



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.438 - PE (2015/0123021-7)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : F G DE M C
ADVOGADOS : MÁRCIO JATOBÁ - PE013695D
JÓRIO VALENÇA CAVALCANTI FILHO E OUTRO(S) -
PE020373D
RAFAEL JUREMA DE ASSIS CORREA - PE030482
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. ART. 93 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. QUESTÃO PREJUDICIAL FACULTATIVA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 267/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. PEDIDO DEFERIDO.

1. A suspensão da ação penal, na hipótese em que a existência da infração dependa de decisão do juízo cível, com fundamento no art. 93 do CPP, é questão prejudicial facultativa, cabendo ao juiz criminal decidir.
2. A Sexta Turma desta Corte, ao apreciar os EDcl no REsp 1.484.413/DF e no REsp 1.484.415/DF, na sessão de 3/3/2016, adotou recente orientação, fixada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (HC 122.292/MG, de 17/2/2016), de que a execução provisória da condenação penal, na ausência de recursos com efeito suspensivo, não viola ao constitucional princípio da presunção de inocência.
3. Agravo regimental improvido, determinando-se o imediato cumprimento da pena imposta ao agravante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 13 de setembro de 2016 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.438 - PE (2015/0123021-7)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : F G DE M C
ADVOGADOS : MÁRCIO JATOBÁ
JÓRIO VALENÇA CAVALCANTI FILHO E OUTRO(S)
RAFAEL JUREMA DE ASSIS CORREA
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

F. G. de M. C interpõe agravo regimental em face de decisão que deu parcial provimento ao recurso especial para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e redimensionar a pena do réu.

Em suas razões, argumenta que, suspensa a exigibilidade do crédito tributário por ação cautelar, deve ser determinada a suspensão do curso do processo e do prazo prescricional, nos termos do art. 93 do CPP, porquanto não há crime fiscal sem o lançamento definitivo do tributo.

Requer a reconsideração da decisão ou a sua submissão à Sexta Turma.

Às fls. 803/804, o Ministério Público Federal requer a baixa imediata dos autos originais ao Juízo de 1º Grau para a execução provisória da pena.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta ao agravo regimental (fls. 811/817).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.438 - PE (2015/0123021-7)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Consta nos autos que o agravante foi condenado às seguintes penas, em regime semiaberto, 2 anos e 6 meses de reclusão e 13 dias-multa, como incurso no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, e 1 ano de reclusão pela prática do crime do art. 299, c/c o art. 298 do CP. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas sanções alternativas, consistentes em prestação de serviços à comunidade e multa.

O Tribunal de origem indeferiu a suspensão do curso do processo, conforme os fundamentos adiante transcritos (fls. 630/631):

2. Inicialmente, por questões de economia processual, passo a analisar o pedido formulado pelo apelante às fls. 446/448, no sentido de suspensão do andamento do presente feito, tendo em vista a determinação da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em Juízo Cível, por meio de liminar em ação cautelar incidental em processo de execução fiscal, enquanto não se conclui ação de reconstituição dos autos principais, pedido que, de plano, julgou improcedente pelas razões que passo a explicar.

3. Como se sabe, há independência entre as instâncias cível e penal, de modo que eventuais medidas liminares proferidas naquele Juízo não têm, necessariamente, o condão de afetar as ações penais já em curso, como ocorre no presente feito. Nesse sentido, veja-se que as hipóteses da suspensão da pretensão punitiva nos crimes de natureza tributária são aquelas expressamente previstas em lei, que **não comporta a hipótese dos presentes autos em que houve mera suspensão da execução fiscal até que se conclua a ação de reconstituição dos autos, sobretudo porque os créditos objetos da presente ação já se encontram devidamente constituídos, o que não afeta a materialidade delitiva.**

4. Assim sendo, observa-se que a suspensão da pretensão punitiva é autorizada pelas hipóteses legais, como o parcelamento da dívida, mas não pela **mera suspensão do crédito da execução fiscal, em decorrência da pendência de ação de reconstituição dos autos**, como parece ser o caso ora analisado. Ademais, como bem pontuou o MPF (fl. 483v.), **o curso da ação penal instaurada para instrução de crimes de sonegação de créditos tributários devidamente constituídos não é afetada por incidentes processuais, tampouco caracteriza prejudicial obrigatória ou facultativa, a teor do art. 93 do CPP.**

5. Isso posto, indefiro o pedido formulado às fls. 446/448, e passo ao julgamento da apelação, analisando as razões do inconformismo do apelante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, nos crimes contra a ordem tributária previstos no art. 1º da Lei n. 8.137/90, a constituição definitiva do crédito tributário, com a fixação do valor devido e o consequente reconhecimento de sua exigibilidade, configura condição objetiva de punibilidade (Súmula Vinculante 24/STF).

O artigo violado dispõe que:

Art. 93. Se o reconhecimento da existência da infração penal depender de decisão sobre questão diversa da prevista no artigo anterior da competência do juízo cível, e se neste houver sido proposta ação para resolvê-la, o juiz criminal poderá, desde que essa questão seja de difícil solução e não verse sobre direito cuja prova a lei civil limite, suspender o curso do processo, após a inquirição das testemunhas e realização das outras provas de natureza urgente.

§ 1º. O juiz marcará o prazo da suspensão, que poderá ser razoavelmente prorrogado, se a demora não for imputável à parte. Expirado o prazo, sem que juiz cível tenha proferido decisão, o juiz criminal fará prosseguir o processo, retomando sua competência para resolver, de fato e de direito, toda a matéria da acusação ou da defesa.

Trata-se de questão prejudicial facultativa, cabendo ao juiz criminal decidir pela suspensão ou não do processo, na hipótese em que a existência da infração penal dependa de decisão do juízo cível.

Na hipótese, explicitou o acórdão recorrido que houve a mera suspensão da execução fiscal até que se concluísse a ação de reconstituição de autos, ressaltando, por outro lado, não ser o caso de suspensão da ação penal, tendo em vista que os créditos objetos da presente ação já se encontram devidamente constituídos, o que não afeta a materialidade delitiva.

Nesse contexto, concluiu o Tribunal de origem, fundamentadamente, pela ausência dos requisitos legais, de forma que não verifico a alegada violação ao art. 93 do CPP.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. PENDÊNCIA DE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL EM QUE SE DISCUTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, JÁ DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO, RELACIONADO COM OS FATOS EM APURAÇÃO. INTEGRIDADE DO LANÇAMENTO REALIZADO NÃO AFETADA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS.

I - "A existência de ação cível anulatória do crédito tributário não impede a persecução penal dos agentes em juízo, em respeito à independência das esferas cível e criminal. Precedentes. Ainda que obtido êxito no pedido de antecipação de tutela na seara cível, a fim de impedir a inscrição dos agentes em dívida ativa, condição de procedibilidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

execução fiscal, inadmissível o trancamento da ação penal, notadamente quando a decisão a eles favorável não afetou diretamente o lançamento do tributo devido, que, até decisão definitiva em contrário, não pode ser considerado nulo ou por qualquer outro modo maculado" (RHC n. 21.929/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJU de 10/12/2007).

II - Não se pode, na hipótese, tomar o fato de existir ação anulatória de débito fiscal, ainda que como questão prejudicial heterogênea facultativa (art. 93 do Código de Processo Penal) da questão penal, porquanto, até aqui, o lançamento do tributo não foi atingido.

III - A prejudicial heterogênea não obriga a suspensão da ação penal. Vale dizer, não obsta automaticamente a persecutio criminis, ex vi do art. 93 do CPP.

Recurso ordinário desprovido. (RHC 57.238/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016).

HABEAS CORPUS E RESPECTIVO RECURSO ORDINÁRIO. IMPETRAÇÃO E INTERPOSIÇÃO APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA OBJETO DE APELAÇÃO AINDA EM ANDAMENTO. SONEGAÇÃO FISCAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA. DESCABIMENTO. QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA FACULTATIVA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PENAL. DISCRICIONARIEDADE DO JUÍZO. PRETENSÃO SERÔDIA NA ESPÉCIE. A CAUSA PENAL JÁ ESTÁ EM GRAU DE RECURSO. PEDIDO SEM FORÇA APARENTE DADA A CONSTATAÇÃO DE QUE AINDA EXISTEM DÉBITOS FISCAIS A QUITAR. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. É patente o descabimento do writ e, agora, do respectivo recurso ordinário, visando trancar a ação penal, pois, quando da impetração e da interposição, já havia sentença condenatória, desafiada por apelação ainda não julgada.

2. Ainda mais se, como na espécie, a tese de que a extinção da execução fiscal teria tornado sem estofa a ação penal não se confirma, dado que demonstrado que o débito tributário não teria sido inteiramente quitado, tanto que foi julgada procedente ação rescisória manejada pelo Estado de Santa Catarina, determinando o acórdão respectivo o prosseguimento do processo executório.

3. A suspensão do processo penal em razão de questão prejudicial, conforme previsão do art. 93 do Código de Processo Penal, é facultativa e depende da prudente discricionariedade do juízo.

4. Ademais, in casu, afigura-se serôdia, em virtude de encontrar-se a causa penal em grau de recurso.

5. Recurso ordinário não provido. (RHC 63.586/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 93 DO CPP. FACULDADE JUDICIAL. PECULIARIDADES DO CASO. ABSOLVIÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. CONTINUIDADE DELITIVA. EXASPERAÇÃO PROPORCIONAL.

1. O artigo 110, § 1º, do Código Penal, disciplina que o prazo prescricional, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, regula-se pela pena aplicada, não podendo ter por termo inicial data anterior à denúncia ou queixa.

2. No caso concreto, constatada a ausência de recurso do Ministério Público, a prescrição deve regular-se pela pena imposta, e, portanto, ocorreria em 8 anos, conforme dicção do artigo 109, IV, c.c. o art. 110, ambos do Código Penal. Assim, não há como reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, pois não transcorreu, entre os marcos interruptivos indicados no art. 117 do Código Penal, prazo superior ao elencado no art. 109, IV, do CP.

3. **A constituição definitiva do crédito tributário é condição necessária para o ajuizamento da ação penal que verse sobre o crime de sonegação fiscal. Já a pendência de ação anulatória na esfera cível, quando muito, constitui questão prejudicial heterogênea facultativa que, a teor do artigo 93 do CPP, poderá ocasionar a suspensão do curso do processo, a critério do juiz natural da causa.**

4. **É recomendável a suspensão do curso processual pela aplicação do art. 93 do CPP quando, diante das particularidades da causa, o julgador se convencer da existência de questão de difícil solução que interfira na materialidade delitiva e dependa da apreciação do juízo cível.**

5. **Na espécie, a defesa não demonstrou risco concreto de interferência da questão prejudicial na materialidade delitiva, e a instância ordinária, ao analisar detidamente as particularidades do caso, indeferiu o pedido de suspensão do processo, destacando, inclusive, que a ação anulatória foi julgada improcedente em primeiro grau.**

6. A análise da tese de inexistência de provas aptas a fundamentar a condenação demanda o reexame dos fatos e provas dos autos, o que é inviável na via do recurso especial, a teor da Súmula n. 7/STJ.

7. O aumento da pena em razão do art. 71 do Código Penal deve orientar-se, principalmente, pelo número de infrações praticadas pelo réu. Precedentes.

8. Na hipótese, o aumento da pena em 1/3 pela continuidade delitiva revela-se proporcional, pois o acórdão recorrido destacou o montante de anos em que ocorreu a sonegação fiscal (exercícios de 1997 a 2001).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (REsp 1066641/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 25/04/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao pedido de execução provisória da pena formulado pelo Ministério Público Federal (fls. 803/804), a Sexta Turma desta Corte, ao apreciar os EDcl no REsp 1.484.413/DF e no REsp 1.484.415/DF, na sessão de 3/3/2016, adotou recente orientação, fixada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (HC 126.292/MG, de 17/2/2016), de que a execução provisória da condenação penal, na ausência de recursos com efeito suspensivo, não viola ao constitucional princípio da presunção de inocência.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão no Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, encontram-se sintetizados na seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE.

1. 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. 2. Habeas corpus denegado.

(HC 126292, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 de 17-05-2016).

Prolatado o julgamento condenatório por Tribunal de Apelação e na pendência de recursos especial ou extraordinário, somente casuísticos efeitos suspensivos concedidos por cautelar ou *habeas corpus*, impedirão a execução provisória.

Aplicam-se, pois, os arts. 637 do CPP e 27, § 2º, da Lei 8.038/90, c/c a Súmula 267 do STJ, autorizando-se o início imediato do cumprimento da pena.

Nesse sentido a orientação firmada pelo art. 9º, § 2º, da Resolução n. 113, de 20 de abril de 2010, do CNJ, de que *Estando o processo em grau de recurso, sem expedição de guia de recolhimento provisória, às Secretarias desses órgãos caberão expedi-la e remetê-la ao juízo competente.*

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental, determinando-se o imediato cumprimento da pena imposta ao agravante, delegando-se ao Tribunal local a execução dos atos executórios, a quem caberá a expedição das respectivas guias.

À Coordenadoria da Sexta Turma, para extração de cópia integral dos autos, a ser encaminhada ao Tribunal de origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0123021-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.534.438 / PE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 001300027362012 00234005720044058300 10039 174242011 19647001697200310
200483000234004 20048300023400401 23400572004405730001 234005720044058300
23400572004405830001 3782004

PAUTA: 13/09/2016

JULGADO: 13/09/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : F G DE M C
ADVOGADOS : MÁRCIO JATOBÁ - PE013695D
JÓRIO VALENÇA CAVALCANTI FILHO E OUTRO(S) - PE020373D
RAFAEL JUREMA DE ASSIS CORREA - PE030482
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F G DE M C
ADVOGADOS : MÁRCIO JATOBÁ - PE013695D
JÓRIO VALENÇA CAVALCANTI FILHO E OUTRO(S) - PE020373D
RAFAEL JUREMA DE ASSIS CORREA - PE030482
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, com determinação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.