



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.482.341 - RS
(2019/0109415-1)**

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : NESTOR JOSÉ BIAZUS
ADVOGADO : FRANCIS RAFAEL BECK - RS049383
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. VALOR SONEGADO QUE CAUSA GRAVE DANO À COLETIVIDADE. DEFINIÇÃO DE VALOR VULTOSO PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MAJORANTE. GRAVE DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. PORTARIA N. 320/2008 PGFN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTOS PARCIALMENTE PAGOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF.

I - O acórdão impugnado não dissentiu da jurisprudência desta Corte, no sentido de que o **não recolhimento de vultoso montante** de tributos configura grave dano à coletividade, que justifica a aplicação da causa de aumento da pena estabelecida no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, pelo fato de a quantia suprimida repercutir sobre a coletividade, destinatária da receita pública decorrente do pagamento de tributos, **não sendo parâmetro a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN**. Precedentes.

II - A ausência de prequestionamento constitui óbice ao exame da matéria pela Corte Superior, a teor das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Jorge Mussi e Joel Ilan Paciornik.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 10 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.482.341 - RS
(2019/0109415-1)**

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : NESTOR JOSÉ BIAZUS
ADVOGADO : FRANCIS RAFAEL BECK - RS049383
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE):** Trata-se de agravo regimental interposto por **NESTOR JOSÉ BIAZUS**, contra decisão de minha relatoria, assim ementada (fls. 500-505):

"PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. INTEMPESTIVIDADE. RECONSIDERAÇÃO. ENQUADRAMENTO DA CONDUTA NO TIPO PENAL DA LEI 8.137/90. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE FUNDAMENTO SUFICIENTE DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA ANALÓGICA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIÁVEL ANTE A EXISTÊNCIA DE EFETIVA LESÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. VALOR SONEGADO QUE CAUSA GRAVE DANO À COLETIVIDADE. DEFINIÇÃO DE VALOR VULTOSO PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MAJORANTE. GRAVE DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AGRADO CONHECIDO PARA CONHECER EM PARTE O RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR PROVIMENTO."

Consoante se extrai dos autos, o agravante foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 1º, incisos I e II, c/c artigo 12, inciso I, ambos da Lei 8.137/90, posteriormente, a denúncia foi recebida (fls. 13-15).

Após, o Juízo de Direito da 2ª Vara de Canoas/RS declinou competência em favor do Juízo Federal de Novo Hamburgo/RS (fl. 1.308). Porém, dando provimento ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso em sentido estrito do Ministério Público, o eg. Tribunal **a quo** manteve a competência do Juízo de Canoas/RS (fls. 1.3521-1.359).

Após instrução do feito, sobreveio sentença penal, na qual o insurgente foi condenado como incurso, por cinco vezes, nas sanções do artigo 1º, incisos I e II, c/c artigo 12, ambos da Lei 8.137/90, na forma do artigo 71, caput, do Código Penal, às penas de **3 (três) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto**, e mais ao pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por 1 (uma) pena restritiva de direitos (fls. 2.168-2.169).

Em segunda instância, o eg. Tribunal **a quo**, por unanimidade, negou provimento à apelação da Defesa e, de ofício, afastou a continuidade delitiva, fixando a reprimenda em **2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão** (fls. 2.327-2.364).

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados (fls. 2.422-2.433).

Nas razões do **recurso especial**, interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, a Defesa sustentou: **i)** violação do artigo 1º, incisos I e II, da Lei n. 8.137/90, face a atipicidade da conduta do agravante, porquanto eventual equívoco no preenchimento de DCTF não caracteriza o cometimento de delito, como no presente caso em que houve a mera declaração em DCTF de requerimento de compensação não confirmado **a posteriori**, bem como "*[...] demonstrado tratar-se mera hipótese de não pagamento de valor de tributo (PIS e COFINS) declarado em DCTF [...]*" (fl. 2.448); **ii)** violação do artigo 2º, incisos I, da Lei n. 8.137/90, já que a conduta delitiva se amolda ao tipo penal previsto no referido dispositivo legal; **iii)** ofensa ao artigo 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, face a fundamentação inidônea utilizada pelo eg. Tribunal de origem quando da manutenção da causa de aumento referente ao grave dano à coletividade.

Pleiteou-se, portanto, a reforma do acórdão vergastado, bem como a absolvição do agravante, face a atipicidade da sua conduta e, subsidiariamente, a Defesa postulou a desclassificação do delito para o tipo penal do artigo 2º, inciso I, da Lei n. 8.137/90, bem como o afastamento da causa de aumento da pena previsto no artigo 12, inciso I, da referida norma.

Após apresentação das contrarrazões (fls. 2.465-2.477), sobreveio juízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negativo de admissibilidade fundado na incidência da Súmula 7/STJ, porquanto a análise da tese recursal implicaria o revolvimento de matéria fático-probatória (fls. 2.478-2.483).

Nesta Corte Superior, o agravo em recurso especial deixou de ser conhecido pela Presidência desta Corte Superior face a intempestividade do apelo.

No regimental de fls. 2543-2693, a Defesa sustentou a tempestividade do apelo, tendo em vista que o agravante comprovou a existência de feriado local, na interposição do recurso especial.

Na decisão agravada, conheci do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, na extensão, negar-lhe provimento.

No presente regimental, o agravante aponta ofensa ao artigo 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, face a fundamentação inidônea para manutenção da causa de aumento referente ao grave dano à coletividade, visto a utilização de critério objetivo para casos de soneração "igual ou superior" a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Aponta que *"O que se vê. portanto, diante da realidade do Judiciário, é uma verdadeira banalização da incidência do "grave dano à coletividade" que, de uma clara exceção (ainda mais diante do vultoso quantum de aumento) reservada a situações de "grave" lesão ao bem jurídico, praticamente converteu-se em uma regra, fato que - certamente - não pode mais ser tolerado."* (fl. 2739).

Afirma, ainda, que a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN que institui a quantia de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) é o parâmetro para se aferir o grave dano à coletividade.

Aponta, outrossim, que desde 14/08/2001 haviam sido realizados os pagamentos de PIS referentes aos meses de maio e junho de 2001, totalizando R\$ 64.931,70 e em relação ao pagamento da COFINS referente aos mesmos meses de maio e junho de 2001, foram juntados aos autos cópia dos comprovantes de pagamento realizados em 25/10/2007, totalizando R\$ 528.606,88 (fls. 883/884), questão que teriam sido prequestionadas no eg. Tribunal de origem.

Requer, portanto, a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, a submissão da matéria ao Colegiado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por manter o **decisum**, trago o feito à Turma para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.482.341 - RS
(2019/0109415-1)**

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : NESTOR JOSÉ BIAZUS
ADVOGADO : FRANCIS RAFAEL BECK - RS049383
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. VALOR SONEGADO QUE CAUSA GRAVE DANO À COLETIVIDADE. DEFINIÇÃO DE VALOR VULTOSO PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MAJORANTE. GRAVE DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. PORTARIA N. 320/2008 PGFN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTOS PARCIALMENTE PAGOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF.

I - O acórdão impugnado não dissentiu da jurisprudência desta Corte, no sentido de que o **não recolhimento de vultoso montante** de tributos configura grave dano à coletividade, que justifica a aplicação da causa de aumento da pena estabelecida no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, pelo fato de a quantia suprimida repercutir sobre a coletividade, destinatária da receita pública decorrente do pagamento de tributos, **não sendo parâmetro a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN**. Precedentes.

II - A ausência de prequestionamento constitui óbice ao exame da matéria pela Corte Superior, a teor das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso.

Agravo regimental **desprovido**.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): O presente agravo não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

A parte agravante postula o afastamento da causa de aumento de pena prevista no artigo 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, referente ao grave dano à coletividade, face o valor da suposta quantia sonogada.

Por oportuno, sobre a **quaestio**, no que importa ao caso, confira-se o seguinte trecho acórdão recorrido, **verbis**:

"Não se desconhece a existência de precedentes desta Corte que adotaram como critérios balizadores da configuração do grave dano à coletividade valores indicados na Portaria PGFN nº 320, de 2/5/2008 (R\$ 10.000.000,00, previsto no art. 2º da Portaria, que assim qualifica os "grandes devedores" da Fazenda Nacional, ou R\$ 1.000.000,00, previsto no art. 14 da Portaria, que determina a esses débitos "tratamento prioritário").

Porém, a Quarta Seção, em sessão realizada no dia 4/9/2014, por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade nº 5018411-48.2010.404.7100, reconheceu que a avaliação da conduta como causadora de grave dano à coletividade deve ser realizada caso a caso, sem adoção de parâmetros estáticos estabelecidos em diplomas normativos, na esteira da atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se a ementa desse julgado:

No caso sob análise, os denunciados suprimiram R\$ 2.224.329,66 de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) é RS 430.016,84 de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), num total de RS 2.654.346,50 (conforme Relatório de Trabalho Fiscal das fls. 15-22, Autos de Infrações das fls. 07-08 e 24-25, e demonstrativos de débitos das fls. 09-10 e 26-27).

Entendeu a sentença que tais montantes são aptos a atrair a causa de aumento em questão, o que foi feito com proporcionalidade e razoabilidade, não divergindo dos parâmetros desta Corte. Assim, mantenho a aplicação da causa especial de aumento de pena" (fl. 2.359).

Por sua vez, o juízo singular exarou o seguinte entendimento, na dosimetria da pena (fls. 2.162-2.163):

"Como o Réu sonegou valor superior a dois milhões de reais em tributos federais, causando, dessa forma, grave dano à coletividade, aplico a majorante prevista no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90, em sua fração mínima (um terço), aumentando a pena anteriormente fixada para 2(dois) anos e 8(oito) meses de reclusão.

Com relação a essa causa de aumento, esclareço que, na ausência de uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

definição legal acerca das hipóteses de incidência da majorante prevista no art. 12, inciso I, da Lei 8.137/90, considero configurado o "grave dano à coletividade" quando o valor originário dos tributos sonegados for igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Nesse sentido, vide o seguinte precedente: ACR nº 5014190-31.2010.404.7000, Relator Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus, DE: 30/09/2015."

Desta feita, no presente caso, conforme consignado pelo eg. Tribunal **a quo**, o montante **não** recolhido dentre as espécies tributárias PIS e COFINS pelo recorrente, mediante omissão ao Fisco Federal, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, foi da ordem de **R\$ 2.654.346,50** (dois milhões, seiscentos e cinquenta e quatro mil, trezentos e quarenta e seis reais e cinquenta centavos) (fl. 2.359), ensejando, como reconhecido pelas instâncias ordinárias, a ocorrência de grave dano à coletividade.

Desta maneira, o acórdão impugnado não dissentiu da jurisprudência desta Corte, no sentido de que o **não recolhimento de vultoso montante** de tributos configura grave dano à coletividade, que justifica a aplicação da causa de aumento da pena estabelecida no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90, pelo fato de a quantia suprimida repercutir sobre a coletividade, destinatária da receita pública decorrente do pagamento de tributos.

Exemplificadamente, confirmam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 12, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. ELEVADO PREJUÍZO À COLETIVIDADE NARRADO NA DENÚNCIA. DEFINIÇÃO JURÍDICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SENTENCIANTE. CONTINUIDADE DELITIVA NARRADA NA INICIAL ACUSATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O agravo regimental em matéria penal deve ser trazido para julgamento em mesa, independentemente da sua inclusão em pauta ou de prévia intimação das partes, nos termos dos arts. 159, inciso IV, e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. Não há ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal quando a Corte de origem analisa e refuta, de forma precisa e fundamentada, as pretensões do Embargante.

3. A denúncia narrou expressamente que a conduta criminosa foi praticada ao longo de 4 (quatro) exercícios financeiros - anos-calendário de 2000 a 2003 -, o que ocasionou um prejuízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

milionário aos cofres públicos - valor consolidado de R\$ 5.491.169,19 (cinco milhões, quatrocentos e noventa e um mil, cento e sessenta e nove reais e dezenove centavos). Portanto, não há qualquer ilegalidade na valoração jurídica destes fatos para fazer incidir a causa de aumento de pena prevista no art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90 e a majoração decorrente da continuidade delitiva.

4. Ao contrário do que sustenta o Agravante, há uma perfeita correlação entre os fatos narrados na denúncia e aqueles considerados pelo Juízo sentenciante e pelo Tribunal de origem. Com efeito, o Acusado se defende dos fatos que lhe são imputados, e não da qualificação jurídica eventualmente conferida a eles pelo Ministério Público.

5. O não recolhimento de expressiva quantia de tributo atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, pois configura grave dano à coletividade. Precedentes.

6. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, nem mesmo para fins de prequestionamento, a análise de supostas ofensas a princípios e dispositivos da Constituição Federal.

7. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 1.437.412/ES, Sexta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 05/06/2019, grifei).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO VERIFICADA. PROVAS COLHIDAS EM PROCEDIMENTO FISCAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 93, IX, DA CF; 381, III, E 155 DO CPP. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA EM JUÍZO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, I, DA LEI 8.137/90. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

[...]

II - Segundo jurisprudência desta eg. Corte Superior, "Não há ilegalidade, capaz de ensejar a ofensa ao art. 155 do Código de Processo Penal, a condenação lastreada em provas inicialmente produzidas na esfera administrativo-fiscal e, depois, reexaminadas na instrução criminal, com observância do contraditório e da ampla defesa, [...]. (AgRg no REsp 1.283.767/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)." (AgInt no REsp n. 1.422.364/PB, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 12/4/2018). Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - As instâncias ordinárias, de modo fundamentado, e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, concluíram pela tipicidade da conduta. Nesse aspecto, está assentado nesta Corte que as premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias não podem ser modificadas no âmbito do apelo extremo, nos termos da Súmula n. 7/STJ, que dispõe, verbis: "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

IV - "Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento de expressiva quantia de tributo, como no caso concreto (aproximadamente R\$ 2.000.000,00, excluídos juros e multa), atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990, pois configura grave dano à coletividade, não sendo parâmetro a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN. Precedentes. Súmula 83/STJ." (AgRg no AREsp n. 1.268.981/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 30/5/2018, grifei).

Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.640.700/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 21/09/2018, destaqui).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. SÚMULA N. 568/STJ. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO ART. 12, I, DA LEI N. 8.137/90. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Decisão monocrática do Relator, quando houver entendimento dominante, não importa violação ao princípio da colegialidade (Súmula n. 568/STJ).

2. "Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento de expressiva quantia de tributo atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, inc. I, da Lei n. 8.137/1990, pois configura grave dano à coletividade." (AgRg nos EDcl no AREsp 465.222/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2016, DJe 29/8/2016).

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.642.522/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 02/05/2018).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. MALFERIMENTO AO ART. 1º, II, DA LEI Nº 8.137/90. TIPICIDADE. AFRONTA AO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SONEGAÇÃO DE VULTOSA QUANTIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. [...]

4. Resta motivada a majoração da pena, nos termos do art. 12, I da Lei 8.137/90, em razão do grave dano a coletividade, compreendido na sonegação de vultosa quantia aos cofres públicos. Precedentes. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp n. 1.134.027/RS, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 12/12/2012).

Ademais, como constou da decisão monocrática, em que pese os argumentos expendidos no presente reclamo, inexistente disposição normativa que defina objetivamente um valor, que, extrapolado, caracterizaria a soma vultosa para fins de aplicação da majorante prevista no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.137/90. Tal circunstância deve ser analisada caso a caso, no momento da individualização da pena, quando o magistrado deve levar em conta o volume financeiro da sonegação.

Nesse mesmo sentido, o entendimento exarado pelo eg. Tribunal **a quo** está em consonância com a orientação consolidada por esta col. Corte, segundo a qual a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN, que institui a quantia de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), **não é parâmetro para aferir o grave dano à coletividade.**

Sobre o tema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. REINCIDÊNCIA. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. PORTARIA 320/2008/PGFN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte e da Súmula Vinculante n. 24/STF, os crimes previstos no art. 1.º da Lei n. 8.137/1990 somente se tipificam com a constituição definitiva do crédito tributário. Na hipótese, como a constituição definitiva do crédito tributário se deu em 2011, a condenação pretérita (ocorrida em 2008) pode ser considerada para fins de reincidência.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento de expressiva quantia de tributo, como no caso concreto (aproximadamente R\$ 2.000.000,00, excluídos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juros e multa), atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990, pois configura grave dano à coletividade, não sendo parâmetro a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN. Precedentes. Súmula 83/STJ.

3. O acórdão recorrido já considerou o resultado da ação cível para entender pela existência de grave dano à coletividade e qualquer alteração dessa conclusão, como proposto no recurso, demandaria incursão em aspectos fáticos-probatórios (Súmula 7/STJ).

4. Agravo Regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 1.268.981/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 30/5/2018, grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07/STJ AFASTADA. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, INCISO I, DO MESMO DIPLOMA. CRITÉRIOS DE APLICABILIDADE. PORTARIA N.º 320/PGFN. APENAS PARA VALORES SONEGADOS ACIMA DE R\$ 10.000.000,00 (DEZ MILHÕES DE REAIS). DESCABIMENTO. PRÓPRIA PORTARIA QUE CONFERE TRATAMENTO ESPECIAL ÀS AÇÕES JUDICIAIS QUE DISCUTE VALORES ACIMA DE R\$ 1.000.000,00 (UM MILHÃO DE REAIS). ANÁLISE DO CASO CONCRETO. NECESSIDADE. VALORES NOMINAIS SONEGADOS NO PATAMAR DE R\$ 1.350.000,00. QUANTIA VULTOSA. DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO JUSTIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de origem afastado a incidência da majorante do art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, após eleger, objetivamente, um valor-limite de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), estabelecido no art. 2.º, inciso I, da Portaria n.º 320/PGFN, sem adentrar nos aspectos fático-probatórios da demanda; é cabível a reforma do acórdão recorrido para restabelecer a sentença de primeiro grau, por não demandar o reexame de provas, vedado pela Súmula n.º 07/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o não recolhimento de vultoso montante de tributos configura grave dano à coletividade, justifica a aplicação da causa de aumento da pena estabelecida no art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, pelo fato de a quantia suprimida repercutir sobre a coletividade, destinatária da receita pública decorrente do pagamento de tributos. Precedentes.

3. No caso, está justificada a incidência no patamar mínimo da causa de aumento, prevista no art. 12, inciso I, da Lei n.º



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8.137/90, pois se apura a sonegação do valor de R\$ 1.345.734,48 (um milhão, trezentos e quarenta e cinco mil, setecentos e trinta e quatro reais e quarenta e oito centavos), que, acrescido dos consectários legais, alcança o montante de R\$ 5.267.663,79 (cinco milhões, duzentos e sessenta e sete mil, seiscentos e sessenta e três reais e setenta e nove centavos).

4. Não é razoável o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que fixou o limite de tributos sonegados em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), previsto no art. 2.º da Portaria n.º 320/PGFN, para fins de definição de "quantia vultosa", dado que a própria Fazenda Nacional (art. 14 da citada portaria) confere acompanhamento especializado e tratamento prioritário aos processos judiciais de contribuintes - também denominados "grandes devedores" - que tenham em discussão valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

5. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.274.989/RS, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 28/8/2014, grifei).

"PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. DELITO CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO FISCAL. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. VALOR SONEGADO NO IMPORTE DE R\$ 839.701,35 (OITOCENTOS E TRINTA E NOVE MIL, SETECENTOS E UM REAIS E TRINTA E CINCO CENTAVOS). GRAVE DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO NO CASO CONCRETO, SOB PENA DE BIS IN IDEM. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME VALORADA NEGATIVAMENTE PELO MESMO MOTIVO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso dos autos, não resta dúvidas de que, à luz da jurisprudência deste STJ, a quantia não recolhida pelo recorrido - R\$ 839.701,35 (oitocentos e trinta e nove mil, setecentos e um reais e trinta e cinco centavos), sem os consectários da multa e dos juros moratórios - justifica a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90, porquanto implica em grave dano à coletividade.

2. "Em sede de individualização de pena criminal, por força do princípio non bis in idem, é vedada a dupla consideração da mesma circunstância, como ocorre quando se lhe atribui as funções de circunstância judicial e de causa especial de aumento, no processo trifásico da imposição da sanção penal". (REsp 208.952/RS, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Rel. p/ Acórdão Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 15/05/2000)

3. Recurso especial a que se nega provimento" (REsp n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.325.685/RS, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 21/8/2014, grifei).

Ainda, no que tange ao argumento, reiterado no apelo nobre, de afastamento da causa de aumento referente ao grave dano à coletividade face a extinção de punibilidade do insurgente pelo pagamento parcial do tributo, ausente a manifestação do eg. Tribunal de origem sobre o tema e, portanto, tem-se que o recurso especial **não** reúne condições de prosperar quanto a esse ponto, dada a ausência do indispensável prequestionamento da matéria.

Isso porque a ausência de análise, pelo acórdão recorrido, das alegações defensivas, enseja a oposição de embargos de declaração para sanar a omissão e viabilizar o necessário debate sobre a matéria.

Contudo, a defesa não atuou de forma a viabilizar o conhecimento do recurso especial, acarretando a incidência dos óbices contido na **Súmulas 282 e 356**, ambas do Supremo Tribunal Federal, respectivamente: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*; *"O ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"*.

Assim, constato que, neste ponto, o recurso **não** reúne condições de admissibilidade, pois **o referido tema, nos termos do que mencionado no apelo nobre, não foi objeto de específico debate pelo Colegiado a quo, quando do julgamento da apelação criminal ali apresentada pela Defesa**, o que inviabiliza, neste Superior Tribunal de Justiça, o conhecimento do pedido em sede de recurso especial, devido à ausência de prequestionamento.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DISPENSÁVEL A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA PARA A COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DOS CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ICMS. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DE COMPETÊNCIA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E N. 356



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - O acórdão impugnado não dissentiu da jurisprudência desta Corte, no sentido de que, sendo a acusação de falsidade ideológica, é desnecessária a realização de perícia, uma vez que, diferentemente do que ocorre com a falsidade documental, a alteração é no conteúdo (e não na forma) do documento II - Incabível a aplicação do princípio da insignificância ao caso em exame, uma vez que o paciente deixou de recolher ICMS, tributo da competência estadual, conforme o art. 155, inciso II, da Constituição Federal.

III - A ausência de prequestionamento constitui óbice ao exame da matéria pela Corte Superior, a teor das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso.

Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.669.729/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Felix Fischer**, DJe de 29/06/2018, grifei).

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/90. 1) OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. 2) VIOLAÇÃO AO ART. 578 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. TEMPESTIVIDADE DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO DE APELAÇÃO. 3) VIOLAÇÃO AO ART. 13 DO CÓDIGO PENAL - CP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 4) AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inexiste ofensa ao princípio da colegialidade nas hipóteses em que a decisão monocrática foi proferida em obediência ao art. 932 do Código de Processo Civil - CPC e art. 3º do Código de Processo Penal - CPP, por se tratar de recurso que impugnava julgado contrário à jurisprudência desta Corte. Ademais, o julgamento colegiado do agravo regimental supre eventual vício da decisão agravada.

2. A tempestividade do recurso de apelação é verificada na interposição, conforme prazo do art. 593 do CPP. Caso o recurso de apelação tenha sido interposto sem apresentação das razões, a juntada destas fora do referido prazo é mera irregularidade. Precedentes.

3. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ: "mesmo que se trate de questão de ordem pública, é imprescindível que a matéria tenha sido decidida no v. acórdão impugnado, para que se configure o prequestionamento" (REsp 1.020.855/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 2/2/2009). Incidência do enunciado das Súmulas 282 e 356/STF.

4. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 1.001.053/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 20/06/2018, destaquei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA METADE. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 282 E 356/STF E 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A redução do prazo prescricional, prevista no art. 115 do Código Penal, é incabível nos casos em que o acusado completa 70 anos de idade após a prolação da sentença condenatória. 2. Não decorrido o lapso prescricional entre os marcos interruptivos, não se operou a prescrição da pretensão punitiva.

3. A ausência de prequestionamento relativamente ao parcelamento do débito tributário atrai a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, bem como demanda exame do acervo fático-probatório, inadmissível a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido" (AgRg no AREsp n. 1.064.283/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 23/05/2018, grifei).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0109415-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AgRg no**
AREsp 1.482.341 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200371120087692 50036488820194047112

EM MESA

JULGADO: 10/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : NESTOR JOSÉ BIAZUS
ADVOGADO : FRANCIS RAFAEL BECK - RS049383
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : OSORIO VICTOR BIAZUS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : NESTOR JOSÉ BIAZUS
ADVOGADO : FRANCIS RAFAEL BECK - RS049383
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 Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Jorge Mussi e Joel Ilan Paciornik.