demonstrado eventual prejuízo, o qual nem ao menos se pode presumir, diante da existência de outras provas da autoria.

3. Agravo regimental improvido.' (*AgRg no Ag 1377407/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 27/06/2013; sem grifos no original.*)

'[...]

ROUBO CIRCUNSTANCIADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO NA FASE INQUISITIVA. SUPOSTA INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES DO ART. 226 DO CPP. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. REALIZAÇÃO DE OUTROS DOIS RECONHECIMENTOS PESSOAIS. IRREGULARIDADES NA FASE POLICIAL. NÃO CONTAMINAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Eventuais irregularidades ocorridas na fase investigatória, dada a natureza inquisitiva do inquérito policial, não contaminam a ação penal.

2. In casu, foram realizados três reconhecimentos do paciente pela vítima (dois extrajudiciais - um por fotografia e outro pessoal - e um judicial - pessoal), sendo apenas o primeiro impugnado pela impetração, cujos vícios apontados não possuem o condão de inquinar de nulidade o ato processual, tampouco a ação penal.

3. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que suposta inobservância das formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal não enseja nulidade do ato de reconhecimento do paciente em sede policial, caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que asseste a autoria do ilícito ao acusado. [...]' (*HC 232.674/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 10/04/2013; sem grifos no original.*)" (Fls. 558/560)

Dessa forma, na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

De outra parte, em relação ao dissídio jurisprudencial, a decisão agravada apresentou o seguinte fundamento:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"[...] em relação à alegada divergência jurisprudencial, constata-se que o Recorrente não particularizou o dispositivo infraconstitucional que teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que acarreta deficiência à fundamentação do apelo nobre. Incidente, pois, à espécie, a Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.'

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: [...]" (Fl. 560.)

No entanto, verifica-se que o Agravante se limitou a repisar os argumentos trazidos no apelo nobre, deixando de proceder à específica impugnação do fundamento da decisão agravada, qual seja: a não indicação do dispositivo infraconstitucional supostamente violado.

Com efeito, incide na espécie, por analogia, a Súmula n.º 182 desta Corte, *litteris*:

"É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do agravo regimental e, nessa extensão, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0123175-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.379.099 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 135401 13542001 20120000459255 3296316720108260000 9158245152007
91582451520078260000 993071045420

EM MESA

JULGADO: 26/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO HENRIQUE GHIOTTI DA SILVA
ADVOGADOS : PAULO MARZOLA NETO E OUTRO(S)
RODRIGO VITAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE GHIOTTI DA SILVA
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do agravo regimental e, nessa parte, negou-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.