



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 509.929 - SP
(2014/0099670-8)**

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : LOURENÇO MIDEA
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME DE NATUREZA MATERIAL. LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO. ACÓRDÃO QUE AUMENTOU A PENA. LAPSO PRESCRICIONAL ALTERADO. NOVO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO PARA O MP. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO REGIMENTO INTERNO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O crime de apropriação indébita previdenciária, tendo em vista sua natureza material, não se configura enquanto não lançado definitivamente o crédito previdenciário, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional.

2. *Para que o acórdão proferido no julgamento da apelação constitua marco interruptivo do lapso prescricional, é necessário que opere modificação substancial na sentença condenatória, entendendo-se esta como a alteração da tipificação conferida ao fato ou o aumento da pena, de forma a modificar, igualmente, o prazo da prescrição. AgRg no AREsp 604.634/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 17/02/2016.*

3. Não há falar no transcurso do lapso prescricional de 8 anos entre os marcos interruptivos.

4. Nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação.

5. Não transcorridos 8 anos desde o trânsito em julgado para o Ministério Público do acórdão que proveu o seu recurso, não há falar em perda da pretensão executória estatal.

6. Não há previsão de sustentação oral em agrado regimental, nos termos do art. 159 do RISTJ.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de setembro de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 509.929 - SP
(2014/0099670-8)**

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : LOURENÇO MIDEA
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

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

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão que não conheceu do agravo regimental, por incidência da Súmula 182/STJ.

Afirma a defesa que, *ao não reconhecer a inequívoca ocorrência da prescrição, houve violação à lei federal, qual seja, o disposto nos artigos 61 do Código de Processo Penal e 109 do Código Penal* (fl. 1.164).

Salienta omissão, no tocante ao pedido de intimação para a sessão de julgamento do agravo regimental, tendo em vista o interesse em realizar sustentação oral.

Requer, assim, o acolhimento dos embargos, sanando-se os vícios apontados.

Intimado, o embargante regularizou a representação processual (fls. 1.243/1.248), reiterando o pleito de reconhecimento da prescrição da pretensão, seja na modalidade punitiva, seja executória (fls. 1.199/1.200),

O Ministério Público Federal se manifestou pela rejeição dos embargos de declaração e do pedido de extinção da punibilidade (fls. 1.206/.1210).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 509.929 - SP
(2014/0099670-8)**

VOTO

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

Consoante relatado, busca o embargante o reconhecimento da prescrição punitiva, que, dada a natureza de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Afirma que o lapso prescricional foi suspenso de 28/4/2000 a 19/8/2003, período de inclusão no REFIS.

Salienta, assim, que estariam prescritos os débitos compreendidos entre 1990 a 1993, implicando a alteração da pena-base e do *quantum* de aumento pelo crime continuado.

Busca, por outro lado, o reconhecimento da prescrição executória.

O recorrente foi denunciado por incursão ao art. 168-A, § 1º, I, c/c art. 71, ambos do Código Penal, porque teria deixado de repassar, ao INSS, os valores referentes às contribuições previdenciárias descontadas dos salários de seus funcionários no período de outubro/1990 a agosto/1997.

A constituição definitiva dos créditos tributários ocorreu em 29/9/1997 (fls. 44 e 64).

A empresa aderiu ao REFIS em 28/4/2000 e foi excluída em 19/8/2003 (fl. 7).

A denúncia foi recebida em 15/9/2004 (fl. 433).

O Juízo de 1º grau julgou procedente a pretensão acusatória, condenando o réu à pena de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, aumentada em 1 ano e 4 meses de reclusão e 16 dias-multa, devido à continuidade delitiva.

A sentença condenatória foi publicada em 14/8/2008 (fl. 778).

A Corte de origem negou provimento ao recurso defensivo e deu provimento ao apelo do Ministério Público, elevando a pena privativa de liberdade para 2 anos e 6 meses de reclusão, aumentada em 1 ano e 8 meses pela continuidade.

O julgamento dos apelos ocorreu em 17/4/2012 (fl. 950).

Não prospera, todavia, o pedido defensivo de prescrição, seja punitiva, seja executória.

Consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o crime de apropriação indébita previdenciária, tendo em vista sua natureza material, não se configura enquanto não lançado definitivamente o crédito, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA E SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRIMES MATERIAIS. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA A DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL E INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRAZO SUFICIENTE PARA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO PACIENTE PELA PRESCRIÇÃO. COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA.

1. Esta Corte Superior de Justiça, na esteira da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pacificou o entendimento de que os crimes de sonegação e apropriação indébita previdenciária, a exemplo dos delitos previstos no artigo 1º da Lei 8.137/1990, também são materiais.

2. Por esta razão, os ilícitos em questão não se configuram enquanto não lançado definitivamente o crédito previdenciário, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional. Precedente.

[...]

2. Habeas corpus não conhecido (HC 324.131/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 23/09/2015).

Vale destacar que, *in casu*, o acórdão proferido no julgamento da apelação constitui novo marco interruptivo do lapso prescricional, porque, com o aumento da pena, operou substancial modificação na sentença condenatória.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE NOVO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. REGIMENTAL PROVIDO.

1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que o acórdão confirmatório que reduz ou aumenta a pena, não interrompe o marco prescricional. Precedente.

2. **Para que o acórdão proferido no julgamento da apelação constitua marco interruptivo do lapso prescricional, é necessário que opere modificação substancial na sentença condenatória, entendendo-se esta como a alteração da tipificação conferida ao fato ou o aumento da pena, de forma a modificar, igualmente, o prazo da prescrição.** AgRg no AREsp 604.634/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 17/02/2016.

[...]

4. Agravo regimental provido para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva e declarar a extinção da punibilidade do agravante (AgRg no REsp 1669312/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 23/04/2018).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, excluída a continuidade delitiva, nos termos do art. 119 do CP e da Súmula 497/STF, a pena que regula a prescrição é a de 2 anos e 6 meses de reclusão, fixada no acórdão.

E, nos termos do art. 109, IV, do CP, prescreve em 8 anos a pretensão punitiva estatal, se o máximo da pena é superior a 2 anos e não excede a 4.

No caso, não há falar em transcurso do lapso prescricional de 8 anos entre os marcos interruptivos: constituição definitiva do crédito em 29/9/1997 – com suspensão entre 28/4/2000 a 19/8/2003, devido à adesão ao REFIS –, recebimento da denúncia em 15/9/2004, sentença condenatória publicada em 14/8/2008, acórdão que proveu o recurso do MP – aumentando a pena – proferido em 17/4/2012, e a presente data.

Outrossim, nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação.

Consoante a certidão de fl. 1.107, o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo* transitou em julgado para acusação em 10/9/2012.

Assim, não transcorrido 8 anos desde o trânsito em julgado para o Ministério Público do acórdão que proveu o seu recurso, não há falar em perda da pretensão executória estatal.

Por fim, inexistente sustentação oral, nos termos do art. 159 do RISTJ, em agravo regimental, conforme se observa dos seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CP. IDONEIDADE DA FALSIFICAÇÃO. LAUDO PERICIAL OFICIAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

[...]

2. Os arts. 557, caput, do Código de Processo Civil, 3º do Código de Processo Penal e 34, XVIII, do RISTJ autorizam o relator, em matéria criminal, a negar seguimento a recurso de forma monocrática, sem que se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

3. Nos termos do art. 159 do RISTJ, não haverá sustentação oral no julgamento de agravo, embargos de declaratórios, arguição de suspeição e medida cautelar, motivo pelo qual não há falar em violação do princípio da ampla defesa.

[...]

7. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 385.450/CE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 09/09/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. NOTAS TAQUIGRÁFICAS. PREJUÍZO À COMPREENSÃO DO EXATO SENTIDO E ALCANCE DO ACÓRDÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.

I- O julgamento monocrático encontra expressa previsão legal no art. 38, da Lei n. 8.038/1990 e art. 557, caput, do Código de Processo Civil, bem como no art. 34, XVIII, do Regimento Interno desta Corte Superior, não havendo que falar em violação ao princípio da ampla defesa.

[...]

V- Embargos de Declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no REsp 1277644/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 25/04/2014)

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0099670-8

**EDcl no AgRg no
AREsp 509.929 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00044499719994036181 199961810044490 34933 44499719994036181 891

PAUTA: 25/09/2018

JULGADO: 25/09/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LOURENÇO MIDEA
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita Previdenciária

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : LOURENÇO MIDEA
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
EMBARGADO : 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, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.