



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 708.649 - SP (2015/0114498-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **AILTON FERREIRA DOS SANTOS**
ADVOGADO : **MARCELO GIORGETTI JUNQUEIRA**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO COM BASE NO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ALTERAÇÃO DE FUNDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. REVALORAÇÃO JURÍDICA. INVIABILIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base no material probatório dos autos, consignou ser impossível concluir de pronto que o agravante não tenha participado da empreitada criminosa. Considerando a existência das diferentes versões sobre o mesmo fato, bem como a alteração de depoimentos, a Corte local constatou o acerto do dispositivo da sentença proferida no primeiro grau de jurisdição, a qual invocou como fundamento para a absolvição do agravante a ausência de provas suficientes para a condenação, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

2. A conclusão diversa pretendida pelo ora agravante, no sentido de que estaria comprovada a sua não participação na empreitada criminosa, demandaria incursão no material probatório dos autos, providência vedada no âmbito do recurso especial, nos termos do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. A reavaliação jurídica permitida pela jurisprudência em sede de recurso especial deve se dar sobre fáticas ou probatórias incontroversas nas quais a legislação federal foi violada ou aplicada de forma controvertida por outros Tribunais pátrios, circunstância não encontrada na hipótese. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de março de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 708.649 - SP (2015/0114498-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **AILTON FERREIRA DOS SANTOS**
ADVOGADO : **MARCELO GIORGETTI JUNQUEIRA**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por AILTON FERREIRA DOS SANTOS contra decisão de fls. 826/829 que negou seguimento ao agravo em recurso especial com fundamento no enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Extraí-se dos autos que, com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, o Juízo de primeira instância absolveu o denunciado da imputação do delito previsto no art. 272, §§ 1º-A e 1º, do Código Penal, por inexistirem elementos probatórios suficientes a legitimar a condenação.

Irresignado com o fundamento da absolvição, o ora agravante interpôs recurso de apelação criminal pleiteando a sua modificação para o inciso IV do artigo 386 do Código de Processo Penal, tendo o Tribunal de origem negado provimento ao apelo, cuja decisão foi mantida por ocasião do julgamento dos respectivos embargos infringentes e posterior embargos de declaração.

Sustenta o agravante ser possível nova reavaliação do material probatório constante nos autos, revertendo-se a decisão proferida pelo Tribunal recorrido.

Alega que a existência de um voto favorável, obtido no julgamento da apelação e dos embargos infringentes, autoriza o afastamento do óbice imposto pela Súmula 7/STJ.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou que o feito seja submetido à Turma para apreciação e provimento do agravo em recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 708.649 - SP (2015/0114498-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Não obstante os judiciosos fundamentos declinados nas razões defensivas, a decisão monocrática deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Do acórdão exarado pela Corte de Origem, em sede de apelação, colhe-se o seguinte excerto:

*O apelante foi acusado de infração do art. 272, §§ 1.º-A e 1.º, do Código Penal (adulteração de bebida alcoólica) e foi absolvido por falta de prova suficiente para a condenação, **uma vez que do conjunto probatório trazido para o bojo dos autos resultou a dúvida a respeito do envolvimento desse apelante com a adulteração das bebidas que eram transportadas em veículo de sua propriedade, então conduzido pelo corréu Fernando Oliveira de Campos. Inegavelmente, o fundamento do decreto absolutório, em tais circunstâncias, não poderia ser outro que não aquele adotado em primeiro grau, ou seja, a falta de provas definida no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.***

*Não se pode perder de vista que o policial militar rodoviário Helton Luiz Almeida Moreira declarou em Juízo que os corréus Fernando e Morci, **indagados a respeito da propriedade das garrafas de uísque encontradas no veículo ocupado por eles, responderam que pertenciam ao apelante e que seriam vendidas em uma festa de rodeio (fls. 269 e vº).** Da mesma forma, o policial militar rodoviário Eduardo Carvalho Xavier Filho salientou que aqueles corréus **negaram que as bebidas lhes pertenciam e disseram que "havia um terceiro envolvido, que seria o organizador da atividade fraudulenta, mas não se recorda o nome dele" (fl. 317).***

A douta prolatora da decisão absolutória entendeu haver dúvida a respeito da autoria imputada ao apelante porque os corréus transportavam as bebidas adulteradas em veículo pertencente ao apelante, fato que não foi negado por este. Ademais, embora em primeiro momento os corréus, ao ser interrogados, tenham afirmado que as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bebidas pertenciam a terceira pessoa para quem haviam dado uma carona (fls. 192/193 e 233), **quando foram reinterrogados mudaram essa versão:** Fernando assumiu a propriedade das bebidas adulteradas, isentando o apelante de qualquer responsabilidade (fl. 267); e Morci alegou que no momento da abordagem apontou o apelante como sendo o proprietário das bebidas porque ele era policial e por isso pensou que não seria responsabilizado (fl. 268).

Por isso é que a Dr.^a Juíza de Direito sentenciou: "Ainda que haja elementos indicativos de que Morci e Ailton soubessem da adulteração da bebida, até porque Ailton foi denunciado pela prática do mesmo delito, em Palestina (fls. 197/209), a prova não foi suficiente para confirmar a acusação. **Não se trata, por outro lado, de absolvição por outros motivos senão a falta de provas, porque se a prova não foi suficiente para a condenação de Morci e Ailton, também não foi suficiente para comprovar que eles não tinham nenhum envolvimento no delito**" (fl. 436).

Há notícia nos autos, portanto, indicando que o apelante foi apontado como sendo o dono das bebidas adulteradas (fl. 296) e que foram apreendidas quando eram transportadas em veículo a ele pertencente, sendo os corréus surpreendidos em rodovia transportando as bebidas nesse veículo. No inquérito, o apelante havia sido incriminado dessa forma, com retratação em Juízo, sem que, de alguma forma convincente e confiável, se pudesse conhecer a verdade no curso do devido processo legal.

Por isso é que, sem embargo dos elevados entendimentos em contrário sustentados nestes autos, a absolvição é mesmo por falta de provas como foi decidido em primeiro grau (e não com base no art. 386, inciso IV, do Código de Processo Penal, que só se aplica se ficar provado que o réu não concorreu para a infração; ou seja, prova objetiva quanto a tal circunstância, o que, nestes autos, "venia concessa", não há).

Pelo exposto e em suma, nega-se provimento ao apelo, nos termos do Acórdão. (e-STJ fls. 346/348)

Ao julgar os embargos infringentes, o Tribunal recorrido manteve a decisão proferida no acórdão da apelação, verbis:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Embargante foi absolvido do crime capitulado no artigo 272, § 1º-A e § 1º, c.c. o artigo 29, todos do Código Penal, por falta de provas. Pleiteia a mudança do fundamento de sua absolvição, pois entende estar provado que ele não concorreu de qualquer forma para o crime.

Mas respeitado o entendimento manifestado no voto minoritário, da lavra do digno Des. Ivo de Almeida, o inconformismo não comporta acolhimento.

Consta dos autos que o Paciente e os corréus tinham em depósito para vender, e se preparavam para distribuir e expor à venda, dezenas de garrafas contendo bebida alcoólica falsificada.

Policiais realizavam fiscalização de veículos e determinaram que o Ford Del Rey ocupado pelos réus parasse. Fernando que dirigia o veículo, Morci era passageiro e José Pinto carona. No automóvel foram encontradas dezenas de garrafas de bebida alcoólica (porta malas e banco traseiro), ocultadas por um cobertor. **Indagados, informalmente Fernando e Morci disseram aos policiais que tanto o veículo quanto as bebidas pertenciam a Ailton**, e que trabalham para ele. José realmente seria um carona. Perante a autoridade policial, Fernando e Morci permaneceram em silêncio. Reinterrogado, Fernando passou a dizer que a bebida lhe pertencia e que havia emprestado o carro de Ailton a pretexto de fazer uma mudança, mas Ailton não sabia que ele usaria o automóvel para transportar a mercadoria ilícita. Já Morci afirmou que Fernando o levaria até Americana, onde pegaria um ônibus para Jundiá, para apanhar uma guia médica para Ailton, que estava de licença, motivo pelo qual portava seu documento de identidade. Mas em juízo ambos passaram a dizer que a bebida pertencia ao carona tendo Morci afirmado que atribuiu a Ailton a propriedade das bebidas por achar que nada aconteceria a ele, já que era policial. Ailton sempre negou envolvimento com o delito.

Ailton não foi preso no automóvel onde foi encontrada a bebida alcoólica falsificada. **Mas inicialmente foi apontado pelos corréus como dono da mercadoria, os quais posteriormente passaram a isentá-lo de responsabilidade. E foi ouvida uma testemunha que confirmou que Ailton se dedicava à venda de bebida de origem ilícita.** Some-se a isso que Ailton era conhecido na cidade por se dedicar à venda de bebidas alcoólicas falsificadas, tanto que foi denunciado pelo crime de formação de quadrilha, justamente com esse propósito.

Nesse contexto, e dada a multiplicidade de versões fornecidas pelos corréus, que chegaram, repise-se, a apontar o Embargante como dono da mercadoria ilícita, não se pode dizer que tenha ficado provado, de forma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

peremptória, que o Embargante não concorreu para o delito. Em verdade, o que não há é são prova suficiente para a condenação dele; apenas indícios, que foram suficientes para embasar a "persecutio criminis in iudicio", mas não bastam à prolação de um decreto condenatório.

Daí porque não vejo como acolher a pretensão para mudança do fundamento da absolvição. Ante o exposto, pelo meu voto rejeitam-se os embargos. (e-STJ fls. 388/390)

Da análise dos trechos destacados, observa-se que a Corte recorrida, com base no material probatório dos autos, consignou ser impossível concluir de pronto que o agravante não tenha participado da empreitada criminosa. Considerando a existência das diferentes versões sobre o mesmo fato, bem como a alteração de depoimentos, o Tribunal de origem constatou o acerto do dispositivo da sentença proferida no primeiro grau de jurisdição, a qual invocou como fundamento para a absolvição do agravante AILTON a ausência de provas suficientes para a condenação, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

A conclusão diversa pretendida pelo ora agravante, no sentido de que estaria comprovada a sua não participação na empreitada criminosa, demandaria incursão no material probatório dos autos, providência vedada no âmbito do apelo especial. Com efeito, "é assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar o adequado enquadramento da conduta ao tipo legalmente previsto. Incidência da Súmula 7 desta Corte." (AgRg no Ag 1285273/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 13/08/2012)

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL MILITAR. PREVARICAÇÃO. ABSOLVIÇÃO DO AGRAVANTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. MODIFICAÇÃO DO FUNDAMENTO DO DECRETO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. As instâncias ordinárias após o exame dos elementos probatórios acostados aos autos concluíram pela absolvição do agravante por insuficiência de provas quanto a elementar do tipo "satisfação de interesse pessoal". A reversão do julgado quanto à modificação do fundamento do decreto absolutório a fim de se reconhecer a inexistência do fato criminoso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demandaria revolvimento das provas, providência inviável em recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 145.471/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL PENAL. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO.

1 - Aferir se existem ou não provas para a condenação do agravante é intento que demanda profunda incursão na seara fático-probatória, soberanamente delineada pelas instâncias ordinárias, providência vedada em sede de recurso especial, ut súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(AgRg no Ag 456.950/RJ, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, DJ 02/12/2002)

O fato de haver decisão divergente proferida por um dos integrantes do Órgão Colegiado no Tribunal de origem, por si só, não afasta a incidência do referido entendimento sumulado, como sugere o ora agravante, tendo em vista que a análise do pedido formulado no recurso especial, qual seja, a alteração do fundamento de absolvição, não passa simplesmente pelo cotejo dos argumentos divergentes acerca da configuração de uma ou outra hipótese prevista no artigo 386 do Código de Processo Penal, mas pela própria aferição, de acordo com o conjunto probatório produzido nos autos, da existência de suporte para a pretendida modificação, providência que foge aos limites cognitivos dos chamados recursos extraordinários.

Do contrário, a análise desta Corte Superior de Justiça se limitaria a dar preferência a um ou outro posicionamento adotado pela instância de origem apenas com base na valoração do conjunto probatório feita exaustivamente pelos votos divergentes, técnica de julgamento que não se coaduna com a sua missão de uniformizar a interpretação da legislação federal.

Frise-se que a reavaliação jurídica permitida pela jurisprudência em sede de recurso especial deve se dar sobre fáticas ou probatórias incontroversas nas quais a legislação federal foi violada ou aplicada de forma controvertida por outros Tribunais pátrios, circunstância não encontrada na hipótese, já que o voto divergente dá ao conjunto probatório interpretação diversa da emprestada pelos votos vencedores.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155, III E VI, DO CTN, 92 E 93 DO CPP, 1º, II E V, 2º, I, C/C 11, TODOS DA LEI Nº 8.137/1990, 68 E 69 DA LEI Nº 11.941/2009. PENDÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL QUE ANALISA COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS COM PRECATÓRIOS. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. RECONHECIMENTO. PRETENSÃO QUE NÃO DEMANDA REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

3. "A reavaliação dos critérios jurídicos utilizados na apreciação de fatos tido por incontroversos pelas instâncias ordinárias não constituiu reexame de provas, sendo perfeitamente admitida na via do recurso especial" (AgRg no REsp 1.422.494/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 14/08/2014).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 672.509/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0114498-0

AgRg no
AREsp 708.649 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0072198412003826 00721984120038260451 4510120030721987 72198412003826
721984120038260451

EM MESA

JULGADO: 08/03/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : AILTON FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GIORGETTI JUNQUEIRA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : FERNANDO OLIVEIRA DE CAMPOS
CORRÉU : MORCI MARTINS NETO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Incolumidade Pública - Falsificação / Corrupção /
Adulteração / Alteração de Substância ou Produtos Alimentícios

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : AILTON FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GIORGETTI JUNQUEIRA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA 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."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.