



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 816.282 - SC (2015/0296966-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : LUIZ CLÁUDIO SILVA CHAVES (PRESO)
ADVOGADO : JOÃO MOACIR CORREIA DE ANDRADE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 495, XIV, DO CPP. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. (II) - TRANSCRIÇÃO DO QUE FOI ALEGADO PELO *PARQUET* NA AUDIÊNCIA DO PLENÁRIO DO JÚRI. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 478, I, DO CPP. ACÓRDÃO ASSENTADO EM MAIS DE UM FUNDAMENTO SUFICIENTE. RECURSO QUE NÃO ABRANGE TODOS ELES. SÚMULA 283/STF. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. (I) - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (II) - CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO. MAIS DE CINCO ANOS. PERÍODO DEPURATIVO. UTILIZAÇÃO PARA NEGATIVAR A PERSONALIDADE E A CONDUTA SOCIAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. "A ausência de impugnação específica do fundamento autônomo adotado pela decisão que negou seguimento ao agravo em recurso especial atrai a incidência do óbice previsto na Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça". (PET no AREsp 392.046/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/02/2014).

2. É indispensável o efetivo exame da matéria objeto do recurso especial pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância. Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.

3. "O intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas". (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013).

4. Verificando-se que o v. acórdão recorrido assentou seu entendimento em mais de um fundamento suficiente para manter o julgado, enquanto o recurso especial não abrangeu todos eles, aplica-se, na espécie, a Súmula 283/STF.

5. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a adequada pena-base a ser aplicada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao réu. Óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

6. A existência de condenações transitadas em julgado, cujas penas já estejam extintas há mais de cinco anos quando da prática de novo crime, apesar de não poderem ser valoradas para fins de reincidência, perfeitamente possível a sua valoração para fins de exasperação da pena-base. Súmula 83/STJ.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

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: 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, 02 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 816.282 - SC (2015/0296966-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : LUIZ CLÁUDIO SILVA CHAVES (PRESO)
ADVOGADO : JOÃO MOACIR CORREIA DE ANDRADE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por LUIZ CLAUDIO SILVA CHAVES, 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 AOS ARTS. 619 E 620, AMBOS DO CPP. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MATÉRIAS DEVIDAMENTE ANALISADAS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AFRONTA AO ART. 495, XIV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 478, I, DO CPP. ACÓRDÃO ASSENTADO EM MAIS DE UM FUNDAMENTO SUFICIENTE. RECURSO QUE NÃO ABRANGE TODOS ELES. SÚMULA 283/STF. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. (I) - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (II) - CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO. MAIS DE CINCO ANOS. PERÍODO DEPURATIVO. UTILIZAÇÃO PARA NEGATIVAR A PERSONALIDADE E A CONDUTA SOCIAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO (fl. 1.383).

Sustenta o recorrente, às fls. 1.400/1.431, preliminarmente, que a decisão monocrática proferida seria nula, porquanto teria contrariado "preceito legal explícito, o que significa, em última análise, a supressão de instância jurisdicional natural para a apreciação da matéria, que é o órgão julgador, e não o decisor singular".

No mérito, alega que "não é verdade que os embargos tenham sido impetrados pelo simples inconformismo do agravante nem que a intenção dos embargos fosse rediscutir o mérito".

Além disso, suscita que "a violação ao artigo 495, XIV, do CPP, está vinculada a violação aos arts. 619 e 620, ambos do CPP, portanto, realmente não fora abordado no acórdão recorrido, assim como os arts. 619 e 620 também não foram". De mais a mais, quanto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao ponto, transcreve parte das alegações proferidas pelo Promotor de Justiça, na audiência de instrução e julgamento do Plenário do Júri, visando demonstrar a utilização pelo *parquet* de argumentos de autoridade.

Outrossim, quanto à incidência do enunciado nº 283 da Súmula deste STJ, aduz que resta "nítido, claro e explícito a insurgência quanto ao prejuízo ocorrido ao agravante, que se viu condenado por indícios inquisitoriais retratados em Juízo apenas por conta dos argumentos de autoridade utilizados pela acusação".

Ademais, quanto à suposta negativa de vigência aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, pontua que "não há necessidade alguma de revolvimento fático-probatório, pois a discussão é acerca do fundamento utilizado para aumentar a pena-base". Além disso, afirma que a matéria debatida não se encontra pacificada nesta Corte e que mesmo se estivesse "nada impede que, diante das razões deduzidas no recurso especial, o relator ou o órgão colegiado despertem para outro sentido possível de interpretação da norma".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 816.282 - SC (2015/0296966-5)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 495, XIV, DO CPP. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. (II) - TRANSCRIÇÃO DO QUE FOI ALEGADO PELO PARQUET NA AUDIÊNCIA DO PLENÁRIO DO JÚRI. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 478, I, DO CPP. ACÓRDÃO ASSENTADO EM MAIS DE UM FUNDAMENTO SUFICIENTE. RECURSO QUE NÃO ABRANGE TODOS ELES. SÚMULA 283/STF. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. (I) - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (II) - CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO. MAIS DE CINCO ANOS. PERÍODO DEPURATIVO. UTILIZAÇÃO PARA NEGATIVAR A PERSONALIDADE E A CONDUTA SOCIAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. "A ausência de impugnação específica do fundamento autônomo adotado pela decisão que negou seguimento ao agravo em recurso especial atrai a incidência do óbice previsto na Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça". (PET no AREsp 392.046/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/02/2014).
2. É indispensável o efetivo exame da matéria objeto do recurso especial pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância. Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.
3. "O intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas". (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013).
4. Verificando-se que o v. acórdão recorrido assentou seu entendimento em mais de um fundamento suficiente para manter o julgado, enquanto o recurso especial não abrangeu todos eles, aplica-se, na espécie, a Súmula 283/STF.
5. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a adequada pena-base a ser aplicada ao réu. Óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
6. A existência de condenações transitadas em julgado, cujas penas já estejam extintas há mais de cinco anos quando da prática de novo crime, apesar de não poderem ser valoradas para fins de reincidência, perfeitamente possível a sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valoração para fins de exasperação da pena-base. Súmula 83/STJ.
7. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):

A insurgência não merece prosperar.

De início, importante esclarecer que não há falar em eventual ofensa ao princípio da colegialidade quando a decisão monocrática é proferida em obediência aos artigos 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e 3º do Código de Processo Penal, que permite ao relator dar provimento, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, assim como no caso presente. Além disso, a alegação de ofensa ao princípio da colegialidade fica superada pelo julgamento do agravo regimental quando a decisão monocrática é submetida à apreciação do órgão julgador competente.

Outrossim, constata-se que o recorrente não se insurgiu no agravo interno quanto ao fundamento da conformidade do acórdão recorrido com a jurisprudência desta Corte, aplicado à aventada ofensa aos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, fato este que implica na incidência do enunciado 182 da Súmula deste STJ quanto à matéria. Com efeito, "a ausência de impugnação específica do fundamento autônomo adotado pela decisão que negou seguimento ao agravo em recurso especial atrai a incidência do óbice previsto na Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça". (PET no AREsp 392.046/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/02/2014).

Lado outro, quanto aos pontos devidamente impugnados, nos termos do explanado na decisão agravada, no que se refere à apontada contrariedade ao artigo 495, inciso XIV, do Código de Processo Penal, verifica-se que referido artigo não foi objeto de apreciação pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração para fins de prequestionamento, quanto ao ponto.

Desse modo, na espécie têm incidência, por simetria, os Enunciados 282 e 356 da Súmula do Excelso Pretório, respectivamente, *in verbis*:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Saliente-se que é indispensável o efetivo exame da matéria pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal *a quo*, de modo a se evitar a supressão de instância.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO IMPUGNADO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL CONTRARIADO. SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As alegadas violações dos arts. 59 e 65, inciso I, do Código Penal, não foram objeto de prequestionamento, uma vez que a Corte *a quo*, conforme ressaltado pela decisão ora agravada, 'não emitiu juízo de valor sobre essas normas, o que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal'.

(...)"

(AgRg no AREsp 42.432/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 15/03/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. Os conteúdos normativos dos dispositivos tidos por violados não foram objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, restando ausente, assim, o requisito indispensável do prequestionamento da matéria. Não exercitados embargos de declaração para suprir eventual omissão, deixou de ser atendido o mencionado requisito. Aplicação, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

(...)"

(AgRg no Ag 404.619/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 05/09/2011)

Aqui, cumpre ressaltar, que a transcrição do que foi alegado pelo Promotor de Justiça, na audiência de instrução e julgamento do Plenário do Júri, não consta no petítório de recurso especial, momento processual oportuno para tanto, só tendo sido transcrito agora, por ocasião da interposição do agravo regimental. Entretanto, há que se ressaltar que "o intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irresignação no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas". (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013)

Nesse sentido, confira-se precedente desta egrégia Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPOSIÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA. NULIDADE. PREJUDICIALIDADE DOS DEMAIS PEDIDOS. INOVAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.

1. A Sexta Turma deste Tribunal entende que - da leitura do disposto no art. 59 da Lei de Execução Penal - resta clara a opção do legislador em determinar que a apuração de falta grave se dê mediante a instauração de procedimento específico, qual seja, procedimento administrativo disciplinar, indispensável para se verificar a configuração da falta grave, sob pena de se ter a produção unilateral de provas, o que, num Estado democrático de direito, soa de todo desarrazoado.

2. Sendo declarada a nulidade da decisão que reconheceu o cometimento de falta grave pelo apenado, fica prejudicada a análise das demais questões, inclusive a suposta ausência de previsão legal no sentido de determinar o reinício da contagem dos prazos para fins de obtenção de benefícios pelo cometimento de falta disciplinar.

3. A inovação de tese recursal é inadmissível em agravo regimental, em decorrência do princípio da preclusão consumativa.

4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

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".

(grifo não original - AgRg no REsp 1339083/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 26/11/2012)

Ademais, nos termos do salientado na decisão recorrida, em relação à alegada violação ao artigo 478, inciso I, do Código de Processo Penal, bem como ao sustentado dissídio jurisprudencial, denota-se do bojo do aresto recorrido que o Tribunal de origem, além de afirmar que a menção ao conteúdo da decisão de pronúncia não teria sido feita para influenciar os jurados, enfatiza, utilizando-se das contrarrazões apresentadas pelo Ministério Público, que não "foi demonstrado pela defesa que as referências feitas pelo promotor de justiça em plenário causaram prejuízo ao apelante, consoante a regra disposta no artigo 593 do Código de Processo Penal. Assim, relativamente às nulidades, o nosso Código de Processo Penal acolheu o princípio *pas de nullité sans grief*, do qual se conclui que somente há de se declarar a nulidade do feito quando resultar prejuízo categoricamente demonstrado pela parte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interessada, o que não ocorreu no caso em análise" (fl. 1.226).

Entretanto, contra referida linha argumentativa, calcada na visão do Tribunal de que a nulidade só é declarada quando demonstrado o prejuízo pela parte interessada, a parte não se insurgiu no apelo raro, limitando-se a alegar que a entrega de documentos do inquérito policial aos jurados, bem como as referências sobre a fuga do recorrente, seus antecedentes criminais e a decisão de pronúncia, teriam eivado de nulidade a sessão do plenário do júri. Não obstante, o fundamento inatacado é suficiente para manter o acórdão recorrido, nos termos do que foi proferido. Incide, desse modo, por analogia, o enunciado nº 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. DESRESPEITO. ART. 212 DO CPP. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. APLICAÇÃO. SÚMULA 182/STJ. NULIDADE RELATIVA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. NECESSIDADE. 1. A decisão agravada afastou a alegação de desrespeito ao art. 212 do Código de Processo Penal porque, nesse aspecto, o acórdão recorrido teria duplo fundamento, tendo sido apenas um deles impugnado nas razões do especial, o que atrairia a incidência da Súmula 283/STF, bem como porque a referida nulidade teria natureza relativa, devendo a sua arguição vir acompanhada da demonstração do prejuízo. 2. No presente regimental, deixou-se de impugnar a incidência sobre o recurso especial da Súmula 283/STF, razão pela qual lhe é aplicável a Súmula 182/STJ. 3. (...). 4. Agravo regimental improvido". (AgRg no AREsp 49.889/SP, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 19/12/2012)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. CONTAS CC-5. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DE PROVA DE QUEBRA DE SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. ART. 28 DA LEI 7.492/86. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA, PELA AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE NORMA COMPLEMENTAR REFERENTE ÀS ELEMENTARES DO TIPO DESCRITO NO ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 7.492/86. SÚMULA 211/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DA CONDUTA DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. ART. 62, INCISO I, AGRAVANTE GENÉRICA I – (...). III - Ademais, não obstante a mencionada autorização legal concedida ao Banco Central do Brasil, retratada no v. acórdão do e. Tribunal a quo, verifico que o recorrente não impugnou especificamente tal fundamento utilizado e suficiente à manutenção do julgado, incidindo, na hipótese, a Súmula nº 283/STF. IV – (...)" (REsp 1161830/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 04/10/2010)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. DELAÇÃO PREMIADA. ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6º DA LEI 9.034/95. NÃO-OCORRÊNCIA. RETRATAÇÃO EM JUÍZO. SÚMULA 283/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO. 1. (...). 3. O recorrente, nas razões do especial, não logrou impugnar os fundamentos adotados pelo Tribunal de origem, especialmente no que se refere à retratação por ele feito em Juízo, incidindo, à espécie, o óbice contido no verbete sumular 283/STF. 4. Recurso especial não-conhecido". (REsp 628.048/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 13/04/2009).

De mais a mais, nos moldes do explicitado na decisão ojerizada, em relação à suposta afronta aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, da atenta leitura do acórdão recorrido, verifica-se a inexistência de ilegalidade manifesta na fixação da pena-base, não prosperando a alegação de que o Tribunal *a quo* utilizou elementos inidôneos para exasperá-la.

Além disso, em estando efetivamente fundamentada a decisão, não pode esta Corte Superior proceder à alteração da dosimetria, seja para majorá-la, seja para reduzi-la, sem revolver o acervo fático-probatório dos autos.

É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a adequada pena-base a ser aplicada ao réu. Nesse contexto, verifica-se não possuir esta senda eleita espaço para a análise das matérias suscitadas pelo recorrente, cuja missão pacificadora restara exaurida pelas instâncias anteriores.

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, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"PENAL E PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 42 DA LEI 11.343/2006 E DO ART. 59 DO CP. PENA-BASE. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal, uma vez que as características do crime e a quantidade de droga foram consideradas desfavoráveis, de forma fundamentada. Dessarte, não há se falar em violação do art. 59 do Código Penal e do artigo 42 da Lei n. 11.343/2006.

2. Nesse contexto, desconstituir os argumentos utilizados pelo Tribunal de origem para diminuir a pena do recorrente demandaria inevitável revolvimento fático e probatório, o que, reitera-se, não é possível na via eleita. A revisão de critérios de particularização de sanção impõe o esmerilamento de fatos e provas, a esbarrar no óbice contido no enunciado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 616.818/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 01/09/2015)

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. REGIME E SUBSTITUIÇÃO. PRETENSÕES PREJUDICADAS. LIBERDADE. SÚMULAS 284/STF E 7/STJ.

1. No que diz respeito à primeira fase da dosimetria, a exigência de motivação expressa repousa apenas sobre as circunstâncias judiciais desfavoráveis, já que somente elas são capazes de afastar a pena-base do mínimo legal. Precedentes.

2. A pretensão de revisão da dosimetria, com base na suposta inexistência de especial gravidade nas circunstâncias judiciais negativamente valoradas, implica o revolvimento de fatos e provas, vedado na via especial. Precedentes.

(...)

6. Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 573.701/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 18/05/2015)

Ademais, ainda quanto ao alegado malferimento aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, consoante assentado na decisão ora agravada, mesmo que se superasse o apontado óbice, a irresignação do recorrente não prosperaria, porquanto a matéria por ele debatida encontra-se pacificada nesta Corte nos termos do que decidido pelo Tribunal de origem. Para melhor análise da controvérsia, transcreve-se trecho do acórdão recorrido que tratou do assunto:

"Como se sabe, condenações pretéritas com trânsito em julgado em que houve a reabilitação, nos termos do art. 64 do Código Penal, e com trânsito em julgado ocorrido em data posterior ao novo fato criminoso, não geram reincidência.

(...)

O texto legal supracitado é claro ao expor que, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, não há falar em reincidência, voltando o réu a ser primário. Todavia, a condenação subsiste para valoração negativa de circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Código Penal.

No caso em apreço, como se vê, o Juiz Presidente analisou negativamente a personalidade e conduta social do apelante e, consoante a certidão de antecedentes criminais de fl. 64-67, Luiz Cláudio, de fato, possui condenações anteriores por tráfico de drogas, com trânsito em julgado nos anos de 1997 (autos n. 064.04.000548-1), 2003 (autos n. 023.01.046448-7) e 1998 (autos n. 064.04.000551-1), com extinção da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena ocorrida em 2006.

Por certo que o prazo depurador de 5 (cinco) anos das duas primeiras condenações já se perfectibilizou, tendo-se por cessados para efeitos de reincidência. Todavia, as condenações utilizadas pelo Magistrado *a quo* não se mostram tão antigas e, além disso, considerando que crime em questão foi praticado pelo apelante em 2009, este seria até mesmo reincidente em razão dos autos 064.04.000551-1, situação esta que não foi considerada pelo Sentenciante e que, por si só, favoreceu o apelante.

Esta relatora, amparada em reiterados entendimentos jurisprudenciais, ainda que não unânimes, entende que as condenações pretéritas servem de fundamento para agravar a pena-base.

Em situações semelhantes, esta Corte decidiu:

(...)

Portanto, a existência de condenações anteriores, com trânsito em julgado - ainda que exceda o prazo previsto no inciso I do artigo 64 do Código Penal e não gere reincidência - permite a fixação da pena-base acima do mínimo legal (Apelação Criminal n. 2012.032334-5, rei. Des. Carlos Alberto Civincki, j. 18-3-2014).

Vale mencionar, no ponto, o asserto do representante do *parquet* (fl. 827):

(...)

Assim, agiu com acerto o Togado Singular ao valorar negativamente a personalidade e conduta social do apelante, majorando, assim, a pena-base" (fls. 1.227/1.230)

Assim, verifica-se que o raciocínio manifestado pelo Tribunal *a quo* guarda fina ressonância na jurisprudência remansosa deste Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, é firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a existência de condenações transitadas em julgado (fls. 76/79), cujas penas já estejam extintas há mais de 5 (cinco) anos quando da prática do crime objeto do presente processo (30/06/2009), apesar de não poderem ser valoradas para fins de reincidência, perfeitamente possível a sua valoração para fins de exasperação da pena-base como personalidade e conduta social. Confira-se, neste sentido, *mutatis mutandis*:

"CONSTITUCIONAL. PENAL. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. 'PERÍODO DEPURADOR'. REGIME PRISIONAL FECHADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS (CP, ART. 33, § 3º). *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

01. [...]

02. 'O período depurador de cinco anos afasta a reincidência, mas não retira os maus antecedentes' (AgRg no AREsp 571.478/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 02/10/2014; AgRg no AREsp 288.127/MG, Rel. Ministro Walter de Almeida Guilherme [Desembargador convocado do TJ/SP], Quinta Turma, julgado em 06/11/2014).

03. [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

04. *Habeas corpus* não conhecido". (HC n.º 314.814/SP, Rel. Min. NEWTON TRISOTTO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SC, QUINTA TURMA, DJe 25/5/2015.)

"*HABEAS CORPUS*. RECEPÇÃO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO INERENTES AO TIPO PENAL EM ABSTRATO. MAUS ANTECEDENTES. CONFIGURAÇÃO.

1. (...)

2. O transcurso de prazo superior a cinco anos entre a data do término do cumprimento da condenação anterior ou da extinção da pena e a data do delito posterior apenas impede o reconhecimento da reincidência do réu, devendo tal circunstância ser sopesada como mau antecedente, permitindo a exacerbação da pena-base acima do piso legal (HC n.º 196.026/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 19/5/2011).

3. Ordem parcialmente concedida".

(HC 201.665/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 26/03/2012).

"*HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO SIMPLES. DECURSO DE INTERREGNO QUINQUENAL. PERÍODO DEPURADOR QUE PREVALECE APENAS PARA FINS DE REINCIDÊNCIA. DESINFLUÊNCIA COM RELAÇÃO AOS ANTECEDENTES CRIMINAIS. POSSIBILIDADE DE ELEVAÇÃO DA PENA BASE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 33, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Em virtude da regra prevista no art. 64, inciso I, do Código Penal, as condenações penais transitadas em julgado há mais de cinco anos não prevalecem para fins de reincidência. Entretanto, podem ser consideradas como maus antecedentes, nos termos do art. 59 do Código Penal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

2. (...)

3. *Habeas corpus* denegado".

(HC 193.476/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 04/05/2011).

Verifica-se, portanto, no que se refere à alegada violação aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, que o acórdão recorrido está em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, incidindo, assim, a orientação prevista no enunciado n.º 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Importante, destacar que referida orientação se aplica tanto no que concerne aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto com base na alínea "a" do permissivo constitucional.

Por fim, importante ressaltar que, independente da jurisprudência colacionada tratar da hipótese de utilização das condenações para negar os maus antecedentes do réu, o raciocínio jurídico por traz dos precedentes citados constitui reflexo do entendimento deste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser possível a utilização de tais condenações para exasperar a pena-base, seja como antecedentes ou, ainda, como personalidade ou conduta social.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0296966-5

AgRg no
AREsp 816.282 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00614091620108240023 00647998720158240000 023100614097 20140118850
20140118850000400 20140118850000401 647998720158240000

EM MESA

JULGADO: 02/02/2016

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 : LUIZ CLÁUDIO SILVA CHAVES (PRESO)
ADVOGADO : JOÃO MOACIR CORREIA DE ANDRADE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : RODRIGO AUGUSTO DE SÁ

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUIZ CLÁUDIO SILVA CHAVES (PRESO)
ADVOGADO : JOÃO MOACIR CORREIA DE ANDRADE
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.