



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2138533 - SP (2022/0165631-9)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : ALESSANDRO PERES PEREIRA
ADVOGADOS : RENATA RAMOS RODRIGUES - SP124074
JOÃO PAULO DE OLIVEIRA BOAVENTURA - DF031680
IGOR DOS SANTOS JAIME - DF054584
THIAGO TURBAY FREIRIA - DF057218
EDUARDA CANDIDO ZAPPONI - DF064353
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI N. 8.137/1990. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF A FATOS ANTERIORES À SUA EDIÇÃO. POSSIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PRETENDIDA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NESTA CORTE. VERIFICADO DOLO DO AGENTE PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SENTIDO DIVERSO. SÚMULAS N. 83 E 7/STJ.

1. O Pleno da Corte máxima do país admite "a aplicação da Súmula Vinculante 24 a fatos anteriores à sua edição, porquanto o respectivo enunciado apenas sintetiza a jurisprudência dominante desta Corte e, dessa forma, não pode ser considerada como retroação de norma mais gravosa ao réu" (ARE 1053709 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30-11-2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018).

2. Em sintonia com a Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça compreende que "[a] Súmula Vinculante n. 24 do STF foi editada há mais de dez anos, como resultado da compreensão de que os crimes contra a ordem tributária, notadamente os previstos no art. 1º da Lei n. 8.137/1990, são materiais, cuja consumação se dá com a constituição definitiva do crédito tributário, que somente ocorre com o término do procedimento administrativo fiscal." (RHC n. 143.516/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 28/6/2021.)

3. Diante dos marcos apontados no acórdão combatido, bem como que entre eles não decorreu o prazo prescricional de 8 anos (pois a pena em concreto aplicada foi inferior a 4 anos - art. 110 do CP), afasta-se a pretendida prescrição e conclui-se pela incidência do óbice da Súmula n. 83/STJ.

4. As instâncias pretéritas entenderam pela presença de dolo específico no caso concreto, pois verificada não só a condição do recorrente de sócio administrador da empresa Petrosul (ou seja, o responsável pelas decisões da empresa), como também se obteve de testemunhos que a emissão de notas fiscais "frias" se deu de maneira continuada e com o objetivo de lesão ao Fisco, razão pela qual rever tal entendimento redundaria em incursão profunda nos fatos e provas dos autos, providência incabível pela via do apelo nobre, nos termos da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília, 20 de fevereiro de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2138533 - SP (2022/0165631-9)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)
AGRAVANTE : ALESSANDRO PERES PEREIRA
ADVOGADOS : RENATA RAMOS RODRIGUES - SP124074
JOÃO PAULO DE OLIVEIRA BOAVENTURA - DF031680
IGOR DOS SANTOS JAIME - DF054584
THIAGO TURBAY FREIRIA - DF057218
EDUARDA CANDIDO ZAPPONI - DF064353
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 1º DA LEI N. 8.137/1990. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF A FATOS ANTERIORES À SUA EDIÇÃO. POSSIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PRETENDIDA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NESTA CORTE. VERIFICADO DOLO DO AGENTE PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SENTIDO DIVERSO. SÚMULAS N. 83 E 7/STJ.

1. O Pleno da Corte máxima do país admite "a aplicação da Súmula Vinculante 24 a fatos anteriores à sua edição, porquanto o respectivo enunciado apenas sintetiza a jurisprudência dominante desta Corte e, dessa forma, não pode ser considerada como retroação de norma mais gravosa ao réu" (ARE 1053709 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30-11-2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018).

2. Em sintonia com a Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça compreende que "[a] Súmula Vinculante n. 24 do STF foi editada há mais de dez anos, como resultado da compreensão de que os crimes contra a ordem tributária, notadamente os previstos no art. 1º da Lei n. 8.137/1990, são materiais, cuja consumação se dá com a constituição definitiva do crédito tributário, que somente ocorre com o término do procedimento administrativo fiscal." (RHC n. 143.516/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 28/6/2021.)

3. Diante dos marcos apontados no acórdão combatido, bem como que entre eles não decorreu o prazo prescricional de 8 anos (pois a pena em concreto aplicada foi inferior a 4 anos - art. 110 do CP), afasta-se a pretendida prescrição e conclui-se pela incidência do óbice da Súmula n. 83/STJ.

4. As instâncias pretéritas entenderam pela presença de dolo específico no caso concreto, pois verificada não só a condição do recorrente de sócio administrador da empresa Petrosul (ou seja, o responsável pelas decisões da empresa), como também se obteve de testemunhos que a emissão de notas fiscais "frias" se deu de maneira continuada e com o objetivo de lesão ao Fisco, razão pela qual rever tal entendimento redundaria em incursão profunda nos fatos e provas dos autos, providência incabível pela via do apelo nobre, nos termos da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial.

Sustenta a defesa, em síntese, que "a decisão traz fundamentação genérica acerca da aplicação da Súmula Vinculante nº24, eximindo-se de individualizar o caso concreto, do qual extrai-se que a sonegação fiscal teria ocorrido em período anterior até mesmo ao surgimento do entendimento jurisprudencial que deu origem ao referido entendimento sumular. Além disso, atribuiu a responsabilidade ao recorrente pela mera ocupação da posição de sócio da empresa, adotando posição já rechaçada por essa egrégia Corte" (fl. 1.927).

Destaca que, no acórdão de origem, não foi analisada a existência do dolo necessário para configuração do delito do art. 1º da Lei n. 8.137/1990, por não haver nos autos "qualquer elemento probatório que sustente a inferência de que a posição de sócio do Recorrente se traduzia, diretamente, nas condutas de autorizar e coordenar a compra e venda de combustível, por meio da emissão de notas fiscais "frias"" (fl. 1.928).

Ademais, pondera que não pode haver retroatividade do preceito da Súmula vinculante n. 24/STF, mormente porque, à época do julgamento do precedente que deu origem ao referido enunciado, "não existia unanimidade de entendimento — e muito menos súmula que o vinculasse" (fl. 1.946), bem como que a EC 45, que introduziu a Súmula vinculante no bojo da Constituição Federal foi editada, é posterior à data da emissão das notas fiscais que aqui se trata.

Requer o conhecimento e provimento do agravo regimental.

Impugnação apresentada.

É o relatório.

VOTO

A decisão impugnada apresenta a seguinte fundamentação (fls. 1.912-1.916):

Trata-se de agravo, interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, com fundamento nas Súmulas 284/STF e 7/STJ.

Nas razões do apelo especial, sustentou o recorrente violação dos artigos 5º, inciso XL, da Constituição Federal, do artigo 1º, do Código Penal e artigo 1º, da Lei nº 8.137/1990, bem como do artigo 83, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 12.382/2011.

Nesse sentido, apontou que no recurso especial foi argumentada (fl. 1.844):

(i) negativa de vigência ao art. 1º, do Código Penal, diante da aplicação retroativa do entendimento da Súmula Vinculante nº 24, a fatos ocorridos entre 1997 e 1998; (ii) violação ao art. 1º, II, da Lei nº 8.137/90, diante da não demonstração do dolo na conduta do Agravante; (iii) negativa de vigência ao art. 83 da Lei nº 9.430/96, diante do não reconhecimento da extinção da punibilidade pelo pagamento integral do débito tributário, nos moldes da Medida Cautelar no HC nº 119.245/DF.

Já no presente agravo, aduz a defesa que no apelo especial foram "refutados todos os argumentos genéricos e demonstrada a ausência de fundamentação da decisão que inadmitiu o Recurso Especial interposto pelo ora Agravante" (fl. 1.848).

Oferecida contraminuta, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

O agravo é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada, devendo ser conhecido para julgar o recurso especial.

O recorrente foi condenado, em primeira instância, como incurso no artigo 1º, III, c/c artigo 11, caput, da Lei nº 8.137/1990, por 69 vezes, na forma do artigo 71 do Código Penal, às penas de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 500 dias-multa.

Interposta apelação, esta foi provida apenas para reduzir a pena imposta para 3 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 16 dias multa, além de fixar o regime inicial aberto.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Num primeiro instante, cumpre destacar que, de fato, "O recurso especial, subsequente agravo e o consequente agravo regimental não são apropriados para a solução de controvérsia relativa à matéria constitucional, pois a análise de questão dessa natureza não é de competência desta Corte, mas do Supremo Tribunal Federal, conforme preceitua a Lei Fundamental" (AgRg no AREsp n. 1.511.715/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 28/3/2023).

No entanto, a alegada prescrição da pretensão punitiva foi assim tratada pelo Tribunal de origem (fls. 1.597-1.599):

[...]. Na espécie, a Súmula Vinculante 24 vem sedimentar, por sua força cogente sobre a hermenêutica aplicada nas decisões concretas pelas instâncias inferiores do Judiciário, um entendimento específico que já prosperava, por sinal, de forma majoritária, entre nós, malgrado as divergências em menor feixe nos tribunais.

Ainda que, no entanto, se tomasse a data da edição do referido enunciado como parâmetro, 11.12.2009, ela é seguramente anterior à aferida data de consumação do crime, com a consolidação do crédito por meio da expedição da CDA 1.157.687.774 (fls. 934/942) em 10.09.2014. Por conseguinte, sujeitam-se os crimes na espécie aos termos da lei penal, tal como definidos pela reforma da Lei nº 12.234/2010, que excluem da contagem do lapso prescricional o período anterior ao recebimento da denúncia (artigo 110, § 1º, do Codex).

Em que pese o considerável interregno entre a execução dos atos materiais

das fraudes fiscais e a instauração da relação processual, o recebimento da exordial em 19.04.2016 (fls. 945) registra o primeiro marco interruptivo da prescrição, a que se seguiu a data de publicação da sentença condenatória, em 26.03.2019 (fls. 1410/1412). E entre eles, assim como entre o último e a presente data, obviamente transcorreu período inferior a doze anos, que é o aplicável ao caso, em vista da pena concreta de cinco anos de reclusão, imposta na espécie (artigo 109, III, c/c artigo 110, caput, e § 1º, do Codex)

O entendimento dos julgadores pretéritos é consonante com a jurisprudência do STJ, que é firme no sentido de que, "nos termos da Súmula Vinculante n. 24, o termo inicial da prescrição dos crimes materiais tributários é a data do lançamento definitivo, após o encerramento do procedimento administrativo fiscal, visto que, somente a partir daí, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, está caracterizado o elemento normativo do tipo penal e preenchida a condição objetiva de punibilidade" (AgRg no REsp n. 1.430.892/PB, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/3/2018, DJe 27/3/2018).

Ainda que cometidos os delitos antes da entrada em vigor da Lei n. 12.234/2010, aplica-se, ao caso, a nova redação do art. 110, §1º, do Código Penal, que não autoriza o cômputo da prescrição retroativa entre a data do fato e o recebimento da denúncia.

Isso, porque a incidência da Súmula Vinculante n. 24 a delitos cometidos antes de sua edição "não se trata de aplicação retroativa de norma penal mais gravosa, o que, como cediço, encontra óbice no texto constitucional, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial, que conferiu a correta exegese a dispositivos legais vigentes na data dos fatos, sendo a sua observância cogente para todos os órgãos do Poder Judiciário, não havendo se falar em retroatividade in malam partem. Precedentes (RHC 61.790/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)". (AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp n. 1.739.913/SC, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 9/3/2021, DJe 24/3/2021).

Tendo em vista os marcos apontados no acórdão combatido, bem como que entre eles não decorreu o prazo prescricional de 8 anos (uma vez que a pena em concreto aplicada foi inferior a 4 anos - art. 110 do CP), inoccorre, à espécie, a pretendida prescrição.

Posto isso, o Colegiado estadual confirmou a condenação do agravante nos seguintes termos (fls. 1.599-1.605):

Materialidade e autoria comprovadas ao cabo da instrução, inviabilizando-se, aqui, os pleitos absolutório e desclassificatório lançados.

A primeira respalda-se nas próprias peças de instrução, com especial destaque às notas fiscais "frias" (fls. 13/14, 82/83, 95/96, 110/114, 129/131, 153/156, 169, 175, 221/243), tal como consignado no auto de infração (fls. 10/12), ao passo que a última é indisputada, haja vista a condição, comprovada, de sócio e exclusivo gestor da PETROSUL, conforme se observa do instrumento de inscrição da empresa e a consolidação do contrato social (fls. 19/30, 215/220). O próprio réu admitiu-o em seu interrogatório, ecoado, ainda, pelo testemunho judicial de Pedro Albino, um dos contadores da PETROSUL (entre 1996 e 2007). E pela posição do réu como administrador, com poder decisório e fiscalizatório na PETROSUL, cabal sua responsabilidade penal (artigo 137, III, "c", do Código Tributário Nacional).

Do acusado se exigiam demonstradas provas da realização das operações tributáveis com os postos de comércio varejista de combustíveis, o que tanto não se logrou comprovar na espécie. Percebe-se, inclusive, com o devido respeito, que a Defesa inverte a questão em seu arrazoado: não se trata de imposição de "prova negativa" ao réu, vez que dele, na distribuição dos ônus processuais, não se exigia comprovar que nunca houve tais vendas de combustíveis, mas, ao revés, que efetivamente ocorreram, em conformidade com as próprias notas fiscais emitidas pela empresa. Justamente por não ter comprovado as operações que respaldaram referidos documentos, de fato,

utilizados para dedução fiscal, incorreu o acusado na prática dos crimes inculcados na denúncia. Referidos documentos detêm o caráter de instrumentos do crime (“instrumenta sceleris”), por isso, é descabida a alegação de que não influem no juízo de mérito, não se cogitando de “efeitos legais” para fins diversos. Afinal, refletem a própria materialidade dos crimes fiscais, eis que veicularam o não recolhimento da fração devida em ICMS. Por não terem subjacentes operações comerciais genuínas, não se cogitam outros consectários.

D’outra banda, as provas testemunhais em geral coincidem com as oitivas extrajudiciais dos representantes dos indicados parceiros varejistas da distribuidora PETROSUL (oitivas às fls. 85, 125, 135, 147/149, 170), aqui acolhidas como prova indireta dos fatos apurados. Com efeito, a testemunha José Marcello afirmou que, pela bandeira de seu posto, a “BR”, invariavelmente recebia combustíveis de uma distribuidora diferente. Ariovaldo, que trabalhava com posto de combustíveis ligados à bandeira Ipiranga, não comprava combustível da PETROSUL, aliás, jamais tendo encetado qualquer negociação com representante comercial daquela empresa. Segundo o CBIE - Centro Brasileiro de Infraestrutura (www.cbie.com.br), a divisão do mercado (market share) nacional de combustíveis traz três grandes players BR, Raízen e Ipiranga, além de, pelo menos, 163 distribuidoras, tendo as testemunhas do presente caso expressamente declinado a compra de combustíveis da distribuidora PETROSUL. Para elidir a comprovação das fraudes fiscais, o acusado, que transcorreu o procedimento fiscal sem demonstrar as operações comerciais, tampouco o logrou fazer em juízo e, por isso, deve submeter-se às sanções da lei penal.

Noutro jaez, a despeito das afirmações sobre medidas liminares que o teriam eximido de recolhimentos tributários (Processos nº 15453/1995 e Processo 8926/1998 fls. 1499), não há mínimo respaldo documental sobre elas que se tenha produzido no curso do contraditório, tampouco esclarecimento sobre a possível congruência com o caso. Afinal, por se tratar de decisões judiciais, só operaram efeitos ao caso concreto (não se cuida, afinal, de ações coletivas, em sentido lato), obviamente não teriam congruência direta com o caso, pois, uma delas é anterior ao período considerado (novembro e dezembro de 1997; janeiro, maio e junho de 1998), e foram aforadas, segundo a própria Defesa (fls. 1499), perante as Comarcas de Sorocaba e Guarulhos. Portanto, não teriam pertinência em relação aos parceiros comerciais Auto Posto Madrid Ltda., Auto Posto Big Ltda., Auto Posto Cantão Ltda., Auto Posto Cancian Ltda., Auto Posto Guatemala Ltda., e Desco & Cia Ltda., situados todos em São Paulo, à exceção dos últimos, localizados em Mauá e São Bernardo do Campo (fls. 82/83, 95/96, 110/114, 129/131, 153/156, 169). Ademais, como mostra o relatório técnico de fls. 185/186, além de o Auto Posto Guatemala ter expressamente negado a compra de combustíveis da PETROSUL, ali se reportou que a capacidade de armazenagem de gasolina do varejista é de 30.000 litros, exatamente a quantidade registrada em cada nota fiscal “fria” lançada pela empresa administrada pelo réu, de forma que seria altamente duvidoso que o posto tivesse aguardado o completo esgotamento do estoque para solicitar fornecimentos à distribuidora (fls. 185).

Outrossim, pelo que se depreende do caso em testilha, a PETROSUL, cujo objeto social era o de atuar na distribuição e transporte de combustíveis, integrava, na logística do mercado, a função de colheita do combustível transportado por cabotagem para cumprir a etapa do modal rodoviário, o qual, segundo reportam as análises econômicas publicadas na imprensa especializada, é preponderante na entrega ao varejo dos combustíveis e

derivados em nosso país. Portanto, pouco provável que entre os varejistas e a PETROSUL, se pactuasse a inclusão - aqui não demonstrada da cláusula FOB ("free on board"), INCOTERM (termo contratual padronizado em contratos comerciais), comumente reservada, como seria de se esperar, à outra etapa das operações da PETROSUL, quando da produção, distribuição e transporte em larga escala dos combustíveis e derivados advindos das refinarias e, sequencialmente, portos brasileiros. A cláusula FOB é constituída para eximir o vendedor de obrigações civis específicas e, em particular, securitárias, normalmente quando a mercadora, desembarçada para exportação ou cabotagem, é embarcada nos portos de embarque e entrega, ambos normalmente indicados pelo comprador, com alguma aplicação no transporte hidroviário interior (e, em qualquer caso, por períodos específicos), o que, na espécie, obviamente não era o caso.

Tais elementos denotam a prática delitiva imbuída do dolo específico de emissão de notas "frias" com o fito de lesão ao Fisco, o que perfaz a prática delitiva, continuada, como se infere das provas documentais, por meio das quais se afere, objetivamente, a intenção do agente, à impossibilidade de sondagem psicológica direta, provando-se, ainda, inviável a catalogação dos fatos em figura delitiva mais branda no caso concreto.

Assim, com base em provas documentais (notas frias), em testemunhos, e tendo em vista a condição do recorrente de sócio administrador da empresa PETROSUL, sendo responsável pelas decisões da sociedade empresária, bem como que não comprovou "as operações que respaldaram referidos documentos, de fato, utilizados para dedução fiscal, incorreu o acusado na prática dos crimes inculcados na denúncia".

Desse modo, concluiu o Tribunal *a quo*, que "Tais elementos denotam a prática delitiva imbuída do dolo específico de emissão de notas "frias" com o fito de lesão ao Fisco, o que perfaz a prática delitiva, continuada, como se infere das provas documentais, por meio das quais se afere, objetivamente, a intenção do agente, à impossibilidade de sondagem psicológica direta, provando-se, ainda, inviável a catalogação dos fatos em figura delitiva mais branda no caso concreto".

Nesses termos, a alteração das conclusões operadas pelos julgadores pretéritos demandaria o necessário revolvimento de fatos e provas, providência incabível pela via do especial, nos termos da súmula 7/STJ.

No que pertine à alegada extinção da punibilidade, pelo pagamento em juízo dos tributos, consta dos embargos de declaração as seguintes ponderações da Corte bandeirante (fls. 1.783-1.784):

[...]. Em distinção ao exposto às fls. 1437/1443, houve somente a especificação do valor atualizado da multa, em R\$ 134.057,24, indicando-se como formalizado o pleito de conversão do depósito em renda, com posterior pagamento integral do débito fiscal. Sem se apor dúvida à idoneidade da nobre Advogada, não há prova documental a respeito, acostada às razões dos embargos.

Mais uma vez a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, sendo certo que se o TJSP destacou que não há prova documental a respeito do pagamento integral do débito fiscal, a investigação sobre existência, ou não, destes demandaria o inviável revolvimento fático-probatório.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial.

Em que pese a argumentação expendida pela defesa, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

No tema referente à não ocorrência da prescrição, diante da aplicação da

Súmula vinculante n. 24/STF, bem andou o Tribunal de origem nesse entendimento, já que não só em sintonia com o mais moderno entendimento do Supremo Tribunal Federal, como também se harmoniza com a jurisprudência desta Corte Superior.

Com efeito, o Pleno da Corte máxima do país admite "a aplicação da Súmula Vinculante 24 a fatos anteriores à sua edição, porquanto o respectivo enunciado apenas sintetiza a jurisprudência dominante desta Corte e, dessa forma, não pode ser considerada como retroação de norma mais gravosa ao réu" (ARE 1053709 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30-11-2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018).

Na mesma linha é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pois "A Súmula Vinculante n. 24 do STF foi editada há mais de dez anos, como resultado da compreensão de que os crimes contra a ordem tributária, notadamente os previstos no art. 1º da Lei n. 8.137/1990, são materiais, cuja consumação se dá com a constituição definitiva do crédito tributário, que somente ocorre com o término do procedimento administrativo fiscal." (RHC n. 143.516/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 28/6/2021.)

Veja-se também:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 24/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O aresto recorrido alinha-se à mansa orientação jurisprudencial, firme no sentido de que "A contagem do prazo prescricional, em relação ao crime previsto no art. 1º, I a IV, da Lei n. 8.137/1990, inicia-se no momento da constituição definitiva do crédito tributário (Súmula Vinculante 24 do STF), ocasião em que é, efetivamente, consumado o delito e preenchida a condição objetiva de punibilidade necessária para a deflagração da ação penal" (AgRg no HC n. 460.261/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 15/2/2023).

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.078.420/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/8/2023, DJe de 28/8/2023.)

Tendo em vista os marcos apontados no acórdão combatido, bem como que entre eles não decorreu o prazo prescricional de 8 anos (pois a pena em concreto aplicada foi inferior a 4 anos - art. 110 do CP), afasta-se a pretendida prescrição e conclui-se pela incidência do óbice da Súmula n. 83/STJ.

Por fim, as instâncias pretéritas entenderam pela presença de dolo específico no caso concreto, pois verificada não só a condição do recorrente de sócio administrador da empresa Petrosul (ou seja, o responsável pelas decisões da empresa), como também se

obteve de testemunhos que a emissão de notas fiscais "frias", de maneira continuada, se deu com objetivo de lesão ao Fisco. Rever tal entendimento redundaria, necessariamente, em incursão profunda nos fatos e provas dos autos, providência incabível pela via do apelo nobre, nos termos da Súmula n. 7/STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0165631-9

AgRg no
AREsp 2.138.533 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10014918020158260428 10014918020158260428380368000086820151
1001491802015826042850000 20210000547492 380368000086820151

EM MESA

JULGADO: 20/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Ministro Impedido

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE CAMANHO DE ASSIS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ALESSANDRO PERES PEREIRA
ADVOGADOS : RENATA RAMOS RODRIGUES - SP124074
JOÃO PAULO DE OLIVEIRA BOAVENTURA - DF031680
IGOR DOS SANTOS JAIME - DF054584
THIAGO TURBAY FREIRIA - DF057218
EDUARDA CANDIDO ZAPPONI - DF064353
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ALESSANDRO PERES PEREIRA
ADVOGADOS : RENATA RAMOS RODRIGUES - SP124074
JOÃO PAULO DE OLIVEIRA BOAVENTURA - DF031680
IGOR DOS SANTOS JAIME - DF054584
THIAGO TURBAY FREIRIA - DF057218
EDUARDA CANDIDO ZAPPONI - DF064353
AGRAVADO : 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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

C542524514-1-516818@ 2022/0165631-9 - AREsp 2138533 Petição : 2023/0042335-4 (AgRg)