



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 817.327 - SC
(2015/0296468-8)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : ANDRÉ LUIZ DUARTE SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS ACLARATÓRIOS NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TESE DE INÉPCIA DA INICIAL. PRECLUSÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 22 DO CP. INEXIGIBILIDADE DE CONDOTA DIVERSA. VIOLAÇÃO AO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 E AO ART. 59 DO CP. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AFRONTA AOS ARTS. 65, III, "D" E 33, §§ 2º E 3º, AMBOS DO CP. AUSÊNCIA DAS RAZÕES JURÍDICAS DA VULNERAÇÃO. APELO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é inepta a denúncia que, como no presente caso, narra a ocorrência de crimes em tese, bem como descreve as suas circunstâncias e indica os respectivos tipos penais, viabilizando, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos moldes do previsto no artigo 41 do Código de Processo Penal. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste Sodalício.
2. O pleito de reconhecimento da inépcia da denúncia, quando já há, como no caso concreto, sentença condenatória, confirmada por acórdão de apelação, abrigado pelo pálio da coisa julgada, é totalmente descabido, pois impossível analisar mera higidez formal da acusação se o próprio intento condenatório já foi acolhido e confirmado em grau de recurso.
3. O reconhecimento, na espécie, da causa supralegal de exclusão da culpabilidade relativa à inexigibilidade de conduta diversa demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7/STJ.
4. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de averiguar os requisitos legais para incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena, bem como a fração a ser aplicada. Óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
5. Aplicável o enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal quando o recorrente, apesar de apontar o dispositivo legal, não indica precisamente as razões jurídicas pelas quais considerou violada a norma.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 04 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 817.327 - SC
(2015/0296468-8)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : ANDRÉ LUIZ DUARTE SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ANDRÉ LUIZ DUARTE SANTOS, contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao agravo em recurso especial, nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TESE DE INÉPCIA DA INICIAL. PRECLUSÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 22 DO CP. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. VIOLAÇÃO AO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AFRONTA AOS ARTS. 65, III, "D" E 33, §§ 2º E 3º, AMBOS DO CP. AUSÊNCIA DAS RAZÕES JURÍDICAS DA VULNERAÇÃO. APELO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO (fl. 675).

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados, por meio de aresto assim sumariado:

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NA DECISÃO EMBARGADA. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS (fl. 698).

Em seu agravo regimental, às fls. 715/723, o recorrente alega que o "aventado óbice da Súmula 83 do STJ não merece prosperar, e, diga-se, as razões defensivas nem foram analisadas. Data máxima vênua, o referido entendimento, que há que se respeitar, vai de encontro com a mais atual e amplamente majoritária jurisprudência de outros Tribunais pátrios".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, quanto a incidência do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte, suscita que "não se trata de reexame do material probatório angariado aos autos, mas de uma reavaliação dos argumentos expostos no acórdão do Tribunal *a quo*" (fl. 720).

Por fim, quanto ao óbice Do enunciado nº 284 da Súmula do STF, afirma que "a defesa não se limitou a indicar o dispositivo de lei violado, mas desenvolveu uma fundamentação que demonstra claramente como ocorreu tal ofensa, pelas razões esposadas no recurso especial" (fl. 722).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 817.327 - SC
(2015/0296468-8)**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS ACLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. TESE DE INÉPCIA DA INICIAL. PRECLUSÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 22 DO CP. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. VIOLAÇÃO AO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 E AO ART. 59 DO CP. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. *QUANTUM* DE DIMINUIÇÃO. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AFRONTA AOS ARTS. 65, III, "D" E 33, §§ 2º E 3º, AMBOS DO CP. AUSÊNCIA DAS RAZÕES JURÍDICAS DA VULNERAÇÃO. APELO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não é inepta a denúncia que, como no presente caso, narra a ocorrência de crimes em tese, bem como descreve as suas circunstâncias e indica os respectivos tipos penais, viabilizando, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos moldes do previsto no artigo 41 do Código de Processo Penal. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste Sodalício.
2. O pleito de reconhecimento da inépcia da denúncia, quando já há, como no caso concreto, sentença condenatória, confirmada por acórdão de apelação, abrigado pelo pálio da coisa julgada, é totalmente descabido, pois impossível analisar mera higidez formal da acusação se o próprio intento condenatório já foi acolhido e confirmado em grau de recurso.
3. O reconhecimento, na espécie, da causa supralegal de exclusão da culpabilidade relativa à inexigibilidade de conduta diversa demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7/STJ.
4. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de averiguar os requisitos legais para incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena, bem como a fração a ser aplicada. Óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
5. Aplicável o enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal quando o recorrente, apesar de apontar o dispositivo legal, não indica precisamente as razões jurídicas pelas quais considerou violada a norma.
6. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, quanto à sustentada violação ao artigo 41 do Código de Processo Penal, nos termos do explanado na decisão agravada, observa-se que a interpretação dada ao mencionado dispositivo legal pela Corte de origem está em consonância com o entendimento consolidado neste Superior Tribunal de Justiça.

De fato, conforme se observa na peça incoativa às fls. 2/3, houve a narrativa das condutas criminosas imputadas ao recorrente, com todas as circunstâncias relevantes, embora sucinta, mas de maneira suficiente ao exercício do direito de defesa. O *Parquet*, ao oferecer a denúncia, não se limitou a simplesmente a repetir os termos da lei, mas, apontou, circunstâncias concretas que dariam azo à inauguração do processo penal, demonstrando a peça de ingresso liame entre as supostas condutas do recorrente diante dos fatos ocorridos, bem como as práticas tidas por delituosas.

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior de Justiça, tem-se que não é inepta a denúncia que, como no caso presente, narra a ocorrência de crimes em tese, bem como descreve as suas circunstâncias e indica os respectivos tipos penais, viabilizando, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos moldes do previsto no artigo 41 do Código de Processo Penal. Neste sentido, colhe-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIME TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA.

(...)

4. A exordial acusatória apresenta uma narrativa congruente dos fatos, permitindo o exercício da ampla defesa, descrevendo conduta que, ao menos em tese, configura crime, ou seja, não é inepta a denúncia que, atentando aos ditames do art. 41 do CPP, qualifica os acusados, descreve o fato criminoso e suas circunstâncias. Não há que se falar em inépcia da peça acusatória por falta de individualização da conduta. A circunstância, por si só, de o Ministério Público ter imputado ao recorrente a mesma conduta dos demais denunciados não torna a denúncia genérica, indeterminada ou imprecisa.

5. *Habeas corpus* não conhecido".

(HC 250.345/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 26/11/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL E LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DENÚNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL COMO RAZÃO DE DECIDIR. LEGALIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não é inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no art. 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente a conduta típica, cuja autoria é atribuída a agentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

devidamente qualificados, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa e preservam o devido processo legal.

2. Na superveniência de sentença condenatória fica preclusa a alegação de inépcia da denúncia.

3. Não é possível o conhecimento do recurso especial, pois, conquanto a defesa técnica defenda que, no caso, não ficou configurado ou provado que os réus praticaram tráfico de entorpecentes, o Tribunal *a quo*, em sentido contrário, concluiu ter-se tipificada a traficância. Isso porque decidir de modo contrário ao concluído pelo Tribunal *a quo* implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Não há violação dos preceitos processuais quando o magistrado adota os termos da manifestação ministerial como razões de decidir, desde que a peça apresente pertinência e fundamentos jurídicos e legais razoáveis acerca da questão posta a julgamento.

5. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1549499/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. REPRESENTAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE CONTRA AGENTE PÚBLICO SABENDO QUE É INOCENTE, DENÚNCIAÇÃO CALUNIOSA E DIFAMAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA QUANTO AO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 339 DO CÓDIGO PENAL. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE O ILÍCITO EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao recorrente devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual foi observado o devido processo legal.

(...)

3. Recurso desprovido".

(RHC 55.830/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 10/11/2015)

No mesmo sentido foi a manifestação do Tribunal de origem a respeito da matéria:

"O acusado sustentou preliminarmente a anulação do feito diante do cerceamento da defesa operado pela inépcia da denúncia, que não observou os requisitos do art. 41 do Código Penal.

É sabido, a denúncia deve reunir as condições necessárias para a instauração da ação penal, do contrário será inepta.

Em outras linhas:

A inépcia da denúncia ou queixa caracteriza-se pela ausência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do preenchimento dos requisitos da inicial (CPP, art. 41), quais sejam: a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas (Capez, Fernando. Curso de Processo Penal. v. 1, 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 200).

No caso, da análise da peça acusatória formulada, sobressai a ausência de nulidade capaz de acarretar a inépcia apregoada, pois a exordial claramente relatou as condutas perpetradas por André Luiz Duarte Santos, inclusive com a capitulação detalhada do tipo penal violado, particularidade que facultou o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

Ressalta-se que a denúncia destacou inclusive a conduta típica praticada pelo acusado, qual seja, a de 'ter em depósito' as quantias exatas de 785,4 g (setecentos e oitenta e cinco gramas e quatro decigramas) de cocaína e 8,4 g (oito gramas e quatro decigramas) de maconha.

Nesse diapasão, já decidiu esta Câmara:

(...)

No mais, é prescindível o detalhamento dos fatos narrados na peça inicial, uma vez que somente a instrução processual permitirá a exploração das circunstâncias do fato de maneira mais conclusiva.

Ante a inexistência da nulidade aventada, uma vez que foi possível ao réu exercer de forma plena a sua defesa, a preliminar suscitada deve ser afastada" (fls. 467/468).

Verifica-se, portanto, no que se refere à alegada violação ao artigo 41 do Código de Processo Penal, que o acórdão recorrido está em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, incidindo a orientação prevista no enunciado nº 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, a qual se aplica tanto no que concerne aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto com base na alínea "a" do permissivo constitucional, no sentido de que "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ademais, observa-se que no caso presente o recorrente questiona a inépcia da denúncia em momento posterior à prolação do efetivo édito condenatório. Entretanto, segundo a jurisprudência deste STJ, "o pleito de reconhecimento da inépcia da denúncia, quando já há, como no caso concreto, sentença condenatória, confirmada por acórdão de apelação, abrigado pelo pálio da coisa julgada, **é totalmente descabido**, pois impossível analisar mera higidez formal da acusação se o próprio intento condenatório já foi acolhido e confirmado em grau de recurso". (HC 206.519/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 18/11/2013). Em idêntica toada:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DESVIRTUAMENTO. ARTIGO 324 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TESE ALEGADA APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ABSOLVIÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ATO PREJUDICIAL À ADMINISTRAÇÃO MILITAR. CARACTERIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TESE NÃO DEDUZIDA PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a alegação de inépcia da denúncia deve ser deduzida antes da prolação do édito condenatório, sob pena de convalidação pelo princípio da preclusão.

(...)

9. Ordem não conhecida".

(HC 291.368/SE, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 06/06/2014)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ART. 311 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. TESE NÃO DISCUTIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRECLUSÃO. QUESTÃO NÃO LEVANTADA NO MOMENTO OPORTUNO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- A alegação de inépcia da denúncia deve ser levantada em momento oportuno, antes da prolação da sentença condenatória, sob pena de preclusão.

Habeas corpus não conhecido".

(HC 278.610/SP, Rel. Min. MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, DJe 12/05/2014)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO DA TESE DE DEFESA, ANTE A SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Com a superveniência de sentença condenatória - que considerou apta a denúncia e as provas suficientes para a condenação - resta superada a alegação de inépcia da denúncia, que não teria descrito, suficientemente, o fato delituoso e todas as suas circunstâncias, quanto ao ora paciente.

(...)

III. Agravo Regimental desprovido".

(AgRg no HC 190.234/RS, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, DJe 06/05/2014)

Outrossim, nos termos do salientado na decisão recorrida, no que concerne à suposta afronta ao artigo 22 do Código Penal, anota-se que o acolhimento das alegações do recorrente, de que deve ser reconhecida, na espécie, a causa supralegal de exclusão da culpabilidade relativa à inexigibilidade de conduta diversa, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado em sede de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso especial.

De fato, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Com efeito, não se mostra plausível nova análise do contexto probatório por parte desta Corte Superior, a qual não pode ser considerada uma terceira instância recursal.

No mais, referida vedação encontra respaldo no enunciado nº 7 da súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
Confirmam-se:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA (ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, LEI N. 10.826/03). SÚMULA N. 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O exame da pretensão recursal, para que seja aplicada a causa excludente de culpabilidade, consistente na inexigibilidade de conduta diversa, implica a necessidade de revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 607.755/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 04/02/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Valorar juridicamente a prova é aferir se, diante da legislação pertinente, um determinado meio probatório é apto para provar algum fato, ato, negócio ou relação jurídica.

2. No caso concreto, não se debate se determinado tipo de prova pode ser juridicamente utilizado como meio probatório para dar suporte a uma condenação criminal. O que se pretende é que esta Corte verifique se o conteúdo do conjunto probatório não configuraria inexigibilidade de conduta diversa, esta capaz de afastar a culpabilidade dos agravados. Isso não é valoração jurídica da prova, mas reexame do acervo de provas, vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1533575/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 05/10/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO II, DA LEI N.º 8.137/90. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Na ausência de argumento apto a afastar as razões consideradas no *decisum* ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

2. O Tribunal *a quo*, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, expressamente consignou que a crise financeira da empresa sonegadora não restou comprovada, afastando a alegação de atipicidade da conduta por inexigibilidade de conduta diversa. Logo, a análise do pleito absolutório 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.

3. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no AREsp 341.758/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 03/09/2014)

Da mesma forma, nos moldes do explicitado na decisão ojerizada, no que concerne à sustentada ofensa aos artigos 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/06 e 59 do Código Penal, observa-se que o exame da matéria implicaria, mais uma vez, em nova análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos. Deveras, assim se manifestou a Corte *a quo* acerca da aplicação da causa de diminuição de pena em favor do acusado em seu grau mínimo:

"Na terceira fase, por sua vez, o órgão ministerial pleiteou pela diminuição do *quantum* fixado em razão da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em razão da expressiva quantidade de drogas que o acusado guardava e mantinha em depósito.

Razão assiste ao Ministério Público no particular.

O magistrado *a quo* diminuiu a pena no patamar máximo de 2/3 (dois terços) com a seguinte fundamentação:

(...)

É sabido que para a concessão da benesse pleiteada, faz-se mister o preenchimento dos requisitos dispostos no aludido dispositivo legal, ou seja, que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Pois bem. Na hipótese, trata-se de réu primário e sem antecedentes criminais. Nada consta, também, integre o réu organização criminosa, tampouco ficou evidenciado sua dedicação à atividade delitiva, de sorte que, preenchidos os requisitos legais, a concessão do benefício é medida que se impõe.

(...)

Dessa forma, sem provas concretas da prática da narcotraficância com estabilidade, impossível deixar de aplicar ao réu a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, **porém, no patamar de 1/6, em razão da natureza a quantidade da droga apreendida, conforme esclarecido alhures**" (fls. 477/478).

Nesse contexto, verifica-se não possuir esta senda eleita espaço para a análise da matéria suscitada pelo recorrente, cuja missão pacificadora restara exaurida pelas instâncias anteriores. De fato, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fáticas da causa, concluiu que o recorrido preenchia os requisitos subjetivos para fazer jus ao reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, porém, "no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), em razão da natureza e quantidade da droga apreendida" (fl. 478). Portanto, reavaliar o *quantum* de diminuição que deveria ser aplicado ao réu demandaria, necessariamente, o reexame fático e probatório dos elementos carreados aos autos, procedimento vedado na via dos apelos excepcionais.

De fato, é assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a incidência de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena, bem como a fração a ser aplicada. Assim, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, conforme o enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. DISCRICIONARIEDADE. ALTERAÇÃO DO PATAMAR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que a dosagem do decréscimo da pena em virtude do reconhecimento da minorante inserta no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006 depende do juízo de discricionariedade regrada do julgador, pois o Código Penal não estabeleceu limites para tal operação.

2. Na hipótese, a aplicação do redutor se deu no patamar de 1/2 (metade) em razão das circunstâncias do delito como um todo.

3. Desconstituir a conclusão a que chegou a instância ordinária no que tange ao *quantum* de redução mais adequado ao caso exige revisão de matéria fática, inviável nesta via. Aplicação do verbete n. 7 da Súmula do STJ.

4. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no REsp 1480765/PR, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 29/06/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *QUANTUM* ESTABELECIDO. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PATAMAR MÁXIMO. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA FINAL FIXADA EM PATAMAR SUPERIOR A QUATRO ANOS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- A alteração do percentual de diminuição da pena previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, no caso dos autos, demandaria a incursão no conjunto probatório, medida vedada em sede de recurso especial.

- A natureza e quantidade da droga, aliadas à circunstâncias judiciais, justificam a determinação do regime fechado.

- A fixação da pena privativa de liberdade em patamar superior a 4 (quatro) anos, impede a sua substituição por restritivas de direitos (art. 44, I, do Código Penal).

Agravo regimental desprovido".

(AgRg no REsp 1386754/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 13/03/2015)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA EM PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Igualmente, esbarra no obstáculo imposto na Súmula 7 do STJ o pedido de aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, em seu grau máximo, tendo em vista que não pode esta Corte proceder a alteração do referido patamar sem revolver o acervo fático-probatório.

4. Fixada a pena privativa de liberdade acima de quatro anos, não há falar em sua substituição por restritiva de direitos, pois ausentes os pressupostos legais previstos no art. 44, I, do Código Penal.

5. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no AREsp 422.763/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 12/02/2015)

Ademais, consoante assentado na decisão ora agravada, em relação à suscitada violação aos artigos 33, §§ 2º e 3º e 65, inciso III, alínea "d", ambos do Código Penal, verifica-se que o recorrente, não obstante ter apontado os dispositivos legais, não indicou precisamente as razões jurídicas pelas quais considerou violadas as referidas normas suscitadas.

Entretanto, nos termos da jurisprudência deste STJ, "não basta a mera indicação dos dispositivos supostamente violados, pois as razões do recurso especial devem exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais o agravante visa reformar o *decisum*" (AgRg no REsp 1049276/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, DJe 26/06/2008), o que não ocorreu, na espécie.

Dessarte, incide, *in casu*, o enunciado 284 da Súmula do STF, *verbis*: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". Nesse sentido:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FAVORECIMENTO REAL. MATÉRIA NÃO TRATADA NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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. Incidência da Súmula n. 282 do STF.

2. **Não obstante a citação do dispositivo da legislação infraconstitucional supostamente violado pelo Tribunal *a quo*, não se desenvolveram, com um mínimo de profundidade, as razões jurídicas acerca dessa violação. Assim, fica descumprido requisito imprescindível para conhecimento do recurso, a teor no Enunciado Sumular n. 284 do STF.**

3. Afastar a condenação imposta pela Corte de origem, a fim de absolver ou, ainda, desclassificar o crime de extorsão tentada para favorecimento real, seria necessário o revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos, procedimento vedado nesta esfera, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 604.417/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AO JULGADO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Aclaratórios opostos com caráter infringente, que devem ser recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, uma vez ausentes os vícios previstos no art. 619 do CPP.

2. **Não obstante a citação do dispositivo da legislação infraconstitucional supostamente violado pelo Tribunal *a quo*, não foram explicitadas as razões jurídicas acerca dessa violação. Assim, resta descumprido requisito imprescindível para conhecimento do recurso, a teor do enunciado sumular n. 284 do STF.**

3. O dissídio jurisprudencial não foi demonstrado, porque o cotejo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

analítico não foi efetuado nos moldes legais e regimentais.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento".

(EDcl no AREsp 343.061/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 03/02/2015)

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0296468-8

**AgRg nos EDcl no
AREsp 817.327 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00647833620158240000 064120169405 082012002011913 20130417030
20130417030000201 647833620158240000

EM MESA

JULGADO: 04/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ANDRÉ LUIZ DUARTE SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANDRÉ LUIZ DUARTE SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GONZAGA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.