



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.441.776 - SP (2014/0056240-5)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : **FRANSMael HENRIQUE ALVARES (PRESO)**
ADVOGADO : **HEITOR ALVES E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO CONSUMADO E HOMICÍDIOS TENTADOS POR QUATRO VEZES. DOSIMETRIA. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE MATÉRIA DE CUNHO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. A tese de reconhecimento do delito continuado não foi debatida no acórdão recorrido, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, estando carente de prequestionamento, nos termos da Súmula 211/STJ.
2. É pacífico o entendimento desta Corte de que, mesmo as questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas com vistas a viabilizar o recurso especial.
3. O reconhecimento da continuidade delitiva demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula 7/STJ. Precedentes.
4. Agravo regimental improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 1º de março de 2016(data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.441.776 - SP (2014/0056240-5)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Fransmael Henrique Alvares** contra a decisão que conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, o proveu em parte (fls. 820/825):

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO CONSUMADO E HOMICÍDIOS TENTADOS POR QUATRO VEZES. DOSIMETRIA. RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA DE CUNHO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. PREPONDERÂNCIA. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. PENA REDIMENSIONADA. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA E DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ART. 71 DO CP. ACÓRDÃO PROFERIDO EM *HABEAS CORPUS*. IMPRESTABILIDADE.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte.

Alega o agravante que, na hipótese de configuração da continuidade delitiva, a matéria, por ser de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício a qualquer momento, não havendo, dessa maneira, a necessidade de reexame de provas e, portanto, não sendo o caso de aplicação da Súmula n. 7/STJ.

Pede a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do presente regimental ao Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.441.776 - SP (2014/0056240-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A pretensão recursal direciona-se, em síntese, ao afastamento das Súmulas 7/STJ e 211/STJ, utilizadas para negar seguimento ao recurso especial quanto ao pedido de reconhecimento da continuidade delitiva.

Disse a decisão agravada (fl. 822 – grifo nosso):

[...] em relação à tese de reconhecimento do delito continuado, verifica-se que não se vislumbra no acórdão recorrido o necessário prequestionamento, nem mesmo após a interposição de embargos declaratórios, **o que atrai a incidência da Súmula 211/STJ.**

Ainda que assim não fosse, a análise desse tema demandaria reexame de matéria fático-probatória, providência vedada em recurso especial, por força da Súmula 7/STJ.

Neste sentido, a Sexta Turma assim se manifestou: inadmissível, na via eleita, desconstituir a conclusão do acórdão recorrido, quanto à configuração da continuidade delitiva, em razão da Súmula 7 desta Corte (REsp n. 1.165.914/ES, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 7/3/2012).

[...]

Verifica-se que, em relação ao objeto do presente agravo, a decisão combatida consignou que não houve o necessário prequestionamento, atraindo a incidência da Súmula 211/STJ.

Ressalto que é pacífico o entendimento desta Corte de que, mesmo as questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas com vistas a viabilizar o recurso especial. Veja-se: EDcl no AREsp n. 226.167/PR, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 12/12/2013.

No mais, não existem reparos a serem feitos no *decisum* agravado, porquanto, para o reconhecimento da continuidade delitiva, seria necessário o reexame de matéria de cunho fático-probatório, procedimento vedado pela aplicação da Súmula 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DUPLO HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONTRARIEDADE AO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS VEDADO NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EFEITO RESTRITO DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA DO TRIBUNAL DO JÚRI. SÚMULA N.º 713/STF. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS E EFICIENTES PARA REBATER OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A continuidade delitiva é uma ficção jurídica que beneficia o agente, segundo a qual vários delitos cometidos são entendidos como desdobramento do primeiro, conforme o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos. Logo, se as instâncias ordinárias, soberanas em matéria de prova, entenderam que houve concurso formal impróprio entre os crimes de homicídio praticados, reconhecer de ofício a existência de crime continuado, implicaria acurada avaliação probatória, o que, não se admite na via do recurso especial, a teor da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

2. No mais, à falta de argumentos robustos o bastante para rebater os fundamentos da decisão agravada, proferida em harmonia com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, mantenho-a por seus próprios termos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.281.796/SP, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 7/3/2014 – grifo nosso)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0056240-5

AgRg no
REsp 1.441.776 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 12407 1242007 20130000237614 20130000610486 30207 3022007 5100120070163580
90000046220078260510 990091781398

EM MESA

JULGADO: 01/03/2016

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANSMAEL HENRIQUE ALVARES (PRESO)
ADVOGADO : HEITOR ALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FRANSMAEL HENRIQUE ALVARES (PRESO)
ADVOGADO : HEITOR ALVES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.