



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.273.837 - SP (2011/0200876-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : SÉRGIO ROBERTO DO PRADO SOUZA
AGRAVANTE : PETTERSON PRADO
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL DE SÉRGIO ROBERTO. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO QUE NÃO ATACOU OS MOTIVOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N.º 182/STJ. IMPUGNAÇÃO NA PRESENTE SEARA RECURSAL. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. INVIABILIDADE.

1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão de inadmissibilidade do recurso especial atrai a incidência do Enunciado Sumular 182 desta Corte Superior.

2. A impugnação dos motivos utilizados pela Corte local para inadmissibilidade do recurso especial e a colação de nova tese jurídica na fase do agravo regimental importa em inovação de fundamentos, inviável na presente seara recursal.

AGRAVO REGIMENTAL DE PETTERSON. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 257 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, 59 DO DIPLOMA PENALISTA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO *DECISUM* AGRAVADO. SÚMULA 182/STJ. IMPUGNAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. INVIABILIDADE. ART. 514 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PERDA DA QUALIDADE DE AGENTE PÚBLICO. AÇÃO PENAL PRECEDIDA DE INQUÉRITO POLICIAL. RESPOSTA PRELIMINAR. DESNECESSIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

3. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão agravada atrai a incidência do Enunciado Sumular 182 desta Corte Superior.

4. O ataque pormenorizado e fundamentado das circunstâncias judiciais negativamente valoradas na Origem a justificar a exasperação da pena base, apenas na presente seara recursal, importa em inovação de fundamento, tornando-se, pois, inviável sua apreciação por este Sodalício Superior, já que é pacificada a jurisprudência no sentido de que é proibido a inovação em sede de agravo regimental de matéria não suscitada oportunamente.

5. Não ostentando o agente a qualidade de agente público, não há que se falar em aplicação do art. 514 do Código de Processo Penal.

6. Ainda que assim não fosse, no caso concreto, a ação penal foi precedida de inquérito policial, pelo que incide o entendimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consagrado na Súmula 330 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "é desnecessária a resposta preliminar de que trata o artigo 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial."

7. Agravos regimentais aos quais se negam provimento.

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, negar provimento aos agravos regimentais.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2013. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.273.837 - SP (2011/0200876-2)

AGRAVANTE : SÉRGIO ROBERTO DO PRADO SOUZA
AGRAVANTE : PETTERSON PRADO
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Tratam-se de agravos regimentais interpostos por PETTERSON PRADO e SÉRGIO ROBERTO DO PRADO SOUZA, contra decisão monocrática de fls. 2.197/2.204 que negou seguimento ao recurso especial do primeiro e não conheceu do agravo do segundo.

SÉRGIO alega que teria rebatido os dois fundamentos utilizados pela Corte local para negativa de seguimento do recurso especial, salientando que a tese esposada pela defesa não demandaria revolvimento do material fático/probatório dos autos já que limitava-se a ao exame quanto à necessidade de intimação da defesa para a fase do art. 499 do Código de Processo Penal.

Pondera que teria ocorrido cerceamento de defesa por não ter ocorrido a devida intimação para o requerimento de diligências imprescindíveis - violação ao art. 499 do Diploma Processualista -.

Aduz que a pena base deveria ser reduzida ao mínimo legal eis que as circunstâncias referentes às consequências delitivas e a forma como praticado o crime, seriam inerente ao próprio tipo penal, bem como que o aumento decorrente da continuidade delitiva deveria operar-se na razão de 1/3 (um terço), devendo, por tais razões, ser modificado o regime inicial para o modo aberto de execução, requerendo, neste ínterim, a concessão de *habeas corpus* de ofício.

PETTERSON, por sua vez, sustenta que teria ocorrido malferição ao princípio da colegialidade.

Observa que a ausência de intimação da defesa para o oferecimento da resposta preliminar, ainda que tenha sido a ação penal precedida de inquérito policial, constituiria nulidade de natureza absoluta, bem como que o fato do réu não ostentar a qualidade de funcionário público à época do oferecimento da vestibular acusatória não retiraria a necessidade da resposta preliminar ante a redação do art. 84, §§ 1º e 2º, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diploma Processualista à época dos fatos.

Alega que teria ocorrido violação ao art. 257, II, do Código de Processo Penal, já que o *Parquet* estadual não teria sido intimado acerca da juntada de novos documentos acostados aos autos.

Obtempera que a pena-base deveria ser reduzida ao mínimo legal já que as consequências delitivas, os motivos e a condição de parlamentar não poderiam subsidiar a exasperação da reprimenda eis que inerente ao próprio tipo penal, bem como que deveria ser reduzido o *quantum* de aumento pela continuidade delitiva, o que demonstraria o cabimento do modo aberto de execução e a substituição da sanção reclusiva por restritivas de direitos, salientando que não seria necessário o revolvimento do material fático/probatório dos autos para análise das referidas teses defensivas, com a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Requerem a reconsideração da decisão agravada ou que seja o feito remetido à apreciação da Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.273.837 - SP (2011/0200876-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Em que pesem as razões expendidas pelos Agravantes, deve o *decisum* monocrático ser mantido por seus próprios fundamentos.

Passo, inicialmente, ao exame do regimental de SÉRGIO ROBERTO.

O recurso especial objetivava o reconhecimento de violação à fase do antigo art. 499 do Código de Processo Penal ante a inexistência de intimação do advogado constituído para o requerimento de diligências que julgasse necessárias e, ainda, redução do *quantum* de aumento pela continuidade delitiva e fixação do modo aberto de execução.

O Presidente da Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou seguimento ao apelo nobre sob dois fundamentos, ausência de prequestionamento das matérias ventiladas no reclamo especial e pretensão de revolvimento do material fático/probatório dos autos.

No agravo em recurso especial, a defesa atacou apenas a existência de prequestionamento da matéria nos autos do acórdão proferido pela Corte *a quo*, sendo que em relação ao óbice contido no verbete sumular n.º 7/STJ limitou-se a dizer que "*não se trata de reexame de prova*" (fl. 2.121), não tendo, contudo, especificado os motivos pelos quais sua pretensão não demandaria revolvimento do material fático/probatório dos autos.

Assim, não tendo a defesa se dirigido especificamente e motivadamente contra todos os fundamentos da decisão agravada, o recurso se mostra incabível, consoante se extrai da Súmula 182/STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

A propósito:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM AGRAVADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. PRETENSÃO DE ANÁLISE FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

N. 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO.

1. A falta de impugnação específica de todos os fundamentos da decisão agravada atrai a incidência do Enunciado Sumular 182 desta Corte Superior.

2. A pretensão de reexame do conjunto fático/probatório não autoriza a interposição do recurso especial por conta do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1350106/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N.º 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULAS N.os 283 E 284/STF. INCIDÊNCIA.

1. A agravante não infirma especificamente todos os fundamentos da decisão agravada, impondo-se a aplicação do enunciado da Súmula n.º 182 deste Superior Tribunal de Justiça.

[...] 3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula n.º 283/STF).

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1175713/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 16/11/2010)

Aliás, a alegação fundamentada, apenas nesta fase processual, quanto à desnecessidade de reexame das provas acostadas aos autos, implica em inovação de fundamentos, inviável na via do agravo regimental.

De mais a mais, constata-se da leitura do aresto proferido na Origem, que a Corte local não reconheceu a nulidade arguida pela defesa por ausência de arguição a tempo e modo, bem como pela inocorrência de prejuízo, situação que se coaduna com os julgados já proferidos neste Sodalício Superior.

Neste diapasão:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ART. 499 DO CPP. INTIMAÇÃO EM AUDIÊNCIA. PRECLUSÃO LÓGICA E TEMPORAL. FLUÊNCIA DO PRAZO. CONTAGEM EM CARTÓRIO. NÃO-CONTRARIEDADE. NÃO-VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA. TESES DEFENSIVAS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PRETENSÃO RECURSAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. Decorre a preclusão lógica e temporal da ausência de requerimento de diligências, ante a intimação pessoal em audiência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para o cumprimento do disposto nos arts. 499 e 500 do CPP.

2. O prazo dos arts. 499 e 500 do CPP flui em cartório para o Ministério Público e depois para a defesa.

3. "Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com seu livre convencimento, usando fatos, provas, jurisprudência, aspectos atinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso" (REsp 1.012.194/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 26/3/08).

4. Recurso não-conhecido. (Resp. n.º 808.513/BA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, julgado em 2/6/2009).

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. FASE DO ARTIGO 499. INTIMAÇÃO PESSOAL. INEXISTÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. RECURSO DE APELAÇÃO. DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRA-RAZÕES. NULIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Em tema de nulidades processuais, o nosso Código de Processo Penal acolheu o princípio pas de nullité sans grief, do qual se deduz que somente há de se declarar a nulidade do feito, quando, além de alegada opportune tempore, reste comprovado o efetivo prejuízo dela decorrente.

2. A ausência de intimação pessoal para o requerimento de diligências, previsto no artigo 499 do Código de Processo Penal, constitui-se em nulidade relativa, que reclama para sua declaração a comprovação do efetivo prejuízo resultante à defesa.

3. É prerrogativa do defensor dativo e do defensor público, ou de quem exerça cargo equivalente, a intimação pessoal de todos os atos e termos do processo, pena de nulidade (artigo 5º, parágrafo 5º, da Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.871/89 e artigo 370, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei nº 9.271, de 17 de abril de 1996).

4. Constitui-se medida indispensável a intimação pessoal do defensor dativo para apresentar as contra-razões de apelação, produzindo a sua ausência, nulidade processual a ser sanada pela via angusta do habeas corpus.

5. Ordem parcialmente concedida. (HC n.º 33.298/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 19/4/2005).

Da mesma forma, impossível a análise quanto à dosimetria da pena base, já que esta sequer fora ventilada nas razões do recurso especial e do agravo em recurso especial interpostos pelo agente, implicando, igualmente, em inovação de fundamento, situação vedada à parte por ocasião da interposição de agravo regimental.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO DE TESE. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO INDEPENDENTE E AUTÔNOMA. EXECUÇÃO E EMBARGOS DO DEVEDOR. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade. Inexistindo qualquer um desses elementos essenciais, rejeita-se o integrativo.

II - **Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contrarrazões, por caracterizar inovação de fundamentos.**

III - A jurisprudência desta Corte Superior assentou que, constituindo-se os embargos do devedor verdadeira ação de conhecimento que não se confunde com a ação de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1173664/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 06/12/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

AGRAVO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182/STJ. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. INCABIMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEFICIÊNCIA NAS RAZÕES RECURSAIS.

SÚMULA Nº 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL INATACADO. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. Em tema de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, a não indicação expressa das questões apontadas como omitidas vicia a motivação do recurso especial, inviabilizando o seu conhecimento.

Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Não se conhece de alegações estranhas às razões do recurso especial, por vedada a inovação de fundamento.

3. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada." (Súmula do STJ, Enunciado nº 182).

4. "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 126).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Agravo regimental parcialmente conhecido e improvido.
(AgRg no REsp 1107151/MT, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/12/2010)

Por fim, a aplicação do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal demanda, de plano, a verificação, por parte exclusivamente do julgador, de ocorrência ou iminente ocorrência de coação ilegal, o que não é o caso dos autos.

Dessa forma, caso a parte entenda pertinente, deve, na via adequada, impetrar o remédio heróico.

Passo, agora, à análise do agravo regimental manejado por PETTERSON.

Referente à suposta afronta ao art. 257 do Código de Processo Penal, fora negado seguimento ao recurso especial por ter sido a matéria decidida no julgamento do HC n.º 159.942/SP, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 22/11/2011, restando prejudicado o apelo nobre, neste íterim, pela prestação efetiva da tutela jurisdicional. Eis a ementa do julgado:

HABEAS CORPUS. CRIME DE CONCUSSÃO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA. PENA REDUZIDA. JUNTADA DE LAUDO PERICIAL APÓS A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGADA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ACERCA DA NOVA DOCUMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE QUE SOMENTE PODE SER FEITA À PARTE QUE INTERESSA. ART. 565 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. A vedação imposta pelo Estatuto Processual Penal de "patrocínio do interesse próprio da parte adversa" tem o propósito de evitar tumulto processual e assegurar o devido processo legal. Doutrina e precedentes.

2. A pretensão manifestada na presente ordem mandamental encontra, destarte, óbice no art. 565 do CPP, pois ao Ministério Público competia, se o caso, pugnar pela vista dos autos para manifestação acerca da nova prova apresentada, providência, todavia, não adotada pelo órgão acusador.

3. Ordem denegada.

Contudo, no presente agravo regimental limita-se a defesa a sustentar, novamente, que haveria contrariedade ao art. 257 do Diploma Processualista, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tecendo qualquer consideração acerca dos motivos pelos quais fora julgado prejudicado o apelo nobre, incidindo, na espécie, o óbice contido no verbete sumular n.º 182/STJ.

Quanto à contrariedade ao art. 59 do Código Penal, fora negado seguimento ao recurso especial pelo óbice contido no verbete sumular n.º 284/STF, já que o Recorrente teria limitado-se a alegar genericamente que sua pena deveria ser reduzida ao mínimo legal sem, contudo, especificar concretamente quais as circunstâncias judiciais que permitiriam referida redução e que, porventura, teriam sido mal valoradas.

E, é cediço que alegações genéricas de violação ao texto de lei, com pedido genérico de reforma do acórdão recorrido, não se coaduna com a técnica do recurso especial, pois se faz necessário que as razões da irresignação sejam deduzidas de forma específica. Assim, incide a Súmula n. 284/STF, diante da falta de particularização e clareza quanto à tese relativa à suposta afronta aos dispositivos indicados. Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N. 284/STF PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. NÃO-REALIZAÇÃO DO COTEJO ANALÍTICO.

1. Aplica-se a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal quando o recorrente deixa de estabelecer os motivos que fundamentam suposta negativa de vigência a dispositivos legais.

2. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo' (Súmula n. 211 do STJ).

3. Não se conhece de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial ante a ausência de demonstração de similitude fática e jurídica entre os casos e a conseqüente não-realização do devido cotejo analítico. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1038946/RJ, Rele. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 538 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA 98/STJ. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA Nº 284 DO STF. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. COTEJO AUSENTE.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A motivação justificadora do recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional deve ser clara e precisa, de maneira tal que o julgador possa, por meio de sua dicção e conteúdo, constatar a violação aos dispositivos de lei federal.

3. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar qual o artigo, parágrafo ou alínea violada torna insuficiente a fundamentação, o que atrai à hipótese a incidência da Súmula 284 do STF.

[...]

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a multa imposta." (RESP 977.281/PB, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias (juiz federal convocado do TRF 1ª região), Segunda Turma, julgado em 26/02/2008, DJe 24/03/2008).

Igualmente, incidiu, na espécie, o óbice contido no verbete sumular n.º 7/STJ, já que da leitura do aresto objurgado constatou-se que a Corte *a quo* valorou negativamente a culpabilidade do agente, mantendo a fixação da pena base acima do mínimo legal por considerar, nestes moldes, suficiente para a reprovação e prevenção de outras práticas infracionais, o impede conclusão em sentido contrário, já que a análise quanto à suficiência da pena para prevenção e repressão de crimes demandaria revolvimento do material fático/probatório dos autos.

Contudo, na presente seara recursal limitou-se o Agravante a salientar que a pena base deveria ser reduzida ao mínimo legal, não atacando, em momento algum, os motivos pelos quais fora negado seguimento ao apelo nobre - Súmulas ns. 284/STF e 7/STJ -, incidindo, no ponto, o óbice contido na Súmula n.º 182/STJ, por não ter o agravante se dirigido contra os verdadeiros fundamentos da decisão agravada, tendo apenas ressaltado a inaplicabilidade do óbice contido no verbete sumular n.º 7/STJ, mas deixando de atacar motivo cumulativamente utilizado na decisão agravada - Súmula n.º 284/STF -.

Aliás, a especificação, apenas neste momento processual, das circunstâncias judiciais negativamente valoradas e a explanação dos motivos pelos quais deveriam ser afastadas as respectivas desfavorabilidades, importam inovação de fundamentos, inviável em sede de agravo regimental.

Quanto à aplicação do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, necessário se ressaltar que sua incidência demanda, de plano, a verificação, por parte exclusivamente do julgador, de ocorrência ou iminente ocorrência de coação ilegal, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não é o caso dos autos.

Dessa forma, caso a parte entenda pertinente, deve, na via adequada, impetrar o remédio heróico.

Referente à contrariedade ao art. 514 do Código de Processo Penal ante a ausência de oportunidade de resposta preliminar pela defesa, necessário a colação do pronunciamento explanado pelo Tribunal local quando do julgamento do recurso de apelação lá interposto, *in verbis*:

"[...]

De sorte, não tinha incidência, na hipótese dos autos, a regra do artigo 514 do Estatuto Adjetivo.

À época do oferecimento da denúncia, os recorrentes não mais exerciam função pública." (fls. 1317/1318)

Ora, da leitura do aresto objurgado constata-se que a Corte de Origem manteve o recebimento da denúncia e, em consequência, a validade do procedimento penal, ante a desnecessidade de oferecimento de resposta preliminar pelo Recorrente por não ostentar qualidade de funcionário público à época do oferecimento da denúncia.

A respeito do assunto, Guilherme de Souza Nucci aduz que a *"notificação do acusado para, previamente ao recebimento da denúncia, manifestar-se sobre o tema, apresentando sua defesa e evitando que seja recebida, é privativa do funcionário público, não se estendendo ao particular que seja co-autor ou partícipe."* (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 874).

E, neste mesmo sentido vem se posicionando este Sodalício Superior. Confira-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECORRENTE, ADVOGADO, DENUNCIADO POR CORRUPÇÃO ATIVA (ART. 333, PAR. ÚNICO DO CPB), JUNTAMENTE COM OUTROS CO-ACUSADOS - SENDO DOIS DELES SERVIDORES PÚBLICOS (OFICIAIS DE JUSTIÇA), DENUNCIADOS POR CORRUPÇÃO PASSIVA. DEFESA PRELIMINAR. ART. 514 DO CPP. BENEFÍCIO NÃO EXTENSÍVEL A PARTICULARES. PROTEÇÃO EXCLUSIVA AOS SERVIDORES PÚBLICOS NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES E, INDIRETAMENTE, À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. O TIPO DESCRITO NO ART. 333, PAR. ÚNICO DO CPB (CORRUPÇÃO ATIVA) CONSUBSTANCIA CRIME COMETIDO POR PARTICULAR CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SE SUBMETENDO AO RITO PREVISTO NOS ARTS. 513 E SEGUINTE DO CPP. PRECEDENTE DO STJ. PARECER DO MPF PELA DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. Contrariamente ao alegado, firme é o entendimento doutrinário quanto à não extensão do benefício previsto no art. 514 do CPP àqueles que não detém o status de funcionário público.

2. A fase processual prevista no art. 514 do CPP diz respeito, tão-somente, ao acusado servidor público, e tem como finalidade resguardar os interesses da Administração Pública, no que diz respeito, especialmente, à segurança e ao decoro do serviço público.

(...)

4. Parecer do MPF pelo desprovimento do recurso.

5. Recurso Ordinário desprovido.

(RHC 22.164/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 15/03/2010)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL. DENÚNCIA. SERVIDOR PÚBLICO E PARTICULAR. CRIMES DO ART. 89 DA LEI N.º 8.666/93, E ART. 299, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. CONCURSO DE CRIME FUNCIONAL E OUTRO NÃO-FUNCIONAL. DEFESA PRELIMINAR (ART. 514 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

(...)

3. Mesmo se o caso ensejasse a defesa preliminar, esta diz respeito apenas ao servidor público, não ao co-réu particular.

4. Ordem denegada. Pedido de reconsideração prejudicado.

(HC 79.220/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 401)

Por derradeiro, ainda que assim não fosse, *in casu* a ação penal foi precedida de inquérito policial, pelo que incide o entendimento consagrado na Súmula 330 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*é desnecessária a resposta preliminar de que trata o artigo 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial.*"

Logo, não há que se falar em malferição do art. 514 do Código de Processo Penal.

Por fim, o análise do então art. 84 do Código de Processo Penal não foi discutida em momento algum, o que impossibilita o seu exame neste momento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processual.

Ante o exposto, nega-se provimento aos agravos regimentais.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0200876-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.273.837 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1214304360000000 50030714214 50030714214000 5835020030714216 993080367140

EM MESA

JULGADO: 05/02/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

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 : PETTERSON PRADO
ADVOGADO : REGINA FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVANTE : SÉRGIO ROBERTO DO PRADO SOUZA
ADVOGADO : ALEXANDRE SANCHES CUNHA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral - Concussão

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SÉRGIO ROBERTO DO PRADO SOUZA
AGRAVANTE : PETTERSON PRADO
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI 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, negou provimento aos agravos regimentais."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.