



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.346.625 - PR (2012/0207844-0)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYLLENEO PESSOA PEREIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, I E II, DA LEI Nº 8.137/90. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24/STF. SÚMULA 493/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Como é sabido, o Supremo Tribunal Federal, em 02 de dezembro de 2009, aprovou a Súmula Vinculante nº 24, assim redigida: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei no 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".

2. Assim, segundo a orientação firmada pela Suprema Corte, a constituição definitiva do crédito tributário constitui elemento normativo do tipo penal, de modo que enquanto não sobrevier certeza absoluta acerca da exigibilidade da obrigação e liquidez do crédito, não há se falar em justa causa para a instauração do inquérito policial ou da ação penal.

3. Daí se conclui não ser possível a fluência do prazo prescricional, em face tão somente da ocorrência do fato gerador do tributo, pois, se não existe crime antes do esgotamento do procedimento administrativo fiscal, ilógico cogitar-se a ocorrência da prescrição penal que, a teor do disposto no art. 111, I, do Código Penal, tem-se por termo inicial a consumação do delito.

4. No que diz respeito à suposta violação ao enunciado de Súmula n. 493 do Superior Tribunal de Justiça, observa-se que a matéria não foi suscitada nas razões do apelo especial, tratando-se, pois, de inovação recursal.

5. Ainda que assim não fosse, no caso dos autos, não houve a imposição de condições complementares ao cumprimento da sanção corporal em regime aberto, mas a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal, razão pela qual não se aplica o referido enunciado desta Corte de Justiça.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 02 de outubro de 2014(data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.346.625 - PR (2012/0207844-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GURGEL DE FARIA:

Trata-se de agravo regimental interposto por Francisco Carlos Campos de Oliveira contra decisão da lavra do Ministro Moura Ribeiro, então relator do feito, que negou seguimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284/STF. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Sustenta o agravante que, ao contrário do consignado na decisão agravada, a matéria suscitada no recurso especial foi devidamente prequestionada, sendo apontados os dispositivos legais tidos por violados, quais sejam, os artigos 109, V, Código Penal e 1º, I e II, da Lei 8.137/90, nos termos do artigo 105, II, "a", da Constituição, existente, ainda, o dissídio jurisprudencial.

Quanto ao mais, insiste o agravante no reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, na forma retroativa, afirmando que "a consumação do crime tributário ocorre no momento em que é verificado o fato gerador", e não com o lançamento definitivo do crédito, conforme assentou o acórdão recorrido e a decisão ora impugnada.

Para tanto, afirma que, a teor do disposto no "artigo 114 do Código Tributário Nacional, a obrigação tributária surge com a ocorrência do fato gerador, sendo o lançamento o procedimento destinado à constituição do crédito dela decorrente. Decorre daí, conforme orientação de Rubens Gomes de Souza, que a função do lançamento é individualizar a obrigação tributária, surgida anteriormente com a ocorrência do fato gerador." (fl. 418/419)

Diante disso, alega que já transcorreu o lapso prescricional de 4 (quatro) anos entre a data do último fato gerador - dezembro de 2002 - e o recebimento da denúncia - 4/11/2009, impondo-se, assim, o reconhecimento da extinção da punibilidade.

Acrescenta que "acórdão recorrido não menciona a data em que teria iniciado e encerrado o procedimento relativo ao lançamento fiscal, que resultaria na suspensão do lapso prescricional. Consequentemente essa matéria não pode ser apontada, em detrimento do recorrente, impondo-se, destarte, o reconhecimento da prescrição, em se declarando extinta a sua punibilidade." (fl. 424)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Subsidiariamente, requer a nulidade das condições impostas para o cumprimento da pena em regime aberto, entendendo ter sido violado o disposto na Súmula n. 493/STJ.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.346.625 - PR (2012/0207844-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO GURGEL DE FARIA(RELATOR):

Extraí-se dos autos que o ora agravante foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei 8.137/1990, c/c o art. 70 do Código Penal, em virtude de condutas que teriam sido perpetradas no ano de 2002. Recebida a denúncia em 04/11/2009, o recorrente fora condenado à pena de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, incluído o aumento da continuidade delitiva, sendo a sentença publicada em 23/03/2011.

Como é sabido, o Supremo Tribunal Federal, em 02 de dezembro de 2009, aprovou a Súmula Vinculante nº 24, assim redigida: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei no 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".

Assim, segundo a orientação firmada pela Suprema Corte, a constituição definitiva do crédito tributário constitui elemento normativo do tipo penal. Portanto, enquanto não sobrevier certeza absoluta acerca da exigibilidade da obrigação e liquidez do crédito, não há se falar em justa causa para a instauração do inquérito policial ou da ação penal.

Daí se conclui não ser possível a fluência do prazo prescricional, em face tão somente da ocorrência do fato gerador do tributo, pois, se não existe crime antes do exaurimento do procedimento administrativo fiscal, ilógico cogitar-se a ocorrência da prescrição penal que, a teor do disposto no art. 111, I, do Código Penal, tem-se por termo inicial a consumação do delito.

A propósito, colho os seguintes precedentes desta Corte de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. 1. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 2. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. INEXISTÊNCIA. RAZÕES SUFICIENTES PARA FUNDAMENTAR O ACÓRDÃO. 3. INÍCIO DA PRESCRIÇÃO. DEFINIÇÃO DO LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 4. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS INCOMPATÍVEIS COM A DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RECEITAS. 5. AUSÊNCIA DE DOLO E DE COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS VALORES DEPOSITADOS. MATÉRIAS QUE EXIGEM REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO N. 7/STJ. 6. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. VULTOSO VALOR DO IMPOSTO SONEGADO. AUMENTO DEVIDAMENTE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTADO. 7. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.
2. Tendo o Tribunal de origem apresentado razões suficientes para embasar o acórdão, não há falar em violação ao art. 619 do Código de Processo Penal.
3. A fluência do prazo prescricional dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, nos termos da jurisprudência desta Corte, tem início somente após a constituição do crédito tributário, o que se dá com o encerramento do procedimento administrativo-fiscal e o lançamento definitivo.
(...) (AgRg no REsp 1217773/RS, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, DJe 29/05/2014)

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI N. 8.137/90, ART. 1º, INCISOS I E II). PRESCRIÇÃO. MARCO INICIAL. DATA DA INSCRIÇÃO DO DÉBITO NA DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. DIA DO LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSECUTÓRIO LÓGICO AO COMANDO DA SÚMULA VINCULANTE N. 24-STF. LAPSO PRESCRICIONAL NÃO ALCANÇADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. MATÉRIA NÃO VENTILADA NOS ACÓRDÃOS RECORRIDOS (SÚMULAS N. 282 E 356-STF). INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. AUTORIA COMPROVADA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7-STJ. RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. DOLO ESPECÍFICO. CARACTERIZAÇÃO DO ESPECIAL FIM DE AGIR DO AGENTE EM SUPRIMIR O TRIBUTO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. OFENSA AO ART. 386, VI, DO CPP. PROVAS DO PARCELAMENTO DO TRIBUTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXPRESSIVIDADE DO TRIBUTO SONEGADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. IDENTIDADE COM A AGRAVANTE DO ART. 12, INC. I, DA LEI N. 8.137/90. DUPLA VALORAÇÃO PELO MESMO FATO. INOCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PEDIDO PREJUDICADO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Conquanto a inscrição na dívida ativa pressuponha a finalização do procedimento administrativo fiscal, é o lançamento definitivo do crédito tributário que torna típica a conduta positivada no art. 1º, incisos I e II da Lei n. 8.137/90, oportunidade, então, em que se inicia a fluência do prazo prescricional.
2. É de se entender que, no caso vertente, a publicação da intimação do contribuinte no Diário Oficial, para pagar o tributo devido ou apresentar impugnação ao auto de infração, já denotava o ato de lançamento do crédito tributário, porém sem o caráter da definitividade.
3. A publicação no Diário Oficial, trazida pela defesa, apenas em sede de embargos de declaração, não demonstra, entretanto, qual foi a data que ocorreu o lançamento definitivo do crédito tributário, porquanto ausente a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

produção, a tempo e modo, de prova irrefutável na instância ordinária, no sentido de que não houve impugnação do contribuinte ao auto de infração lavrado pela Receita do Distrito Federal. Demais disso, a alegação da defesa tampouco infirma a data deduzida pelo próprio Ministério Público que, desde o oferecimento da denúncia, explanou que a definitividade do lançamento ocorreu em data não alcançada pela prescrição.

(...) (REsp 1378555/DF, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI, Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, DJe 15/04/2014)

Federal:

Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente do Supremo Tribunal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OMISSÃO DO ACÓRDÃO. VIOLAÇÃO À NORMA CONSTITUCIONAL PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA. VERBETE VINCULANTE Nº 24. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. CARÁTER INFRINGENTE. FUNGIBILIDADE. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

(...)

2. Não se pode alegar a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva antes de configurada a ocorrência do tipo penal incriminador, e conforme destacado na decisão ora embargada, "o tema de fundo, reiterado nas Turmas do Supremo, implicou a elaboração do Verbetes Vinculante nº 24/STF, que dispõe, in verbis: Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".

3. Agravo Regimental. (ARE 709719 ED/DF, Relator Min. LUIZ FUX, Órgão Julgador: Primeira Turma, DJe 01-02-2013)

No que diz respeito à suposta violação ao enunciado de Súmula n. 493 do Superior Tribunal de Justiça, observa-se que a matéria não foi suscitada nas razões do apelo especial, tratando-se, pois, de inovação recursal.

Ainda que assim não fosse, no caso dos autos, não houve a imposição de condições complementares ao cumprimento da sanção corporal em regime aberto, mas a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a teor do disposto no art. 44 do Código Penal, razão pela qual não se aplica o referido enunciado desta Corte de Justiça.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0207844-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.346.625 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00028541420074047003 200770030028549 28541420074047003

EM MESA

JULGADO: 02/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYLLENEO PESSOA PEREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : ANTÔNIO DIVINO DE ARAÚJO
CORRÉU : NEILDA ALFREDA DE JESUS ARAÚJO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYLLENEO PESSOA PEREIRA 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 Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.