SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2088642 - RS (2023/0268952-8)

RELATOR	:	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE	:	JOAO VICTORIO BERTON
ADVOGADO	:	DANIEL KESSLER DE OLIVEIRA - RS079067
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PROVA EMPRESTADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONTRADITÓRIO ASSEGURADO. CONDENAÇÃO FUNDADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra o acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que manteve a condenação por apropriação indébita previdenciária, afastando a preliminar de nulidade processual decorrente da utilização de prova emprestada.
2. A defesa alega nulidade processual pela utilização de prova emprestada sem observância do contraditório e da ampla defesa, além de pleitear a redução da pena-base abaixo do mínimo legal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a utilização de prova emprestada, submetida ao contraditório, configura nulidade processual.
4. A questão também envolve a possibilidade de fixação da pena-base abaixo do mínimo legal, em contrariedade à Súmula n. 231 do STJ.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A utilização de prova emprestada é legítima quando submetida ao contraditório, permitindo à defesa contestar e produzir contraprova.
6. A condenação não se baseou exclusivamente na prova emprestada, mas também em documentação produzida pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional.
7. Não se reconhece nulidade processual sem demonstração de prejuízo concreto ao recorrente.
8. A fixação da pena-base abaixo do mínimo legal é inadmissível, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 231 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Recurso improvido.
Tese de julgamento: "1. A utilização de prova emprestada é legítima quando submetida ao contraditório. 2. A fixação da pena-base abaixo do mínimo legal é inadmissível, conforme a Súmula n. 231 do STJ.".

Documento eletrônico VDA48661598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 03/07/2025 12:13:08
Publicação no DJEN/CNJ de 07/07/2025. Código de Controle do Documento: 6bb15d31-1193-45d6-ac9d-ae2a5f9b919f

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, LIV, LV e LVII; CPP, art. 386, V; CP, art. 168-A.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 2.159.273/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025; STJ, AgRg no REsp 2.048.658/PR, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/4/2025, DJEN de 14/4/2025; STJ, AgRg no AREsp 2.192.337/ES, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 25/06/2025 a 01/07/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 03 de julho de 2025.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

Documento eletrônico VDA48661598 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 03/07/2025 12:13:08
Publicação no DJEN/CNJ de 07/07/2025. Código de Controle do Documento: 6bb15d31-1193-45d6-ac9d-ae2a5f9b919f

RECURSO ESPECIAL Nº 2088642 - RS (2023/0268952-8)

RELATOR	:	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE	:	JOAO VICTORIO BERTON
ADVOGADO	:	DANIEL KESSLER DE OLIVEIRA - RS079067
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PROVA EMPRESTADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONTRADITÓRIO ASSEGURADO. CONDENAÇÃO FUNDADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra o acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que manteve a condenação por apropriação indébita previdenciária, afastando a preliminar de nulidade processual decorrente da utilização de prova emprestada.

2. A defesa alega nulidade processual pela utilização de prova emprestada sem observância do contraditório e da ampla defesa, além de pleitear a redução da pena-base abaixo do mínimo legal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a utilização de prova emprestada, submetida ao contraditório, configura nulidade processual.

4. A questão também envolve a possibilidade de fixação da pena-base abaixo do mínimo legal, em contrariedade à Súmula n. 231 do STJ.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A utilização de prova emprestada é legítima quando submetida ao contraditório, permitindo à defesa contestar e produzir contraprova.

Documento eletrônico VDA47749197 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 28/05/2025 19:28:15
Código de Controle do Documento: bc5a67e0-984e-4a54-a0a4-39af49c97912

6. A condenação não se baseou exclusivamente na prova emprestada, mas também em documentação produzida pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

7. Não se reconhece nulidade processual sem demonstração de prejuízo concreto ao recorrente.

8. A fixação da pena-base abaixo do mínimo legal é inadmissível, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 231 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Recurso improvido.

Tese de julgamento: "1. A utilização de prova emprestada é legítima quando submetida ao contraditório. 2. A fixação da pena-base abaixo do mínimo legal é inadmissível, conforme a Súmula n. 231 do STJ.".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, LIV, LV e LVII; CPP, art. 386, V; CP, art. 168-A.
Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp 2.159.273/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025; STJ, AgRg no REsp 2.048.658/PR, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/4/2025, DJEN de 14/4/2025; STJ, AgRg no AREsp 2.192.337/ES, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por JOAO VICTORIO BERTON, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região na Apelação Criminal n. 5009975-64.2019.4.04.7107, assim ementado (fls. 396/397):

> DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. PRELIMINAR AFASTADA. NULIDADE DECORRENTE DA INDEVIDA UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, § 1º, INCISO I, DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA FRAÇÃO REFERENTE AO CRIME CONTINUADO.
>
> 1. Afastada a preliminar de nulidade processual decorrente da utilização indevida de prova emprestada, pois foi franqueada ao Apelante a oportunidade de tomar ciência e contestar o conteúdo das provas produzidas em ação penal conexa, bem como de produzir contraprova. Ademais, não foi a prova emprestada o único elemento para a formação da convicção do julgador. Precedentes do STJ.
>
> 2. Comprovados a materialidade, o dolo e a autoria do crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, e ausentes excludentes de culpabilidade e de ilicitude, deve ser mantida a condenação pelo referido delito.
>
> 3. Reduzida a fração referente à continuidade delitiva para 1/4 (um quarto), com a consequente redução da pena privativa de liberdade definitiva, haja vista a

Documento eletrônico VDA47749197 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 28/05/2025 19:28:15
Código de Controle do Documento: bc5a67e0-984e-4a54-a0a4-39af49c97912

prescrição parcial dos fatos e os parâmetros adotados por esta Corte para o delito em comento: até 9 meses de omissão se reconhecerá 1/6 da majorante pela continuidade; de 9 a 18 meses - entre 1/5 e 1/4; de 18 a 24 meses - entre 1/4 e 1 /3; de 24 a 30 meses - entre 1/3 e 1/2; de 30 a 33 meses - entre 1/2 e 2/3 e, acima de 33 meses a majorante de 2/3 (ACR 5004871- 34.2018.4.04.7202, Sétima Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, julgado em 27 de outubro de 2020, e ACR 2004.71.07.007036-0, 8ª Turma, Relator Luiz Fernando Wowk Penteado, D. E. 18/03/2010).

4. Mantida a pena de multa em 100 dias-multa, pois, na realidade, proporcional à pena ora reduzida, tendo sido a pena de multa imposta, pelo magistrado sentenciante, de forma bastante benéfica ao condenado, já que a pena privativa de liberdade havia sido imposta no termo médio.

5. Apelação defensiva a que se dá parcial provimento.

No presente recurso, a defesa alega violação dos arts. 5º, LIV, LV e LVII, da Constituição Federal; 386, V, do Código de Processo Penal; e 168-A do Código Penal. Aponta, em síntese, nulidade processual em razão da indevida utilização de prova emprestada, sem observância do contraditório e da ampla defesa, infringindo o princípio constitucional do devido processo legal. Sustenta, ainda, a superação da Súmula n. 231/STJ, buscando seja reduzida a pena imposta ao recorrente em patamar inferior ao legal.

Requer (fl. 459):

a) O recebimento e provimento do presente recurso especial para fins de reconhecer a anulação do processo pela utilização da prova emprestada, em inobservância aos direitos fundamentais do contraditório e da ampla defesa, ou;

b) Subsidiariamente, o redimensionamento da pena, superando a súmula 231 do STJ e aplicando a atenuante da maioridade, para fins de operar a redução da pena em 1/6 na segunda fase.

Ofertadas contrarrazões (fls. 482/489), o Tribunal de origem admitiu o recurso (fls. 500/501).

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 514/520, pugnando pelo não conhecimento ou, alternativamente, pelo não provimento do recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O recurso não comporta provimento.

Ao analisar a alegação defensiva de nulidade processual em razão da utilização de prova emprestada de outra ação penal, o Tribunal *a quo* assim se manifestou (fls. 384/385 - grifo nosso):

[...]

O fato é que a prova oral colhida na ação penal 5010826- 74.2017.404.7107 foi submetida ao contraditório e à ampla defesa, possibilitando às partes delas terem ciência e se manifestarem a respeito.

Documento eletrônico VDA47749197 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 28/05/2025 19:28:15
Código de Controle do Documento: bc5a67e0-984e-4a54-a0a4-39af49c97912

> **Assim, considerando que o Apelante teve a oportunidade de tomar ciência e contestar o conteúdo das provas produzidas em ação penal conexa, bem como de produzir contraprova, não há falar em nulidade da sentença pela utilização de tais elementos como um dos fundamentos à formação do juízo condenatório.**
>
> [...]
>
> Com efeito, não há ilicitude na juntada de provas emprestadas desde que submetidas ao contraditório, podendo a defesa apresentar contraprova ou questionamentos, sem prejuízo de sua posterior valoração no conjunto probatório.

Tal compreensão alinha-se perfeitamente à jurisprudência consolidada deste Superior Tribunal, que admite *a utilização de prova emprestada, desde que seja garantido o contraditório, mesmo que diferido, no processo receptor, não sendo necessária a identidade absoluta de partes* (AgRg no REsp n. 2.159.273/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025).

Ademais, *a análise da tese defensiva, no sentido de que restou configurado o cerceamento de defesa, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, incidindo, portanto, o óbice da Súmula n. 7 do STJ* (AgRg no REsp n. 2.048.658/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 9/4/2025, DJEN de 14/4/2025).

Conforme salientado no acórdão impugnado, os elementos extraídos da prova emprestada *não foram o único e nem o principal fundamento da sentença condenatória, a qual se baseou precipuamente na documentação produzida pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional (evento 1 e Inquérito Policial 500649146-2016.4.04.7107).* [...] ***Fato é que a condenação penal decorre da convicção advinda do conjunto probatório, tanto das provas produzidas na fase pré-judicial ou eventualmente em outros processos, quanto das produzidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa****. Assim, é legítima a utilização da prova emprestada quando, trazida ao feito, se permite às defesas que postulem o que entendem de direito* (fls. 385/386 - grifo nosso).

Afora isso, aqui a compreensão é de que não se reconhece qualquer nulidade quando não está comprovado nenhum prejuízo ao recorrente, pois a *condenação, por si só, não é geradora de prejuízo, cabendo ao agente demonstrar que, caso não tivesse ocorrido a nulidade, acarretaria a absolvição criminal ou a desclassificação da conduta* (AgRg no AREsp n. 2.192.337/ES, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023), hipótese não verificada na espécie.

Por fim, *o pleito de fixação da pena-base abaixo do mínimo legal é inadmissível, haja vista o entendimento reiterado recentemente de manutenção da Súmula n. 231 do STJ* (AgRg no AREsp n. 2.677.558/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 24/9/2024, DJe 27/9/2024).

Documento eletrônico VDA47749197 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 28/05/2025 19:28:15
Código de Controle do Documento: bc5a67e0-984e-4a54-a0a4-39af49c97912

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

Documento eletrônico VDA47749197 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JUNIOR Assinado em: 28/05/2025 19:28:15
Código de Controle do Documento: bc5a67e0-984e-4a54-a0a4-39af49c97912

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

REsp 2.088.642 / RS

Número Registro: 2023/0268952-8

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:
50064914620164047107 50099756420194047107

Sessão Virtual de 25/06/2025 a 01/07/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	JOAO VICTORIO BERTON
ADVOGADO	:	DANIEL KESSLER DE OLIVEIRA - RS079067
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 25/06/2025 a 01/07/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Documento eletrônico VDA48640991 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 02/07/2025 00:29:33
Código de Controle do Documento: 10124c07-6266-4718-a2ed-9a71ed286780

Brasília, 01 de julho de 2025

Documento eletrônico VDA48640991 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 02/07/2025 00:29:33
Código de Controle do Documento: 10124c07-6266-4718-a2ed-9a71ed286780