



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 824.317 - RS (2015/0310796-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : GIVANILDO ANTONIO ZUANAZZI
ADVOGADOS : DIOGO RASIA ESCOBAR
MAURÍCIO ZANDONÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 156 DO CPP. ÔNUS DA PROVA. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA PENA ALTERNATIVA APLICADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AFRONTA AOS ARTS. 17 E 18, AMBOS DO CP. CARACTERIZAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. DOLO DA CONDUTA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO E DE DIMINUIÇÃO DO QUANTUM FIXADO À TÍTULO DE MULTA. MATÉRIAS PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AOS ARTS. 41, 383 E 384, TODOS DO CPP. APLICAÇÃO DE AGRAVANTE NÃO DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS OBJETIVOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 282 e 356/STF.
2. Cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, bem como analisar a existência de dolo na conduta do agente e as possíveis excludentes de ilicitude ou mesmo eventual ocorrência de uma das excludentes de culpabilidade aplicáveis ao caso. Compete, também, ao Tribunal *a quo*, examinar o *quantum* a ser fixado a título de prestação pecuniária, com base nas condições econômicas do acusado. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.
3. É assente que "a averiguação da existência ou não do nexo de dependência entre as condutas, capaz de afirmar pela incidência ou não do princípio da consunção, esbarra no óbice da Súmula 07 desta Corte, na medida em que exige incursão na matéria fático-probatória dos autos, o que é inviável na via especial." (REsp 810.239/RS, Rel, Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 09/10/2006)
4. De fato, esta Corte Superior possui entendimento de que "não fere o princípio da correlação a inclusão na sentença de agravante legal não descrita



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na denúncia, mormente se suscitada em sede de alegações finais da Acusação Pública. Inteligência do artigo 385 do Código de Processo Penal." (REsp 857.066/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJe 14/04/2008). Súmula 83/STJ

5. O artigo 77, *caput*, do Código Penal, estabelece que a pena não superior a dois anos poderá ser suspensa. Requisito objetivo não atendido no caso.

6. A não observância dos requisitos do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, torna inadmissível o conhecimento do recurso com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional.

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, 15 de março de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 824.317 - RS (2015/0310796-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : GIVANILDO ANTONIO ZUANAZZI
ADVOGADOS : DIOGO RASIA ESCOBAR
MAURÍCIO ZANDONÁ
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental, interposto, por GIVANILDO ANTONIO ZUANAZZI, 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. 156 DO CPP. ÔNUS DA PROVA. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA PENA ALTERNATIVA APLICADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AFRONTA AOS ARTS. 17 E 18, AMBOS DO CP. CARACTERIZAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. DOLO DA CONDUTA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO E DE DIMINUIÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO À TÍTULO DE MULTA. MATÉRIAS PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AOS ARTS. 41, 383 E 384, TODOS DO CPP. APLICAÇÃO DE AGRAVANTE NÃO DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS OBJETIVOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (fls. 783/793)

Em seu agravo regimental, acostado às fls. 796/802, o agravante sustenta que não há que se falar na incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF, quanto ao art. 156 do CPP, pois a matéria foi enfrentada em segundo grau, dispensando-se o prequestionamento.

Assenta, também, que a análise das matérias "não implica o revolvimento do conjunto probatório, mas a valoração jurídica dos fatos constantes do acórdão recorrido para a correta aplicação do direito ao caso, a partir da narrativa realizada pelo próprio Tribunal, o que afasta a incidência da Súmula nº 07 do STJ".

Afirma, ainda, que o Ministério Público, em sede de alegações finais, "apenas ratificou a denúncia, não requerendo a inclusão da agravante. Logo, não há de se cogitar que a agravante estava implícita na denúncia. Assim, o entendimento do Tribunal *a quo* não está



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em harmonia com a jurisprudência do STJ".

Aduz, no que diz respeito ao pedido de suspensão da execução da pena, que "a partir dos elementos supracitados, que se mostram suficientes para reduzir a reprimenda, perceber-se-á que a pena máxima atenderá o requisito objetivo constante no *caput* do artigo 77 do Código Penal, merecendo provimento o agravo."

Por fim, ressalta que a exposição realizada no apelo especial sobre a divergência jurisprudencial, atende aos requisitos do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do RISTJ.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 824.317 - RS (2015/0310796-2)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 156 DO CPP. ÔNUS DA PROVA. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA PENA ALTERNATIVA APLICADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AFRONTA AOS ARTS. 17 E 18, AMBOS DO CP. CARACTERIZAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. DOLO DA CONDUTA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO E DE DIMINUIÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO À TÍTULO DE MULTA. MATÉRIAS PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AOS ARTS. 41, 383 E 384, TODOS DO CPP. APLICAÇÃO DE AGRAVANTE NÃO DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS OBJETIVOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É condição *sine qua non* ao conhecimento do especial que o acórdão recorrido tenha emitido juízo de valor expresso sobre a tese jurídica que se busca discutir na instância excepcional, sob pena de ausência de pressuposto processual específico do recurso especial, o prequestionamento. Inteligência dos enunciados 282 e 356/STF.

2. Cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, bem como analisar a existência de dolo na conduta do agente e as possíveis excludentes de ilicitude ou mesmo eventual ocorrência de uma das excludentes de culpabilidade aplicáveis ao caso. Compete, também, ao Tribunal *a quo*, examinar o *quantum* a ser fixado a título de prestação pecuniária, com base nas condições econômicas do acusado. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

3. É assente que "a averiguação da existência ou não do nexo de dependência entre as condutas, capaz de afirmar pela incidência ou não do princípio da consunção, esbarra no óbice da Súmula 07 desta Corte, na medida em que exige incursão na matéria fático-probatória dos autos, o que é inviável na via especial." (REsp 810.239/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 09/10/2006)

4. De fato, esta Corte Superior possui entendimento de que "não fere o princípio da correlação a inclusão na sentença de agravante legal não descrita na denúncia, mormente se suscitada em sede de alegações finais da Acusação Pública. Inteligência do artigo 385 do Código de Processo Penal." (REsp 857.066/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJe 14/04/2008). Súmula 83/STJ

5. O artigo 77, *caput*, do Código Penal, estabelece que a pena não superior a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dois anos poderá ser suspensa. Requisito objetivo não atendido no caso.

6. A não observância dos requisitos do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, torna inadmissível o conhecimento do recurso com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, nos termos do assentado no *decisum* agravado, no que tange à aventada contrariedade ao disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal, verifica-se que a tese suscitada nas razões recursais não foi objeto de apreciação pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração para fins de prequestionamento.

Do mesmo modo, quanto ao pleito de que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos seja pena pecuniária, observa-se que esta tese não foi analisada pelo Tribunal *a quo*, o que inviabiliza a apreciação por este Tribunal Superior.

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

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 DESTESUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL CONTRARIADO. SÚMULA 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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)

Outrossim, conforme se explicitou na decisão agravada, no que tange à apontada ofensa aos artigos 17 e 18, ambos do Código Penal, sob o argumento de que a falsificação grosseira não constitui crime pela ineficácia do meio utilizado e que não houve dolo em sua conduta, observa-se que o exame das matérias implicaria em nova análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos. De fato, o v. acórdão recorrido destramou a controvérsia consignando que:

"Autoria e elemento subjetivo. Inicialmente, ressalto que o apelante foi preso em flagrante delito após ter apresentado o CRLV falso aos PRFs, na tentativa de aparentar legalidade ao veículo que conduzia, que portava placas falsas e possuía registro no sistema de roubo dos órgãos de segurança pública.

Os dois PRFs que fizeram a abordagem, arrolados como testemunhas pela acusação, em juízo ratificaram os depoimentos prestados na esfera policial e disseram que o apelante apresentou o CRLV falsificado, quando instado a apresentar a documentação do veículo.

O apelante sustentou perante a autoridade policial e também em juízo ter adquirido o veículo mediante o pagamento de R\$ 16.600,00(dezesseis mil e seiscentos reais), não apresentado qualquer documento que comprove a celebração do negócio alegado.

Registro que é inusual no comércio de veículos que se faça a venda sem qualquer documentação, seja mediante preenchimento do DUT - documento único de transferência, seja mediante contrato simples ou mesmo por procuração outorgada pelo antigo proprietário ao efetivo vendedor.

Maior estranheza ainda ocorre quando se atenta para a alegação que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pagamento pela aquisição não foi integralizado num único momento, ficando acertada a promessa de pagamento futuro, em parcelas não esclarecidas, para intermediário que sequer tem endereço conhecido.

Também não é da normalidade de tais operações que o pagamento do IPVA, após a tradição do bem, ocorra pelo intermediário ou vendedor, sendo inverossímil, no ponto, o depoimento do acusado em juízo, que referiu ter transferido valores para Luiz Tadeu Candida realizar o pagamento de tal tributo.

Diante do exposto, concluo que Givanildo tinha consciência de estar recebendo veículo de origem ilícita, como se extrai de todas as circunstâncias fáticas acima retratadas.

Nessa quadra, sendo homogêneo o conjunto probatório, merece ser mantida a bem lançada sentença condenatória, que arrolou de forma precisa e individualizada os elementos que potencialmente vinculam o apelante aos delitos a ele imputados na denúncia (uso de documento falso e receptação), restando, desta forma, suficientemente provadas a autoria e o dolo.

O apelado não logrou provar a alegada boa-fé no momento da 'compra' do veículo adulterado, utilizando-se apenas de testemunhos no intuito de afastar as imputações dos crimes pelos quais fora denunciado. Todavia, os depoimentos ou foram prestados por pessoas com quem o apelado mantém relação amorosa (Janete) ou não foram suficientemente convincente para corroborar a veracidade da tese defensiva (Magali), pois isolados de qualquer elemento documental.

A condenação não se fundou em meros indícios como quer fazer crer a defesa, mas em elementos seguros e precisos que permitem concluir, indene de dúvidas, que o réu, efetivamente, praticou as condutas delituosas descritas na denúncia.

Inexistindo dúvida sobre a autoria e o dolo, não se aplica o princípio do *in dubio pro reo* ou mesmo há que se cogitar de desclassificação do delito de receptação para a modalidade culposa. Mantenho, portanto, a condenação. (...)

No pertinente à tese defensiva de atipicidade da conduta por crime impossível, não a reconheço porquanto somente a falsificação grosseira teria o condão de embasar tal tese. Não é o caso dos autos, onde o apelado, conduzindo veículo com placas frias e abordado por autoridades policiais, praticou a ação delitiva de uso de documento falso ao apresentar CRLV falso relacionado àquelas placas frias, apto a enganar o homem médio, não sendo notória a falsificação, como observou a perícia criminal que instruiu o feito.

Registro, por relevante, que ambos os crimes somente foram apurados pela experiência dos policiais rodoviários federais, treinados para o exame mais minucioso de tais documentos, que ao verificaram indícios de falsidade, desvendaram ainda o crime de receptação." (fls. 517/518)

Portanto, entender de forma diversa, como pretende o recorrente, no sentido de que restou caracterizada a figura do crime impossível, ou de que não houve dolo em sua conduta, necessariamente, o reexame dos fatos e das provas produzidas nos autos, por cuidar-se de matéria eminentemente fática.

Do mesmo modo, quanto à sustentada desclassificação da receptação dolosa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para culposa, destaca-se que é assente nesta Corte que "o pedido de desclassificação implica, inevitavelmente, em incursão no arcabouço probatório, o que é inviável na sede eleita, nos termos do que se depreende da leitura do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte". (AgRg no AREsp 60.619/SP, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, DJe 22/02/2012)

No mesmo sentido, no que tange ao pedido de redução do *quantum* fixado à título de multa, salienta-se que a jurisprudência deste Superior Tribunal entende que "reavaliar a fixação da pena de multa implicaria no inevitável reexame do conjunto fático probatório dos autos que se faria necessário para a apuração da situação econômica do réu. Incidência da súmula n.º 07/STJ". (REsp 781.007/PR, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 11/09/2006)

É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório, ou a ensejar a absolvição, bem como analisar a existência de dolo na conduta do agente e as possíveis excludentes de ilicitude ou mesmo eventual ocorrência de uma das excludentes de culpabilidade aplicáveis ao caso. Igualmente, compete a ele examinar o *quantum* a ser fixado a título de prestação pecuniária, com base nas condições econômicas do acusado.

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:

"Homicídio culposo no trânsito (condenação). Absolvição (pedido). Súmula 7 (aplicação). Aplicação da pena (alegação de nulidade). Sentença (ausência). Peça essencial (caso). Agravo regimental (desprovimento)". (AgRg no Ag 1074182/SP, Rel. Min. NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJe 08/02/2010).

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRISÃO EM FLAGRANTE. DEPÓSITO E GUARDA DE 26,5 GRAMAS DE COCAÍNA E DE 42,7 GRAMAS DE MACONHA. ARTIGO 12 DA LEI Nº 6.368/76. NEGATIVA DE AUTORIA. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO PREQUESTIONADA. SUMULAS 282 E 356/STF. 1. A absolvição do réu demandaria o revolvimento de matéria fático probatória, a atrair a Súmula 7/STJ. 2. (...). 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 1019194/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

22/06/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME DE PORTE DE ARMA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 386, V, DO CPP. REEXAME DE PROVAS. VERBETE SUMULAR Nº 07 DESTA CORTE. 1. A pretensão recursal de absolvição demanda, inevitavelmente, não simples valoração das provas dos autos, mas reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o teor da Súmula n.º 7 do STJ. 2. (...). 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1036610/RS, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, DJe 26/05/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. CONDUTA CONFIGURADA. REEXAME DE PROVAS. VERBETE SUMULAR Nº 07 DESTA CORTE. DOSIMETRIA. EFEITO SUSPENSIVO. INCABÍVEL. 1. A pretensão recursal de absolvição demanda, inevitavelmente, não simples valoração das provas dos autos, mas reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o teor da Súmula n.º 7 do STJ. 2. (...). 3. (...). 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 900.551/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 24/03/2008).

Do mesmo modo, quanto à sustentada tese de que a conduta tipificada no art. 304, *caput*, do CP, seja absorvida pela conduta do art. 180, § 3º, do CP, sem razão o recorrente, uma vez que "a averiguação da existência ou não do nexo de dependência entre as condutas, capaz de afirmar pela incidência ou não do princípio da consunção, esbarra no óbice da Súmula 07 desta Corte, na medida em que exige incursão na matéria fático-probatória dos autos, o que é inviável na via especial." (REsp 810.239/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 09/10/2006) Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS. MOTIVO TORPE E MEIO CRUEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CONSUNÇÃO.

SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O exame da pretensão recursal, para se concluir pelo afastamento das qualificadoras previstas nos incisos I e III do § 2º do art. 121 do Código Penal, implica a necessidade de revolvimento do suporte fático-probatório delineado nos autos. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

2. A análise acerca da incidência do princípio da consunção demanda o reexame das provas amealhadas aos autos, o que é vedado em recurso especial, consoante o enunciado da Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 296.159/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 29/10/2015)

Lado outro, quanto à suscitada violação aos artigos 41, 383 e 384, todos do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal, observa-se que a matéria debatida pelo recorrente encontra-se pacificada nesta Corte nos termos do decidido pelo Tribunal de origem. Com efeito, quanto ao ponto, a Corte *a quo* manifestou-se nos seguintes termos:

"Dosimetria da pena do delito de uso de documento falso. Agravante do art. 61, inciso II, 'b' do CP. O magistrado, na segunda fase da dosimetria do crime do art. 304 do CP, assim decidiu:

Está presente a circunstância agravante do artigo 61, inciso II, 'b' (crime cometido para facilitar a impunidade de outro crime), já que certamente o Réu fez uso de documento falso para impedir a identificação do automóvel de origem ilícita, o que merece, penso, um juízo de desvalor mais acentuado em sua conduta, pelo que aumento a pena em 6 (seis) meses. Não há atenuantes. Assim, fixo a pena provisória em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão

A defesa insurge-se contra o agravamento da pena na segunda fase, sob o argumento que não foi ventilada na denúncia a agravante genérica. Não é pertinente a alegação, pois assim determina o CPP:

Art. 385. Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.

O magistrado sentenciante apreciou a questão com propriedade, refletindo minha convicção sobre a matéria. Tenho que é possível o reconhecimento da agravante que consta implicitamente da denúncia, como na hipótese em tela. Como já tratei no voto, a prática do uso de documento falso foi realizada no intuito de acobertar o crime de receptação, admitindo-se o reconhecimento de tal agravante. Cito o seguinte precedente do STJ: (...)

Justificado o afastamento da pena mínima quanto ao crime de uso de documento falso, mostra-se impertinente o pedido de redução da multa fixada quanto a tal delito, ainda mais quando atribuída de forma proporcional ao aumento da pena-base." (fls. 517/518)

Desse modo, o entendimento do Tribunal *a quo* está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "não fere o princípio da correlação a inclusão na sentença de agravante legal não descrita na denúncia, mormente se suscitada em sede de alegações finais da Acusação Pública. Inteligência do artigo 385 do Código de Processo Penal." (REsp 857.066/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJe 14/04/2008)

Nesse sentido:

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. (...)

ESTELIONATO (ARTIGO 171, COMBINADO COM O ARTIGO 62, INCISO I, NA FORMA DO ARTIGO 71, TODOS DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇA INAUGURAL QUE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA.

1. (...)

APLICAÇÃO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ARTIGO 62, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DENÚNCIA. INICIAL ACUSATÓRIA QUE NARRA FATOS QUE SE AMOLDAM À REFERIDA CIRCUNSTÂNCIA. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA INCIDÊNCIA DA MAJORANTE PELO ÓRGÃO MINISTERIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO.

1. O acusado se defende dos fatos narrados na exordial, e não da capitulação jurídica a eles dada pelo Parquet, de modo que é plenamente possível à autoridade judiciária, ao prolatar sentença condenatória, aplicar agravante devidamente descrita na denúncia, embora não expressamente requerida pelo órgão ministerial. Precedentes do STJ e do STF.

2. *Habeas corpus* não conhecido."

(HC 277.521/RO, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013)

"CRIMINAL. HC. LATROCÍNIO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA NÃO-CONHECIMENTO. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. EXCLUSÃO DE AGRAVANTE RECONHECIDA PELA SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCRIÇÃO IMPLÍCITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

Não se conhece de constrangimento ilegal, em razão do não reconhecimento da atenuante relativa à confissão espontânea, se o tema ainda não foi apreciado em 2º grau de jurisdição, sob pena de indevida supressão de instância.

Não há que se falar em ofensa ao princípio da correlação entre a imputação feita pela denúncia e a sentença, se a peça póstica trouxe o alicerce fático suficiente, contendo, implicitamente, a agravante aplicada pelo Magistrado de 1º grau.

Ordem parcialmente conhecida e denegada."

(HC 17.290/RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 15/10/2001)

Dessarte, verifica-se que no que tange à sustentada violação aos artigos 41, 383 e 384, todos do Código de Processo Penal, suscitada pelo recorrente, a matéria está pacificada na jurisprudência desta Corte, sendo aplicável, portanto, a orientação prevista no enunciado 83 deste Superior Tribunal de Justiça, 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". 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.

Além disso, nos moldes assentado na decisão recorrida, quanto ao pedido de suspensão da execução da pena, tendo em vista que a pena privativa de liberdade cominada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foi de 3 anos e 6 meses de reclusão e não tendo esta Corte modificado a dosimetria aplicada pelas instâncias ordinárias, constata-se que não restou preenchido o requisito objetivo constante no *caput* do artigo 77 do Código Penal, que estabelece o máximo de dois anos de pena aplicada, de modo que se afasta de plano o pedido sustentado.

Por fim, nos termos do assentado na decisão recorrida, no que concerne ao dissídio jurisprudencial aventado na interposição pela alínea "c", observa-se que o recorrente não se desobrigou de atender os requisitos do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

De fato, esta Corte tem reiteradamente decidido que, para comprovação da divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais dos julgados ou, ainda, indicado o repositório oficial de jurisprudência.

Na espécie, contudo, verifica-se dos autos que o agravante não cumpriu as exigências insculpidas nos mencionados dispositivos, pois não realizou o devido cotejo analítico entre o acórdão ditos divergentes, além de não ter comprovado a similitude fática entre os arestos mencionados na petição do apelo especial. Dessa forma, o recurso não merece prosperar, como se depreende da leitura dos seguintes precedentes:

"PROCESSO PENAL. CRIME AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. IDENTIDADE DE FATO E DE DIREITO. COTEJO ANALÍTICO. INEXISTÊNCIA. 1. (...). 2. Comprova-se o dissenso jurisprudencial por meio de cotejo analítico, em que se identificam os substratos fático e jurídico da decisão recorrida com o acórdão paradigma, nos termos do art. 255 parágrafos, do Regimento Interno. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1046202/MG, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 17/12/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico de sorte a demonstrar a devida similitude fática entre os julgados, não verificada na espécie. 2. (...). 3. (...). 4. Agravo desprovido". (AgRg no REsp 1113118/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 24/05/2010).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. ALEGAÇÃO DE ABSOLVIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se exige a transcrição da íntegra dos acórdãos, mas sim o cotejo analítico, nos termos do art. 255 do RISTJ. Portanto, inviável o recurso especial pela alínea "c" quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes. 2. (...). Agravo a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1009447/SP, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, DJe 15/09/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVANTE CONDENADO POR USO DE DOCUMENTO FALSO. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO BASEOU-SE APENAS NA DECLARAÇÃO DE CO-RÉU. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO, NO PONTO, APENAS PELA ALÍNEA C DO ART. 105, III, DA CARTA MAGNA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. (...). 2. Quanto à assertiva de que a condenação foi baseada unicamente no depoimento do co-réu, além de a alegação não encontrar respaldo nas peças acostadas aos autos, interposto o Apelo Especial, no ponto, tão-somente pela alínea c do permissivo constitucional, a divergência jurisprudencial não restou caracterizada nos moldes exigidos pelo art. 255 e parágrafos do RISTJ e 541 do CPC, pois ausente o indispensável cotejo analítico, sendo certo, ainda, não ter ficado demonstrada a similitude fática entre as hipóteses confrontadas. 3. Persisto no entendimento de que a pretensão recursal busca, apenas, o reexame de matéria fático-probatória, com a finalidade de afastar a condenação do agravante, o que encontra óbice no enunciado 7 desta Corte, segundo a qual, a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. 4. Agravo regimental improvido". (AgRg no Ag 893.692/MT, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJ 17/12/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO. RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA 'C', DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA. REQUISITOS DO ART. 255, DO RISTJ. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. I- É pacífico neste Tribunal o entendimento de que é indispensável, para a demonstração da divergência jurisprudencial, que se faça, entre os acórdãos paradigmas e a decisão hostilizada, o cotejo analítico, mostrando a similitude fática das situações, ex vi do art. 255 do RISTJ, o que não se verificou nas razões do apelo excepcional. II – (...). Embargos declaratórios parcialmente acolhidos sem efeitos infringentes." (EDcl no AgRg no REsp 851.777/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 18/12/2006).

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0310796-2

AgRg no
AREsp 824.317 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50042561520124047118 RS-50042561520124047118

EM MESA

JULGADO: 15/03/2016

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 : GIVANILDO ANTONIO ZUANAZZI

ADVOGADOS : DIOGO RASIA ESCOBAR
MAURÍCIO ZANDONÁ

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GIVANILDO ANTONIO ZUANAZZI

ADVOGADOS : DIOGO RASIA ESCOBAR
MAURÍCIO ZANDONÁ

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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.