



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.948 - RJ (2009/0142289-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : ARTHUR AUGUSTO DALE
AGRAVANTE : RICARDO THOMÉ DA SILVA
ADVOGADO : LUCAS BITTENCOURT MARTINS MOREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 4º, *CAPUT*, DA LEI N. 7.492/86. "ESCÂNDALO DOS PRECATÓRIOS" 1. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL (ALÍNEA C). DESNECESSIDADE QUANDO A MESMA MATÉRIA JÁ FOI APRECIADA COM BASE NO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO POR VIOLADO (ALÍNEA A). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIA ADEQUADA PARA SANAR SUPOSTA OMISSÃO. 2. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 155, 158 E 564, III, ALÍNEA B, DO CPP. INEXISTÊNCIA. PERÍCIA TÉCNICA. DESNECESSIDADE. CRIME FORMAL E DE PERIGO CONCRETO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS POR OUTROS MEIOS DE PROVA. 3. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE EM FACE DAS CONSEQUÊNCIAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E DA CULPABILIDADE. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 4. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Inicialmente, ao contrário do alegado pelos agravantes, todas as questões suscitadas no recurso especial foram apreciadas na decisão agravada, seja com base na alínea a, seja com base na alínea c do permissivo constitucional, muito embora não tenha havido menção expressa ao dissídio jurisprudencial.

2. De qualquer forma, se os recorrentes vislumbrassem alguma omissão no julgado, deveriam ter oposto embargos de declaração no prazo legal (art. 619 do CPP), não sendo o agravo regimental o meio adequado para aclarar eventual obscuridade no *decisum*.

3. Outrossim, tratando o recurso especial da mesma matéria tanto na alínea a quanto na c, revela-se desnecessário o exame da divergência jurisprudencial se o mérito da questão já foi decidido como base no dispositivo de lei federal tido por violado.

4. Quanto ao mais, não há se falar em ofensa aos arts. 155, 158 e 564, III, alínea b, do Código de Processo Penal, visto que o indeferimento do pedido de realização de prova pericial foi exaustivamente motivado, não se demonstrando nenhuma irregularidade ou violação à ampla defesa tampouco nenhum tipo de prejuízo (art. 563 do CPP).

5. Cumpre registrar que o delito descrito no art. 4º da Lei n. 7.492/86 é formal e de perigo concreto, bastando para sua consumação a comprovação da gestão fraudulenta, independentemente da existência ou não da efetiva lesão ao patrimônio de instituição financeira e prejuízo dos investidores, poupadores ou assemelhados. Em outras palavras, para a consumação do delito em comento, não é necessária a verificação de um resultado natural externo à conduta do agente, devendo ser demonstrada a potencialidade do perigo, mas não a sua ocorrência.

6. Assim, a ausência de exame de corpo de delito na forma de perícia técnica econômico-financeira, em princípio, não tem o condão de contaminar o processo em que se apura a prática do delito previsto no art. 4º da Lei n. 7.492/86, notadamente quando presentes nos autos outros meios de prova de que se possa valer o magistrado para formar a sua convicção.

7. Nunca é demais lembrar que o deferimento da prova pericial está condicionado à avaliação de sua conveniência, cabendo ao julgador aferir, em cada caso, dentro da esfera de discricionariedade, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção, sendo certo que a pretensão dos recorrentes, no ponto, demandaria o revolvimento de fatos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e provas, providência vedada na via estreita do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

8. No que se refere à dosimetria da pena, o acórdão recorrido também se mostra incensurável, visto que o aumento na primeira fase do sistema trifásico está fundamentado nas circunstâncias concretas do caso. Ademais, é de se observar que os recorrentes buscam, a pretexto da violação do art. 59 do Código Penal, a reanálise das circunstâncias judiciais para a fixação de uma pena-base que julgam adequada à espécie, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

9. Agravo regimental a que se nega provimento.

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 Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 10 de junho de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.948 - RJ (2009/0142289-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto por Arthur Augusto Dale e Ricardo Thomé da Silva contra a decisão que negou seguimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 4º, CAPUT, DA LEI Nº 7.492/86. "ESCÂNDALO DOS PRECATÓRIOS" 1. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS 155, 158 E 564, III, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA PERÍCIA TÉCNICA. DESNECESSIDADE. CRIME FORMAL E DE PERIGO CONCRETO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVAS POR OUTROS MEIOS DE PROVA. 2. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE EM FACE DAS CONSEQUÊNCIAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E DA CULPABILIDADE. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 3. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Os agravantes sustentam que, embora o recurso tenha sido fundamentado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, a decisão agravada omitiu-se acerca da divergência jurisprudencial, notadamente em relação à interpretação do art. 59 do Código Penal, procedendo à análise do recurso especial tão somente quanto à alínea a.

Aduzem, ainda, que não incide, na espécie, o óbice previsto no enunciado n. 7 da Súmula do STJ, tendo em conta que a controvérsia não demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos.

Quanto ao mais, repisam os argumentos expendidos nas razões do recurso especial, alegando que as instâncias ordinárias, ao indeferirem a realização da perícia técnica solicitada pelos recorrentes, negaram vigência aos arts. 155 e 158 do CPP.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, insistem que a pena-base foi exasperada sem a devida fundamentação, visto que as elementares do próprio tipo penal foram consideradas como circunstâncias judiciais desfavoráveis.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.948 - RJ (2009/0142289-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE(RELATOR):

Inicialmente, ao contrário do alegado pelos agravantes, todas as questões suscitadas no recurso especial foram apreciadas na decisão agravada, seja com base na alínea a, seja com base na alínea c do permissivo constitucional, muito embora não tenha havido menção expressa ao dissídio jurisprudencial.

De qualquer forma, se os recorrentes vislumbrassem alguma omissão no julgado, deveriam ter oposto embargos de declaração no prazo legal (art. 619 do CPP), não sendo o agravo regimental o meio adequado para aclarar eventual obscuridade no *decisum*.

Ademais, tratando o recurso especial da mesma matéria tanto na alínea a quanto na c, revela-se desnecessário o exame da divergência jurisprudencial se o mérito da questão já foi decidido como base no dispositivo de lei federal tido por violado.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. QUESTÕES SUSCITADAS NO RECURSO. ALÍNEAS A E C. APRECIÇÃO CONJUNTA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Sendo idênticas as questões suscitadas no recurso especial, a título de violação de lei federal (alínea a) e de divergência jurisprudencial (alínea c), a apreciação delas também é feita de forma conjunta, como se procedeu na decisão agravada, não havendo necessidade de se especificar em relação a qual das alíneas se efetivou a análise do apelo nobre.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1346059/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 20/06/2013)

Quanto ao mais, não se vislumbra, no caso, a alegada ofensa aos arts. 155, 158 e 564, III, alínea b, do Código de Processo Penal, visto que o indeferimento do pedido de realização de prova pericial foi exaustivamente motivado, não se demonstrando nenhuma irregularidade ou violação à ampla defesa tampouco nenhum tipo de prejuízo (art. 563 do CPP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme registrado na decisão agravada, o delito descrito no art. 4º da Lei n. 7.492/86 é formal e de perigo concreto, bastando para a sua consumação a comprovação da gestão fraudulenta, independentemente da existência ou não da efetiva lesão ao patrimônio de instituição financeira e prejuízo dos investidores, poupadores ou assemelhados.

Nota-se, ainda, que o deferimento da prova pericial está condicionado à avaliação de sua conveniência, cabendo ao julgador aferir, em cada caso, dentro da esfera de discricionariedade, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção, sendo certo que a pretensão dos recorrentes demandaria o revolvimento de fatos e provas, providência vedada na via estreita do recurso especial, consoante os termos da Súmula n. 7 do STJ.

No que se refere à dosimetria da pena, o acórdão recorrido também se mostra incensurável, visto que o aumento na primeira fase do sistema trifásico está fundamentado nas circunstâncias concretas do caso. Ademais, é de se observar que os recorrentes buscam, a pretexto da violação do art. 59 do Código Penal, a reanálise das circunstâncias judiciais para a fixação de uma pena-base que julgam adequada à espécie, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

Nesse contexto, não obstante os esmerados argumentos expendidos pelos agravantes, estes não têm o condão de infirmar os fundamentos insertos na decisão agravada, que ora submeto a este Órgão Colegiado:

Trata-se de recurso especial interposto por ARTHUR AUGUSTO DALE e OUTRO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Federal da 2ª Região, assim ementado:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTA. REALIZAÇÃO DE PERICIA. DESNECESSIDADE. APURAÇÃO DO BACEN. INEXISTÊNCIA DE PERÍCIA. TÍTULOS PRECATÓRIOS. EMISSÃO EM DESOBEDIÊNCIA ÀS REGRAS DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 03/93. MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME. COMPROVAÇÃO. INQUÉRITO DO ART. 41 DA LEI N. 6.024/74. AUSÊNCIA DE NATUREZA POLICIAL. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS.

1 - A necessidade da realização de perícia para a apuração da imputação do crime de gestão fraudulenta de instituição financeira deve ser aferida caso a caso. Nem sempre se mostra pertinente e imprescindível para o esclarecimento do fato, a realização da perícia.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - O crime imputado não conta com meio material para a prática da infração que careça ser aferido por experto. Por outro lado, quanto ao efeito material imediato, desde o advento da Lei n. 7.492/86 que o crime de gestão fraudulenta não mais exige resultado material consistente no dano, sendo agora um crime de perigo. Não é, portanto, nem de longe, um *delicta facti permanentis*. Não é infração que deixa vestígio material permanente de sua prática, como o são o homicídio; a lesão corporal e o crime de dano.

III - O Magistrado a quo examinou e fundamentou com acerto, o indeferimento da perícia econômico-financeira e de mercado de capitais. Com efeito, ficou demonstrado que a perícia era impertinente e desnecessária.

IV - Ficou afastado o argumento de que a prova dos fatos está calcada em "perícia" feita pela autoridade monetária. O BACEN não realizou perícia alguma sobre os fatos, mas apenas os apurou no âmbito de sua legítima atribuição legal, segundo ainda o princípio da legalidade estrita, não se podendo acolher a tese de que a autarquia seja sujeito parcial na relação com as instituições financeiras.

V - Títulos precatórios são títulos públicos emitidos com a finalidade de levantar recursos para pagar as dívidas em precatórios dos entes estatais. A EC n. 03/93 impedia que os Estados, DF e Municípios emitissem títulos públicos e títulos precatórios, até 31/12/99, exceto aqueles destinados a financiar pagamento de precatórios judiciais pendentes até 05/10/88, com juros e correção, de forma parcelada, em oito pagamentos anuais, iguais e sucessivos, a partir de 01/07/89. Os entes teriam até 03/04/89 para editar as manifestações para efetivar essa regra de financiamento (com emissão de títulos públicos).

VI - Vários títulos foram, entretanto, emitidos sem o cumprimento das condições necessárias à autorização de sua emissão (apenas precatórios parcelados poderiam ter seus pagamentos financiados pela emissão de títulos públicos). Em Pernambuco, por exemplo, ocorreram solicitações para precatórios não parcelados de fato, alimentares e já quitados, aumento de parcelamento por super estimativa de correção, solicitação de precatórios em duplicidade e aumento no volume de precatórios por erro de conversão de moedas. Já no caso de Santa Catarina, não foi publicado o ato de parcelamento de precatórios judiciais como dispunha a Constituição, e sequer existiam precatórios judiciais pendentes de pagamento em data anterior a 05 de outubro de 1988. Tudo isso violou a norma do art. 5º da Emenda Constitucional n. 03/93, e o art. 3º do ADCT. Os Estados e Municípios não poderiam emitir títulos públicos, inclusive precatórios, até 31 de dezembro de 1999.

VII - A instrução criminal é farta de provas sobre a existência de ilícito penal no caso em questão. A prova testemunhal demonstrou a existência do crime, na medida em que a instituição financeira CEDRO fora utilizada como instrumento para a prática dos fatos ilícitos, bem à moda da denominada criminalidade da empresa, onde esta é o meio pelo qual o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indivíduo vem a praticar crimes de fraude - com desvio de dinheiro para beneficiar interesses escusos particulares. Essa foi, aliás, uma das razões da liquidação da DTVM CEDRO.

VIII - Extraíu-se da análise da prova testemunhal, elementos que mostram a fraude ao sistema financeiro e ainda deixam entrever que a DTVM CEDRO integrou o esquema de forma premeditada, através do comando de seus gestores/administradores.

IX - Há vasta prova documental sobre a existência do crime, no sentido de que a aquisição pela DTVM CEDRO de LFT's em valor 88 (oitenta e oito) vezes superior ao seu patrimônio líquido, com vistas a possibilitar, no final da linha, com o financiamento por parte do tesouro estadual, que a negociação rápida e vultosa dos títulos, em relação ao deságio inicial, viesse a permitir distribuição de lucros indevidos aos intermediários da operação.

X - Ainda houve o descumprimento de normas baixadas pela Resolução 1.559/88, devido à aquisição de Letras do Estado de Santa Catarina em volume superior ao máximo de 30% do patrimônio líquido, que se impunha observar para aplicações com títulos de um mesmo emitente.

XI - O inquérito do art. 41 da Lei n. 6.024/74, bem como os demais documentos que o BACEN produz no exercício de suas funções, consubstanciam prova documental a ser utilizada no processo penal que, eventualmente, decorre da constatação de que os gestores das instituições financeiras agiram também no âmbito da ilicitude penal.

XII - Não se pode concluir que a atuação do BACEN se revista das características de um processo de partes, mas assume a função de instrumento de controle e apuração técnica que as instituições financeiras precisam ter para sanear problemas diversos. Acontece que o BACEN tem que atuar para preservar o bom funcionamento do sistema financeiro, e algumas vezes a sua fiscalização acaba se defrontando com fatos que violam determinados comandos da Lei n. 4.595/64, que acabam por ser apurados, segundo o princípio da legalidade estrita, por meio do que dispõe a Lei n. 6.024/74, apuração da qual se conclui, documentalmente, que os fatos também incidiram na ilicitude tutelada pela Lei n. 7.492/86.

XIII - Além de serem os únicos sócios da DTVM CEDRO, os acusados, nos seus interrogatórios, demonstraram elevado grau de conhecimento sobre as operações de mercado financeiro realizadas pela DTVM CD incluindo as narradas na denúncia, não existindo dúvidas de que eram os gestores de fato. A forma premeditada como as operações foram realizadas, muito além da capacidade de enquadramento da instituição e com velocidade ímpar de negociação em cadeia, reforça ainda mais a autoria dolosa dos acusados, uma vez que, pelas suas características, tais operações só poderiam ter ocorrido se os próprios gestores estivessem cientes das mesmas.

XIV - Analisadas, as provas constantes dos autos, é possível concluir que restou provada, a prática do crime de perigo do art. 4º da Lei n. 7.492/86, por parte dos acusados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XV - Aumento da pena-base em razão das circunstâncias judiciais do caso concreto e que não restaram reconhecidas pela sentença, embora presentes nas provas dos autos. As operações irregulares, com desvio de recursos do erário para distribuir lucros fáceis e rápidos, em velocidade impressionante, numa cadeia de operações viciadas, envolvendo as mesmas pessoas, com preparação, emissão, colocação e circulação de títulos no mercado de forma irregular contra o art. 33 do ADCT, são circunstâncias concretas do caso que superam o perfil de uma fraude menos elaborada, o que por si só já mereceria maior pena. Acontece que tudo isso ainda foi operado de modo bastante premeditado, revelando o tal dolo intenso, assim aferido pela detalhada formação da vontade e da consciência criminosa minuciosa, que acaba sendo fator que permite maior sucesso e menor chance de malogro da prática delituosa. A motivação, no caso, também revela torpeza.

XVI - Não provimento do recurso das defesas e provimento do recurso do MPF.

Consta dos autos que o Ministério Público ofereceu denúncia contra ARTHUR AUGUSTO DALE e RICARDO THOMÉ DA SILVA, dando-os como incurso nas penas do artigo 4º, caput, da Lei n 7.492/1986, porque -" na qualidade de gerentes e administradores da instituição financeira CEDRO DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA e em conjunto com administradores de outras instituições financeiras e não financeiras, além de autoridades e servidores públicos estaduais e municipais, - teriam praticado, em tese, diversas fraudes, baseadas na negociação de títulos públicos, em episódio que ficou conhecido como "escândalo dos precatórios".

"As irregularidades consistiram na emissão de títulos com finalidade diversa das previstas em lei - ou seja, sem a efetiva existência de dívidas judiciais - dando-se a negociação não em leilão público, mas em mercado secundário e com elevados deságios iniciais, que iam diminuindo gradativamente, em operações sucessivas de 'day trade', até a operação com o tomador final, geralmente um fundo de previdência privada de empresa estatal." (fl. 1271)

Encerrada a instrução, o Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido para condenar os recorrentes, cada um, à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, no regime aberto, além do pagamento de 48 (quarenta e oito) dias-multa.

Inconformados, apelaram a defesa e a acusação, tendo o Tribunal Regional dado parcial provimento ao recuso defensivo a fim de reduzir o valor unitário do dia-multa, e também acolhido a irresignação do Ministério Público para aumentar a pena imposta na sentença condenatória, fixando-a, definitivamente, em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime semiaberto, e 60 (sessenta) dias-multa. Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para sanar omissão constante no acórdão da apelação.

No presente recurso especial, os recorrentes alegam violação dos arts. 155, 158 e 564, III, alínea "b", do Código de Processo Penal e artigo 59 do Código Penal, bem como a existência de divergência jurisprudencial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustentam, inicialmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento da perícia técnica econômico-financeira e de mercado de capitais nos documentos e nos registros da empresa dos recorrentes.

Aduzem que o interesse na realização dessa prova decorre do fato de a denúncia ter sido calcada no relatório dos membros da comissão de inquérito do BACEN, sendo a peça informativa produzida unilateralmente na fase pré-processual e utilizada para condenar os recorrentes.

Acrescentam que "o escopo da diligência pretendida pela defesa era averiguar se as negociações feitas pelos recorrentes na administração da CEDRO DTVM estariam ou não em desacordo com as práticas costumeiras do mercado de títulos públicos." (fl. 1556)

Entendem que "o fato da gestão fraudulenta ser definida como crime de perigo não é capaz de inviabilizar a prova pericial, pois os dados e os informes existentes nos autos permitem, com largueza, a realização do exame técnico." (fl. 1574)

Afirmam, por fim, que "os elementos acostados à denúncia pelo Parquet não foram produzidos com o respeito ao contraditório, de maneira que a realização de perícia por técnicos da confiança do juízo serviria para validar, ou não, as peças de informação reunidas pelo BACEN, as quais contribuíram para a formação da opinião delicti do Ministério Público Federal, assim como das conclusões judiciais proferidas nestes autos, com isso garantido o legítimo exercício da ampla defesa." (fls. 1576)

Subsidiariamente, aduzem ilegalidade na dosimetria da pena, visto que elementares do próprio tipo penal foram consideradas como circunstâncias judiciais desfavoráveis, afastando a pena-base do mínimo legal sem a devida fundamentação.

Decido.

De início, cumpre registrar que o delito descrito no artigo 4º da Lei nº 7.492/86 é formal e de perigo concreto, bastando para sua consumação, a comprovação da gestão fraudulenta, independentemente da existência ou não da efetiva lesão ao patrimônio de instituição financeira e prejuízo dos investidores, poupadores ou assemelhados.

Em outras palavras, para a consumação do delito em comento, não é necessária a verificação de um resultado natural externo à conduta do agente, porém, a potencialidade do perigo deve ser demonstrada, mas não a sua ocorrência.

Sobre o tema, a oportuna lição de Cezar Roberto Bitencourt:

Consuma-se o crime de *gestão fraudulenta* desde que a fraude se produza na captação, aplicação, intermediação e administração de recursos financeiros, que é a atividade fim de Instituição financeira, ou, ainda, na custódia, emissão, distribuição ou intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários.

(...)

Tratando-se de crime formal, não exige a concretização do resultado previsto no tipo, que, se ocorrer, representará somente o exaurimento do crime. O tipo penal procura,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

igualmente, nas palavras de Juliano Breda, "proteger a confiança do mercado financeiro nos atos de direção da instituição financeira. A lesão decorrente é na credibilidade sistêmica, produzida pela gestão fraudulenta nos organismos vitais ao desenvolvimento seguro e equilibrado da política econômica nacional. A violação, por exemplo, pode ocorrer na fiscalização do mercado e das instituições pelas autoridades, não apenas à poupança popular".

(...)

Classificação doutrinária: Trata-se de *crime próprio* (somente pode ser praticado por agente que reúna determinada qualidade ou condição especial, na hipótese, que seja controlador, administrador, diretor ou gerente de instituição financeira, bem como interventor, liquidante ou síndico); *formal* (que se consuma com a simples prática de atos fraudulentos na gestão da instituição financeira, independentemente de produção de qualquer resultado lesivo); de *perigo concreto* (deve, comprovadamente, colocar em perigo efetivo o bem jurídico protegido, decorrente da gestão fraudulenta realizada) (...) (Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e & contra o Mercado de Capitais, Ed Lumen Juris, RJ, 2010, pag. 46/47)

Outro não é o entendimento de Roberto Delmanto:

Consumação: Com a prática dos atos de gestão, e não de um ato isolado (nesse sentido, igualmente, ALI MAZLOUM, ob. cit., p. 63). Trata-se de crime formal, que não depende de resultado; este, se ocorrer, será mero exaurimento. **Em outros termos, não é necessário que a gestão fraudulenta tenha ensejado insolvência ou causado prejuízo a terceiros; imprescindível, porém, que tenha causado concreto perigo de dano.** (Leis Penais Especiais Comentadas, Ed. Renovar, RJ 2006, pag. 142)

Nesse sentido, colho a jurisprudência desta Corte de Justiça e do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTA. ART. 4.º, CAPUT, DA LEI N.º 7.492/86. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DESCARACTERIZADA A MÍNIMA OFENSIVIDADE DA CONDUTA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. O crime de gestão fraudulenta, previsto no art. 4.º, caput, da Lei n.º 7.492/86, é classificado como formal e visa tutelar a credibilidade do mercado e a proteção ao investidor.

Sistematicamente, busca-se a estabilidade e a higidez do Sistema Financeiro Nacional, para cumprir a finalidade de "promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade" (art. 192 da Constituição Federal).

2. O Estado é o sujeito passivo principal do delito, e os eventuais prejuízos às instituições financeiras não são relevantes para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adequação típica, o que descaracteriza a mínima ofensividade da conduta do agente para a exclusão de sua tipicidade.

3. Recurso especial provido. (REsp 1015971/PR, Relator Ministra LAURITA VAZ, DJe 03/04/2012)

DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. CONCLUSÕES DA CVM E DA SECRETARIA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DENEGAÇÃO.

(...)

6. O tipo penal contido no art. 4, da Lei n 7.492/86, consiste em crime de perigo, não sendo necessária a produção de resultado naturalístico em razão da gestão fraudulenta. É relevante, para a verificação da adequação típica, que haja conduta fraudulenta do gestor da instituição financeira (ou a ela equiparada), eis que a objetividade jurídica do tipo se relaciona à proteção da transparência, da lisura, da honradez, da licitude na atividade de gestão das instituições financeiras.

7. Exige-se que o administrador cuide da higidez financeira da instituição financeira que, por sua vez, se encontra inserida no Sistema Financeiro Nacional, daí a preocupação em coibir e proibir a gestão fraudulenta, pois do contrário há sério risco de funcionamento de todo o sistema financeiro. Assim, o bem jurídico protegido pela norma contida no art. 4 da Lei n 7.492/86, é também a saúde financeira da instituição financeira. A repercussão da ruína de uma instituição financeira, de maneira negativa em relação às outras instituições, caracteriza o crime de perigo.

8. Em não se tratando de crime de dano, a figura típica da gestão fraudulenta de instituição financeira não exige a efetiva lesão ao Sistema Financeiro Nacional, sendo irrelevante se houve (ou não) repercussão concreta das operações realizadas na estabilidade do Sistema Financeiro Nacional.

9. A fraude, no âmbito da compreensão do tipo penal previsto no art. 4, da Lei n 7.492/86, compreende a ação realizada de má-fé, com intuito de enganar, iludir, produzindo resultado não amparado pelo ordenamento jurídico através de expedientes ardilosos. A gestão fraudulenta se configura pela ação do agente de praticar atos de direção, administração ou gerência, mediante o emprego de ardis e artifícios, com o intuito de obter vantagem indevida. (HC 95.515/RJ, Relatora Min. ELLEN GRACIE, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008)

Assim, a ausência de exame de corpo de delito na forma de perícia técnica econômico-financeira, em princípio, não tem o condão de contaminar o processo em que se apura a prática do delito previsto no artigo 4º da Lei nº 7.492/86, notadamente quando presentes nos autos outros meios de prova de que se possa valer o magistrado para formar a sua convicção.

Dito isso, impõe-se transcrever os fundamentos que levaram o Juiz de primeiro grau a indeferir a perícia requerida pela defesa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De plano, rejeito a preliminar atinente ao cerceamento de defesa, argüida em função do indeferimento pelo Juízo da realização de perícia econômico-financeira e de mercado de capitais nos documentos e registros da empresa dos acusados, providência requerida com base no art. 499 do Código de Processo Penal. Isto porque em momento algum o Banco Central (e, ao que parece, tampouco a Secretaria da Receita Federal) questionou a regularidade da escrituração e da documentação contábil e fiscal da CEDR DTVM LTDA.

O Ministério Público, por seu turno, também não faz, em suas manifestações no feito (peça denuncial, alegações finais, etc.), qualquer referência ao assunto. E a razão para isso é uma só: **a configuração ou não do crime de que são acusados os administradores da instituição financeira independe da existência de irregularidades contábeis e fiscais na empresa em tela. Desta forma, a diligência requerida pela defesa, com o intuito de comprovar que os registros da CEDRO guardavam boa e devida forma, revela-se de todo despicienda, eis que - repise-se - relaciona-se a aspecto completamente estranho à questão da ocorrência ou não do ilícito penal.**

Do mesmo modo, no que tange ao enquadramento ou não das operações levadas a cabo pela CEDRO nos padrões normais do mercado de capitais, a perícia requerida não se mostra útil para o deslinde da questão da tipificação da conduta dos réus. Com efeito, somente é possível vislumbrar o ardil engendrado para lesar os cofres públicos - e, por conseguinte, a "anormalidade" das transações - quando se observa todo o caminho percorrido pelos títulos estatais, desde a introdução no mercado até a aquisição pelo tomador final. Adiante retornar-se-á ao tema, bastando, por ora, afirmar que as conclusões da diligência em foco - ainda que confirmassem que os contratos fechados pela distribuidora e de títulos, quando analisados isoladamente, obedeceram às condições usuais do mercado financeiro - jamais teriam o condão de demonstrar a inocorrência do delito.

Cabe lembrar, por fim, em relação à alegada ausência de provas colhidas em sede judicial, que os três integrantes da comissão de inquérito do BACEN, aberta por ocasião da liquidação extrajudicial da CEDRO, que depuseram em juízo (fls. 251 a 257) ratificaram integralmente as conclusões dos relatórios de fls. 20 a 125.

Conclui-se, pois, ser desvalida para os réus e meramente protelatória a perícia requerida pela defesa e indeferida pelo Juízo. Por conseguinte, não procede a alegação de que houve cerceamento de defesa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal de origem também rechaçou o alegado cerceamento de defesa, anotando, *verbis*:

A necessidade da realização de perícia para a apuração da imputação do crime de gestão fraudulenta de instituição financeira deve ser aferida caso a caso. Nem sempre se mostra pertinente e imprescindível para o esclarecimento do fato, a realização da perícia.

Não se perca de vista que o sistema processual penal distingue bem o exame de corpo de delito das perícias em geral, cabendo o primeiro para as infrações que deixam vestígios materiais inerentes à sua comprovação, ao passo que as perícias em geral se encaixam nas demais hipóteses em que, embora não sendo imprescindível a realização do exame sobre a materialidade, este poderá ocorrer se as circunstâncias do caso indicarem sua necessidade. No primeiro caso o juiz não há que fazer juízo de admissibilidade da prova, pois a lei determina a necessidade de sua realização, sob pena de nulidade (art. 158 e art. 564, III, "b" do CPP); mas no segundo caso, deverá o juiz aferir se a perícia é necessária e pertinente, refutando aquela que vise apenas a procrastinar o deslinde do processo e tumultuar a apuração da verdade.

Cabe, então, no presente caso, aferir duas coisas: se a infração que se apura é das que deixam vestígios de forma permanente (pelo menos da consumação até o momento do exame); ou se, em caso negativo, para a sua apuração se faz imprescindível, a realização da perícia requerida.

À primeira indagação é de se responder negativamente. A doutrina só considera corpo de delito, os meios e os efeitos materiais imediatos da consumação. **Acontece que o crime imputado não conta com meio material para a prática da infração que careça ser aferido por experto. Por outro lado, quanto ao efeito material imediato, desde o advento da Lei n. 7.492/86 que o crime de gestão fraudulenta não mais exige resultado material consistente no dano, sendo agora um crime de perigo. Não é, portanto, nem de longe, um *delicta facti permanentis*. Não é infração que deixa vestígio material permanente de sua prática, como o são o homicídio; a lesão corporal e o crime de dano.**

Quanto à segunda indagação, **verifica-se que o Magistrado a quo examinou e fundamentou com acerto, o indeferimento da perícia econômico-financeira e de mercado de capitais.** Basta que se dê uma lida na petição de fls. 362/364, na qual a defesa técnica justifica a necessidade da realização da perícia, para logo notar que não há indicação de materialidade imediata à consumação do delito a ser demonstrada. Num primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

momento, o causídico refere “conceitos de natureza diversa da jurídica”, que o perito precisaria abordar; num segundo, diz que a perícia, que seria econômico-financeira, deveria mostrar a “regularidade das práticas de mercado”, ou ainda que as condutas dos apelantes “não eram inusitadas e fora das condições mercadológicas”; por fim, conclui que a perícia teria por objetivo a análise econômico-financeira e mercadológica das operações descritas na denúncia”, e que o laudo pericial iria abordar “os episódios contidos na exordial”.

Entretanto, no caso dos conceitos (ainda que não jurídicos), sequer é preciso que um perito venha dizer o que eles são, porquanto basta ao juiz verificá-los de acordo com o âmbito próprio a que pertencem. Suas cognições se dão, diretamente, pelo julgador. Quanto aos demais objetivos apontados pela defesa, o que se percebe é que se tratam do próprio veredicto a ser proferido, porquanto é ao juiz, e não aos peritos, que cabe avaliar se: as práticas obedeceram a condições mercadológicas ou delas se afastaram para constituir fraude, realizando assim, inclusive, o juízo jurídico a respeito dos episódios contidos na denúncia.

No mais, **os fatos imputados aos acusados não passam pela necessidade de se demonstrar, por perícia, que havia regularidade contábil e fiscal da DTVM CEDRO, o que até se admite que tenha havido, dadas as conclusões lançadas pelo próprio BACEN no inquérito administrativo (fls. 100/ 10 1). Acontece que a instituição não foi liquidada pela simples razão de apresentar contabilidade irregular ou problemas fiscais, mas sim com base no art. 15, I, "a" e "b" c/c o art. 52 da Lei n. 6.024/74, e sobre os motivos que levaram a isso, relacionados na denúncia e, mais do que isso, no documento que a acompanhou, de fls. 18 e seguintes (especialmente fls. 83/99), a defesa não indicou com especificação o que a perícia haveria de questionar ou demonstrar.**

Aliás, sobre a regularidade da escrituração contábil da empresa, é possível dá-la como certa, até mesmo acolhendo o depoimento da testemunha de fl. 336, que acaba por provar a regularidade da contabilidade da instituição CEDRO e a realização de operações de acordo com as normas de contabilidade da época. Só que isso jamais foi objeto da ação penal.

Mas o mais cabal sobre isso, e que mostra a absoluta impertinência e desnecessidade da prova para avaliar situação contábil da DTVM, é a conclusão da Diretoria de Fiscalização (DIFIS) do BACEN n. 2001/079 de fl. 506, que assim dispõe:

"Sobre a imputação de fraude contábil, conclui-se pela sua não ocorrência, visto que não houve a intenção de mascarar os resultados financeiros da instituição. Houve sim tentativa de fazer valer operações compromissadas acertadas com o FUNDO, à margem da CETIP, portanto irregulares, como parte do esquema desmascarado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

distribuição de lucros obtidos nas negociações de títulos públicos vinculados ao pagamento de precatórios judiciais. Isso, no entanto, não favorece os indiciados quanto à imputação maior de infração grave na condução dos interesses da sociedade"

Como se vê, a própria Diretoria de Fiscalização afirmou que não havia fraude na contabilidade o que é incontroverso e sequer precisa ser demonstrado por prova pericial. Destarte, a realização da prova não se apresentou imprescindível, face à não existência de vestígios materiais permanentes imediatos a decorrerem dos fatos, porque não foi especificado, o ponto eminentemente técnico que se pretendia demonstrar, sobre a não ocorrência dos fatos narrados na inicial.

Por fim, é de se afastar o argumento de que a prova dos fatos está calcada em "perícia" feita pela autoridade monetária. E que o BACEN não realizou perícia alguma sobre os fatos, mas apenas os apurou no âmbito de sua legítima atribuição legal, segundo ainda o princípio da legalidade estrita, não se podendo acolher a tese de que a autarquia seja sujeito parcial na relação com as instituições financeiras. Até porque, se parte fosse, segundo sua natureza, o BACEN se aproxima muito mais das instituições financeiras do que das autoridades da persecução penal, inclusive atuando ao lado delas como integrante do sistema financeiro nacional (art. 1º da Lei n. 4.595/64), em regra autorizando o funcionamento daquelas.

No caso, não há se falar em cerceamento de defesa, visto que a diligência foi indeferida por haver nos autos documentos suficientes à formação do convencimento do magistrado e, também, porque a configuração ou não do crime em questão - gestão fraudulenta - independe de realização de perícia.

Ademais, restou demonstrado que não existem apenas documentos oriundos do BACEN para respaldar o édito condenatório. Outros meios de prova foram analisados pelo douto magistrado para a formação da sua convicção - vários documentos, laudos periciais, relatórios e depoimentos de testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa compõem o acervo probatório -, o que se observa pela simples leitura da sentença condenatória (fls. 1271/1279), confirmada pelo Tribunal de origem, em sede de apelação.

Assim, não vislumbro a alegada ofensa aos artigos 155, 158 e 564, III, alínea "b", do Código de Processo Penal, visto que o indeferimento do pedido de realização de prova pericial foi exaustivamente motivado, não se demonstrando qualquer irregularidade, violação à ampla defesa ou qualquer tipo de prejuízo (art. 563 do CPP).

Diante desse contexto, a verificação quanto à necessidade ou não da providência requerida demandaria o revolvimento de fatos e provas, providência vedada na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula n. 7 do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nunca é demais lembrar que o deferimento da prova pericial está condicionado à avaliação de sua conveniência, cabendo ao julgador aferir, em cada caso, dentro da esfera de discricionariedade, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS . HOMICÍDIO QUALIFICADO. SOLICITAÇÃO DE JUNTADA DE MÍDIA. INDEFERIMENTO. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO JUDICIAL MOTIVADA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EXPRESSA AUSÊNCIA DE INTERESSE NA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELEVÂNCIA DA PROVA PARA O ESCLARECIMENTO DO FATO DELITUOSO E DE SUA AUTORIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. O indeferimento fundamentado de pedido de realização de prova não caracteriza constrangimento ilegal, pois cabe ao juiz, na esfera de sua discricionariedade, negar motivadamente as diligências que considerar desnecessárias ou protelatórias. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

2. Nos termos do art. 184 do CPP, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes, quando não for necessária para o esclarecimento da verdade. Ressalva-se o indeferimento da prova pelo juiz somente quando se tratar de exame de corpo de delito.

3. No caso dos autos, em observância ao princípio do livre convencimento motivado, restou devidamente fundamentada a negativa da juntada da mídia pelo magistrado de primeiro grau, soberano na análise dos fatos e das provas.

4. A defesa, além de demonstrar expressamente ausência de interesse em produzir prova testemunhal, não logrou comprovar a relevância da presente prova (mídia contendo depoimentos dos familiares do paciente que abonam sua conduta) para o esclarecimento do fato criminoso e da sua autoria, contendo, conforme consignado pelo próprio impetrante, conteúdo que 'não versa sobre matéria de fato a ser submetida ao Conselho de Sentença'.

5. 'Com efeito, o devido processo legal, amparado pelos princípios da ampla defesa e do contraditório, é corolário do Estado Democrático de Direito e da dignidade da pessoa humana, pois permite o legítimo exercício da persecução penal e eventualmente a imposição de uma justa pena em face do decreto condenatório proferido. Dessa forma, compete aos operadores do direito, no exercício das atribuições e/ou competência conferida, o dever de consagrar em cada ato processual os princípios basilares que permitem a conclusão justa e legítima de um processo, ainda que para condenar o réu' (HC 91.474/RJ). 6. Ordem denegada. (HC 196.780/RS, Relator o Ministro JORGE MUSSI, DJe de 29/08/2011.)

RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ART. 1.º, INCISO I, ALÍNEA A, C.C. O § 4.º, INCISOS I E II, TODOS DA LEI N.º 9.455/97. INDEFERIMENTO DE PERÍCIAS EM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL DEVIDAMENTE MOTIVADO. SIMULAÇÃO DOS FATOS. DILIGÊNCIA DESNECESSÁRIA. ART. 184, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Quanto ao sistema de valoração das provas, o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Juiz, ao extrair a sua convicção das provas produzidas legalmente no processo, decide a causa de acordo com o seu livre convencimento, em decisão devidamente fundamentada.

2. Não ocorre cerceamento de defesa nas hipóteses em que o Juiz reputa suficientes as provas já colhidas durante a instrução. O Julgador não está obrigado a realizar outras provas com a finalidade de melhor esclarecer a tese defensiva do Réu, quando, dentro do seu livre convencimento motivado, tenha encontrado elementos probatórios suficientes para a sua convicção. Precedentes desta Corte.

3. No caso, o Magistrado singular indeferiu fundamentadamente os pedidos da Defesa, considerada a desnecessidade da realização de novas provas para a busca da verdade real. Se o Juiz monocrático não constatou a necessidade da realização de novas diligências além daquelas já produzidas na fase inquisitorial para a formação de seu convencimento, não ocorre cerceamento de defesa.

4. Quando as provas requeridas forem desnecessárias ou inconvenientes ao deslinde da causa, devem ser indeferidas, nos exatos termos do art. 184, do Código de Processo Penal, o qual prevê que, "salvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes, quando não for necessária ao esclarecimento da verdade".

5. Recurso desprovido. (RHC 30.253/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe 10/10/2013).

No que pertine à dosimetria das penas impostas aos réus, ora recorrentes, tenho o acórdão recorrido também se mostra incensurável. Para melhor apreciação da questão, deve-se destacar a dosimetria efetuada pelo Juízo de primeiro grau, vejamos:

O acusado ARTHUR é primário considerando-se sua Folha de Antecedentes Criminais (fis. 243 a 245) e com bons antecedentes. O mesmo deve ser suposto em relação ao acusado RICARDO, cuja FAC não consta dos autos. No que tange as demais circunstâncias judiciais, há que se considerar, como **consequência do crime**, a diminuição da capacidade da entidade estatal de efetuar investimentos e de custear suas despesas, prejudicando sobremaneira toda uma coletividade. Portanto, considerando o grau de reprovabilidade das condutas, entendendo necessário e suficiente para a repressão e prevenção do delito fixar a pena-base pouco acima do mínimo legal, ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja, em 4 (quatro) anos de reclusão e 48 (quarenta e oito) dias-multa.

Ausentes as circunstâncias próprias da segunda fase.

À mingua de causas de aumento ou diminuição, estabeleço a pena definitiva em 4 (quatro) anos de reclusão e 48 (quarenta e oito) dias-multa. Fixo o valor do dia-multa - consoante o disposto no caput do art. 60 do CP e no art. 33 da Lei n' 7.492/86 - em 50 (cinquenta) salários mínimos, por considerar ineficaz um montante inferior, à luz da situação econômica dos réus (empresários). A multa resta assim fixada em 2.400 (dois mil e quatrocentos) salários mínimos para cada acusado. (fl. 1278/1279) - grifei

O Tribunal de origem, ao redimensionar a pena, apresentou os seguintes fundamentos:

O MPF tem razão quanto à necessidade de se aumentar a pena-base dos acusados em razão das circunstâncias judiciais do caso concreto e que não restaram reconhecidas pela sentença, embora presentes nas provas dos autos.

De fato, as operações irregulares, com desvio de recursos do erário para distribuir lucros fáceis e rápidos, em velocidade impressionante, numa cadeia de operações viciadas, envolvendo as mesmas pessoas, com preparação, emissão, colocação e circulação de títulos no mercado de forma irregular contra o art. 33 do ADCT, são **circunstâncias concretas** do caso que superam o perfil de uma fraude menos elaborada, o que por si só já mereceria maior pena. Acontece que tudo isso ainda foi operado de modo bastante premeditado, revelando o tal **dolo intenso**, assim aferido pela detalhada formação da vontade e da consciência criminoso minuciosa, que acaba sendo fator que permite maior sucesso e menor chance de malogro da prática delituosa. A motivação, no caso, também revela torpeza.

As circunstâncias que aumentam a pena-base são de cunho objetivo, de modo que servem para ambos acusados.

Sendo assim, aumento a pena-base para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa, mas diminuo o valor dos dias-multa fixados na sentença para 5 (cinco) vezes o do maior salário mínimo, calculado na evidente situação econômica dos acusados, gestores de DTVM.

Ausentes agravantes. Não há como reconhecer a confissão espontânea, pugnada no recurso dos acusados, pois não se está diante de confissão cabal e muito menos parcial sobre a existência do crime. Os acusados, durante todo tempo, procuraram negar a existência do ilícito penal, não atuando, assim, de forma clara para que a confissão tivesse o valor utilitário que deveria.

Não existem causas de aumento nem de diminuição. A pena definitiva é: 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa, no valor unitário de 5 (cinco) vezes o do maior salário mínimo. (fl. 1522).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da leitura dos excertos acima transcritos, extrai-se que, ante a consideração das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, em observância ao comando disciplinar inserto no art. 59 do Código Penal, as penas foram fixadas em parâmetro razoável para a espécie - art. 4º da Lei n. 7.492/86, que prevê pena em abstrato de 3 (três) a 12 (doze) anos de reclusão.

A culpabilidade dos agentes, em razão da premeditação do crime, não constitui característica do próprio tipo penal. No ponto, a Corte Federal considerou que o "dolo intenso" dos recorrentes foge à normalidade, constituindo plus na conduta criminosa, justificando, assim, a elevação da pena-base acima do mínimo legal.

Por outro lado, melhor sorte não assiste aos recorrentes quanto às consequências do crime, visto que a ocorrência de prejuízos e transtornos "à entidade estatal" e, por conseguinte, "a toda a coletividade", não constitui consequência específica do crime em questão que, como dito acima, não exige a ocorrência de resultado, por se tratar de delito formal.

Igualmente, não vislumbro ilegalidade na consideração negativa das circunstância do delito, porque a gestão fraudulenta foi perpetrada de forma organizada, propiciando inúmeras irregularidades, "em velocidade impressionante, numa cadeia de operações viciadas, envolvendo as mesmas pessoas, com preparação, emissão, colocação e circulação de títulos no mercado de forma irregular contra o art. 33 do ADCT", o que denota, sem nenhuma dúvida, maior reprovabilidade e autoriza a majoração da pena-base.

Dessa forma, verifica-se que o aumento da pena-base foi fundamentado nas circunstâncias concretas do caso, não merecendo reparo a decisão. Ademais, é de se observar que os recorrentes pretendem, a pretexto da violação do artigo 59 do Código Penal, a reanálise das circunstâncias judiciais para a fixação de uma pena-base que julgue adequada à espécie, o que atrai a incidência da Súmula n. 7/STJ.

Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AFRONTA AO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO, PARA APLICAR A SÚMULA 443 DESTA CORTE.

1. Rediscutir a dosimetria da pena demandaria, necessariamente, o reexame dos fatos e das provas produzidas nos autos, o que é inviável na via eleita. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

3. Concessão de habeas corpus de ofício, para, em observância ao enunciado 443/STJ, reduzir a reprimenda para 9 anos e 4 meses de reclusão. (AgRg no Ag n.º 1.257.549/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/8/2011, DJe 31/8/2011)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguimento ao recurso especial.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0142289-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.133.948 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 199951010473780 9900473787

EM MESA

JULGADO: 10/06/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ARTHUR AUGUSTO DALE
RECORRENTE : RICARDO THOMÉ DA SILVA
ADVOGADO : RENATO NEVES TONINI E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ARTHUR AUGUSTO DALE
AGRAVANTE : RICARDO THOMÉ DA SILVA
ADVOGADO : LUCAS BITTENCOURT MARTINS MOREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.