



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.108 - SC (2016/0309327-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : LEONARDO PERES
ADVOGADO : BRUNO DE PÁDUA CAVALCANTE - SC032869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL.
PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO.
SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.

A questão suscitada em sede de recurso especial não foi objeto de debates pelo Colegiado estadual, nem foram opostos embargos de declaração para suprir eventual omissão, atraindo a incidência do enunciado n. 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, já que a matéria carece do indispensável prequestionamento, exigido mesmo para temas de ordem pública.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de abril de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.108 - SC (2016/0309327-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo interposto por LEONARDO PERES, nos termos do art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, contra a decisão de fls. 245-248, que conheceu do agravo, mas negou provimento ao recurso especial.

O agravante foi condenado a 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 16 da Lei n. 10.826/2003.

No recurso especial, o agravante sustentou violação ao art. 44, § 3º, do Código Penal, pretendendo, em suma, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O recurso especial foi inadmitido sob o fundamento de que a matéria aqui debatida não foi prequestionada na origem, atraindo a incidência do óbice contido no enunciado sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal. O mesmo entendimento sustentou o desprovimento do recurso especial na decisão monocrática ora agravada.

Neste regimental, o agravante sustenta que o pleito aqui formulado é "*matéria de ordem pública, de aplicação cogente, que não foge à alçada desta Corte, tenha sido ou não submetida ao crivo do Tribunal Barriga Verde*" (fl. 261).

Pugna pela reconsideração da decisão agravada e, subsidiariamente, pela apresentação do feito ao Colegiado.

Por manter o **decisum**, submeto o recurso à Turma julgadora.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.108 - SC (2016/0309327-8)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.**

A questão suscitada em sede de recurso especial não foi objeto de debates pelo Colegiado estadual, nem foram opostos embargos de declaração para suprir eventual omissão, atraindo a incidência do enunciado n. 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, já que a matéria carece do indispensável prequestionamento, exigido mesmo para temas de ordem pública.

Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Não obstante os argumentos apresentados, o agravo não reúne condições de prosperar, devendo ser mantida a decisão atacada.

De fato, a questão relativa à possibilidade de substituição da reprimenda corporal por pena restritiva de direitos (art. 44, § 3º, do Código Penal) não foi objeto de debate pelo Colegiado estadual na apreciação do apelo defensivo, o que inviabiliza o conhecimento dos pedidos em sede de recurso especial, diante da ausência de prequestionamento.

Destaque-se que não houve oposição de embargos de declaração de modo a suprir a alegada omissão, de modo que o pleito formulado no recurso especial resta inviabilizado em razão do óbice contido no enunciado n. 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Cumpre anotar que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direitos não foi objeto de formulação quando da apresentação do recurso de apelação, não tendo sido a matéria, portanto, devolvida para apreciação do eg. Tribunal de origem, consistindo em verdadeira inovação recursal pleiteada apenas em sede de recurso especial.

Vale dizer que a jurisprudência desta Corte tem posicionamento firmado no sentido de que *"O prequestionamento do tema recursal é imprescindível para a análise do recurso especial, inclusive na hipótese de se tratar de matéria de ordem pública"* (AgRg no REsp n. 1.553.221/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 30/11/2016).

Nesse mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211/STJ. ABSOLVIÇÃO.

FALTA DE PROVAS. LEGÍTIMA DEFESA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. MATERIALIDADE E AUTORIA. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo não foi alvo de deliberação pelo Tribunal Estadual, nem mesmo em sede de embargos de declaração, o que impede a análise do tema nesta Corte, ante o óbice da Súmula 211/STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."* 2. Ressalte-se, que, *"mesmo as questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas com vistas a viabilizar o recurso especial"* (AgRg no REsp 1.441.776/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 1º/3/2016, DJe 17/3/2016).

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 524.115/RS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 9/11/2016).

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DA MINORANTE. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Se o Tribunal a quo, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, entendeu configurada a autoria e a materialidade delitiva, afastar tal entendimento implicaria o reexame de provas, a incidir o enunciado da Súmula n. 7/STJ.

2. A pretendida desclassificação do delito de tráfico para o de oferecer droga a alguém de seu relacionamento, bem como o reconhecimento de que preenche os requisitos para a aplicação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que não se viabiliza em recurso especial. Incidente o verbete n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Conforme 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. Ministro FÉLIX FISCHER, DJ de 2/2/2009).

*Agravo regimental desprovido (AgRg nos EDcl no AREsp n. 828.215/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 30/9/2016).*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo regimental**
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0309327-8

AgRg no
AREsp 1.020.108 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00302813620148240023 20150289183 20150289183000000 302813620148240023

PAUTA: 04/04/2017

JULGADO: 04/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LEONARDO PERES
ADVOGADO : BRUNO DE PÁDUA CAVALCANTE - SC032869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LEONARDO PERES
ADVOGADO : BRUNO DE PÁDUA CAVALCANTE - SC032869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.