



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2330333 - SP (2023/0101956-0)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : JULIO CESAR DOS REIS SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FERNANDO NICOLAS PENCO JUVE - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DESPROVIMENTO.

1. A matéria trazida no apelo nobre não foi debatida especificamente pelo Tribunal local, ausentando-se, assim, o necessário requisito do prequestionamento – mesmo que ficto –, além da incidência da Súmula n. 7 desta Corte.

2. "O Tribunal de origem não apreciou o eventual cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos sob a ótica de o benefício ser ou não socialmente recomendável, consignando apenas que a reincidência do agravante impediria a concessão do benefício. Portanto, a reversão do entendimento da Corte *a quo* para concluir-se no sentido de ser socialmente recomendável o benefício aqui requerido pela defesa demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência incompatível com os estreitos limites de cognição da via eleita. Precedente." (RCD no HC n. 786.687/RS, relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 14/3/2023).

3. "Nas razões do recurso especial, não foi alegada ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, a fim de que se verificasse a existência de omissão por parte do Tribunal *a quo*, de maneira a determinar-se eventual retorno dos autos àquela Corte para saneamento do vício ou se considerasse fictamente prequestionada a matéria, na forma do art. 1.025 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal (AgRg no REsp n. 1.946.034/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 27/8/2021).

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 16 de abril de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2330333 - SP (2023/0101956-0)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : JULIO CESAR DOS REIS SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FERNANDO NICOLAS PENCO JUVE - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECEPÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DESPROVIMENTO.

1. A matéria trazida no apelo nobre não foi debatida especificamente pelo Tribunal local, ausentando-se, assim, o necessário requisito do prequestionamento – mesmo que ficto –, além da incidência da Súmula n. 7 desta Corte.

2. "O Tribunal de origem não apreciou o eventual cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos sob a ótica de o benefício ser ou não socialmente recomendável, consignando apenas que a reincidência do agravante impediria a concessão do benefício. Portanto, a reversão do entendimento da Corte *a quo* para concluir-se no sentido de ser socialmente recomendável o benefício aqui requerido pela defesa demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência incompatível com os estreitos limites de cognição da via eleita. Precedente." (RCD no HC n. 786.687/RS, relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 14/3/2023).

3. "Nas razões do recurso especial, não foi alegada ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, a fim de que se verificasse a existência de omissão por parte do Tribunal *a quo*, de maneira a determinar-se eventual retorno dos autos àquela Corte para saneamento do vício ou se considerasse fictamente prequestionada a matéria, na forma do art. 1.025 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal (AgRg no REsp n. 1.946.034/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 27/8/2021).

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial, porquanto ausente o requisito do prequestionamento e incidente a Súmula n. 7/STJ.

O agravante "foi condenado, por incurso no artigo 180, *caput*, do Código Penal, ao cumprimento de 1 (um) ano de reclusão, em regime semiaberto, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal" (fl. 198).

Nas razões deste recurso, busca a defesa a reconsideração da decisão agravada, argumentando, em suma, a prescindibilidade de revolvimento fático-probatório para que seja acolhida a pretensão de substituição da pena privativa de liberdade carcerária por restritivas de direitos.

É o relatório.

VOTO

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, apontou o recorrente, ora agravante, violação do art. 44, § 3º, do Código Penal, requerendo, ao final, que "seja DADO PROVIMENTO ao recurso, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, de acordo com o artigo 33, § 3º, e artigo 44 ambos do Código Penal" (fls. 235-236).

A presente irresignação não prospera, devendo a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos.

Sobre a pretensão trazida no especial, extrai-se do acórdão recorrido (fl. 205):

[...] O regime foi devidamente fixado em semiaberto, tendo em vista a reincidência do acusado, que impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, inciso II, do Código Penal.[...]

Como ressaltado na decisão agravada, a matéria em apreço não foi especificamente debatida pelo Tribunal local, ausentando-se, assim, o necessário prequestionamento – mesmo que ficto –, além da incidência da Súmula n. 7 desta Corte.

"O Tribunal de origem não apreciou o eventual cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos sob a ótica de o benefício ser ou não socialmente recomendável, consignando apenas que a reincidência do agravante impediria a concessão do benefício. Portanto, a reversão do entendimento da Corte *a quo*

para concluir-se no sentido de ser socialmente recomendável o benefício aqui requerido pela defesa demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência incompatível com os estreitos limites de cognição da via eleita. Precedente." (RCD no HC n. 786.687/RS, relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 14/3/2023).

Ademais, "[n]as razões do recurso especial, não foi alegada ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, a fim de que se verificasse a existência de omissão por parte do Tribunal *a quo*, de maneira a determinar-se eventual retorno dos autos àquela Corte para saneamento do vício ou se considerasse fictamente prequestionada a matéria, na forma do art. 1.025 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal (AgRg no REsp n. 1.946.034/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 27/8/2021).

Entende esta Corte que o prequestionamento ficto é possível até mesmo na esfera penal, desde que no recurso especial tenha o recorrente apontado violação ao art. 619 do CPP (dispositivo do CPP correspondente ao art. 1.022 do CPC), a fim de permitir que o órgão julgador analise a (in)existência do vício assinalado e, acaso constatado, passe desde então ao exame da questão suscitada, suprimindo a instância inferior, se necessário, consoante preleciona o art. 1.025 do CPC. Precedentes. (AgRg no REsp 1.669.113/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2018, DJe 11/5/2018) - (AgRg no AREsp n. 1.842.778/TO, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 23/8/2021)" (AgRg no REsp n. 2.009.842/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 16/11/2023), o que, *in casu*, não ocorreu.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0101956-0

AgRg no
AREsp 2.330.333 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15012838120208260616 1501283812020826061639582020
1501283812020826061650000 39582020

EM MESA

JULGADO: 16/04/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE CAMANHO DE ASSIS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JULIO CESAR DOS REIS SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FERNANDO NICOLAS PENCO JUVE - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JULIO CESAR DOS REIS SILVA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
FERNANDO NICOLAS PENCO JUVE - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.