



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 618.368 - SP
(2014/0313600-3)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
EMBARGANTE : LUIS AUGUSTO PINHO
ADVOGADO : JOSÉ ANTÔNIO PINHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL OFERECIDO EXTEMPORANEAMENTE. TEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado foi claro ao afirmar que, apesar de a parte defender a tempestividade do recurso, não providenciou a juntada de nenhum documento idôneo, capaz de atestar a inexistência de expediente forense em razão de feriado local, nem mesmo com a interposição do agrado regimental, de maneira que o não acatamento da tese recursal não configura nenhuma omissão nem mesmo negativa de prestação jurisdicional.

3. Não procede a alegada omissão, porquanto o agrado não ultrapassou sequer o juízo de admissibilidade a ensejar a análise da prejudicial de mérito.

4. Inexistência de ilegalidade, atual ou iminente, apta a autorizar a concessão de *habeas corpus* de ofício, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, porque não constatada, de plano, a sua ocorrência.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de agosto de 2015 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 618.368 - SP
(2014/0313600-3)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Cuida-se de embargos de declaração opostos por **Luís Augusto Pinho** ao acórdão da Sexta Turma assim ementado (fl. 628):

PENAL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL OFERECIDO EXTEMPORANEAMENTE. ALEGAÇÃO DE TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. COMPROVAÇÃO. FALTA DE JUNTADA DE DOCUMENTO HÁBIL.

1. Consoante orientação desta Corte Superior, cabe à parte comprovar, no momento da interposição do recurso, a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriados locais, recesso forense ou ponto facultativo, entre outros motivos, a fim de demonstrar a tempestividade recursal.

2. Na hipótese, apesar de a parte defender a tempestividade do recurso, não providenciou a juntada de nenhum documento idôneo, de forma a atestar a inexistência de expediente forense em razão de feriado local, nem mesmo com a interposição do presente regimental.

3. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

Em suas razões, sustenta o embargante que o acórdão embargado incorre em omissão, uma vez que *apresenta-se lacônico, gerando pouca clareza ou quase nenhuma, dada a ausência de conhecimento e apreciação da matéria de ordem pública disposta* (fl. 640).

Assevera que não houve manifestação quanto à alegação de prescrição da pretensão punitiva (fl. 642).

Nesse aspecto, pede o enfrentamento da questão, com apreciação das razões defensivas constantes do agravo regimental (fl. 520).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 618.368 - SP
(2014/0313600-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A pretensão do embargante não merece acolhida.

Não se constata, no caso concreto, nenhuma das hipóteses ensejadoras dos embargos de declaração, pois, na espécie, o acórdão de fls. 628/632 foi claro em estabelecer os fundamentos pelos quais negou provimento ao recurso – não comprovação da tempestividade do agravo em recurso especial.

Outrossim, o acórdão não concedeu *habeas corpus* de ofício para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, porque não constatou, de plano, a sua ocorrência.

Segundo a previsão contida no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, *os juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.*

Como se extrai do permissivo legal, o *habeas corpus* de ofício é expedido em razão de ilegalidade, atual ou iminente, constatada pelo próprio julgador, no curso do processo, e não a requerimento da parte.

No caso dos autos, as instâncias ordinárias sempre consignaram a não ocorrência da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, uma vez que, entre a constituição do crédito tributário (26/5/2001) e o recebimento da denúncia (29/8/2005), não transcorreu lapso de tempo superior ao prazo prescricional estabelecido para o delito descrito na peça acusatória, na forma do art. 109 do Código Penal. Trago à colação os seguintes trechos da sentença condenatória e do acórdão recorrido acerca do tema (fls. 451/452 e 515/516):

Sentença
[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inicialmente não há como se cogitar em prescrição da pretensão punitiva entre a data do fato e o recebimento da denúncia, pois a data do delito a ser considerada para início da contagem do prazo prescricional é aquele coincidente com a decisão administrativa transitada em julgado, no caso concreto 26 de maio de 2001 (fls.355).

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, consoante ementa oficial do Habeas Corpus nº 84.092-2/CE relatado pelo eminente Ministro Celso de Mello:

"Tratando-se dos delitos contra a ordem tributária, tipificados no artigo 1º da Lei 8.137/90, a instauração da persecução penal depende da existência de decisão definitiva, proferida em sede de procedimento administrativo, na qual se haja reconhecido a exigibilidade do crédito tributário (an debeatur), além de definido o respectivo valor (quantum debeatur), sob pena de, incorrendo essa condição objetiva de punibilidade, não se legitimar, por ausência de tipicidade penal, a válida formulação de denúncia pelo Ministério Público. Enquanto não se constituir, definitivamente, em sede administrativa, o crédito tributário, não se terá caracterizado, no plano da tipicidade penal, o crime contra a ordem tributária, tal como previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90. Em consequência, e por ainda não se achar configurada a própria criminalidade da conduta do agente, sequer é lícito cogitar-se da fluência da prescrição penal, que somente se iniciará com a consumação do delito (CF, art. 111, I)."(RT 833/473, destaque não original).

Portanto, entre a data do trânsito definitivo na esfera administrativa e a data do recebimento da denúncia, considerada a pena in abstracto, não decorreu o lapso temporal necessário para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

[...]

Acórdão

[...]

Quanto ao mérito, de proêmio, não se verifica a prescrição, tendo em vista que o lançamento definitivo do tributo ocorreu em 26 de maio de 2001, quando o "Auto de Infração e Imposição de Multa" nº 302408 série A, alcançou sua definição final no âmbito administrativo (fls. 355) e, via de consequência, a tipificação do crime fiscal, nos termos da Súmula Vinculante 24:

"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".

Portanto, o cálculo prescricional deve ter como termo inicial o dia 26 de maio de 2001, motivo pelo qual se constata que entre essa data e o recebimento da denúncia (29 de agosto de 2005) não decorreu o prazo necessário (8 anos) para a configuração da causa extintiva.

A este teor: "a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/90 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

correr, a partir daí, a prescrição" (STF - HC 35051/MG - Min. CARLOS VELLOSO — j. em 07/06/2005).

[...]

De fato. Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça o entendimento segundo o qual a fluência do prazo prescricional dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º, I a IV, da Lei n. 8.137/1990, tem início somente após a constituição definitiva do crédito tributário, o que se dá com o encerramento do procedimento administrativo-fiscal e o lançamento definitivo. Nesse sentido: REsp n. 1.178.381/MG, Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 6/12/2013.

Como bem acentuou o Tribunal de origem, na espécie, entre a constituição definitiva do crédito tributário (26/5/2001) e o recebimento da denúncia (29/8/2005), não transcorreu lapso temporal superior ao previsto no art. 109, III, do Código Penal; e mesmo entre o recebimento da denúncia (29/8/2005) e a prolação da sentença condenatória (30/7/2010), também não decorreu o prazo prescricional de 8 anos (art. 109, IV, CP), tendo em vista a pena aplicada de 2 anos e 6 meses de reclusão, razão pela qual não está prescrita a pretensão punitiva do Estado.

Sendo assim, como o recurso não preencheu os pressupostos de admissibilidade e não havia nenhuma ilegalidade a ser declarada, não estava esta Corte Superior obrigada a se manifestar acerca da aludida prescrição. Poderia fazê-lo, caso concluísse estar consumada, mas, se não o fez, é porque não verificou, de plano, a sua ocorrência.

A propósito:

[...] 2. "Não procede a alegada omissão, porquanto o agravo não ultrapassou sequer o juízo de admissibilidade a ensejar a análise do mérito, razão porque não poderia a decisão ser omissa quanto à verificação acerca da aplicação do direito pleiteado ao caso concreto". (EDcl no AgRg no AREsp 269.081/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/06/2013).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.426.157/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 3/2/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO REALIZADA EM NOME DE ADVOGADO SUBSTABELECIDO. VALIDADE. INEXISTENTE PEDIDO DE EXCLUSIVIDADE NA PUBLICAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ACÓRDÃO IMPUGNADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. INEXISTÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. ART. 619 DO CPP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS*, DE OFÍCIO. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

[...]

III. Nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, "os juízes e os tribunais têm competência para expedir, de ofício, ordem de ***habeas corpus***, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal". **Ocorre que o pedido de verificação da coação ilegal é cabível, na medida em que a parte, caso entenda presente situação passível de correção, pelo habeas corpus, o impetre, descabendo o requerimento de concessão da ordem, de ofício, visto que tal demanda a verificação, por parte exclusivamente do julgador, de ocorrência ou iminente ocorrência de coação ilegal.** Precedentes do STJ.

IV. Inexistindo, no acórdão embargado, qualquer das hipóteses previstas no art. 619 do CPP, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração.

V. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp n. 174.905/GO, Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 24/2/2014 – grifo nosso)

Ao que se observa, os presentes embargos buscam, na verdade, rediscutir com intuito infringente questões já decididas, providência incompatível com a via eleita, inexistindo vício – obscuridade, omissão ou mesmo contradição – sobre o qual deva o órgão judicial se pronunciar.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0313600-3

**EDcl no AgRg no
AREsp 618.368 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000141645 2592002 90000409220028260506 RI00126D60000

EM MESA

JULGADO: 04/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUIS AUGUSTO PINHO
ADVOGADO : JOSÉ ANTÔNIO PINHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : LUIS AUGUSTO PINHO
ADVOGADO : JOSÉ ANTÔNIO PINHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Rogério Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.