



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 727.362 - SP
(2015/0141279-0)**

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : C A DOS S
ADVOGADOS : DIOMAR ACKEL FILHO - SP024130
GIULIANO BAPTISTA MATTOSINHO - SP178015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. INFRAÇÃO QUE DEIXA VESTÍGIOS. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tese relativa à nulidade processual decorrente da ausência de prova técnica não foi prequestionada pelo acórdão recorrido, sequer implicitamente. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.
2. Rever o entendimento externado pelas instâncias ordinárias, para acolher a tese de cerceamento de defesa, implicaria necessário reexame de provas, o que não se admite na via do recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7 desta Corte.
3. Agrado 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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 13 de setembro de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 727.362 - SP
(2015/0141279-0)**

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : C A DOS S
ADVOGADOS : DIOMAR ACKEL FILHO
GIULIANO BAPTISTA MATTOSINHO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial (fls. 933/936).

Os embargos de declaração foram acolhidos, sem efeitos infringentes (fls. 948/951).

Sustenta o agravante que a tese relativa à existência de *questão dependente do exame de corpo de delito, qual seja, o exame pericial dos papéis que teriam sido falsificados* (fl. 960) foi trazida aos autos nas razões da apelação, não havendo falar em ausência de prequestionamento.

Reafirma as razões do recurso especial, no sentido da imprescindibilidade da realização de prova pericial para aferir a materialidade do delito, uma vez que este teria deixado vestígios.

Requer a reconsideração da decisão ou a submissão do feito à Sexta Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 727.362 - SP
(2015/0141279-0)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A despeito das razões apresentadas, o agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O recorrente, condenado na origem em razão da prática do delito tipificado no art. 171, *caput*, na forma do art. 71, ambos do CP, sustenta que o acórdão recorrido, ao deixar de declarar a nulidade processual em razão do indeferimento do pedido da defesa para produção de provas, teria violado os arts. 155, 156, inciso II, e 158, do CPP.

Argumenta que elementos técnicos requeridos, que estavam em poder do banco, eram indispensáveis para o exercício do contraditório e ampla defesa e poderiam inclusive ensejar a realização de perícia, que não houve, tendo o feito sido julgado com base, especialmente, em elementos indiciários coligidos em sede investigatória extrajudicial (fl. 841).

Sustenta a imprescindibilidade da realização de prova pericial para aferir a materialidade do delito, uma vez que este teria deixado vestígios.

De início, observo que a tese relativa à nulidade processual proveniente da ausência de prova técnica por ter o fato deixado vestígios não foi prequestionada pelo acórdão recorrido, sequer implicitamente. Mesmo sendo aduzida referida tese em sede de embargos de declaração, o acórdão regional limitou-se a reafirmar a presença nos autos de provas hábeis a comprovar a materialidade delitiva, nada mencionando acerca de qualquer nulidade processual.

Esta Corte possui entendimento no sentido de ser indispensável ao conhecimento do recurso especial que tenham sido debatidas, no acórdão combatido, as questões trazidas no pedido recursal. Ademais, mesmo que se trate de questão de ordem pública, é imprescindível que a matéria tenha sido decidida no v. acórdão impugnado, para que se configure o prequestionamento (Resp 1.020.855/RS, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 2/2/09).

Assim, não tendo sido a tese objeto de debate no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração, ressenete-se do indispensável requisito do prequestionamento, atraindo a incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. A propósito, colaciono os seguintes precedentes:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRADO
REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM
RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REDUÇÃO DA**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA N. 282 DO STF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 231 DO STJ. DOSIMETRIA REALIZADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a firme jurisprudência desta Corte, para que se atenda ao requisito do prequestionamento, é necessário que a questão tenha sido objeto de debate pelo Tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca do dispositivo legal apontado como violado, situação que não ocorreu nos autos. Incidência da Súmula n. 282 do STF.

2. As atenuantes da confissão espontânea e da menoridade do agente, não obstante terem sido reconhecidas pelo Juízo monocrático, não foram aplicadas na segunda fase da dosimetria da pena, em respeito à vedação contida na Súmula n. 231 do STJ.

3. Agravo regimental não provido (AgRg nos EDcl no AREsp 233.414/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSTITUTO CANDANGO DE SOLIDARIEDADE (ICS) - DELITO DE PECULATO. MALFERIMENTO AOS ARTS. 21 DO CP E 155 DO CPP. DISPOSITIVOS NÃO INTERPRETADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ, 282/STF E 356/STF. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 564, I, DO CPP. OFENSA REFLEXA. INADMISSIBILIDADE. ATOS NORMATIVOS SECUNDÁRIOS. VIA ELEITA INADEQUADA. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 231, 234 E 261, TODOS DO CPP. ACÓRDÃO ASSENTADO EM MAIS DE UM FUNDAMENTO SUFICIENTE. RECURSO QUE NÃO ABRANGE TODOS ELES. SÚMULA 283/STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE RESISTÊNCIA À PRETENSÃO ACUSATÓRIA. NULIDADE PROCESSUAL. CONCORRÊNCIA DA PARTE. ART. 565 DO CPP. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA EM SEDE DE ACLARATÓRIOS. INTENTO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO PELO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL E MALFERIMENTO AOS ARTS. 327, § 1º, DO CP, E 84, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93. DIRIGENTE DO INSTITUTO CANDANGO DA SOLIDARIEDADE. EQUIPARAÇÃO A FUNCIONÁRIO PÚBLICO PARA OS FINS PENAIIS. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 399, § 2º, DO CPP. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 132 DO CPC. POSSIBILIDADE. OFENSA AO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ART. 514 DO CPP. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. DEFESA PRÉVIA À DENÚNCIA. DESNECESSIDADE. AÇÃO PENAL INSTRUÍDA COM INQUÉRITO POLICIAL. SÚMULA 330/STJ. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. VILIPÊNDIO AOS ARTS. 132 DO CPP, 44, I, E 53 A 61, TODOS DO CC. AUSÊNCIA DE RAZÕES JURÍDICAS DA VULNERAÇÃO. AFRONTA AO ART. 381, III, DO CPP. DISPOSITIVO DE LEI QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO RECURSAL. ALEGAÇÕES DE QUE NÃO TERIA CIÊNCIA DA CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO OSTENTADA PELO PRIMEIRO RÉU, DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE DEPOIMENTO DE VITAL IMPORTÂNCIA PARA A DEFESA, E DE TER HAVIDO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE ACUSAÇÃO E SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. CONTRARIEDADE AO ART. 30 DO CP. FUNCIONÁRIO PÚBLICO POR EQUIPARAÇÃO. PECULATO. CONDIÇÃO PESSOAL. CIÊNCIA. ELEMENTAR. COMUNICABILIDADE. PLEITO EM SENTIDO DIVERSO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTO À INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 231 E 234, AMBOS DO CPP. (I) - ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. (II) - ACÓRDÃOS PARADIGMAS PROFERIDOS EM HABEAS CORPUS. IMPROPRIEDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PLANEJAMENTO DA EMPREITADA CRIMINOSA. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJUÍZO EXACERBADO AOS COFRES PÚBLICOS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. REGIME INICIAL FECHADO. QUANTUM DE PENA SUPERIOR A 4 E INFERIOR A 8 ANOS ASSOCIADO À EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. ADEQUABILIDADE. ENTENDIMENTO PACÍFICO DESTA STJ. AFRONTA AOS ARTS. 1º, III, E 5º, XVIII E LV, AMBOS DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para que se configure o prequestionamento, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. (AgRg no AREsp 454.427/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 19/02/2015)

[...]

8. À luz da legislação de regência, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade, de modo que,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tendo em conta o princípio do livre convencimento motivado, não há falar em cerceamento de defesa quando, em decisão fundamentada, o magistrado indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

[...]

23. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 455.203/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)

O Tribunal de origem, com fundamento no acervo fático probatório produzido nos autos, concluiu que o indeferimento de expedição de ofício visando ao esclarecimento da sistemática de concessão de crédito bancário e adulteração de boleto bancário não implicaria nulidade por cerceamento de defesa, tudo conforme o excerto a seguir (fls. 810/811):

Preliminarmente, tem-se que os pedidos de ofícios para se aferir da sistemática de fiscalização bancária para a concessão do crédito, como bem lançado pelo d. promotor de justiça em contrarrazões recursais, mostram-se antiprocessuais e protelatórios, já que a matéria integra o farto e robusto conjunto probatório documental - e principalmente testemunhal -, que em nada seria modificado, não se verificando, no caso concreto, qualquer ofensa aos princípios garantidores do contraditório e da ampla defesa, de modo que a alegada eiva deve ser afastada.

Destarte, tem-se que a análise da aventada necessidade de produção das provas requeridas pela defesa demanda incursão na seara probatória, providência vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte.

Outrossim, ressalto que, conforme a orientação jurisprudencial do STJ, *a produção de provas é ato norteador pela discricionariedade regradada do julgador, podendo ele, portanto, soberano que é na análise dos fatos e das provas, indeferir motivadamente as diligências que considerar protelatórias e/ou desnecessárias* (AgRg no AREsp 186.346/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 21/09/2012). Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL E PENAL. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ESTELIONATO PRATICADO POR POLICIAL FEDERAL. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ABSOLVIÇÃO. MATÉRIA EMINENTEMENTE FÁTICA. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. BIS IN IDEM. NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR MULTA. NÃO CABIMENTO.

[...]

2. O exame acerca da necessidade de realização das diligências pleiteadas pela defesa no caso específico dos autos demandaria a revisão das provas dos autos, o que não se admite nesta instância extraordinária, a teor do disposto na Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

3. De acordo com o princípio do livre convencimento motivado, "a produção de provas é ato norteado pela discricionariedade regrada do julgador, podendo ele, portanto, soberano que é na análise dos fatos e das provas, indeferir motivadamente as diligências que considerar protelatórias e/ou desnecessárias" (AgRg no AREsp 186.346/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 21/09/2012).

4. O acolhimento da alegação de inexistência de provas suficientes da autoria e de inexistência de dolo também 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.

[...]

11. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1460492/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015).

RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS . PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA. GUARDA DE MOEDA FALSA (ART. 289, § 1.º, DO CÓDIGO PENAL). LAUDOS JÁ FABRICADOS NOS AUTOS, NOS QUAIS SE CONCLUIU QUE AS NOTAS QUE O RECORRENTE GUARDAVA ERAM FALSAS. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE TERCEIRA PERÍCIA. DESNECESSIDADE DE PROVA TÉCNICA PARA VERIFICAÇÃO SOBRE SE A FALSIFICAÇÃO É OU NÃO CAPAZ DE LUDIBRIAR UM HOMEM COMUM. INDEFERIMENTO DEVIDAMENTE MOTIVADO. ART. 184, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Quanto ao sistema de valoração das provas, o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Juiz, extraindo a sua convicção das provas produzidas legalmente no processo, decide a causa de acordo com o seu livre convencimento, em decisão devidamente fundamentada.

2. Não ocorre cerceamento de defesa nas hipóteses em que o Juiz reputa suficientes as provas já colhidas durante a instrução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isso porque o Magistrado não está obrigado a realizar outras provas com a finalidade de melhor esclarecer a tese defensiva do Réu, quando, dentro do seu livre convencimento motivado, tenha encontrado elementos probatórios suficientes para a sua convicção. Precedentes desta Corte.

3. Além de o Magistrado singular ter indeferido fundamentadamente o pedido da Defesa, ressalta-se o fato de a decisão pela realização de exame pericial ser discricionária do julgador (na hipótese, uma terceira perícia), devendo ser considerada a necessidade da prova para a busca da verdade real. Se o Juiz monocrático não constatou a necessidade da realização de prova pericial, além daquelas já produzidas nos autos, para a formação de seu convencimento, não ocorre cerceamento de defesa.

4. Mais, quando as provas requeridas forem desnecessárias ou inconvenientes ao deslinde da causa, devem ser indeferidas, nos exatos termos do art. 184, do Código de Processo Penal, in litteris: "[s]alvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes, quando não for necessária ao esclarecimento da verdade".

[...]

6. Recurso desprovido.

(RHC 26.882/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 10/10/2011).

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0141279-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt nos EDcl no AREsp 727.362 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00130000 07480586720078260577 130000 7480586720078260577 830/2007 8302007
RI001JF3J0000

PAUTA: 13/09/2016

JULGADO: 13/09/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : C A DOS S
ADVOGADOS : DIOMAR ACKEL FILHO - SP024130
GIULIANO BAPTISTA MATTOSINHO - SP178015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
CORRÉU : D A M

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : C A DOS S
ADVOGADOS : DIOMAR ACKEL FILHO - SP024130
GIULIANO BAPTISTA MATTOSINHO - SP178015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

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 Antonio Saldanha Palheiro, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.