

**RECURSO ESPECIAL Nº 956.854 - SP (2007/0114243-4)**

**RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES**  
**RECORRENTE : J C A C**  
**ADVOGADO : ANA LYGIA BARDINI CUGINOTTI E OUTRO(S)**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**DECISÃO**

Denunciado por 9 (nove) peculatos, o ora recorrente foi condenado à pena de 8 (oito) anos de reclusão e à de 40 (quarenta) dias-multa.

O Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento à apelação da defesa e manteve a sentença condenatória nos termos em que proferida.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sobreveio, então, este recurso especial, no qual se alega ofensa aos arts. 76, 158 e 222 do Cód. de Pr. Penal e 14, I, 59 e 312 do Cód. Penal. Sustenta-se o seguinte: (I) inexistência de conexão entre os processos que geraram a distribuição por prevenção; (II) nulidade em razão da ausência de perícia obrigatória; (III) cerceamento de defesa pela exigüidade do prazo fixado para o cumprimento de carta precatória; (IV) não-comprovação da consumação da apropriação de R\$ 39.848,02 (trinta e nove mil, oitocentos e quarenta e oito reais e dois centavos); e (V) excesso na aplicação da pena.

No seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Da análise dos autos, o especial não merece prosperar.

Relativamente à perícia (art. 158 do Cód. de Pr. Penal), veja-se que, no caso, ao afastar a necessidade de tal prova técnica, o Órgão julgador valeu-se do disposto na sentença, a qual esclareceu o seguinte: "Quanto à realização da perícia sugerida pelo Advogado e co-réu, no indeferimento acolheu o teor da cota do Promotor de Justiça, levando-se em conta a suficiência de provas já amealhadas, e, aliás, identificar a autoria do preenchimento no campo destinado à colocação do CPF na guia de levantamento, nenhum subsídio traria para a decisão final, pois dúvida não há sobre o efetivo levantamento da quantia e quanto ao seu destinatário. Veja-se ainda que é injustificada a revolta do acusado (...) contra a testemunha Aparecida Castelan, bancária que o atendeu com presteza, com a confiança inerente àqueles que respeitam os

magistrados, enxergando-os como cidadãos honestos e de retidão de caráter." Ora, não só essas conclusões, mas também a extensa avaliação dos elementos de fato colhidos no processo autorizam o julgador, em situações tais, a adotar a orientação de que, "havendo outros elementos probatórios, de regra, lícitos, legítimos e adequados para demonstrar a verdade judicialmente válida dos fatos, não há razão para desconsiderá-los sob o pretexto de que o art. 158 do CPP admite, para fins de comprovação da conduta delitiva, apenas e tão-somente, o respectivo exame pericial" (RHC-13.215, Ministro Felix Fischer, DJ de 26.5.03). Confirmam-se também estes julgados:

"Processual Penal. Crime contra a ordem tributária. Corpo de delito.

- Procedimento administrativo. Apurado o delito por essa via oficial, reiterada pela confissão, cabe recusar-se a argüição e violação da regra do art. 158 do CPP." (REsp-67.594, Ministro José Dantas, DJ de 4.12.95.)

"Processual Penal. *Habeas corpus*. Crime contra a ordem tributária. Perícia. Indeferimento. Cerceamento de defesa não configurado. Constrangimento ilegal inexistente. Ordem denegada.

1. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de perícia contábil quando a decisão demonstra, satisfatoriamente, a desnecessidade da referida providência e a importância da prova documental para a solução do processo criminal.

2. Ademais, não é razoável falar em perícia de documentos que sequer foram objeto de fiscalização.

3. Por outro lado, não se pode desconsiderar o entendimento deste Tribunal no sentido de que é prescindível a realização da perícia contábil para a verificação da materialidade do crime, principalmente quando há outros elementos nos autos capazes de comprová-la.

.....  
5. Ordem denegada." (HC-43.197, Ministro Arnaldo Lima, DJ de 24.4.06.)

No que diz respeito à quantidade de pena fixada, o colegiado confirmou o que disse o Juiz, que, por sua vez, anotou isto:

"... ao aviltarem, o Curador, o Escrivão-Diretor e o Magistrado, a nobreza de suas funções com as desidiosas condutas, concluo que delas afloraram doloroso e intenso dolo, ao faltarem com as proibições inerentes à relevância dos cargos que ocupavam, agredindo os princípios da Justiça no seu próprio e sagrado templo. Daí o porquê das penas serem dosadas acima do mínimo legal, pois, a meu sentir, não lhes favorece exame do caso à luz do disposto no artigo 59 do Código Penal."

# *Superior Tribunal de Justiça*

Como se vê, se a sentença condenatória procedeu à devida motivação levando em conta eventuais circunstâncias judiciais desfavoráveis, não há falar em contrariedade do art. 59 do Cód. Penal. Veja-se, quanto a isso, o seguinte julgado:

"Pena-base (fixação acima do mínimo legal). Ilegalidade (não-ocorrência). Circunstâncias judiciais não-favoráveis (caso).

1. Quando da fixação da pena, o juiz estabelecerá a pena-base levando em conta as circunstâncias previstas no art. 59 do Cód. Penal.

2. Sendo desfavoráveis as circunstâncias judiciais, correta a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp-757.261, Ministro Nilson Naves, DJ de 19.12.07.)

No mais, afigura-se-me incensurável o parecer do Subprocurador-Geral Marcelo Serra, proferido nestes termos:

"Por seu turno, a alegada negativa de vigência aos arts. 14, inciso I e 312 do Código Penal e art. 222 do Código de Processo Penal esbarra no óbice da Súmula nº 7 dessa Corte Superior, porquanto não cabe ao STJ auferir se um dos inúmeros crimes de peculato imputados ao recorrente se consumou ou não, bem como se o prazo fixado pelo magistrado para o cumprimento da carta precatória expedida para oitiva de testemunha de defesa era razoável ou não diante da realidade do aparato judiciário do Estado, pois tal desiderato exigiria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado na atual instância.

De qualquer sorte, é certo que a expedição de carta precatória para a inquirição de testemunha não tem o condão de suspender a instrução criminal, podendo o feito, inclusive, ser sentenciado se findo o prazo marcado para seu cumprimento (art. 222, §§1º e 2º do Código de Processo Penal), o que apenas reforça a inexistência da apontada violação.

Dito isso, passa-se à análise do mérito do apelo especial. Inicialmente, não assiste razão ao recorrente no tocante à alegada violação ao art. 76 do Código de Processo Penal. De fato, colhe-se dos autos que a distribuição por dependência do inquérito policial que deu ensejo à presente persecução penal a outro já em trâmite perante a 2ª Vara Criminal da Comarca São José do Rio Preto/SP se deu em obediência à regra do inciso III do referido dispositivo legal, que estabelece que a 'competência será determinada pela conexão (...) quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração'.

Nesse sentido, vale transcrever trecho do acórdão recorrido que bem elucida a questão:

'A propósito, a distribuição por dependência se justificava, pois fora distribuído anteriormente à Segunda Vara Criminal o inquérito policial n.

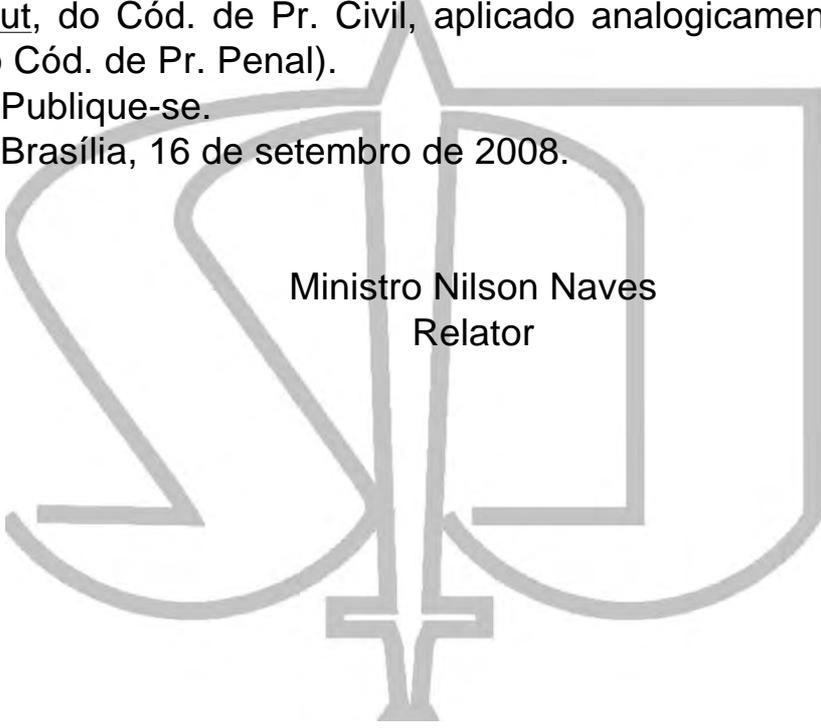
# *Superior Tribunal de Justiça*

190/99, para serem apuradas as circunstâncias da morte da autora da herança, Vera Rodrigues ou Gerosina Alves de Jesus, passando posteriormente, no mesmo inquérito a ser investigada a destinação dada a seus bens. Aliás, o ofício de fls. 69 bem justifica a distribuição por dependência à Segunda Vara Criminal. Aonde, portanto, a violação ao princípio do juiz natural? Só para registrar, foi graças à quebra de sigilo das contas judiciais abertas nos autos do processo de inventário que se descobriu os levantamentos irregulares, cujas cópias de guias não se encontravam nos autos.' (fls. 2.053)"

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso especial (art. 557, caput, do Cód. de Pr. Civil, aplicado analogicamente, por força do art. 3º do Cód. de Pr. Penal).

Publique-se.

Brasília, 16 de setembro de 2008.



Ministro Nilson Naves  
Relator