



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL

Recurso Especial nº : 0251309-33.2010.8.26.0000

Recorrentes: Alexandre Alves Nardoni e Anna Carolina Trotta Peixoto Jatobá
Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo

VISTOS.

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, visando a impugnar os acórdãos exarados pela 4ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo indeferimento do recurso ou pelo desprovimento no mérito.

A irresignação não foi contrariada pela assistente da acusação, apesar de devidamente intimada, observando-se que, conforme orientação dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, tal fato não configura nulidade alguma ("Habeas Corpus" nº 91.251/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJU de 17.08.2007; "Habeas Corpus" nº 85.395/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU de 29.04.2005; "Habeas Corpus" nº 83.292/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 23.04.2004; "Habeas Corpus" nº 60.043/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 20.11.2006; Recurso Especial nº 699.013/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 11.04.2005).

É o relatório.

Estão presentes, parcialmente, os requisitos necessários ao seguimento do inconformismo.

No que tange à suposta contrariedade aos artigos 59, do Código Penal (somente pela desconsideração das circunstâncias judiciais favoráveis), 159, § 6º, 271, 279, inciso II (no que se refere ao impedimento da perita oficial para subscrever laudo complementar), 422 (com exceção da tese do direito à prova), e 479, do Código de Processo Penal, observa-se que as matérias legais controvertidas, cumpridamente expostas na petição de interposição, foram expressamente analisadas pelo acórdão recorrido, o que permite afirmar a existência do pressuposto do prequestionamento; e não se vislumbra a incidência dos demais vetos regimentais ou sumulares.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL

Recurso Especial nº : 0251309-33.2010.8.26.0000

Ademais, foram demonstrados razoavelmente os dissídios jurisprudenciais suscitados quanto ao não cumprimento de diligência anteriormente requerida, ao modo de contagem dos três dias para apresentação de documentos e à fixação da pena, atendendo-se as exigências mínimas impostas pelo Regimento do Superior Tribunal de Justiça.

Cabível, pois, nesse particular, o recurso especial.

No mais, cumpre anotar que os recorrentes pretendem discutir também por meio do presente reclamo suposta contrariedade à Constituição Federal (fls. 7.123), o que somente pode ser objeto do recurso extraordinário. Assim, o recurso especial não preenche o pressuposto objetivo da adequação.

Nesse sentido: “... a violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, não pode ser apreciada em sede de recurso especial”.¹

Por outro lado, o recurso foi interposto sem a fundamentação necessária, apta a autorizar o seu processamento, consoante determina o artigo 26 da Lei nº 8.038/90, relativamente à afronta ao artigo 347 do Código Penal.²

Nesse sentido, as alegações são insuscetíveis de apreciação nesta via recursal, porque se encontram em desconpasso com os fundamentos do acórdão recorrido, o qual consignou que o tema já foi decidido pelas Cortes Superiores (fls. 6.858/6.860), o que não foi abordado no inconformismo.

Deficiente a fundamentação, um dos requisitos formais de qualquer recurso, resta, necessariamente, afastada a possibilidade do conhecimento do reclamo. O Supremo Tribunal Federal, considerando sua importância, já firmara em Súmula (verbete nº 284) que “*é inadmissível o recurso quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*”.

¹ Superior Tribunal de Justiça, EDcl no Recurso Especial nº 535.781/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJU de 20.11.2006.

² O art. 26 da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, está assim redigido:

Art. 26. Os recursos extraordinário e especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos no prazo comum de quinze dias, perante o Presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão:

I – exposição do fato e do direito;

II – a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III – as razões do pedido de reforma da decisão recorrida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL

Recurso Especial nº : 0251309-33.2010.8.26.0000

Vale transcrever a ementa lançada em julgamento do Superior Tribunal de Justiça em caso similar³:

EMENTA: Ação rescisória – Alegação de violação dos arts. 535 e 485 do CPC – Regra técnica de interposição do recurso especial – Enunciado Sumular 284/STF – Recurso Especial não-conhecido - Agravo regimental. (...) 3. Em razão da deficiente fundamentação do recurso especial, aplica-se o enunciado 284 da Súmula do STF. Agravo regimental improvido.

Cumpra registrar ainda que, em relação ao direito à prova, ao impedimento dos peritos para realização de contraprova em material biológico, à impossibilidade da presença do assistente técnico da assistente de acusação em Plenário, ao indevido reconhecimento da agravante da ocultação de delito anterior e à fixação das penas, as matérias ventiladas não restaram prequestionadas sob o enfoque desejado pelos recorrentes, como se exigia ao caso. O prequestionamento, como é cediço, implica em debate a respeito da norma em testilha. Era imperioso, portanto, que a questão fosse “suficientemente discutida a ponto de se construir tese sobre ela”.⁴

Cabe mencionar o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 927.731/SP, Rel. Min. Jane Silva, julgado em 15/04/2008: “(...) 2. O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, mesmo com a oposição de embargos de declaração, incide o enunciado 211 desta Corte.”

No mesmo sentido a decisão de que, “a teor das Súmulas 282 e 356 STF, é inadmissível a apreciação em recurso especial de matéria não prequestionada na instância ordinária”.⁵

No que concerne aos dissensos pretorianos aventados pelo impedimento da perita oficial e pela impossibilidade de atuação de assistente de acusação como testemunha, o recurso não pode ser conhecido, pois não foram preenchidas as condições exigidas pelo Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça⁶ e pela própria Constituição Federal.

O § 2º do art. 255 do RISTJ é claro ao dispor que, em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, o que não se logrou demonstrar.

³ AgRg no Recurso Especial nº 666.086/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 06.12.2007.

⁴ AI nº 181.091, São Paulo, DJU 02.05.1996, p. 13.782, Seção I.

⁵ REsp nº 982.586/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 26.05.2008.

⁶ Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 3ª edição, São Paulo, Ed. RT, 1997, p. 2037.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PRESIDÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL

Recurso Especial nº : 0251309-33.2010.8.26.0000

Pertinentes ao caso as decisões de que “*não se conhece de recurso especial fincado no art. 105, III, “c”, da CF/88 quando o alegado dissenso pretoriano não é devidamente demonstrado, nos moldes exigidos pelo art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c o art. 255, e seus §§ do RISTJ*” e, outrossim, de que “*o dissenso pretoriano deve ser demonstrado por meio do cotejo analítico, com transcrição de trechos dos acórdãos recorrido e paradigma que exponham a similitude fática e a diferente interpretação da lei federal*”.⁷

Por fim, seria necessário o reexame dos elementos probatórios para se chegar a solução contrária à do acórdão recorrido relativamente à presença do assistente técnico da assistente de acusação em Plenário e ao reconhecimento da agravante da ocultação de crime anterior. Nesse passo, cabe reproduzir a Súmula nº 7 do STJ: “*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*”.

Em sede de recurso especial, torna-se inadmissível reapreciar, como, já há muito, sabiamente lembrou o Min. Rodrigues Alckmin, “*o poder de convicção das provas no caso concreto, para concluir se bem ou mal as apreciou a decisão recorrida*”.⁸

A propósito, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 747531/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, publicado no DJ de 22.04.2008:

“EMENTA. RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. PERDIMENTO DE BENS. TESE DEFENSIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. PROGRESSÃO DE REGIME. (...) 2. Afastar a condenação requer o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que afigura-se inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte (...)”.

Ante o exposto, **ADMITE-SE PARCIALMENTE** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Des. Antonio Carlos Tristão Ribeiro
 Presidente da Seção Criminal
 do Tribunal de Justiça

⁷ Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp nº 991.800/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23.04.2008, e REsp nº 866.521/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ de 11.04.2008.

⁸ *Apud* Jesus Costa Lima, Comentários às súmulas do STJ, 2ª edição, Ed. Brasília Jurídica, 1993, p. 61.