



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2151505 - SP (2024/0220299-7)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE : RAFAEL DE MORAES ROSA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ISABELA MARIA LOPES BOLOTTI - DEFENSORA PÚBLICA -
SP379141
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : PAULO JOSE DA SILVA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE AS TESES CONTIDAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM E NO APELO NOBRE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 59 DO CP. ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO PARA MAJORAR A PENA-BASE. VIOLAÇÃO DA DIALETICIDADE E DO CONTRADITÓRIO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INIDONEIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. GRANDE PREJUÍZO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CP. VIOLAÇÃO SURGIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO SOB O ENFOQUE TRAZIDO NO APELO NOBRE.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, improvido.

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 05/06/2026 a 11/06/2026, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso, mas lhe negar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Carlos Pires Brandão, Nilsoni de Freitas (Desembargadora Convocada do TJDF) e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Pires Brandão.

Brasília, 11 de junho de 2026.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2151505 - SP(2024/0220299-7)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE : RAFAEL DE MORAES ROSA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ISABELA MARIA LOPES BOLOTTI - DEFENSORA PÚBLICA -
SP379141
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : PAULO JOSE DA SILVA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE AS TESES CONTIDAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM E NO APELO NOBRE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 59 DO CP. ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO PARA MAJORAR A PENA-BASE. VIOLAÇÃO DA DIALETICIDADE E DO CONTRADITÓRIO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INIDONEIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. GRANDE PREJUÍZO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CP. VIOLAÇÃO SURGIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO SOB O ENFOQUE TRAZIDO NO APELO NOBRE.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por RAFAEL DE MORAES ROSA, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO na Apelação Criminal n. 0002842-67.2017.8.26.0224, assim ementado (fl. 609):

APELAÇÃO CRIMINAL - ESTELIONATO Sentença condenatória e absolutória. Apelo Ministerial visando a condenação do acusado Paulo nos termos da denúncia e a fixação do regime prisional semiaberto e o afastamento da substituição da privação de liberdade por restritivas de direitos em relação a

Rafael. Defesa de Rafael de Moraes Rosa busca a absolvição por atipicidade da conduta ou por suposta carência probatória. Subsidiariamente, a fixação da pena no mínimo, a redução do valor dos dias-multa e a isenção das custas processuais. Materialidade e autoria delitiva devidamente comprovadas somente no tocante ao acusado Rafael Declarações prestadas pela vítima coerente e coesa, a qual, aliadas à prova documental, possuem o condão de embasar o decreto condenatório - Conduta ilícita que efetivamente se subsume a hipótese prevista no art. 171, caput, do Código Penal - Condenação que não se impõe quanto ao réu Paulo Redução da fração aplicada na primeira fase e afastamento da circunstância agravante prevista artigo 61, inciso II, alínea "c" do Código Penal - Fixação de regime semiaberto que se impõe - Incabível a substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos ante as peculiaridades do caso concreto e o princípio da suficiência da pena RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO e RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Os embargos de declaração opostos pela defesa (fls. 678/680), com o argumento de que a Corte de origem não se manifestou sobre a tese de atipicidade da conduta e pelo fato de o acórdão ter inovado *ao incluir argumento que não constava da r. sentença para manter o aumento da pena-base* (fl. 679), foram parcialmente acolhidos, para sanar a omissão verificada, sem modificação no julgado, conforme a seguinte ementa (fl. 685):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Alegação de ausência de enfrentamento da tese defensiva de reconhecimento da atipicidade da conduta por se tratar o fato de apenas um desacordo/descumprimento contratual - Retificação que se impõe quanto a omissão, sem reflexo no resultado do Acórdão - No mais, ausência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão - Prequestionamento - Desnecessidade de citação numérica dos dispositivos legais aplicáveis - Embargos parcialmente acolhidos, para sanar a omissão verificada, sem modificação no julgado.

No recurso especial, a defesa aponta a violação do art. 619 do Código de Processo Penal (CPP), sob a tese de que o Tribunal de origem, no julgamento dos embargos de declaração, não analisou a tese *se houve (ou não) violação aos limites recursais do Parquet Estadual, com violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa* (fl. 706).

Argumenta ainda ter ocorrido ofensa ao art. 171 do Código Penal (CP) e art. 386, III, do CPP, *em virtude de sustentar a atipicidade da conduta, que seria mero ilícito civil, já que, o simples não cumprimento de obrigação contratual por parte do recorrente, ainda que possa ter atingido diversos clientes, por si só, não demonstra a prática de crime de estelionato* (fl. 709).

Sustenta a contrariedade ao art. 59 do CP, pois teriam sido indicados elementos inerentes ao tipo penal para valorar negativamente duas circunstâncias judiciais quando da aplicação da pena base, de modo que pretende o afastamento dessas circunstâncias e a aplicação do regime inicial aberto para o cumprimento de pena.

Afirma a existência de contrariedade ao art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, pois, além de as circunstâncias judiciais terem sido analisadas de forma favorável ao recorrente, o qual é primário e possuidor de bons antecedentes, o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça, de modo que, considerando a quantidade da pena aplicada (1 ano e 2 meses de reclusão), o regime inicial de cumprimento de pena deveria ser o aberto, e não o semiaberto.

Ao final da peça recursal, requer o provimento da insurgência para que seja determinada *a remessa dos autos ao TJSP para apreciação completa dos embargos de declaração opostos pela defesa. Caso assim não se entenda, é o caso de se reconhecer a atipicidade da conduta (ilícito civil), ou, de forma subsidiária, a diminuição da pena- base imposta, o abrandamento do regime prisional imposto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos* (fl. 718).

Oferecidas contrarrazões (fls. 725/737), o recurso especial foi parcialmente admitido na origem (fls. 740/742).

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso especial, nos termos da seguinte ementa (fl. 751):

RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ESTELIONATO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. COMPROVAÇÃO DE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO E PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO AR. 619 DO CPP. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJUÍZO SOFRIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME SEMIABERTO. VALORAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

É o relatório.

VOTO

A insurgência recursal não merece prosperar.

1) violação do art. 619 do CPP.

Ao que se observa, a argumentação constante do recurso especial acerca da violação do art. 619 do CPP é diversa daquela trazida nos embargos de declaração opostos perante o Tribunal de Justiça bandeirante.

Com efeito, a argumentação dos aclaratórios apresentados à Corte de origem foi no seguinte sentido (fl. 679 – grifo nosso):

Em relação à pena aplicada, o v. **acórdão inovou ao incluir argumento que não constava da r. sentença para manter o aumento da pena-base (ainda que em patamar inferior).**

A apelação criminal do *Parquet* Estadual, em relação a Rafael, ora embargante, limitou-se a postular o agravamento do regime prisional e a não substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Em nenhum momento o Parquet Estadual requereu o acréscimo da pena-base em relação ao embargante.

O acréscimo de argumento (utilização da empresa para a prática do crime, conforme consta de fls. 622, último parágrafo) não constante na r. sentença, **observando-se a limitação da apelação ministerial em relação ao embargante, configura reformatio in pejus.**

Além disso, os argumentos consistentes na utilização de ardil (empresa) e do prejuízo/dissabores que a vítima teria sofrido configuram ***bis in idem***, pois se confundem com os elementos típicos do crime de estelionato, devendo haver a diminuição da reprimenda para o patamar mínimo legal, ainda que em sede de embargos de declaração.

Após a citada argumentação, formulou o seguinte pedido naquele recurso (fl. 680 – grifo nosso):

Diante do exposto, a defesa opõe os embargos de declaração para que a seja suprida a omissão em relação ao pedido de atipicidade da conduta (desacordo comercial), bem como, em sede de embargos de declaração, com efeitos infringentes excepcionais, seja a pena-base diminuída, ou, pelo menos, seja **afastado um dos argumentos utilizados no v. acórdão (por não constar da r. sentença e pelo fato da apelação ministerial não ter se insurgido em relação à pena-base do embargante)**, bem como para se fixar o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Ao que se verifica, a argumentação principal nos embargos de declaração foi sobre *reformatio in pejus*, uma vez que a Corte de origem teria decidido considerando o que não fora alegado pela acusação e com o que não constava na sentença prolatada pelo Juízo de primeiro grau.

De outro lado, no recurso especial, a conotação dada à ofensa ao art. 619 do CPP é diversa, qual seja, de violação dos limites recursais do Ministério Público, com ofensa ao contraditório e a ampla defesa, salientando que o Tribunal de origem, dentro do recurso da acusação, teria ido além do que o *Parquet* pretendia e, por isso, não teve como a defesa se manifestar antes do julgamento, ferindo o contraditório e a ampla defesa.

No apelo nobre, a contrariedade ao art. 619 do CPP está embasada nos seguintes termos (fls. 705/706 – grifo nosso):

A defesa opôs embargos de declaração em face do v. acórdão originário, visto que, pelo que se verifica, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo extrapolou os limites do recurso ministerial, na medida em que se utilizou de fundamento para o acréscimo da pena-base que não constou das razões recursais ministeriais.

Nesse cenário, a defesa técnica se viu surpreendida com a utilização de argumento que não constava das razões recursais ministeriais e de tese que a

defesa não poderia sequer rebater, em violação aos princípios do contraditório e da dialeticidade.

[...]

Por seu turno, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu que se tratava de inconformismo da parte com o julgado (conforme acórdão resultante do ED), não analisando se houve (ou não) violação aos limites recursais do Parquet Estadual, com violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Em razão da não manifestação expressa do v. acórdão sobre o tema (violação ou não dos limites do recurso do Ministério Público), o que é imprescindível, faz necessário se reconhecer a negativa de vigência ao disposto no artigo 619 do Código de Processo Penal, determinando-se a remessa dos autos ao TJSP para análise completa dos embargos de declaração.

Por oportuno, o pedido do recurso especial em relação à citada tese recursal está assim delineado (fl. 718):

Ante todo o exposto, requer seja CONHECIDO e PROVIDO o presente recurso especial para que seja reformado o v. acórdão e, assim, seja reconhecida a negativa de vigência ao artigo 619 do Código de Processo Penal, determinando-se a remessa dos autos ao TJSP para apreciação completa dos embargos de declaração opostos pela defesa.

Caso assim não se entenda, é o caso de se reconhecer a atipicidade da conduta (ilícito civil), ou, de forma subsidiária, a diminuição da pena- base imposta, o abrandamento do regime prisional imposto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Nesse contexto, tenho que não há uma correlação fiel entre o que a defesa pediu em embargos de declaração e o que ela indica no recurso especial e que não foi analisado pelo TJSP, na medida em que a tese de limite da atuação recursal do Ministério Público não é a mesma que a defesa defendeu nos embargos de declaração na origem (*reformatio* ou fundamentos que o acórdão utilizou não constavam da sentença).

A ausência de correlação entre a argumentação recursal constante nos embargos de declaração opostos no segundo grau de jurisdição e a tese apresentada no recurso especial, configura a inexistência de fundamentação deficiente do recurso, notadamente por não ter sido demonstrado de que forma o acórdão atacado violou o dispositivo legal apontado como violado, atraindo à incidência a Súmula 284/STF .

Nesse sentido: AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.754.830/ES, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJEN 19/5/2025.

Ademais, a inovação nos argumentos constantes no apelo nobre configura a falta de prequestionamento, pois a Corte de origem não debateu eventual vulneração da norma federal tida como violada sob o enfoque suscitado no recurso especial. Tampouco eventual omissão na análise desse tema foi suscitada mediante oposição de aclaratórios ao acórdão ora atacado.

Logo, é o caso de incidir as Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA. PROVAS. OPERAÇÃO ESFINGE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA PELO TRIBUNAL REGIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÕES RELEVANTES SURGIDAS COM A PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO NÃO SANADA. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP CONFIGURADA. JULGADO DE CUNHO GENÉRICO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. A omissão relevante à solução da controvérsia não abordada pelo acórdão recorrido constitui negativa de prestação jurisdicional e configura violação do art. 619 do Código de Processo Penal.

2. Conquanto não esteja o magistrado obrigado a enfrentar todos os questionamentos das partes, havendo obscuridade e contradição sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia, deve esta ser resolvida e aclarada em sede de embargos de declaração, sob pena de nulidade do julgado.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, a fim de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para o saneamento dos vícios apontados no recurso integrativo.

(REsp n. 1.651.656/ES, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 26/4/2017 - grifo nosso).

Em reforço: AgInt no AREsp n. 1.859.677/RS, Ministro Teodoro Silva Santos, Segunda Turma, julgado em 29/4/2024, DJe 7/5/2024.

2) violação dos arts. 171 do CP e 386, III, CPP.

Incide neste tópico o óbice da Súmula 7/STJ.

A Corte local manteve a condenação do recorrente pelo delito de estelionato afirmando, com base no lastro fático-probatório carreado aos autos, produzidos ao longo da instrução processual, estar comprovada a materialidade e autoria, notadamente pelo fato de o réu ter se utilizado de meio fraudulento para obter vantagem indevida das vítimas, afastando assim a tese de configuração de mero ilícito civil.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes excertos do acórdão que julgou os embargos de declaração (fls. 687/1.368 – grifo nosso):

Em relação a alegação defensiva, verifica-se que **as circunstâncias e consequências da conduta perpetrada pelo embargante demonstram ter ele, de fato, cometido o delito conforme narrado na denúncia**, pois realizou contratos de venda de móveis planejados, tendo recebido valores de clientes interessados, dentre eles a vítima, tanto a título de pagamento parcial, sem, contudo, honrar com a entrega das mercadorias ou a devolução das quantias, limitando-se a encerrar as atividades comerciais, inclusive com o furtivo abandono dos imóveis locados para o funcionamento da empresa, fatos ocorridos logo após a celebração das operações de venda, conduta nitidamente fraudulenta.

Indubitável o dolo antecedente com que agiu o embargante, uma vez que **comprovada sua intenção inicial em efetuar grande volume de vendas, com a plena consciência de que não seria capaz de atender a demanda, nem cumprir o quanto acordado com clientes, ludibriando a boa-fé destes,** causando-lhes nítidos prejuízos, restando, assim, evidenciado o elemento subjetivo do tipo, a despeito das argumentações defensivas.

Não há que se falar em mero ilícito civil, pois a conduta do apelado afigurara-se reprovável sob o ponto de vista criminal, subsumindo-se perfeitamente ao tipo penal de estelionato, na modalidade prevista no artigo 171, caput, do Código Penal. Portanto, o elemento subjetivo geral do crime de estelionato é o dolo, que deve ser anterior ao emprego do meio fraudulento. A presença do dolo antecedente, consistente na intenção do estelionatário de auferir vantagem econômica patrimonial em desfavor da vítima, caracteriza o delito de estelionato.

[...]

Cumpra dizer que é fato inconteste no ordenamento jurídico pátrio que as esferas cível e criminal são independentes, com as formas de interferência entre elas previstas expressamente em lei. Considerando, portanto, que o delito de estelionato se consuma no instante em que o agente obtém a vantagem indevida, depois de usar de meio fraudulento para tal, o que ocorreu, no caso dos autos, quando o apelado obteve a posse dos valores, com total ausência de intenção de cumprir os contratos realizados ou restituir os pagamentos aos clientes.

Nesses termos, para afastar a conclusão do acórdão recorrido e entender pela absolvição do recorrente por atipicidade da conduta, por se tratar de mero ilícito civil, como pretende o recorrente, seria necessário o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência descabida em sede de recurso especial, por força da Súmula 7/STJ .

3) violação do art. 59 do CP.

Quanto aos fundamentos alinhavados pelo Tribunal de Justiça bandeirante para valoração negativa das consequências do crime (tanto sob a argumentação de violação da dialeticidade e do contraditório quanto a ter se utilizado de elemento próprio do tipo penal), o recurso especial padece de falta de prequestionamento, pois a Corte de origem não debateu eventual vulneração da norma federal tida como violada sob o enfoque suscitado no recurso especial. Tampouco eventual omissão na análise desse tema foi suscitada mediante oposição de aclaratórios ao acórdão ora atacado.

Logo, é o caso de incidir as Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.859.677/RS, Ministro Teodoro Silva Santos, Segunda Turma, julgado em 29/4/2024, DJe 7/5/2024.

Por sua vez, quanto à argumentação recursal referente ao prejuízo da vítima ser elemento próprio do tipo penal de estelionato, a insurgência é manifestamente improcedente.

Ao que se observa, o Tribunal de Justiça bandeirante manteve a exasperação da pena-base fundada nas severas consequências do delito para a vítima , *uma vez que a parcela à vista foi paga, sendo que as demais, foram canceladas pela operadora de cartão de crédito, após ser acionada pelo ofendido. Dessa forma, inexistindo, até a presente data, restituição do valor pago, além dos dissabores sofridos, deve ser a pena base majorada* (fl. 622).

Tal o contexto, o acórdão recorrido vai ao encontro da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que, *nos crimes de estelionato, o montante do prejuízo causado à vítima deve ser considerado na dosimetria da pena, uma vez que tal circunstância evidencia a maior ou menor gravidade da conduta praticada* (HC n. 450.447/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 9/10/2018, DJe de 19/10/2018 – grifo nosso).

Em reforço:

DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO E FALSA COMUNICAÇÃO DE CRIME. ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PREJUÍZO QUE ULTRAPASSA O INERENTE AO TIPO PENAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

[...]

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, entretanto, a exasperação da pena-base mediante a valoração negativa das consequências do crime quando o prejuízo suportado pela vítima ultrapassa o inerente ao tipo penal.

7. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp n. 2.828.843/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/5/2025, DJEN de 14/5/2025 - grifo nosso).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. VALORAÇÃO NEGATIVA DO VETOR REFERENTE ÀS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão, nesta instância extraordinária, apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade, constatada de plano, sem a necessidade de reexame do acervo fático-probatório dos autos.

2. No presente caso, o reconhecimento da valoração negativa do vetor referente às consequências do crime foi devidamente fundamentado, tendo em vista o elevado prejuízo financeiro suportado pelas vítimas, que ultrapassa a normalidade do tipo, não se verificando na espécie nenhuma flagrante ilegalidade na decisão recorrida.

3. A mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 2.122.591/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 24/6/2024, DJe de 27/6/2024 - grifo nosso).

Por conseguinte, incide à espécie a Súmula 568/STJ.

4) violação do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

Nesse tópico, sustenta o recorrente que deveria o regime inicial de cumprimento de pena ser o aberto (conforme estabelecido inicialmente pelo Juiz de primeiro grau) pois as circunstâncias judiciais não foram negativadas, além da primariedade, dos bons antecedentes, de se tratar de delito praticado sem violência ou grave ameaça, e da quantidade da pena aplicada (1 ano e 2 meses de reclusão).

Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nas situações em que a aventada ofensa à lei federal surge no próprio acórdão recorrido, como na presente hipótese, é no sentido da **indispensabilidade** da oposição de aclaratórios, a fim de que seja oportunizado ao Tribunal *a quo* debater a ilegalidade aventada.

Confira-se:

[...]

2. É importante rememorar que, nos casos em que a violação da lei federal surge no próprio acórdão recorrido, a jurisprudência do STJ é pacífica quanto à necessidade de oposição de embargos de declaração para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

[...]

(AgInt no AgInt no AREsp n. 1.013.103/RJ, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 3/8/2017).

[...]

3. Segundo entendimento pacífico desta Corte, **ainda que a pretensa violação de lei federal tenha surgido na prolação do acórdão recorrido, é indispensável a oposição de embargos de declaração para que o Tribunal de origem se manifeste sobre a questão. Se assim não se fez, está ausente o necessário prequestionamento**

[...]

(REsp n. 1.384.899/PE, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 23/9/2015 - grifo nosso).

In casu, a defesa dos recorrentes opôs embargos (fls. 678/680), contudo não indicou a violação do referido preceito, de modo que acabou por inviabilizar que o Tribunal *a quo* debatesse a alegada contrariedade ao art. 33, §§ 2º e 3º, do CP, ao julgar os embargos de declaração, **sob o enfoque pretendido no recurso especial**.

É certo, pois, que o recurso especial, nesse tópico, **carece do indispensável prequestionamento**, incidindo, no caso, as Súmulas 282 e 356/STF.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL
NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 33, § 2º, A, DO CP. ILEGALIDADE QUE

TERIA SURGIDO NO ACÓRDÃO DA APELAÇÃO. QUESTÃO QUE NÃO FOI SUSCITADA EM ACLARATÓRIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF.

1. Nos casos em que a violação da lei federal surge no próprio acórdão recorrido, a jurisprudência desta Corte é pacífica quanto à necessidade de oposição de embargos de declaração para viabilizar o acesso às instâncias superiores (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.013.103/RJ, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 3/8/2017).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 1.294.282/GO, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 3/9/2018).

Ante o exposto, **conheço parcialmente** do recurso especial e, nessa extensão, **nego-lhe provimento**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0220299-7

REsp 2.151.505 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

00028426720178260224 0002842672017826022450000 20230001070071 20240000044983
28426720178260224 2842672017826022438782016 2842672017826022450000

Sessão Virtual de 05/06/2026 a 11/06/2026

Relator

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro CARLOS PIRES BRANDÃO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RAFAEL DE MORAES ROSA

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ISABELA MARIA LOPES BOLOTTI - DEFENSORA PÚBLICA -
SP379141

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CORRÉU : PAULO JOSE DA SILVA

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - ESTELIONATO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 05/06/2026 a 11/06/2026, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso, mas lhe negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Carlos Pires Brandão, Nilsoni de Freitas (Desembargadora Convocada do TJDF) e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Pires Brandão.

Brasília, 11 de junho de 2026