



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.483 - SP (2013/0220331-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : WAGNER CARVALHO DE LACERDA E OUTRO
ADVOGADO : WAGNER CARVALHO DE LACERDA - SP250313
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : GILBERTO DA SILVA DAGA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO *writ*. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO TEMERÁRIA. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. PRESENÇA DE ELEMENTOS QUE DESBORDAM DOS ÍNSITOS À ESPÉCIE. JUSTIFICAÇÃO IDÔNEA. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS JÁ APRECIADAS NO HC 317330/SP (FUNDAMENTOS IDÊNTICOS). APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. REDIMENSIONADA A PENA PARA EXCLUIR A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. PENA DE MULTA. TESE DE OFENSA À PROPORCIONALIDADE E AOS PARÂMETROS LEGAIS. NÃO OCORRÊNCIA. SISTEMA TRIFÁSICO OBSERVADO. AUMENTO FIXADO DENTRO DOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO FINANCEIRA DO RÉU PARA FINS DE DEFINIÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. VIA IMPRÓPRIA. PENA REDUZIDA A 3 ANOS E 10 MESES DE RECLUSÃO. DECURSO DE MAIS DE 8 ANOS ENTRE OS MARCOS INTERRUPTIVOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA CONSTATADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Verificado que a dosimetria das penas do paciente, salvo no que diz respeito à *culpabilidade*, é idêntica à do corréu NELSON MANCINI NICOLAU, deve-se observar, quanto aos fundamentos comuns, o que foi decidido nos autos do HC 317330/SP, no qual foi considerado inválido o fundamento referente às *circunstâncias do delito* e válidos os demais fundamentos.
3. Mostra-se legítimo o agravamento da pena-base pela culpabilidade, pelo fato de o paciente ter dado parecer favorável ao projeto, não obstante o posicionamento contrário de uma das agências, não agindo com a lisura necessária, sem submeter a questão ao exame prévio do Comitê de Crédito, na medida em que ultrapassa ligeiramente a culpabilidade ínsita ao delito praticado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Em se considerando que o número de dias-multa varia de 10 a 360, não se constata o alegado constrangimento ilegal em face da fixação de 100 dias-multa, diante da observância do sistema trifásico, com a presença de quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis, sendo que, quanto à situação econômica do réu, critério norteador para a definição do valor do dia-multa, a estreita via do *habeas corpus* não é adequada à revisão do entendimento fixado pelas instâncias ordinárias, dada a necessidade de análise fático-probatória. Precedente.

5. Uma vez reduzida a pena a 3 anos e 10 meses de reclusão, verifica-se o transcurso de lapso temporal superior a 8 anos entre o recebimento da denúncia (19/01/1996) e prolação do acórdão condenatório (11/12/2007), nos termos do disposto no art. 109, IV, do CP.

6. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas do paciente a 3 anos e 10 meses de reclusão, e 67 dias-multa, declarando, por consequência, extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da impetração, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.483 - SP (2013/0220331-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : **WAGNER CARVALHO DE LACERDA E OUTRO**
ADVOGADO : **WAGNER CARVALHO DE LACERDA - SP250313**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**
PACIENTE : **GILBERTO DA SILVA DAGA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de GILBERTO DA SILVA DAGA, em face de acórdão do TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, como incurso no art. 4º, parágrafo único, da Lei 7.492/86, a 4 anos e 6 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 100 dias-multa, em acórdão assim ementado (fls. 353/358):

APELAÇÃO CRIMINAL. COMPETÊNCIA. ARTS. 76, I E II, 77, 78, 80, 84 E 87 DO CPP. SÚMULA N. 704 STF. ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. ARTIGO 499 E 563 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM QUALQUER FASE DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 231 DO CPP. ART. 4º, CAPUT E PAR. ÚNICO DA LEI Nº 7.492/86. EIVA DE INCONSTITUCIONALIDADE INEXISTENTE. PRELIMINARES REJEITADAS. GESTÃO TEMERÁRIA. TIPO PENAL CARACTERIZADO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. EDITO CONDENATÓRIO. GESTÃO FRAUDULENTA. ABSOLVIÇÃO. AÇÃO PENAL PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 . A competência desta Corte para o processo e julgamento da ação penal, onde são imputados a prática de crimes contra o sistema financeiro nacional, decorre do fato de ter um dos acusados assumido o mandato de Prefeito Municipal, a determinar, assim, a competência pela prerrogativa de foro, de natureza constitucional e, portanto, absoluta. Aplicação, ainda, do disposto nos artigos 84 e 87 do Código de Processo Penal.

2. A competência do tribunal para o processo e julgamento da ação penal não se cinge, exclusivamente, ao co-réu detentor do mandato eletivo de prefeito municipal, estendendo-se a todos os demais acusados das práticas dos crimes de gestão fraudulenta e de gestão temerária, nominados na denúncia. Aplicação dos artigos 76, incisos I e II, 77 e 78, inciso 111, do Código de Processo Penal.

3. A regra do artigo 80 do Código de Processo Penal não tem o condão de alterar a competência, sendo que faculta, exclusivamente, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

separação dos feitos por razões de conveniência processual.

4. Princípios do juiz natural, do duplo grau de jurisdição e da ampla defesa que se encontram resguardados. Súmula n. 704, do STF.

5. Denúncia que, por conter os elementos mínimos imprescindíveis à constituição regular da relação processual, permitindo, assim, o desenvolvimento da defesa, face o conhecimento acerca da integral imputação feita aos ora denunciados, obedece aos requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

6. Peça vestibular que descreve com clareza todos os atos que teriam sido praticados com o fim de viabilizar a gestão fraudulenta e temerária, nos moldes elencados no 'caput' e par. único, do artigo 4º da Lei nº 7.492/86.

7. Se a descrição dos fatos tidos como delituosos subsume-se aos enunciados dos tipos previstos em lei, relatando a ocorrência de gestão fraudulenta e temerária, não é caso de reconhecimento da inépcia da denúncia, tanto mais porque permite, com clareza, o conhecimento da acusação, de molde a ensejar a consequente realização da defesa.

8. Nos delitos de autoria coletiva, a denúncia não necessita especificar pormenorizadamente a conduta delitiva, nem tampouco individualizar a participação de cada um dos envolvidos, sendo nesse sentido pacífico o entendimento dos Tribunais Superiores.

9. O artigo 499 do Código de Processo Penal autoriza, somente, o requerimento de diligências, cuja necessidade ou conveniência se origine de circunstâncias ou de fatos apurados na instrução.

10. Acervo probatório constante dos autos que permite a análise e avaliação do fato que pretende a defesa provar através da diligência requerida. Aplicação do artigo 563 do Código de Processo Penal.

11. Nos termos do disposto no artigo 23 1 do Código de Processo Penal, salvo os casos expressos em lei, as partes poderão apresentar documentos em qualquer fase do processo, desde que sobre eles seja aberto o necessário contraditório e possibilitada a ampla defesa, situação essa que foi respeitada na situação em tela.

12. Não há falar em eiva de inconstitucionalidade a inquinar os tipos penais insertos no art. 4º, caput e par. único da Lei nº 7.492/86, pois, apesar de não trazer a norma penal a lista dos atos tidos como fraudulentos ou temerários na gestão de instituição financeira, na verdade indica com precisão tais conceitos, delimita seus espectros, a resultar reverenciado, por conseguinte, o princípio da reserva legal.

13. Preliminares rejeitadas.

14. Provado restou a existência de uma administração desastrosa junto à instituição financeira, caracterizadora da temerária gestão, diante de inúmeras anormalidades verificadas no financiamento aprovado e liberado pelos denunciados.

15. Provas documentais carreadas aos autos que demonstram, à saciedade, que o contrato de financiamento, que teria por objeto a 'implantação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de uma linha de produção de fécula de mandioca', na região do Pontal de Paranapanema, apresentou inúmeras 'irregularidades', que eram conhecidas pelos denunciados, considerando as condições desfavoráveis que o cercavam, atestadas no primeiro parecer emitido pela gerência local e regional do banco que indicava ser inviável a operação, bem como o disfarce acerca da situação deficitária da empresa e, ainda, a análise de viabilidade incompatível com a realidade, tendo, outrossim, sido aprovadas alterações das características da operação, com redução de juros e prazo de amortização, reduzindo-se garantias, deixando-se de onerar bens que deveriam garantir o débito, realizando-se, destarte, atos tendentes à obtenção e liberação do financiamento em detrimento da instituição bancária e com largos benefícios à empresa.

16. A aprovação e liberação do financiamento concedido à empresa, por parte dos co- denunciados, integrantes do Comitê de Crédito, sem a verificação acerca de seus exatos termos, os limites cadastrais da empresa, as garantias oferecidas e as falhas do relatório técnico- econômico do projeto revela e, a despeito, do parecer da agência local e regional que indicava a inviabilidade da operação, também, a prática de ato de gestão temerária.

17. Através dos elementos probatórios coletados aos autos, consubstanciados tanto na prova documental como testemunhal, resulta que o tipo penal inserto no artigo 4º, par. único restou devidamente caracterizado em relação a todos os denunciados.

18. A responsabilidade penal deflui do disposto no artigo 25 da Lei 7.492/86, ao estatuir que o agente do crime pode ser tanto o "controlador e administradores de instituição financeira, assim considerados os diretores, gerentes", quanto o "interventor, liquidante e síndico", sendo, nessa seara, aplicável também o disposto no artigo 29 do Código Penal, dado estabelecer que, quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

19. O ônus da prova, relativamente à alegação de desconhecimento da ilicitude do fato, era da defesa, posto que consistia em sustentação por si realizada, que se fosse verdadeira poderia desconstituir a acusação. E, neste particular, nada comprovou, não trouxe sequer uma prova que pudesse de longe evidenciar que os denunciados desconheciam as irregularidades ocorridas nas suas respectivas instituições.

20. Não pode ser imposta uma condenação pelos crimes de gestão fraudulenta e temerária, em concurso material, tendo em vista que as condutas imputadas dizem respeito a um só financiamento concedido à empresa, pelo que não poderiam estar os agentes do crime inicialmente movidos pelo dolo direto de gerir fraudulentamente a instituição financeira e, dentro de uma mesma operação, em que são praticados diversos atos até que seja ultimada a sua consecução, passarem, na fase final, a estarem movidos pelo dolo eventual de gerir temerariamente essa mesma instituição.

21. Condenação dos denunciados que se apresenta de rigor, no tocante ao crime de gestão temerária, dado estarem demonstrados todos os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos legais ensejadores, expressos na materialidade, autoria e culpabilidade.

22. Aplicação do artigo 92, 1, letra 'b', do Código Penal, após o trânsito em julgado do decreto condenatório, a teor do disposto no art. 15, III, da Constituição Federal, assim como à vista do princípio constitucional da presunção de inocência - art. 5º, LVII, do mesmo Codex.

23. Se os réus não se encontram presos cautelarmente, tendo respondido ao processo em liberdade, não remanesce possibilidade jurídica de ser decretada a respectiva prisão nesta sede recursal, devendo os mandados de prisão serem expedidos quando do trânsito em julgado do presente acórdão.

24. Matéria preliminar argüida rejeitada e, no mérito, ação penal julgada parcialmente procedente para o fim de CONDENAR como incurso no artigo 4º, par. único, da Lei nº 7.492/86, c.c. o art. 62, I, do Código Penal, os denunciados Antônio Félix Domingues e Jair Martinelli, respectivamente, às penas de 06 (seis) anos de reclusão e 300 dias-multa; e 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 200 dias-multa e, ainda, CONDENAR Gilberto da Silva Daga, como incurso no art. 40, par. único, da Lei n. 7.492/86, às penas de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 100 dias-multa, ABSOLVENDO-OS de crime de gestão fraudulenta, previsto no caput desse mesmo dispositivo, nos termos do artigo 386, VI, do Código de Processo Penal; CONDENAR como incurso no artigo 4º, par. único, da Lei nº 7.492/86, Vladimir Antônio Rioli, Júlio Sérgio Gomes de Almeida, Edson Wagner Bonan Nunes, Alfredo Casarsa Netto, Eduardo Frederico da Silva Araújo, Gilberto Rocha da Silveira Bueno, Joaquim Carlos dei Bosco Amaral, Antônio José Sandoval, Fernando Mathias Mazzucchelli, às penas de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 100 dias-multa, e Nelson Mancini Nicolau, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 150 dias-multa, além da perda do mandato eletivo, após o trânsito em julgado do édito condenatório, tendo, ademais, sido fixado para todos o regime inicial semi- aberto para o cumprimento das penas, com o direito de recorrerem em liberdade.

Alegam os impetrantes, em suma, falta de fundamentação para a exasperação da pena-base. Sustenta que, sendo o réu primário e de bons antecedentes, jamais poderia ter sido apenado em mais da metade da pena prevista no referido dispositivo penal, considerando que a máxima em abstrato para tal delito é de 08 anos (fl. 5), e que a utilização de elementos sem os quais o crime não existiria para justificar a exacerbação da pena representa odioso bis in idem, vedado pelo ordenamento jurídico pátrio (fl. 10).

Aduzem, ainda, ofensa aos arts. 49 e 60, caput, do CP, tendo em vista que o acórdão não apontou qualquer fundamentação que justificasse ou indicasse a aplicação da pena de multa no patamar acima mencionado (fl. 19), inclusive no que diz respeito à fixação do valor unitário de cada dia-multa.

Por fim, sustentam que a pretensão punitiva estatal está prescrita, considerando a data



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do recebimento da denúncia.

Requerem, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento do writ.

No mérito, pedem *a redução da pena do Paciente no piso legal tanto com relação à pena privativa de liberdade quanto em relação à pena de multa* (fl. 26).

A liminar foi indeferida à fl. 1328.

Prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 1346/1349, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 273.483 - SP (2013/0220331-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O presente *habeas corpus* foi impetrado em substituição a recurso especial, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Compulsando os autos, verifica-se que o paciente foi condenado como incurso no art. 4º, parágrafo único, da Lei 7.492/86, a 4 anos e 6 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 100 dias-multa

Insurgem-se os impetrantes, de início, contra a fixação da pena-base acima do mínimo legal, o que ora passo a analisar.

Antes porém, cumpre verificar que parte das questões ora arguidas, relativas à dosimetria das penas, já foram objeto de apreciação e julgamento por esta Sexta Turma, nos autos do HC 317330,/SP impetrado em favor de um dos corréus (NELSON MANCINI NICOLAU), em acórdão assim ementado:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO TEMERÁRIA. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. ADMINISTRADOR COM EXTENSA EXPERIÊNCIA NO SETOR FINANCEIRO E NA GESTÃO PÚBLICA. ELEMENTOS QUE DESBORDAM AO SUJEITO ATIVO NORMAL DO TIPO. JUSTIFICAÇÃO IDÔNEA. DESCASO AO PATRIMÔNIO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, COM RISCO, INCLUSIVE, DE "QUEBRA" DO BANCO. AGRAVAMENTO VÁLIDO. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. INOBSERVÂNCIA ÀS NORMAS DE CONCESSÃO DE CRÉDITO. CONDUTA INERENTE AO DELITO. FUNDAMENTO INVÁLIDO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. PREJUÍZO EXPRESSIVO. DELITO QUE SEQUER EXIGE RESULTADO NATURALÍSTICO PARA A CONSUMAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MOTIVAÇÃO LEGÍTIMA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. descaso ao patrimônio da instituição financeira, com risco, inclusive, de "quebra" do banco

2. Mostra-se legítimo o agravamento da pena-base, pela culpabilidade, quando o paciente, que já foi prefeito, deputado estadual e secretário de Estado, possui qualificações e especializações na gestão financeira e da coisa pública que ultrapassam as normais do administrador comum, sujeito ativo do crime de gestão temerária. Precedente.

3. A conduta qualificada pelo descaso ao patrimônio da instituição financeira, com risco, inclusive, de "quebra" do banco é elemento que desborda o normal do delito de gestão temerária, apto, portanto, à elevação da pena-base.

4. O agir contrário a normas que regulamentam as concessões de crédito é elemento ínsito do crime de gestão temerária, não se prestando tal conduta a fundamentar a exasperação da pena-base pelas circunstâncias do crime.

5. O prejuízo expressivo constitui fundamento idôneo ao desvalor das consequências do delito, sobretudo se se considerar que o crime do parágrafo único do art. 4º, da Lei 7.492/86, não exige, para a sua consumação, qualquer resultado naturalístico, bastando o agir voluntário em desacordo com as regras da administração da instituição financeira.

6. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas do paciente a 4 anos e 3 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 135 dias-multa.

Compulsando os autos, verifica-se que a dosimetria das penas do paciente, salvo no que diz respeito à *culpabilidade*, é idêntica à do corréu NELSON MANCINI NICOLAU, razão pela qual deve-se observar, quanto aos fundamentos comuns, o que foi decidido nos autos do HC 317330,/SP no qual foi considerado inválido o fundamento referente às *circunstâncias do delito* e válidos os demais fundamentos, relativos à *culpabilidade*, aos *motivos* e às *consequências do delito*.

Com efeito, sendo diversa a fundamentação para a exasperação da pena-base pela *culpabilidade*, cumpre analisá-la nesta oportunidade.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos do acórdão impugnado:

GILBERTO DA SILVA DAGA

Considerando o quanto dispõe o artigo 59 do Código Penal, já refe rido, passo a examinar as circunstâncias judiciais no tocante ao réu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GILBERTO DA SILVA DAGA.

Assim, examino a primeira circunstância judicial elencada no artigo 59 do Código Penal, expressa na culpabilidade.

O exame detido dos autos revelou que a conduta desenvolvida pelo réu, de fato, apresenta um considerável grau de censurabilidade, O que não permite assentá-la no piso legal.

Constata-se um maior grau de culpabilidade no que concerne à Conduta do réu, sendo, assim, digna de maior reprovabilidade, considerando o seu comportamento de menosprezo à instituição bancária, levando-se em conta o cargo de chefia que detinha junto ao DEODE, tendo atuado de forma direta e decisiva na concessão indevida do financiamento, dando parecer favorável ao projeto, a despeito de suas vicissitudes.

É que apesar de a agência de Sandovalina ter se manifestado contrária, opinou favoravelmente à realização da operação, conforme pareceres da Divisão de Análises e da Agência, não tendo a lisura necessária no exame de todas as circunstâncias e dificuldades que cercavam o financiamento.

De outro lado, manifestou-se 'de acordo' à segunda proposta, onde foram alteradas as fontes de recursos, reduzidos os juros e alongado o prazo da operação POC AUT, tendo, ainda, ciência de não ter sido submetida ao Comitê de Crédito. (fls. 802/803).

Como é consabido, em regra não se presta o remédio heroico à revisão da dosimetria das penas estabelecidas elas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68, do Código Penal, sob o aspecto da legalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

A propósito:

DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL ANTE A PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL DO ACUSADO E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, o exame da dosimetria da pena por meio de habeas corpus somente é possível quando evidenciado de plano, sem a necessidade de exame de provas, flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu.

2. No caso dos autos, não se constata qualquer abuso ou irregularidade na dosagem da reprimenda imposta ao paciente, pois sua pena-base foi fixada acima do mínimo legal com base em elementos idôneos, não inerentes ao tipo penal supostamente violado.

3. Ademais, é imperioso frisar que não foi anexada à inicial do presente mandamus a íntegra da ação penal em apreço, de modo que não é possível verificar se os depoimentos mencionados pelas impetrantes, e que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foram utilizados pelo magistrado de origem para fundamentar o exame das circunstâncias judiciais da personalidade e da conduta social do acusado, não se referiram à pessoa do paciente, mas sim ao seu irmão.

4. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiram as impetrantes.

5. Ordem denegada (STJ, HC 152.775/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe de 01/09/2011).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO. ART. 121, § 2.º, I E III, DO CÓDIGO PENAL. (1) SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) JÚRI. CONDENAÇÃO. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. NÃO RECONHECIMENTO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. (3) DOSIMETRIA. PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. DUAS QUALIFICADORAS. RECONHECIMENTO DA SEGUNDA COMO AGRAVANTE OU CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. (4) NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como sucedâneo de revisão criminal.

2. Concluindo o Tribunal de origem que não ocorreu julgamento contrário à prova dos autos, porque, sopesando as provas e fatos dos autos, afirmou que o Júri optou por uma das teses que encontram amparo no processo penal, não há ilegalidade flagrante a reparar. Aferição, ademais, que demanda revolvimento fático, não condizente com âmbito mandamental e restrito do habeas corpus.

3. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena se o Tribunal de origem aponta motivos concretos para a fixação da pena no patamar estabelecido. **Em sede de habeas corpus não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.** A fixação da pena-base acima do mínimo legal foi concretamente fundamentada. E, havendo duas qualificadoras, é possível que uma seja utilizada na primeira ou segunda fase da dosimetria da pena. 4. Writ não conhecido (HC 252.449/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014).

Como visto, o Tribunal de origem considerou especial a reprovabilidade da conduta do paciente, em virtude, sobretudo, do cargo de chefia que detinha junto ao DEODE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tendo atuado de forma direta e decisiva na concessão indevida do financiamento, dando parecer favorável ao projeto, a despeito de suas vicissitudes (fl. 803), levando-se em conta que, ***apesar de agência de Sandovalina ter se manifestado contrária, opinou favoravelmente à realização, conforme pareceres da Divisão de Análises e da Agência, não tendo a lisura necessária no exame de todas as circunstâncias e dificuldades que cercavam o financiamento*** (fl. 803), sendo que, de outro lado, manifestou-se 'de acordo' à segunda proposta, onde foram alteradas as fontes de recursos, reduzidos os juros e alongado o prazo da operação POC AUT, tendo, ainda, ciência de não ter sido submetida ao Comitê de Crédito (fl. 803).

Ressalte-se que o fato de o paciente ter dado parecer favorável ao projeto, não obstante o posicionamento contrário de uma das agências, não agindo, segundo consta do acórdão, com a lisura necessária, sem submeter a questão ao exame prévio do Comitê de Crédito, são fundamentos suficientes para justificar a valoração negativa da circunstância da *culpabilidade*, na medida em que ultrapassa ligeiramente a culpabilidade ínsita ao delito praticado.

Relativamente à pena de multa, fixada em 100 dias-multa, cumpre esclarecer que, nos termos do acórdão impugnado, foram considerados para a sua fixação os motivos que ensejaram o aumento da pena-base, respeitando-se pois o sistema trifásico.

Nesse contexto, em se considerando que o número de dias-multa varia de 10 a 360, não se constata o alegado constrangimento ilegal em face da fixação de 100 dias-multa, diante da presença de quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis, sendo que, quanto à situação econômica do réu, critério norteador para a definição do valor do dia-multa, cumpre esclarecer que a estreita via do *habeas corpus* não é adequada à revisão do entendimento fixado pelas instâncias ordinárias, dada a necessidade de análise fático-probatória.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE PECULATO. ART. 312, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. PENA DE MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO UTILIZADO PARA COMINAR A SANÇÃO SEGREGATIVA, CONSIDERANDO AINDA A CONDIÇÃO ECONÔMICA DO RÉU. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. CORREÇÃO DE MERA IMPRECISÃO, SEM EFEITOS NO DECISUM. ARGUIDO BIS IN IDEM NA DOSIMETRIA. QUESTÃO NÃO PREQUESTIONADA. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE QUE ENSEJASSE A CONCESSÃO DE ORDEM DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

6. A individualização da pena pecuniária também deve obedecer ao sistema trifásico de dosimetria. O número de dias-multa se firma entre o mínimo de 10 e o máximo de 360, de forma que é irrepreensível os 100 dias-multa fixados em concreto, uma vez que a pena-base foi elevada pela presença de 03 circunstâncias em demérito do Agravante, bem assim foi aplicada a continuidade delitiva em sua fração máxima. E, afinal, o critério basilar se refere à condição econômica do réu, sendo impassível de revisão na via especial por demandar inevitável reexame do acervo fático-probatório.

7. Conforme explicitamente admitiu o Agravante, a suposta reformatio in pejus não foi arguida perante a Corte Estadual, tampouco no recurso especial, carecendo a questão, portanto, de prequestionamento e, a essa altura, figura como inovação recursal.

Não é nem mesmo o caso de se conceder habeas corpus de ofício, como requerido pelo Agravante, porque basta uma simples leitura da sentença cotejando-a com o acórdão para se perceber que o desvalor das circunstâncias foi, sim, consignado na sentença. O que o Tribunal fez foi decotar o excesso e aproveitar o que considerou adequado para justificar as circunstâncias judiciais tidas como desfavoráveis ao réu. Nenhuma ilegalidade há a ser reparada.

8. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido. (AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1113688/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 28/03/2014).

Passo, assim, ao redimensionamento das penas.

Tendo em vista que, de quatro circunstâncias desfavoráveis, apenas três delas foram assim consideradas mediante fundamento válido, reduzo a pena-base, proporcionalmente, a 3 anos e 10 meses de reclusão e 67 dias-multa, a qual se torna definitiva, à míngua de outras causas modificativas.

Quanto ao regime prisional, não obstante a redução da pena ora implementada, permanece inalterado o regime estabelecido na condenação – o semiaberto, tendo em vista a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que motivou a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Nesse contexto, uma vez que a pena foi reduzida nesta oportunidade a 3 anos e 10 meses de reclusão, verifica o transcurso de lapso temporal superior a 8 anos entre o recebimento da denúncia (19/01/1996 - fls. 660/661) e prolação do acórdão condenatório (11/12/2007 - fl. 1335), nos termos do disposto no art. 109, IV, do CP.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*, mas concedo a ordem, de ofício, para reduzir as penas a 3 anos e 10 meses de reclusão e 67 dias-multa, declarando, por consequência, extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0220331-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 273.483 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 13161995 15041995 200603000265410 202917 9501046540

EM MESA

JULGADO: 14/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: WAGNER CARVALHO DE LACERDA E OUTRO
ADVOGADO	: WAGNER CARVALHO DE LACERDA - SP250313
IMPETRADO	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE	: GILBERTO DA SILVA DAGA
CORRÉU	: ALFREDO CASARSA NETTO
CORRÉU	: ANTÔNIO FÉLIX DOMINGUES
CORRÉU	: ANTÔNIO JOSÉ SANDOVAL
CORRÉU	: EDSON WAGNER BONAN NUNES
CORRÉU	: EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO
CORRÉU	: FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI
CORRÉU	: GILBERTO ROCHA DA SILVEIRA BUENO
CORRÉU	: JAIR MARTINELI
CORRÉU	: JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL
CORRÉU	: JULIO SÉRGIO GOMES DE ALMEIDA
CORRÉU	: NELSON MANCINI NICOLAU
CORRÉU	: VLADIMIR ANTONIO RIOLI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. WAGNER CARVALHO DE LACERDA, pela parte PACIENTE: GILBERTO DA SILVA DAGA

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, não conheceu da impetração, concedendo, contudo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.