



**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. Cármel 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".<sup>1</sup>

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.<sup>2</sup>

Nesse sentido, as alegações são insuscetíveis de apreciação nesta via recursal, porque se encontram em descompasso 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".

---

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

<sup>2</sup> 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 símile<sup>3</sup>:

*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.*

Cumpre 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”.<sup>4</sup>

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”.<sup>5</sup>

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 Justiça<sup>6</sup> 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.*

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

<sup>4</sup> AI nº 181.091, São Paulo, DJU 02.05.1996, p. 13.782, Seção I.

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

<sup>6</sup> Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 3<sup>a</sup> 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*”.<sup>7</sup>

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”.<sup>8</sup>

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

<sup>7</sup> 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.

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