



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1685281 - SP (2020/0073616-5)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : RICARDO ZANONI
ADVOGADOS : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP069539
ANA CAROLINA CAÇÃO DE MORAES E OUTRO(S) - SP345694
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 171, § 3º, C. C O ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. DOCUMENTAÇÃO FRAUDULENTA. MATERIALIDADE E AUTORIA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. DOLO ESPECÍFICO RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. OUTROSSIM, INVIÁVEL A ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ DOSIMETRIA DA PENA BASE. CONTINUIDADE DELITIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos declaratórios não se prestam para forçar o ingresso na instância extraordinária se não houver omissão a ser suprida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão (AgRg no Ag n. 372.041/SC, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 4/2/2002), de forma que não há falar em negativa de prestação jurisdicional apenas porque o Tribunal local não acatou a pretensão deduzida pela parte (AgRg no REsp n. 1.220.895/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 10/9/2013).

2. A tese relativa à ausência de provas da materialidade delitiva; a tipicidade da conduta por inexistência de dolo específico se relaciona diretamente com o mérito da acusação, demandando, para sua análise, revolvimento fático-probatório, providência sabidamente incabível em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Esta Corte Superior firmou a compreensão de que a fração de aumento no crime continuado é determinada em função da quantidade de delitos cometidos, aplicando-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4, para 4 infrações; 1/3, para 5 infrações; 1/2, para 6 infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações (HC n. 342.475/RN, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 23/2/2016).

4. A Corte de origem assentou que a prática delitiva se deu no período compreendido entre 2010 e 2015, razão pela qual, seguindo o disposto no artigo 71 do Código Penal, justificadamente exasperou a pena na fração

máxima de 2/3. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que as condutas criminosas foram praticadas no período de 2010 a 2015, há fundamento robusto para aplicar o aumento do crime continuado no patamar 2/3.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de abril de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1685281 - SP (2020/0073616-5)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : RICARDO ZANONI
ADVOGADOS : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP069539
ANA CAROLINA CAÇÃO DE MORAES E OUTRO(S) - SP345694
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 171, § 3º, C. C O ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. DOCUMENTAÇÃO FRAUDULENTA. MATERIALIDADE E AUTORIA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. DOLO ESPECÍFICO RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. OUTROSSIM, INVIÁVEL A ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ DOSIMETRIA DA PENA BASE. CONTINUIDADE DELITIVA.AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos declaratórios não se prestam para forçar o ingresso na instância extraordinária se não houver omissão a ser suprida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão (AgRg no Ag n. 372.041 /SC, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 4/2/2002), de forma que não há falar em negativa de prestação jurisdicional apenas porque o Tribunal local não acatou a pretensão deduzida pela parte (AgRg no REsp n. 1.220.895/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 10/9/2013).

2. A tese relativa à ausência de provas da materialidade delitiva; a tipicidade da conduta por inexistência de dolo específico se relaciona diretamente com o mérito da acusação, demandando, para sua análise, revolvimento fático-probatório, providência sabidamente incabível em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Esta Corte Superior firmou a compreensão de que a fração de aumento no crime continuado é determinada em função da quantidade de delitos cometidos, aplicando-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4, para 4 infrações; 1/3, para 5 infrações; 1/2, para 6 infrações; e 2/3, para 7 ou mais infrações (HC n. 342.475/RN, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 23/2/2016).

4. A Corte de origem assentou que a prática delitiva se deu no período compreendido entre 2010 e 2015, razão pela qual, seguindo o disposto no artigo 71 do Código Penal, justificadamente exasperou a pena na fração

máxima de 2/3. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que as condutas criminosas foram praticadas no período de 2010 a 2015, há fundamento robusto para aplicar o aumento do crime continuado no patamar 2/3.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

RICARDO ZANONI agrava de decisão em que conheci do agravo para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento contra decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Apelação Criminal nº 0004716-26.2015.4.03.6111/SP).

Consta dos autos que o agravante foi condenado como incurso nos crimes dos artigos 171, § 3º, c. c. o art. 71, ambos do Código Penal, às penas de 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 21 (vinte e um) dias -multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época da cessação da continuidade delitiva, substituída a pena privativa de liberdade por penas de prestação de serviços à comunidade, consistente na atribuição de tarefas gratuitas ao acusado conforme suas aptidões.

Interposto recurso de apelação, o Tribunal deu parcial provimento, em acórdão assim ementado (e-STJ fls.2901/2902):

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 171, § 3º, C. C O ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. DOCUMENTAÇÃO FRAUDULENTA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DO ART. 387, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL NÃO VERIFICADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Autoria e materialidade delitivas satisfatoriamente comprovadas pelos elementos dos autos.

2. Dosimetria. Pena -base. Continuidade delitiva.

3. A prestação pecuniária destina-se a promover a reparação do dano e atende ao caráter ressocializador e repressivo da pena.

4. No que concerne ao estipulado no artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, a jurisprudência da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça determina que, para a fixação na sentença do valor mínimo de reparação de danos, deve haver pedido prévio e formal na denúncia, sob pena de violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, bem como que tal regra não se aplica aos delitos praticados antes da vigência da Lei nº 11.719 /08 (STF, ARE 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25/03/14 e STJ, REsp 1206635 /RS, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 02/10/12).

5. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 38 Região, A Cr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em A Cr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

6. O Supremo Tribunal Federal proclamou a legitimidade da execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). Cumpre, portanto, dar eficácia a esse entendimento, que não faz distinção entre as penas privativa de liberdade e restritivas de direito, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no AREsp n. 826955, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 01.06.17; AgRg no HC n. 366460, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 20.04.17).

7. Recurso parcialmente provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (e-STJ, fls. 2.922/2.933).

No recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, o recorrente, ora agravante, alega que a decisão de 2ª instância negou vigência ao disposto nos artigos 41, 155, 156, 239, 395, incisos I e III, 619 e 620, todos do Código de Processo Penal; o art. 171 do Código Penal; bem como o art. 5º, LIII, da Constituição. Sustenta que não há provas de autoria, materialidade e tipo penal incriminador que pudessem ensejar sua condenação pela prática do crime de estelionato majorado. Aduz que a denúncia não expõe o fato criminoso e suas circunstâncias, de sorte que ausente justa causa para a propositura da ação penal. Sustenta que não houve análise das provas apresentadas acerca da aquisição dos medicamentos dispensados. Assevera que não há indícios da conduta delitiva, não sendo possível se partir da presunção de que a ausência de notas significa, necessariamente, que os medicamentos não tenham sido entregues aos clientes. Alega ausência da comprovação de dolo na conduta, fato suficiente a afastar a tipicidade pelo art. 171 do CP. (e-STJ fls. 2.934/2.971).

Apresentadas contra razões ao recurso, negou-se seguimento ao recurso especial (e-STJ fls.3.003/3.009).

No agravo, o recorrente insiste na presença dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial (e-STJ fls.3.010/3.034).

Parecer ministerial pelo não provimento do agravo (e-STJ fls. 3.065/3.071).

Proferi a decisão ora agravada, conhecendo do agravo para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento (e-STJ fls. 3073/3081).

Neste regimental, reitera os argumentos expedidos no recurso especial (e-STJ fls. 3085/3120).

Nesses termos, pede a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento.

O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

No caso, não se verifica a presença de novos argumentos aptos a justificar uma mudança de entendimento deste Relator.

No que se refere à alegada afronta ao que dispõe o art. 619 do CPP, ressaltei que o acórdão vergastado enfrentou a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à resolução da controvérsia, não padecendo de vícios.

Na hipótese, não há falar em negativa de prestação jurisdicional ou nulidade do acórdão proferido pelo Colegiado de origem, por violação ao artigo 619 do Código de Processo Penal, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Dessa forma, há de ser aplicada a reiterada jurisprudência deste col. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os embargos de declaração não se prestam à veiculação de mero inconformismo com os fundamentos de decidir.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do comando normativo insculpido no art. 619 do Código de Processo Penal, o recurso integrativo tem como escopo corrigir omissões, obscuridades, contradições ou ambiguidades eventualmente existentes no provimento judicial.

2. A intenção de rediscutir questões que já foram objeto do devido exame e decisão no acórdão embargado, porque representa mera contrariedade com a conclusão da lide, é incabível na via dos embargos de declaração.

[...]

5. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no AREsp n. 2.095.902/AC, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 5/3/2024).

No tocante ao pleito de absolvição do crime previsto no artigos 171, § 3º, c. c. o art. 71, ambos do Código Penal, por ausência de provas da materialidade delitiva e autoria, em observância ao quanto disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, o Tribunal Regional assim se manifestou na decisão que rejeitou os embargos de declaração (e-STJ, fls. 2.927/2.931):

A materialidade e a autoria delitivas foram analisadas no voto do acórdão embargado, devidamente fundamentado, em observância ao quanto disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

A materialidade do delito está comprovada por meio da conclusão da auditoria realizada pelo DENASUS (n. 376838, 376841, 376843, 376845 e 366878) às fls. 5/22, pela qual foi possível depreender:

a) ausência de comprovação de que havia medicamentos em estoque aptos a justificar dispensações de fármacos, relativamente ao Programa Farmácia Popular, no período de janeiro de 2011 a setembro de 2014, cfr. fls. 8/10;

b) Demonstrativo de que o réu, na condição de administrador do estabelecimento farmacêutico, logrou beneficiar-se, em razão das indevidas dispensações já mencionadas, de R\$233.119,12 (duzentos e trinta e três mil, cento e dezenove reais e doze centavos), cfr. fls. 31/82v.. A acusação, em razões recursais, aduz que os elementos dos autos são suficientes para comprovar a tipificação do delito assim como a autoria e dolo delitivos, razão pela qual pleiteia a acusação de Ricardo Zanoni como incurso nas penas do artigo 171, §3º, do Código Penal.

Com razão.

Ricardo Zanoni, ouvido em Juízo, negou-a prática delitiva. Afirmou que o estabelecimento comercial por ele administrado era registrado no Conselho Regional de Farmácia. Esclareceu que, quanto ao programa governamental intitulado Farmácia Popular, era possível até 2012, retirar o medicamento subsidiado, apenas como a indicação do número do Cadastro de Pessoa Física - CPF, no entanto, depois daquele ano, sua retirada era condicionada à apresentação de documentos com foto. Explicou que possa ter havido alguma irregularidade, mas nunca houve qualquer auditoria/fiscalização pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS no local de suas atividades, já que supostas constatações teriam se verificado à distância.

Afirmou que tomou conhecimento dos fatos narrados pela denúncia, em razão de notícias veiculadas pela imprensa que o teriam relacionado aos

crimes de estelionato e formação de cartel. Explicou que fora alertado por seu advogado que cerca de 96% (noventa e seis por cento) das vendas feitas por ele, por meio do já mencionado programa governamental apresentaria problema. Disse ter enviado notas fiscais de aquisição de medicamentos, por amostragem ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS, para o fim de demonstrar o descabimento de referida acusação. Disse que a Ricardo Zanon- ME pertencia apenas a ele, na condição de empresário individual. Por algum período trabalhou com alguns colaboradores e não havia qualquer separação entre as atividades de balconista e caixa. Afirmou que todos foram cadastrados por ele COMO autorizados à dispensação e que não fazia controle sobre os medicamentos dispensados pelos balconistas, que eram orientados a apenas entregar o que estava na receita. Relatou que eram feitos controles de entrada e de saída de mercadoria, mas não havia qualquer controle quanto à produção individual. Negou a venda fictícia de medicamentos e imputou ao contador qualquer irregularidade relacionada à ausência de notas fiscais, já que em momento algum teria efetuado vendas fictícias de medicamentos (cfr. fls. 2270/2271e mídia audiovisual à fl. 2272).

Dessas declarações extrai-se a presença de dolo na conduta do acusado, já que, conforme alegou, responsabilizava-se pessoalmente pela autorização e dispensação de medicamentos, os quais eram feitos sem o necessário confronto entre o fornecimento de receituário e a informação de venda de medicamentos por meio do programa governamental intitulado Programa Farmácia Popular. Nesse particular, a despeito de informar ter tomado conhecimento do ocorrido apenas por meio de notícias veiculadas pela imprensa local, não há nos autos qualquer indicação de que tenha adotado qualquer ação concreta para evitar o ocorrido ou mesmo para atenuar as consequências de referidas ações. Com efeito, em razão de tais fatos, tenho por demonstrado o dolo delitivo. Outrossim, a negativa de autoria sustentada por Ricardo Zanonino sentido de que não ocorrera o crime relatado pela denúncia, ao argumento de que referidos fatos relacionavam-se a meras irregularidades administrativas, não se mantém quando confrontada com os demais elementos dos autos. A despeito da ausência de auditoria no local dos fatos, a análise feita pelos auditores do Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS, por meio dos documentos a eles enviados e reproduzidos às fls. 194/2154, foram precisos ao indicar em que Ricardo Zanon, na qualidade de administrador da Drogastd- Ricardo ZOR011i - ME, obteve vantagem indevida, ao promover venda fictícia de medicamentos vinculados ao programa governamental Farmácia Popular do Brasil, o que implicou R\$233.119,12 (duzentos e trinta e três mil, cento e dezenove reais e doze centavos) de prejuízo ao erário. De fato, as testemunha Selam Maria do Nascimento, Funcionária Pública lotada no Serviço de Auditoria do SEAUD/PE, ouvida em Juízo, afirmou ter participado da fiscalização de Drogasul- Ricardo Zanon - ME, de propriedade de Ricardo Zanon, a qual fora realizada por servidores do Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS sediados em Recife/PE e em Brasília/DE. Foram verificados documentos relacionados a dispensações de medicamentos realizadas pelo já mencionado estabelecimento farmacêutico. Esclareceu que as notas fiscais enviadas pelo acusado foram -cadastradas no sistema e, aos e realizado o confronto entre eles, verificou-se- vendas de medicamentos sem a comprovação de- sua regular aquisição (fl. 2248 /2248v. e mídia audiovisual à fl. 2254).

Iranilton Araújo de Souza, ouvido em Juízo, esclareceu que, à época dos fatos era Servidor Público Federal, lotado no Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS, e que participou da auditoria realizada quanto a dispensações de fármacos apresentadas pela Drogasul- Ricardo Zaroni - ME. Afirmou que referida auditoria foi realizada por meio de documentos apresentados pelo já mencionado estabelecimento farmacêutico e que se mostraram suficientes para indicar irregularidades na venda de medicamentos, por meio do programa governamental Farmácia Popular, sem a necessária demonstração de sua aquisição. Explicou que o controle de aquisição/vendas de medicamentos era realizado por meio de cruzamento de informações com banco de dados relacionados a seu código de barras, o que possibilita verificar-se se a farmácia possui nota fiscal de todo medicamento que dispensou e pelo qual recebeu os valores repassados pela União, assim, conforme esclareceu, acaso tenha estoque, tem que apresentar nota fiscal dos medicamentos em estoque. Verificada discrepância entre estes dados, haverá a notificação do administrador do estabelecimento farmacêutico para que apresente justificativa para referida não conformidade. Explicou que, conforme estabelecido pela Portaria n.971 do Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS, faz-se necessária a dispensa/processamento em tempo real, por meio do código de barras EAN (fls. 2267/2268 e mídia audiovisual à fr. 2272).

Francisco Evangelista da Silva, ouvido em Juízo, afirmou que ser representante comercial, com atuação na região de Marília SP, e que conhece o acusado há alguns anos em razão de, na época dos fatos, vender-lhe medicamentos. Afirmou não ser possível a venda de medicamentos sem nota fiscal, já que, atualmente, as informações relacionadas à aquisições de medicamentos são cruzadas. Disse ser possível o controle de estoque sem uma farmácia, por meio de informações prestadas pelos laboratórios farmacêuticos, já todas as informações são cruzadas (cfr. fl. 2267e 2269 e mídia audiovisual à fl. 2272). Maria de Fátima Guimarães Tavares, ouvida em Juízo, afirmou que, à época dos fatos era Servidora Pública Federal, mas embora fosse uma das subscritoras do Relatório apresentado pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS, não se recordava de detalhes sobre o ocorrido (11. 2249/2249v. e mídia audiovisual à fl. 2254).

De fato, é possível extrair de tais elementos que a ausência da apresentação de notas fiscais relacionadas aos medicamentos dispensados pelo acusado, na condição de administrador do estabelecimento farmacêutico Drogasul- Ricardo Zaroni - ME, indica a existência de dispensações fictícias, tal como concluído pelo Relatório emitido pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS- DENASUS em 03.06.15(cfr. fls.6/22v.), o que implicou aos cofres públicos prejuízo de RS233.119,1 2 (duzentos e trinta e três mil, cento e dezenove reais e doze centavos).

Observe que, assim como apontado pelo Ministério Público Federal, em suas alegações finais, a Portaria GM/MS n. 971 de 15.05.12, regulamentadora do Programa da Farmácia Popular do Brasil, vigente na data dos fatos, impunha a administradores farmacêuticos responsabilidade pelo arquivamento e guarda de duas cópias do receituário médico indicativo da aquisição de medicação por meio de referido programa governamental, assim como das correspondentes notas fiscais de suas aquisições.

De fato, o lançamento de dispensação de medicamentos no Programa "Aqui Tem Farmácia Popular" sem a respectiva entrega aos adquirentes tipifica a prática de estelionato, já que, em razão da fraude perpetrada por Ricardo Zanoni, houve a obtenção de vantagem ilícita, que, no particular, conforme já mencionado, aproximou-se a RS233.000,00 (duzentos e trinta e três mil reais), cfr. fls. 11/22.

Não verifico, no particular, a necessidade de auditoria no local dos fatos, pois, tal como se observa das declarações prestadas por Francisco Evangelista de Souza, a análise de tais compras e vendas de medicamentos podem ser feitas a distância por meio do cruzamento de _dados fornecidos tanto por --laboratórios como -pelo -estabelecimento farmacêutico.

Assim, penso tratar-se de ilícito penal, na medida em que Ricardo Zanoni manteve em erro o Ministério da Saúde para obter ilicitamente receita em razão de vendas de remédios fictícios. Tenho, pois, por demonstrada a continuidade delitiva, haja vista que as fraudes ocorreram de agosto de 2010 a maio de 2015, com identidade de tempo, lugar e maneira de execução, o que permite considerar que o crime subsequente se deu em continuidade do crime antecedente. Dessas circunstâncias' extrai-se a comprovação, estreme de dúvidas, de que a conduta delitiva do acusado restou tipificada pelo artigo 171, §3º, c. c. o artigo 71, ambos do Código Penal, razão pela qual, condeno-o como incurso nas penas do já mencionado dispositivo legal.(fls. 2.369v./2.371).

Assim, reitero que a análise do pleito de absolvição da recorrente esbarra no óbice da Súmula nº 7 do STJ, pois exige o revolvimento fático-probatório, para o qual não se presta o recurso especial.

Não cabe, sob pena de extrapolação da competência recursal concedida a esta corte, proceder uma extensa valorização das provas para aferir se a decisão foi ou não consentânea às evidências constante dos autos.

Vale dizer, "*para afastar a aplicação da Súmula 7 do STJ, não é bastante a mera afirmação de sua não incidência, devendo a parte apresentar argumentação suficiente a fim de demonstrar que, para o STJ mudar o entendimento da instância de origem sobre a questão suscitada, não é necessário reexame de fatos e provas da causa*" (AgRg no AREsp 1.713.116/PI, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022).

No que se refere à dosimetria da pena, tem-se que está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

No caso dos autos, foram arrolados elementos concretos e não inerentes ao tipo penal para elevação da pena-base, não havendo falar em ilegalidade da dosimetria.

Neste sentido, o Tribunal de origem fundamentou a exasperação máxima pela continuidade delitiva (e-STJ, fls. 2.893):

Tenho, pois, por demonstrada a continuidade delitiva, haja vista que as fraudes ocorreram de agosto de 2010 a maio de 2015, com identidade de tempo, lugar e maneira de execução, o que permite considerar que o crime subsequente se deu em continuidade do crime antecedente.

Dessas circunstâncias extrai-se a comprovação, estreme de dúvidas, de que a conduta delitiva do acusado restou tipificada pelo artigo 171, §3º, c. c. o artigo 71, ambos do Código Penal, razão pela qual, condeno-o como incurso nas penas do já mencionado dispositivo legal. Passo à análise da dosimetria das penas a serem impostas ao acusado.

(...)

Por fim, na terceira fase de dosimetria, incide a causa de aumento de penas prevista pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, razão pela qual, aumento suas penas na fração de 1/3 (um terço), para fixa-las em 1 (um)ano e 4 (quatro)meses de reclusão e 13 (treze) dias -multa. Conforme já observado anteriormente, a prática delitiva se deu no período compreendido entre 2010e 2015, razão pela qual, em razão da incidência, ao particular, do disposto no artigo 71 do Código Penal, a pena deve ser exasperada na fração máxima de 2/3 (dois terços) o que implica sua fixação em , 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 21 (vinte e um) dias -multa.

Destaco que a exasperação na fração máxima se deu em razão de a fração de aumento no crime continuado ser determinada em função da quantidade de delitos cometidos, aplicando-se, dessa forma, a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4,para 4 infrações; 1/3,--- para 5 -infrações; -1/2, para 6 infrações;-e-2/3-para-7-ou-mais- infraçõesn (STJ---HC n. 342.475/RN, Sexta Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe: 23.02.16).

A pretensão de incidência da continuidade delitiva não pode ser conhecida, tendo em vista que a aferição dos elementos objetivos e subjetivos do art. 71 do CP demanda, necessariamente, o reexame dos fatos e provas dos autos, providência vedada pelo Enunciado Sumular n. 7 desta Corte.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. AUSENTE O REQUISITO SUBJETIVO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 - STJ.

1. Nos termos do entendimento firmado por esta Corte, caracteriza-se a ficção jurídica do crime continuado quando preenchidos tanto os requisitos de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução do delito), quanto os de ordem subjetiva (unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos criminosos).

2. Consoante a jurisprudência desta Corte, "A pretensão de incidência da continuidade delitiva não pode ser conhecida, já que a aferição da unidade de desígnios e dos elementos objetivos do art. 71 do CP demandaria evidente reexame dos fatos e provas da causa" (AgRg no AREsp 1759955 /MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 28/5/2021).

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp n. 1.995.662/MS, relator Ministro Olindo Menezes (desembargador Convocado do Trf 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 20/5/2022.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. CRIME DE ESTELIONATO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ERRO DE TIPO. ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E DA CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DO ARREPENDIMENTO POSTERIOR. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. RECURSO DESPROVIDO.
I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso especial, mantendo a condenação por estelionato e a dosimetria da pena.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a condenação deve ser mantida, considerando a alegação de ausência de provas e erro de tipo. A questão também envolve a análise da dosimetria da pena.

III. Razões de decidir

3. A revisão das provas para absolvição ou reconhecimento de erro de tipo é vedada em recurso especial, conforme Súmula n. 7/STJ.

4. A dosimetria da pena foi fundamentada em elementos concretos, não havendo ilegalidade na fixação da pena-base.

5. A atenuante de confissão espontânea não se aplica, pois o agravante não confessou a prática criminosa.

6. A continuidade delitiva não pode ser reconhecida sem reexame de fatos e provas, o que é vedado nesta instância.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido. Tese de julgamento: "1. A revisão de provas para absolvição ou reconhecimento de erro de tipo é vedada em recurso especial. 2. A dosimetria da pena deve ser fundamentada em elementos concretos. 3. A atenuante de confissão espontânea não se aplica sem confissão do crime. 4. A continuidade delitiva não pode ser reconhecida sem reexame de fatos e provas." Dispositivos relevantes citados: CP, art. 61, II, h; art. 71; CPP, art. 155. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 237.445/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 23/11/2017; STJ, AgRg no REsp 1760.356/TO, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 9/4/2019; STJ, AgRg no AREsp 1.995.662/MS, Rel. Min. Olindo Menezes (desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 20/5/2022; STJ, AgRg no AREsp 1.075.872/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 23/3/2018.

(AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.343.920/SE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 25/10/2024.)

Destarte, não verifico a existência de flagrante ilegalidade que justifique o provimento do recurso.

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2020/0073616-5

AgRg no
AREsp 1.685.281 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00047162620154036111 201561110047167

EM MESA

JULGADO: 22/04/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RICARDO ZANONI
ADVOGADO : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP069539
ADVOGADA : ANA CAROLINA CAÇÃO DE MORAES E OUTRO(S) - SP345694
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RICARDO ZANONI
ADVOGADO : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP069539
ADVOGADA : ANA CAROLINA CAÇÃO DE MORAES E OUTRO(S) - SP345694
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.