



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.425.289 - SP (2011/0219050-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS CAMUSSI
AGRAVANTE : VALMIR NOVAES DE CAMPOS NEGREIROS
ADVOGADO : ULYSSES J DELLAMATRICE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 33, § 2º, "C", E 36, AMBOS DO CP. REGIME INICIAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, II, E III, DO CP. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AFRONTA AO ART. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte tem assentado que "mostra-se devida a fixação do regime inicial semi-aberto ao condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Inteligência do art. 33, § 3º, do Código Penal". (HC 170.719/MG, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 14/12/2011)

2. Este Tribunal possui jurisprudência remansosa no sentido de que uma vez "presentes circunstâncias judiciais negativas, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal". (HC 112.089/RS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 04/05/2011)

3. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a adequada pena-base a ser aplicada ao réu. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

4. Para comprovação da divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

5. 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 Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 06 de novembro de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.425.289 - SP (2011/0219050-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS CAMUSSI
AGRAVANTE : VALMIR NOVAES DE CAMPOS NEGREIROS
ADVOGADO : ULYSSES J DELLAMATRICE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto por LUIZ CARLOS CAMUSSI e VALMIR NOVAES DE CAMPOS NEGREIROS, contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao agravo de instrumento, nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. OFENSA AOS ARTS. 69, VI, 71, 83, 92, 93, E 571, II, TODOS DO CPP. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. UM DELES JÁ JULGADO. SÚMULA 235/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 33, § 2º, "C", E 36, AMBOS DO CP. REGIME INICIAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, II, E III, DO CP. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AFRONTA À SÚMULA 706 DO STF. IMPOSSIBILIDADE. MALFERIMENTO AOS ARTS. 156 E 386, I, III E VII, AMBOS DO CPP, E 1º, I E II, DA LEI Nº 8.137/90. ABSOLVIÇÃO. AFRONTA AO ART. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 5º, LVII, DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (fls. 388/400)

Sustentam os agravantes, às fls. 405/419, que no que tange à fixação do regime inicial para cumprimento de pena e quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, o "entendimento do Colendo STJ, acerca da matéria não é manso, nem pacífico".

Neste sentido, afirmam que "existe entendimento contrário nesta mesma Colenda Corte, no sentido de que a culpabilidade, da maneira como apreciada no presente caso, não poderia ser valorada como circunstância judicial negativa, sendo inadequada sua valoração em sede de conduta social ou culpabilidade, de modo que não se pode através de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referida instituição jurídica (i) aumentar pena-base acima do mínimo legal, (ii) negar substituição de pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou (iii) fixar regime mais severo para início do cumprimento de pena".

Além disso, sustentam que "inquéritos policiais e ações penais em andamento não caracterizam maus antecedentes ou circunstância judicial negativa". Por fim, asseveram que no que tange ao apontado dissídio jurisprudencial, os recorrentes "promoveram a juntada de cópia integral do julgado paradigma, a qual instruiu a petição do recurso especial, e, sem prejuízo, indicaram o repositório oficial do julgado". Além disso, afirmam que "da mesma confrontação das transcrições dos v. acórdãos (recorrido e paradigma) é clarividente o cotejo analítico e similitude fática entre ambos".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.425.289 - SP (2011/0219050-6)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 33, § 2º, "C", E 36, AMBOS DO CP. REGIME INICIAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FIXAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, II, E III, DO CP. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AFRONTA AO ART. 59 E 68, AMBOS DO CP. DOSIMETRIA. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte tem assentado que "mostra-se devida a fixação do regime inicial semi-aberto ao condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Inteligência do art. 33, § 3º, do Código Penal". (HC 170.719/MG, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 14/12/2011)
2. Este Tribunal possui jurisprudência remansosa no sentido de que uma vez "presentes circunstâncias judiciais negativas, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal". (HC 112.089/RS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 04/05/2011)
3. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a adequada pena-base a ser aplicada ao réu. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.
4. Para comprovação da divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A insurgência não merece prosperar. Com efeito, conforme explicitado na decisão agravada, observa-se da leitura da pretensão recursal que quanto à apontada ofensa aos artigos 33, § 2º, alínea "c", e 36, ambos do Código Penal, referente à fixação do regime, bem como à aventada violação ao artigo 44, incisos I, II, e III, do Código Penal, quanto à impossibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constata-se que o entendimento adotado pelo Tribunal recorrido guarda fina sintonia com a remansosa jurisprudência desta Corte Superior.

De fato, quanto a referidos pontos, o Tribunal *a quo* teceu as seguintes considerações:

"De fato, apesar de tecnicamente primários, os réus registram várias condenações pelo mesmo crime, infrações penais essas praticadas anteriormente (fls. 628, 631, 632, 633, 634, 639 e 641), o que comprova que são contumazes nessa espécie de delito. Ademais, as condutas dos réus focam gravíssimas porque burlaram o fisco, em benefício próprio, repito, com inserção de dados falsos para reduzirem o ICMS e com uso de notas frias da empresa inexistente Jocafe (fls. 77 e 210), que resultou em prejuízo ao erário público de R\$ 172.359,47. Portanto, é mesmo o caso de ser elevada a pena básica, nos termos do art. 59-CP, em 1/6, que resulta em dois anos e quatro meses de reclusão, mais onze dias-multa. Com o aumento de 2/3 pela continuidade delitiva a pena totaliza em três anos, dez meses e vinte dias de reclusão, mais dezoito dias- multa. Anoto que não houve aplicação do art. 72-CP na sentença e contra isso não se insurgiu o Ministério Público, motivo pelo qual foi seguido o mesmo critério do *decisum*. Nos termos do inciso III, do art. 44, do CP descabe a substituição da pena privativa de liberdade, pelos mesmos motivos que elevaram a básica, assim como o regime prisional, que apesar de não demonstrada a reincidência dos réus, o regime aberto se mostra inadequado ainda pelos mesmos motivos, nos termos do art. 33, § 3º-CP, pelo que determino o semi-aberto". (fl. 294)

Destaque-se, por oportuno que, ainda que se entenda que as "várias condenações pelo mesmo crime" a que faz referência o Tribunal de origem possam cuidar de ações penais sem o trânsito em julgado, não há como elidir a idoneidade da valoração negativa das consequências do crime, em virtude do elevado prejuízo sofrido pelos cofres públicos, consistente na sonegação de impostos no importe de R\$ 172.359,47. (HC 156.862/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 01/03/2012)

Dessa forma, nos termos do constante no *decisum* agravado, observa-se que a Corte de origem trilhou entendimento que não se afasta da jurisprudência mansa e pacífica deste Tribunal Superior. Com efeito, no que tange à fixação do regime inicial para cumprimento de pena, verifica-se que o Tribunal, não obstante o *quantum* de pena inferior a quatro anos, fixou o regime semi-aberto para cumprimento inicial da reprimenda corporal, uma vez que o réu possui circunstância judicial valorada negativamente. No mesmo sentido, esta Corte tem assentado que "mostra-se devida a fixação do regime inicial semiaberto ao condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão quando presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Inteligência do art. 33, § 3º, do Código Penal". (HC 170.719/MG, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 14/12/2011) Confirmam-se, neste sentido, os seguintes arestos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. SANÇÃO: 1 ANO E 3 MESES DE RECLUSÃO. MAUS ANTECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO JUSTIFICADA DO MODO INICIAL SEMIABERTO PARA RESGATE DA REPRIMENDA. COAÇÃO ILEGAL NÃO VERIFICADA. 1. Na determinação do regime inicial de cumprimento da pena deve-se ter em consideração o disposto no § 3º do artigo 33 do Código Penal, segundo o qual a fixação do sistema carcerário obedecerá aos critérios listados no art. 59 do mesmo diploma. 2. In casu, resta justificada a fixação do modo inicial semiaberto para resgate da reprimenda estabelecida em 1 ano e 3 meses de reclusão, pelo cometimento do delito previsto no art. 168, caput, do CP, eis que existem circunstâncias judiciais desfavoráveis, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, inclusive em virtude dos maus antecedentes. 3. Ordem denegada". (HC 180.156/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 14/02/2011).

"HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. ANÁLISE APROFUNDADA DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA FUNDAMENTADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. ART. 59 DO CP. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO UTILIZADA PELO MAGISTRADO. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. 1. (...). 2. Não há constrangimento ilegal a ser reconhecido se a pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão dos maus antecedentes e do intenso dolo do paciente (culpabilidade), circunstâncias judiciais que justificam a exasperação da reprimenda, a teor do art. 59 do Código Penal. 3. Embora a sanção do paciente seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, as desfavoráveis circunstâncias judiciais autorizam a imposição de regime prisional mais rigoroso, no caso, o semiaberto. 4. (...). 5. (...)" (HC 80.319/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 29/03/2010).

"HABEAS CORPUS. PENAL. PORTE DE ARMA. CONDENAÇÃO ANTERIOR PELA PRÁTICA DE CONTRAVENÇÃO PENAL. MAUS ANTECEDENTES. CARACTERIZAÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA MAIS GRAVOSO POR FORÇA DA EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ORDEM DENEGADA. 1. (...). 2. Conforme o magistério jurisprudencial, as circunstâncias judiciais consideradas para a fixação da pena-base podem repercutir sobre o regime inicial de cumprimento da reprimenda, quando devidamente motivada a decisão. 3. No caso, considerando-se a pena aplicada, a existência de circunstância judicial desfavorável e a regra constante do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, revela-se razoável a fixação do regime inicial semi-aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade. 4. (...). 5. Ordem denegada". (HC 66067/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 04/12/2006).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido, assim como assentado na decisão agravada, quanto à vedação à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, observa-se que o posicionamento adotado pelo Tribunal de origem possui ressonância na jurisprudência deste Tribunal Superior, que entende que uma vez "presentes circunstâncias judiciais negativas, não há eiva na vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, conforme estatui o art. 44, III, do Código Penal". (HC 112.089/RS, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe 04/05/2011). Na mesma toada:

"HABEAS CORPUS. (...). SANÇÃO RECLUSIVA. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 44, INCISO III, DO CP. REQUISITOS SUBJETIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. Nos termos do art. 44, inciso III, do CP, 'As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente'. 2. Inviável proceder-se a substituição da sanção reclusiva por restritivas de direitos, quando essa permuta não se mostra suficiente para a prevenção e repressão da conduta incriminada, haja vista a desfavorabilidade da maioria das circunstâncias judiciais. 3. Ordem parcialmente concedida, tão somente para fixar ao paciente o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena, mantidos, no mais, a sentença condenatória e o acórdão objurgado". (HC 119.807/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 19/04/2011)

"HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. REDUÇÃO. REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE RECONHECIMENTO COM BASE EM FOLHA DE ANTECEDENTES. REGIME INICIAL FECHADO. INVIABILIDADE DA CONVERSÃO DE PENA. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. O regime prisional inicial fechado deve ser mantido, tendo em vista a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem assim, a reincidência do paciente. Inviável, ademais, a substituição de pena, tendo em conta o que preceituam os incisos II e III do art. 44 do Código Penal. 7. Ordem parcialmente concedida". (HC 95.675/MS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 28/03/2011)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. INTERMEDIÇÃO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO A TERCEIRO, MEDIANTE FRAUDE NA DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. PENA TOTAL: 4 ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. INVERSÃO TUMULTUÁRIA DO FEITO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE, NO CASO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (2 ANOS E 6 MESES) DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME (GRANDE PREJUÍZO PARA A AUTARQUIA). CULPABILIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ELEVADA. INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE DO ART. 62, I DO CPB. REGIME MAIS GRAVOSO A SER CONSIDERADO, NO CASO, É O SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CPB. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, APENAS PARA FIXAR O REGIME SEMIABERTO PARA O INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. Ausente a demonstração de ofensa aos termos do art. 44 do CPB, pois assentado pelo Tribunal a quo que o recorrente não faz jus à substituição da pena por restritivas de direito, pois consideradas negativas a culpabilidade, os motivos e circunstâncias do delito. 8. Recurso conhecido e parcialmente provido, apenas para fixar o regime semiaberto para o início da execução da pena". (REsp 1202447/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 13/12/2010)

Dessarte, no que tange à alegada violação aos artigos 33, § 2º, alínea "c", 36, e 44, incisos I, II, e III, todos do Código Penal, verifica-se que está pacificada a jurisprudência na Sexta Turma desta Corte, sendo aplicável, portanto, a orientação prevista no enunciado 83 deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Por seu turno, assim como salientado no *decisum* agravado, no que cabe à apontada ofensa aos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, pretendem os agravantes reexaminar a dosimetria da pena, o que implicaria na análise acurada dos elementos probatórios dos autos, inviável na instância excepcional.

É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de proceder à análise da adequada pena-base a ser aplicada ao réu. 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:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS (CULPABILIDADE, CONDUTA SOCIAL, PERSONALIDADE DO AGENTE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME). ALEGAÇÃO DE INVERDADE DOS MOTIVOS APRESENTADOS PELO MAGISTRADO PARA EFETUAR O AUMENTO DA PENA-BASE. DISCUSSÃO QUE IMPORTA REEXAME DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. NULIDADES RELATIVAS. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. (...). 2. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, quanto à veracidade dos motivos apresentados pelo Magistrado para justificar o aumento da pena-base, ensejaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. Agravo Regimental desprovido". (AgRg no Ag 1141127/RJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 30/11/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME DE PORTE DE ARMA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 386, V, DO CPP. REEXAME DE PROVAS. VERBETE SUMULAR Nº 07 DESTA CORTE. 1. A pretensão recursal de absolvição demanda, inevitavelmente, não simples valoração das provas dos autos, mas reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o teor da Súmula n.º 7 do STJ. 2. (...). 3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no REsp 1036610/RS, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, DJe 26/05/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. CONDUTA CONFIGURADA. REEXAME DE PROVAS. VERBETE SUMULAR Nº 07 DESTA CORTE. DOSIMETRIA. EFEITO SUSPENSIVO. INCABÍVEL. 1. A pretensão recursal de absolvição demanda, inevitavelmente, não simples valoração das provas dos autos, mas reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via eleita, consoante o teor da Súmula n.º 7 do STJ. 2. (...). 3. (...). 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 900.551/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 24/03/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 386, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A alegação de violação ao art. 386, VI do CPP, envolvendo a existência de provas suficientes para a condenação depara com o óbice da Súmula 7 do STJ. 2. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 611539/SP, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ 16.05.2005).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 38 DA LEI N.º 9.605/98 E ART. 20 DA LEI N.º 4.947/66. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS IMPUTADAS AOS RECORRIDOS. REEXAME DE PROVAS. I - Tendo sido afirmado categoricamente em primeiro e segundo graus que inexistem provas de que os recorridos tenham praticado a conduta descrita no preceito primário do art. 38 da Lei n.º 9.605/98, após o início da vigência da mencionada lei, a pretensão de se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ver reconhecida a tipicidade das condutas esbarra no Enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. (Precedentes). II - (...). Recurso parcialmente conhecido e, nesse ponto, desprovido". (REsp 565.099/TO, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 30/08/2004).

Por fim, nos termos do constante na decisão agravada, verifica-se que os agravantes também fundamentam sua insurgência na alínea "c" do permissivo constitucional, sob o argumento de ocorrência de dissídio jurisprudencial. Todavia, da leitura acurada dos autos, constata-se que os recorrentes não se desobrigaram de atender os requisitos do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

De fato, esta Corte tem reiteradamente decidido que, para comprovação da divergência jurisprudencial, não basta a simples transcrição de ementas, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais dos julgados ou, ainda, indicado o repositório oficial de jurisprudência.

Na espécie, contudo, verifica-se dos autos que os agravantes não cumpriram as exigências insculpidas nos mencionados dispositivos, pois não realizaram o devido cotejo analítico entre os acórdãos dito divergentes, além de não terem comprovado a similitude fática entre os arestos mencionados na petição do apelo especial. Dessa forma, o recurso não merece prosperar, como se depreende da leitura dos seguintes precedentes:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. ALEGAÇÃO DE ABSOLVIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se exige a transcrição da íntegra dos acórdãos, mas sim o cotejo analítico, nos termos do art. 255 do RISTJ. Portanto, inviável o recurso especial pela alínea 'c' quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes. 2. (...). Agravo a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1009447/SP, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, DJe 15/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO. RECURSO ESPECIAL PELA ALÍNEA 'C', DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA. REQUISITOS DO ART. 255, DO RISTJ. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. I- É pacífico neste Tribunal o entendimento de que é indispensável, para a demonstração da divergência jurisprudencial, que se faça, entre os acórdãos paradigmas e a decisão hostilizada, o cotejo analítico, mostrando a similitude fática das situações, ex vi do art. 255 do RISTJ, o que não se verificou nas razões do apelo excepcional. II – (...). Embargos declaratórios parcialmente acolhidos sem efeitos infringentes." (EDcl no AgRg no REsp 851.777/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 18/12/2006).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. REEXAME DE PROVA. I - O conhecimento do recurso especial, fundado na alínea 'c' da Carta Magna, pressupõe a demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada, por intermédio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configuram o dissídio e da indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando a simples transcrição de ementas ou votos. (...). Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 562.474/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04.10.2004).

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0219050-6

AgRg no
Ag 1.425.289 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07012801920108260000 4510120020251093

EM MESA

JULGADO: 06/11/2012

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS CAMUSSI
AGRAVANTE : VALMIR NOVAES DE CAMPOS NEGREIROS
ADVOGADO : ULYSSES J DELLAMATRICE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS CAMUSSI
AGRAVANTE : VALMIR NOVAES DE CAMPOS NEGREIROS
ADVOGADO : ULYSSES J DELLAMATRICE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.