



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 842.054 - SP (2016/0019543-9)**

**RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**  
**AGRAVANTE : JOSE LUIS ROCHA ROSADO**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

### **EMENTA**

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E PLEITO DE ABSOLVIÇÃO PELA AUSÊNCIA DE PROVAS MÍNIMAS DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSÍVEL. VIOLAÇÃO AO ART. 395, III, DO CPP. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O INÍCIO DA AÇÃO PENAL. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. "O intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas". (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013).

2. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar se existe ou não indícios de autoria delitiva aptos à deflagração e/ou manutenção da persecução criminal. Óbice do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 03 de maio de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 842.054 - SP (2016/0019543-9)**

**RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**  
**AGRAVANTE : JOSE LUIS ROCHA ROSADO**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

### RELATÓRIO

#### **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por JOSÉ LUIS ROCHA ROSADO, contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao agravo em recurso especial, nos seguintes termos:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MALFERIMENTO AO ART. 395, III, DO CPP. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O INÍCIO DA AÇÃO PENAL. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO" (fl. 582).

Em seu agravo regimental, às fls. 597/601, o recorrente alega que a decisão monocrática deve ser reformada, porquanto "não se busca, com a irresignação, o revolvimento de provas, haja vista a vedação da súmula 7ª desta Corte, não se podendo confundir reexame de prova com a valoração da mesma, que é o que se demanda. Conforme melhor entendimento, valoração de prova é estritamente matéria jurídica, pois envolve *quaestio juris*".

Além disso, sustenta que o Ministério Público não trouxe na denúncia a descrição do fato supostamente criminoso, com todas as suas circunstâncias, o que, por si só, já seria causa suficiente para a declaração de nulidade do processo, desde a origem.

Afirma que "há documentos carreados que atestam a ausência de provas mínimas de que o recorrente tenha incorrido na prática da conduta a ele imputada - o que foi plenamente reconhecido pelas autoridades fiscais, quando do processamento administrativo. (...) O Ministério Público, como defensor da ordem jurídica e dos direitos individuais e sociais indisponíveis, não pode, com base na dúvida, manchar a dignidade da pessoa humana e ameaçar a liberdade de locomoção com uma acusação penal. O ônus da prova é do Estado e não do investigado. Se há dúvida, é porque o Ministério Público não logrou êxito na acusação que formulou em sua denúncia, sob o aspecto da autoria e materialidade, não sendo admissível que sua falência funcional seja resolvida em desfavor do acusado. (...) Diante disso, merece ser reformado o acórdão proferido nos presentes autos, para que o recorrente seja absolvido do delito em questão".

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 842.054 - SP (2016/0019543-9)

### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E PLEITO DE ABSOLVIÇÃO PELA AUSÊNCIA DE PROVAS MÍNIMAS DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSÍVEL. VIOLAÇÃO AO ART. 395, III, DO CPP. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA O INÍCIO DA AÇÃO PENAL. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. "O intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas". (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013).

2. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar se existe ou não indícios de autoria delitiva aptos à deflagração e/ou manutenção da persecução criminal. Óbice do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

### VOTO

**MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relator):**

A insurgência não merece prosperar.

De início, em relação à tese jurídica de inépcia da denúncia, em razão da ausência da descrição do fato supostamente criminoso pelo *parquet*, bem como ao pleito de absolvição pela ausência de provas mínimas da autoria e da materialidade, observa-se que referidas matérias não constam no petitório de recurso especial, momento processual oportuno para tanto, e só foi aventada agora, por ocasião da interposição do agravo regimental. Entretanto, há que se ressaltar que "o intuito de debater novos temas, por meio de agravo regimental, não trazidos inicialmente no recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, porquanto imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre os temas" (AgRg no AREsp 401.770/PI, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 12/11/2013).

Nesse sentido, confira-se precedente desta egrégia Corte:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPOSIÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA. NULIDADE. PREJUDICIALIDADE DOS DEMAIS PEDIDOS. INOVAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.

1. A Sexta Turma deste Tribunal entende que - da leitura do disposto no art. 59 da Lei de Execução Penal - resta clara a opção do legislador em determinar que a apuração de falta grave se dê mediante a instauração de procedimento específico, qual seja, procedimento administrativo disciplinar, indispensável para se verificar a configuração da falta grave, sob pena de se ter a produção unilateral de provas, o que, num Estado democrático de direito, soa de todo desarrazoado.

2. Sendo declarada a nulidade da decisão que reconheceu o cometimento de falta grave pelo apenado, fica prejudicada a análise das demais questões, inclusive a suposta ausência de previsão legal no sentido de determinar o reinício da contagem dos prazos para fins de obtenção de benefícios pelo cometimento de falta disciplinar.

**3. A inovação de tese recursal é inadmissível em agravo regimental, em decorrência do princípio da preclusão consumativa.**

4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quæstio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

5. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido.

(grifo não original - AgRg no REsp 1339083/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 26/11/2012)

Lado outro, nos termos do explanado na decisão agravada, no que tange à alegação de afronta ao artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal, verifica-se que o Tribunal origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, entendeu por bem receber a inicial incoativa, assentando que haveria justa causa para o início da persecução penal, sob os seguintes fundamentos:

"O recurso em sentido estrito interposto visa afastar a rejeição da denúncia, que restou fundamentada na atipicidade dos fatos, com base na decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes, no âmbito do processo administrativo, que não identificou fraude na conduta em tese praticada pelo réu.

A sentença que rejeitou a denúncia ressaltou, ainda, que a representação fiscal para fins penais foi elaborada em 25/04/2005, sem levar em conta a decisão supramencionada, que ocorreu em 16/10/2008.

Inicialmente, cumpre observar que a representação fiscal para fins penais é mera *notitia criminis*, que não vincula os atos do *Parquet*.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Havendo materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, independente da existência de representação fiscal ou notícia por meio diverso, o Ministério Público Federal está apto a iniciar a persecução penal.

Ademais, o fato da *notitia criminis* ter ocorrido em data anterior à decisão do Conselho de Contribuintes em nada macula a exordial, uma vez que a denúncia não fica adstrita aos termos constantes na representação fiscal, bem como considerando que a denúncia foi oferecida em data posterior, respeitando a única condição de procedibilidade exigida, qual seja, a constituição definitiva do crédito tributário, conforme Súmula Vinculante n.º 24 do Supremo Tribunal Federal, que segue transcrita:

(...)

Com relação à decisão da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, esta constou expressamente na sentença proferida, que se reproduz adiante:

(...)

Tal decisão serviu de base para a rejeição da denúncia pelo magistrado *a quo*, o qual entendeu que ante a não identificação de fraude, a conduta do réu seria atípica.

Não obstante, referida sentença não pode prevalecer, senão vejamos.

Por primeiro, insta salientar que as esferas administrativa e penal são independentes, sendo que a decisão no âmbito administrativo não vincula o Juízo Penal.

Desta forma, entendendo o *Parquet* de maneira diversa, e estando presentes as condições para a ação penal, esta deve ser intentada e prosseguir até decisão final.

Ademais, a decisão administrativa foi concernente à fraude exigida para a aplicação da multa administrativa, que era elementar do tipo em sua redação anterior, conforme prescrevia o artigo 44, inciso II, da Lei 9.430/96, o que não ocorre com o crime tributário ora apurado.

O artigo 1º da Lei 8.137/90 não exige dolo especial para configuração do tipo.

Sendo assim, basta a livre consciência e vontade do autor em sonegar tributos para, em tese, o fato subsumir-se ao tipo penal.

De outro lado, cabe ressaltar que a análise quanto à ocorrência do dolo do agente depende de dilação probatória, não sendo possível verificar a sua existência neste momento processual.

Por último, a redução ou supressão da multa administrativa não interfere na seara penal, que depende, única e exclusivamente, da inscrição definitiva do crédito tributário, o que se deu no caso em apreço.

É neste sentido a Jurisprudência desta Corte, conforme julgados a seguir colacionados:

(...)

Ressalva-se, ainda, que neste momento processual, consistente no recebimento ou rejeição da inicial acusatória, prevalece o princípio do *in dubio pro societate*, sendo neste sentido o entendimento Jurisprudencial, consoante ementa que segue:

(...)

Desta forma, **estando satisfeitos os requisitos prescritos no artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como presentes materialidade delitiva, em tese, e indícios suficientes de autoria, impõe-se a reforma da sentença proferida.**

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito" (fls. 514/518).

Neste contexto, entender de modo diverso, no sentido do que pleiteia o recorrente, de que não haveria justa causa para a continuidade da ação penal, implicaria, inevitavelmente, incursão no bojo do arcabouço fático probatório, procedimento esse incabível nas vias excepcionais.

É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar se existe ou não indícios de autoria delitiva aptos à deflagração e/ou manutenção da persecução criminal. Nesse contexto, verifica-se não possuir esta senda eleita espaço para a análise das matérias suscitadas pelo recorrente, cuja missão pacificadora restara exaurida pelas instâncias anteriores.

De fato, para se chegar a conclusão diversa da que chegou o Tribunal de origem, seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Com efeito, não se mostra plausível nova análise do contexto probatório por parte desta Corte Superior, a qual não pode ser considerada uma terceira instância recursal.

No mais, referida vedação encontra respaldo no enunciado nº 7 da súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial". Confirmam-se, nesse sentido, os precedentes da Corte:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Tribunal de origem, com apoio nas provas dos autos, consignou a existência de justa causa para para o exercício da ação penal. Alterar esse entendimento implicaria adentrar no universo fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no AREsp 322.720/SP, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 14/06/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ÓBICE APLICÁVEL POR AMBAS AS ALÍNEAS DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. 1. (...). 2. O acolhimento da tese de ausência de justa causa, pleiteada pelo agravante, exige o exame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial a teor do Enunciado n. 7, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, óbice aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional. 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no AREsp 19.546/DF, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, DJe 22/02/2012)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"*HABEAS CORPUS*. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. CONEXÃO DE CRIMES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. ORDEM DENEGADA. 1. (...). 2. No caso concreto, não é possível o trancamento da ação penal na via estreita do *habeas corpus*, mormente, porque a alegação de falta de justa causa demandaria o reexame do material cognitivo constante nos autos. 3. (...). 4. (...). 5. Ordem denegada". (HC 118.584/SP, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, DJe 03/02/2012)

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO E DESCAMINHO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL RECONHECIDA PELA CORTE A QUO. CONHECIMENTO, PELO RÉU, DA PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA DA MERCADORIA. SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. O Tribunal *a quo*, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu que não haveria justa causa para o prosseguimento da ação penal, uma vez que inexistem indícios suficientes de que o Réu sabia da procedência estrangeira da máquina caça-níquel apreendida em seu estabelecimento, portanto, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame das provas carreadas aos autos, o que encontra óbice na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. 2. (...). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1257337/ES, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 04/10/2011).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0019543-9      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgInt no AREsp 842.054 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00063631120134036181 201361810063630 63631120134036181 6950

PAUTA: 03/05/2016

JULGADO: 03/05/2016

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : JOSE LUIS ROCHA ROSADO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL

#### **AGRAVO INTERNO**

AGRAVANTE : JOSE LUIS ROCHA ROSADO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.