

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.428.762 - RJ
(2019/0012640-1)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : WENDERSON RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

WENDERSON RIBEIRO DA SILVA agrava de decisão que inadmitiu seu recurso especial, interposto com base no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** nos Embargos de Declaração na Apelação n. 0028159-20.2015.8.19.0002.

O agravante foi condenado pela prática do delito previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003, a **2 anos de reclusão**, mais 10 dias-multa e como incurso no art. 329 do Código Penal à pena de **2 meses de detenção**. Diante do concurso material de crimes, o Magistrado sentenciante aplicou a regra do art. 69 do Código Penal e realizou o somatório das sanções, "chegando ao patamar final de **02 anos e 02 meses de reclusão** e 10 dias-multa" (fl. 259).

Nas razões do especial, a defesa aponta **violação dos arts. 619, 681, ambos do Código de Processo Penal e 329 do Código Penal**. Argumenta que o acórdão combatido foi omissivo em relação a suposto "erro contido na sentença" e "mantido por ele, no sentido de somar penas de reclusão e detenção" (fl. 579).

Afirma: "Dispõe o preceito secundário do art. 329 do Código Penal que a pena é de detenção, assim como o art. 681 do Código de Processo Penal dispõe que primeiro se executa pena de reclusão e depois de detenção" (fl. 580).

Requer, assim, o provimento do recurso para "determinar à E. 3ª Câmara Criminal do TJRJ novo julgamento dos aclaratórios, enfrentando a questão posta: as penas de reclusão e detenção sejam consideradas de forma autônoma: 02 anos fr (sic) reclusão pelo art. 14,

caput, da Lei nº 10.826/03 e 02 meses de detenção pelo art. 329 do Código Penal" (fls. 581-582).

A Corte local não admitiu o reclamo, o que ensejou a interposição deste agravo.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do pedido (fls. 672-677).

Decido.

O agravo é tempestivo e preencheu os demais requisitos de admissibilidade.

Quanto ao especial, verifico que **não comporta conhecimento.**

Com efeito, a suscitada ilegalidade pela soma das penas de detenção e reclusão **não foi apreciada no julgamento da apelação.** Cumpre registrar que **a defesa, na apelação, postulou somente a absolvição do réu quanto ao crime de resistência por insuficiência de provas para a condenação.**

Ausente, portanto, o exigido prequestionamento.

Conforme reiterada jurisprudência desta Corte, para que se atenda ao requisito do prequestionamento, é necessário que a questão haja sido objeto de debate pelo Tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca do dispositivo legal apontado como violado, o que não ocorreu na espécie.

Incide, portanto, o óbice da **Súmula n. 282 do STF**, que também é observada por esta Corte: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Registro, por oportuno, que o posicionamento deste Superior Tribunal é firme em assinalar a **impossibilidade de se inovarem as teses em agravo regimental ou em embargos declaratórios**, por constituir **indevida inovação recursal.**

Nesse sentido:

[...]

4. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, **a ampliação da *quaestio* no âmbito dos embargos de declaração representa descabida inovação recursal.**

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp n. 996.640/SC, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 9/6/2017, destaquei)

Logo, embora a defesa haja oposto embargos declaratórios e a matéria não tenha sido apreciada em tal oportunidade, **inexiste ilegalidade no ponto.**

À vista do exposto, **conheço do agravo para**, com fundamento no art. 932, III, do CPC, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, **não conhecer do recurso especial.**

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator