



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

ACÓRDÃO N.º

PROCESSO Nº 0008171-17.2009.8.14.0006

ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ANANINDEUA (3ª VARA CRIMINAL)

APELANTE: MARCOS MARCELINO DE OLIVEIRA (ADVOGADO PIERRE KUHLEN)

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORES DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO CARVALHO MENDO E ADÉLIO MENDES DOS SANTOS

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

EMENTA:

APELAÇÃO PENAL. CRIME TRIBUTÁRIO. ART. 1º, II, C/C ART. 12, I, DA LEI Nº. 8.137/90. ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

I. Não procede a pretensão absolutória quando o conjunto probante é bastante e hábil ao decreto condenatório, no sentido de que o apelante praticou o delito tipificado no art. 1º, II, c/c art. 12, I, da Lei nº. 8.137/90.

II. É descabida a tese de ausência de dolo ou de fraude quando as provas constantes dos autos evidenciam, de forma cristalina, a vontade livre e consciente do réu de suprimir, fraudulentamente, o ICMS a ser pago, cabendo à defesa, a teor do que estabelece o art. 156 do CPP, demonstrar que o agente agiu de forma culposa, expondo as provas necessárias para comprovar a sua tese, o que não se vislumbra no caso.

III. É cediço que o parcelamento da dívida, ao contrário da quitação do tributo, não tem o condão de extinguir a punibilidade do acusado, servindo apenas para suspender a pretensão punitiva e o curso do prazo prescricional, não havendo que se falar em ausência de justa causa para a propositura da ação penal, quando o parcelamento acordado não é cumprido.

III. É desnecessária a demonstração do animus rem sibi habendi para a caracterização do delito em foco, pois o tipo subjetivo se esgota no dolo genérico, com a simples omissão do recolhimento, não havendo necessidade de se provar o especial fim de agir com o intuito de apropriar-se de valores destinados a receita estadual.

IV. Resta sedimentando na jurisprudência pátria que a interrupção do lapso prescricional se dá com a certificação do termo de publicação da sentença condenatória pelo escrivão, independentemente de intimação das partes ou de publicação no Diário Oficial, a teor do que estabelece o art. 117 do CPB c/c art. 389 do CPP.

V. Na dúvida ou na ausência de maiores elementos, deve ser considerado como publicada a sentença na mão do escrivão, a partir do momento que recebeu os autos em secretaria e produziu o primeiro ato, o que, na



espécie, se deu quando aberta vista dos autos ao Ministério Público de 1º grau.

VI. Não tendo havido o decurso do prazo prescricional de 4 anos entre os marcos interruptivos - consumação do delito e recebimento da denúncia, recebimento e a publicação da sentença, publicação da sentença e a presente data -, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva estatal.

VII. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, integrantes da 2.ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 21 de março de 2017.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Romulo Jose Ferreira Nunes.

Belém (PA), 21 de março de 2017.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0008171-17.2009.8.14.0006
ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL
COMARCA DE ANANINDEUA (3º VARA CRIMINAL)
APELANTE: MARCOS MARCELINO DE OLIVEIRA (ADVOGADO PIERRE KUHLEN)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORES DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO CARVALHO MENDO



E ADÉLIO MENDES DOS SANTOS
RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATÓRIO

Marcos Marcelino de Oliveira, por intermédio do advogado Pierre Kuhnen, interpôs a presente apelação contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal de Ananindeua, que o condenou às penas de 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e mais 15 dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, quais sejam, prestação de serviço à comunidade e limitação de fim de semana, pela prática delitiva tipificada no art. 1º, II, c/c art. 12, I, ambos da Lei nº. 8.137/90.

Aduz o apelante que a empresa de sua titularidade foi submetida a fiscalização de rotina da SEFA, quando foram constatadas divergências, mas não fraude, entre as informações contidas em algumas notas fiscais e nos livros contábeis próprios.

Alega que o mencionado equívoco foi devidamente reconhecido pela sua empresa, razão pela qual em nenhum momento recorreu, judicial ou administrativamente, das conclusões apontadas na apuração realizada, restando patente, dessa forma, a total ausência de má-fé à quando dos lançamentos daquelas informações.

Esclarece que o delito pelo qual foi condenado somente se consuma mediante fraude, sendo imprescindível a presença de dolo específico, o que não se vislumbra no caso. Assim, assevera que a supressão ou redução de tributo necessariamente deve ser resultado de livre ânimo do agente em produzir tal resultado, nunca de erro, esteja ou não presente a culpa, motivo pelo qual a conduta empreendida pela empresa de sua titularidade/responsabilidade configura, tão somente, ilícito administrativo fiscal, jamais penal.

Por outro lado, sustenta que além da inexistência de fraude ou dolo nos lançamentos, a empresa realizou o parcelamento da dívida junto ao Fisco estadual (SEFA), o que redundou em confissão e reconhecimento do tributo devido. Dessa forma, argumenta que não pode o Estado valer-se da pressão exercida através da ameaça de prisão, consubstanciada pelo processo penal para receber seus créditos, consistindo em verdadeiro desvio de finalidade da prestação jurisdicional.

Subsidiariamente, pleiteia a extinção da sua punibilidade, em virtude da prescrição superveniente à sentença ou prescrição intercorrente, expondo, em síntese, que: (a) o lapso temporal entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória foi de 4 anos e 2 meses; (b) a condenação imposta veio a consistir em pagamento de multa devendo ser aplicado o art. 114, I, do CPB, o qual preconiza que a prescrição se opera em 2 anos; (c) possuía mais de 70 anos de idade à época da sentença criminal, razão pela qual o prazo prescricional deve cair pela metade (1 ano), a teor do que estabelece o art. 115 do Código Penal.

O dominus litis, em suas contrarrazões, rebate as alegações defensivas, pugnando, ao final, pelo improvimento do recurso.

Os autos foram inicialmente distribuídos ao Exm. Des. Leonam Gondim da Cruz, o qual abriu vistas dos autos ao Ministério Público de 2º grau para



exame e parecer.

Manifestando-se na condição de custos legis, a Procuradora de Justiça Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo opina pelo conhecimento e desprovemento do apelo, a fim de que seja mantida, em sua totalidade, a decisão combatida.

Em seguida, o então Relator, no despacho de fls. 810, determinou a intimação do apelante para juntar, no prazo de cinco dias, documento comprobatório acerca da idade alegada nas razões recursais, e, após, a remessa dos autos ao custos legis para se manifestar acerca da aplicação do artigo 115 do Código Penal Brasileiro.

Às fls. 811-813 o recorrente realizou a juntada da cópia de sua identidade civil.

Em 23/10/2015, diante da determinação da Vice-Presidência deste Tribunal de Justiça, nos termos da Ordem de Serviço n°. 16/2015-VP, os autos foram encaminhados ao Douto Juízo Convocado Paulo Jussara, e, posteriormente, em 31/10/2016, vieram-me redistribuídos, em face da Ordem de Serviço n°. 11/2016, oportunidade em que determinei o cumprimento da parte final do despacho de fl. 810, encaminhando os autos novamente ao Ministério Público de 2º grau.

Por derradeiro, o douto Procurador de Justiça Adélio Mendes dos Santos, manifestando-se unicamente quanto a aplicação do art. 115 do CPB, para fins de prescrição, entendeu pela improcedência do recurso de apelação.

É o relatório.

Sob revisão do Exmo. Sr. Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES.

Belém (PA), 21 de março de 2017.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator

PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0008117-17.2009.8.14.0006

ÓRGÃO JULGADOR: 2.ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ANANINDEUA (3º VARA CRIMINAL)

APELANTE: MARCOS MARCELINO DE OLIVEIRA (ADVOGADO PIERRE KUHNE)

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORES DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO CARVALHO MENDO E ADÉLIO MENDES DOS SANTOS

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

V O T O

Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do presente recurso.

Averbo, desde logo, que enfrentarei primeiramente o pedido de extinção da punibilidade, em face da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, embora o apelante tenha aduzido como pedido subsidiário, por se tratar de questão prejudicial à análise do mérito.

Cumpra anotar que os crimes contra a ordem tributária se consumam no momento do efetivo lançamento definitivo do crédito tributário, o que, no caso, ocorreu na data de 25.10.2005, com a inscrição do recorrente na Dívida Ativa (fl. 499 –vol. I), tratando-se, inclusive, de tema já materializado na Súmula Vinculante nº. 24 do STF.

Outrossim, registra-se que o termo inicial da prescrição penal, antes do trânsito em julgado da sentença final, é o momento de consumação do delito, consoante disposto no art. 111, inciso I, do Código Penal.

A propósito:

(...) . I - Considerando que o delito imputado ao recorrente é de natureza material (art. 1º da Lei 8.137/90), impõe-se a análise da prescrição alegada à luz da Súmula Vinculante no. 24 do STF que dispõe: 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. Dessa forma e de acordo com o art. 111, I do CP, a prescrição da pretensão punitiva iniciar-se-á com a própria constituição definitiva do crédito após o encerramento processo administrativo de lançamento previsto no art. 142 do CTN. II - Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Excelso Pretório: 4. Mais: considerada a constituição definitiva do débito tributário como elemento típico do delito, não é possível aderir, automaticamente, à proposição defensiva da extinção da punibilidade pela prescrição. É que, até o momento da consumação delitiva, sequer é de se cogitar da contagem do prazo prescricional, nos termos do inciso I do art. 111 do Código Penal (HC n. 105.115 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Ayres Britto, DJe de 11/2/2011. ARE n. 649.120/DF, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 1º/6/2012). III - Mesmo que se considere como o marco inicial do prazo prescricional a data de 16/6/2004, como afirma o recorrente às fls. 319, ou a data de 18.04.2004, como aponta denúncia (fls. 22), inelutavelmente, não houve a consumação do prazo prescricional,



independentemente da aplicação, nesta quadra, da redução do art. 117 do CP. IV - O delito imputado comina a pena máxima de cinco anos, portanto, poderia o MPE ter ofertado denúncia até 2016 ou 2010, no caso da redução em razão da idade, mas o fez em 19.11.2009 (art. 1º da Lei 8.137/90 c/c art. 109, III do CP). Não se consumou, portanto, o prazo da prescrição punitiva. Incabível, por outro lado, qualquer discussão acerca da prescrição em perspectiva, virtual ou antecipada, nos termos da Súmula nº 438 desta Corte: É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal (...) (STJ - RHC: 34883 RN 2013/0001735-2, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 02/10/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/10/2014) (grifei)

No caso em apreço, constata-se que a defesa realiza o cálculo da prescrição com base em pena diversa da imposta, uma vez que o acusado foi condenado, na verdade, às penas de 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e mais 15 dias-multa, sendo a sanção privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, quais sejam, prestação de serviço à comunidade e limitação de fim de semana, tendo a sentença transitado em julgado para o Ministério Público.

Desse modo, enquadra-se o presente caso na hipótese prevista no parágrafo 1º do artigo 110 do Código Penal, por meio da qual a prescrição regular-se-á pela pena aplicada, conforme orienta a Súmula nº 146 do Supremo Tribunal Federal, que assim prescreve: A prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença, quando não há recurso da acusação.

Nesse viés, considerando a reprimenda fixada, bem como o fato do apelante ter mais de 70 anos, à época da sentença condenatória, o prazo prescricional aplicável é de 4 anos, conforme disposto no art. 109, inciso IV, c/c art. 115, ambos do Código Penal.

Frisa-se que o crime restou consumado no dia 25/10/2005 (data do lançamento definitivo), o recebimento da denúncia se deu em 24/08/2009 (fl. 689 – vol. II) e a sentença restou proferida/assinada pelo julgador no dia 22/07/2013 (fls. 759/764-v).

Nesse ponto, destaca-se que a tese do apelante de que o marco interruptivo da prescrição se deu somente com a sua intimação no dia 24/10/2016 não merece prosperar, porquanto o art. 117 do CPB prescreve que a interrupção da prescrição se dá pela publicação do édito condenatório. Por seu turno, o art. 389 do CPP estabelece que a sentença será publicada em mão do escrivão, que lavrará nos autos o respectivo termo, registrando-a em livro especialmente destinado a esse fim.

Dessa forma, na dúvida ou na ausência de maiores elementos, deve ser considerado como publicada a sentença na mão do escrivão, a partir do momento que recebeu os autos em secretaria e produziu o primeiro ato, o que, na espécie, se deu na data de 25/07/2013, instante em que foi aberta vista dos autos ao Ministério Público de 1º grau (fl.764v). Nesse sentido, cita-se, por todos, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal: EMENTA Habeas corpus. Lesão corporal (art. 209 do Código Penal Militar).



Interrupção da prescrição pela publicação da sentença condenatória. Publicação e intimação da sentença de pronúncia (CPPM, art. 125, § 5º). 1. A publicação da sentença ocorre quando o escrivão a recebe do juiz (CPP, art. 389; CPPM, art. 125, § 5º, II), independentemente de qualquer outra formalidade. 2. A publicação da sentença prolatada por órgão colegiado da Justiça castrense se dá na própria sessão de julgamento, tal como previsto no art. 389 do CPP, e não se confunde com a intimação das partes, interrompendo a prescrição (CPM, art. 125, § 5º, II). Precedentes. 3. Habeas corpus deferido. (STF - HC: 103686 RJ, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 07/08/2012, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 31-08-2012 PUBLIC 03-09-2012) (grifei).

Do citado aresto, merecem ser destacado os seguintes trechos:

(...) Não há, aqui, lugar para se confundir a publicação da decisão (ato de torná-la pública, e daí em diante, imutável por seu próprio prolator) com o ato de sua intimação às partes, o que, ordinariamente (porém não exclusivamente, v.g., a intimação pessoal certificada em cartório pelo escrivão ou outro servidor competente) se dá mediante sua publicação (i.e. divulgação) pela imprensa oficial. (...)

Esse é o entendimento tranquilo da doutrina. Nas palavras de SOUZA NUCCI (Código de Processo Penal Comentado. 9. ed. São Paulo: Ed. RT, 2009. p. 704),

61. Publicação em mão do escrivão: é a transformação do ato individual do juiz, sem valor jurídico, em ato processual, pois passa a ser do conhecimento geral o veredito dado. Nos autos, será lavrado um termo, bem como há, em todo ofício, um livro específico para seu registro. Normalmente, é composto pelas cópias das decisões proferidas pelos juízes em exercício na Vara, com termo de abertura e encerramento feito pelo magistrado encarregado da corregedoria do cartório. 62. Sentença públicas em audiência ou em plenário: é viável que o juiz profira a decisão em audiência, conforme o rito processual, bem como que o juiz presidente, ao término da sessão do júri, leia a decisão para conhecimento geral. Nesse caso, dispensa-se a certidão específica nos autos, pois ficará constando do termo de audiência ou na ata do plenário ter sido a sentença lida e publicada naquela data.

(...)

O mesmo autor, ao discorrer sobre as hipóteses interruptivas da prescrição (Código Penal Comentado. 10. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 583), assinala que

[o]utro ponto que foi resolvido é a data exata da interrupção, ao menos da sentença condenatória. Dá-se no dia em que for publicada, vale dizer, entregue em mãos do escrivão, em cartório, conforme dispõe o art. 389 do CPP. No tocante ao acórdão, cremos que a tendência deve permanecer a mesma, anterior à Lei nº 11.596/2007, vale dizer, reputa-se publicado na data da sessão de julgamento pela Câmara ou Turma – afinal, cuida-se de evento público. As partes podem, inclusive, acompanhar o julgamento. Não



há menor necessidade de se aguardar a redação do acórdão e sua publicação em diário oficial (eletrônico ou não). Esta última situação continua a prevalecer para a contagem do prazo para recurso, mas não interromper a prescrição.

De mesmo teor é o pensamento de DAMÁSIO DE JESUS (Código de Processo Penal. 24. ed. São Paulo: Saraiva. p. 344): 4 Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves

Interrupção da prescrição: O prazo prescricional da ação (da pretensão punitiva) interrompe-se na data da publicação da sentença condenatória (STF, HC 54.925, DJU 1º.4.77, p. 1966). A publicação da sentença, de acordo com o STF, se dá no momento em que, no cartório, ela é recebida (RTJ 51/658 e 71/850). Assim, não se pode confundir publicação da sentença em mão do escrivão, que interrompe a prescrição, com a publicação para efeito de intimação das partes. Entendemos também que a prescrição se interrompe na data em que o escrivão recebe a sentença do juiz, independente de registro e de outras diligências. Caso contrário, seria deixar ao critério do escrivão a contagem do prazo, o que certo não quis a lei (STF, RTJ 58/783).

Na mesma linha, o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta e. Corte Estadual tem decidido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA EM CARTÓRIO. ART. 389 DO CPP. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, a interrupção do lapso prescricional se dá com a certificação do termo de publicação da sentença condenatória pelo escrivão, independentemente de intimação das partes ou de publicação no Diário Oficial, conforme disciplina o art. 389 do Código de Processo Penal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AgRg no AREsp 424.454/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014) (grifei).

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO PENAL OMISSÃO MATÉRIA INÉDITA NÃO ARGUIDA NAS RAZÕES DO APELO INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO PRESCRIÇÃO MATÉRIA E ORDEM PÚBLICA - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS MAS RECONHECIDA DE OFICIO A PRESCRIÇÃO DECISÃO UNÂNIME. (...) Por sua vez, o art. 389 do CPPB dispõe que a sentença será publicada em mão do escrivão, que lavrará nos autos o respectivo termo, registrando-a em livro especialmente destinado a esse fim. Na dúvida e na ausência de maiores elementos, considera-se publicada a sentença na mão de escrivão, isto é, a partir do momento que recebeu os autos em secretaria e produziu o primeiro ato. Na hipótese, em 27/06/09 o diretor de secretaria recebeu os autos e deu vista ao Ministério Público para intima-lo da sentença (fl. 122v), data a qual



considero como publicada a sentença condenatória. Logo, não havendo a interrupção da prescrição pelo início do cumprimento da pena, já que não há guia de execução expedida nos autos, está veio a ocorrer em 27/06/15; III. Embargos rejeitados, mas de ofício reconhecida a prescrição. Unânime; (TJ/PA, 2016.02751354-19, 162.073, Rel. ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-07-07, Publicado em 2016-07-12) (grifo nosso).

Destarte, constato que não houve o decurso do prazo prescricional de 4 anos entre os marcos interruptivos - consumação do delito e recebimento da denúncia; recebimento e a publicação da sentença; publicação da sentença e a presente data -, não havendo que se falar, portanto, em prescrição da pretensão punitiva estatal.

Noutro giro, no tocante a tese de absolvição, entendo que os argumentos deduzidos no presente apelo são insubsistentes, uma vez que o conjunto probatório é satisfatório e hábil ao decreto condenatório, no sentido de que o apelante praticou o delito tipificado no art. 1º, II, c/c art. 12, I, da Lei nº. 8.137/90.

Consta da peça acusatória, que o recorrente, na condição de representante legal do contribuinte Marcos Marcelino & Cia LTDA, fraudou, no período de 1996 a 1999, o fisco estadual, registrando de forma incorreta no Livro de Registro de Saídas, valores referentes às operações de saída de mercadorias, deixando, assim, de recolher o ICMS no valor de R\$500.650,00 (quinhentos mil e seiscentos e cinquenta reais).

Narra, ainda, a denúncia que o débito foi parcelado pela Secretaria Executiva da Fazenda, todavia, em virtude de não ter sido honrado, restou transitada em julgado a decisão administrativa, sendo realizado a inscrição em dívida ativa (Termo nº. 2005570006332-0), apurando-se o débito total no montante de R\$12.848.068,44 (doze milhões, oitocentos e quarenta e oito mil e 68 reais) atualizado até 23/09/2005 (fl. 509 – Vol. I).

De início, para um melhor exame da questão suscitada, imperioso transcrever os dispositivos pelos quais o apelante foi condenado.

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos arts. 1º, 2º e 4º a 7º:

I - ocasionar grave dano à coletividade; (grifei)

No caso, não há que se discutir acerca da materialidade e autoria delitivas, as quais restaram sobejamente comprovadas pelo acervo probatório constantes dos autos, sobretudo pelo Auto de Infração nº. 034643, bem como pelos depoimentos colhidos durante a instrução processual.

Infere-se do Auto de Infração e Notificação Fiscal (AINF) nº. 034643 (fls.241 – Vol. I) que o apelante cometeu as seguintes infrações:



(...) I – O contribuinte, acima identificado, registrou de forma incorreta, no Livro de registro de saídas, valores referentes às operações de saída de mercadorias, nos exercícios de 1996, 1997, 1998 e 1999, totalizando em R\$ 2.945.000,00 (dois milhões, novecentos e quarenta e cinco mil reais), deixando de recolher o ICMS no valor total de R\$ 500.650,00 (quinhentos mil, seiscentos e cinquenta reais), conforme quadro demonstrativo abaixo e Demonstrativo de Atualização do Crédito Tributário em anexo. (...)

Outrossim, embora o recorrente não tenha prestado depoimento durante o curso do processo, em função de ter sido declarado revel, as testemunhas de acusação arroladas, Sra. Norma Cristina da Silveira Klautau e Sr. Ivaldo da Luz Oliveira Martins, ambos auditores fiscais da SEFA, descrevem, com riquezas de detalhes, a prática criminosa, in verbis:

fizeram uma fiscalização no ano de 1999, e foi apurado algumas diferenças em alguns documentos fiscais; que foi apurado na somatória das notas de saída que o lançamento no livre era menor do que os das notas; que o somatório das notas não correspondida (SIC) o que estava no livro; que essa diferença que o réu teria que pagar foi parcelado, mas não sabe dizer se já fora liquidado; que acha que a diferença de imposto foi de R\$ 500.000,00, com mais os juros, que o acusado deixou de recolher o ICMS, somando com as multas foi para mais de R\$ 1.000.000,00; que foi inscrito em dívida ativa, e depois da dívida ativa foi feito o parcelamento; que em julho houve uma audiência, a qual fora remarcada, a declarante verificou no sistema que o parcelamento da dívida ainda não fora quitado; que a empresa Marcos Marcelino possuía outros débitos com fiscos quais (SIC) foram incluídos no mesmo parcelamento. (fls. 728-730)

de período em período recebem autorização para fazer a auditoria dos contribuintes; que através de uma notificação solicita algumas informações ao contribuinte; que fora detectado que o ICMS estava sendo recolhido a menor, pois as notas não batiam com as notas fiscais, que o valores que estavam na nota não eram os que estavam no livro; que não se recorda do valor do crédito constituído; que foi detectado as irregularidades e fazendo lavrado o auto de infração e dado o prazo que o acusado pagasse (SIC); que não sabe dizer se valor já fora quitado; que dentro da competência do declarante são sempre os mesmo que fizeram a análise o processo, em regra; (fls. 728-730)

Na mesma linha, a própria defesa do acusado, em suas razões, além de reconhecer que o apelante é o titular e responsável pela empresa, admitiu a ocorrência, segundo a sua versão, de equívoco por parte da empresa, aduzindo, inclusive, que em nenhum momento recorreu, tanto em âmbito administrativo quanto judicial, das conclusões da fiscalização, bem como que procurou o fisco para realizar o parcelamento do débito fiscal, mas que, posteriormente, descumpriu o acordo avençado, o que pode ser comprovado mediante os documentos juntados aos autos.

Cumpra anotar que o parcelamento da dívida, ao contrário da quitação do tributo, não tem o condão de extinguir a punibilidade do acusado, servindo apenas para suspender a pretensão punitiva e o curso do prazo prescricional. Desse modo, não há que se falar em ausência de justa causa



para a propositura da ação penal, quando o parcelamento acordado não é cumprido. A propósito, colaciono, por todos, o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal: EMENTA: PENAL E TRIBUTÁRIO. HABEAS CORPUS. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO TRIBUTO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 10.684/2003. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PRETENDIDA APLICAÇÃO DO ART. 34 DA LEI N. 9.249/1995. INDIFERENÇA PARA O DESLINDE DA CAUSA. 1. As Leis ns. 10.684/2003 e 9.249/1995 condicionam a extinção da punibilidade ao pagamento integral do tributo ou contribuição social, inclusive acessórios. 2. Consectariamente, não cabe confundir pagamento com parcelamento, mercê de que este tem como consequência lógica a suspensão da pretensão punitiva, ao passo que a quitação do tributo, esta sim, implica a extinção da punibilidade. 3. In casu, no dia 15 de dezembro de 2009, os recorrentes firmaram acordo judicial para parcelar o débito tributário apurado no auto de lançamento nº 0016759729, acarretando a suspensão da ação penal. 4. Obviamente, o parcelamento projeta a dívida para o futuro e, por isso, somente há que se falar em ausência de justa causa para a persecução penal após o cumprimento integral da obrigação tributária, com a consequente extinção do feito administrativo consubstanciado no auto de lançamento que deu suporte à denúncia, até porque o descumprimento do que pactuado tem como consequência a retomada do curso da ação penal, qual revelado pela literalidade de ambos os textos legais. Precedentes: RHC 89.152/SC, 1ª T, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 22/09/2006; HC 102.348/SC, 1ª T, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 25/08/2011; HC 99.844/SP, 1ª T, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, DJe de 18/06/2010; E HC 96.681/SP, 1ª T, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 10/02/2011. 5. Recurso Ordinário em Habeas Corpus ao qual se nega provimento. (STF; RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 109.651 DISTRITO FEDERAL; Relator: Min. Luiz Fux; Órgão Julgador: Primeira Turma; Data de Julgamento: 22/05/2012) (grifei).

É sabido que a responsabilidade no crime de sonegação fiscal resulta de previsão do art. 135 do Código Tributário Nacional, que atribui às pessoas nele elencadas a obrigação de manter o Fisco regularmente informado sobre o movimento financeiro da atividade empresarial, verbis:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

- I - as pessoas referidas no artigo anterior;
- II – os mandatários, prepostos e empregados;
- III – os diretores, gestores ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Dessa forma, não se trata de responsabilidade penal objetiva, pois devidamente comprovado, durante a instrução processual, que o réu era proprietário e responsável pela administração da empresa, caracterizando-se, portanto, a tipicidade subjetiva.

Logo, têm-se devidamente configurada e delineada a materialidade e



autoria do delito contra a ordem tributária, uma vez que o apelante, na condição de sócio administrador da empresa Marcos Marcelino & Cia LTDA, era responsável pelos atos da sociedade, inclusive pelas informações fiscais do estabelecimento e, por consequência, pelo correto recolhimento dos tributos.

De outra banda, não merece prosperar a alegação de que o apelante, proprietário e administrador da empresa, não teve a intenção de fraudar, agindo apenas de modo culposo, uma vez que as provas constantes dos autos demonstram, com clareza solar, a vontade livre e consciente do réu de suprimir, de forma fraudulenta, o ICMS a ser pago.

Na verdade, caberia à defesa, a teor do disposto no art. 156 do CPP, demonstrar que o agente agiu de forma culposa, expondo as provas necessárias para comprovar a sua tese, o que não ocorre no caso.

No mesmo sentido é o entendimento esposado por esta e. Corte e por outros tribunais pátrios, consoante se depreende, v.g., dos acórdãos abaixo ementados:

APELAÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N.º 8.137/90, ART. 1º, I E II. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO, IMPUTAÇÃO MEDIANTE RESPONSABILIDADE OBJETIVA E AUSÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA. IMPROCEDENTES. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Preliminar. a alegação de nulidade por falta de citação deveria ter sido alegada no primeiro momento processual em que cabia a defesa falar nos autos, ou seja, na defesa inicial. Como tal arguição não foi feita, restou preclusa, nos termos do art. 564, III, c/c art. 572, I do CPP. Preliminar rejeitada. 2. Mérito. A materialidade e a autoria do crime pode ser facilmente verificada através dos documentos presentes nos autos, como, por exemplo, o auto de notificação e infração tributária, havendo ainda a cópia integral do processo administrativo tributário, onde o próprio acusado compareceu para requerer o parcelamento da dívida fiscal, tendo, posteriormente, descumprido a avença. 3. Em se tratando da alegação de que a conduta do acusado não foi dolosa, caberia a defesa, nos termos do que dispõe o art. 156 do CPP, provar sua alegação, já que a conduta do denunciado está provada nos autos, sendo certo que o mesmo omitiu em livros obrigatórios a saída de mercadorias que seriam objeto da obrigação tributária. 4. Recurso conhecido e improvido, nos termos do voto da Des. Relatora. (TJPA; 2016.00226960-23, 155.446, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2016-01-19, Publicado em 2016-01-27) (grifei).

DECISÃO: ACORDAM os Magistrados integrantes da Segunda Câmara Criminal do egrégio Tribunal de Justiça do Paraná, à unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. **EMENTA: APELAÇÃO CRIME. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA CONSISTENTE EM NOTAS FISCAIS COM NUMERAÇÃO DÚPLICE E OMISSÃO DE VALORES AO FISCO (ART. 1º, INCISOS**



I, II E IV, DA LEI Nº 8.137/90). ALEGADA INÉPCIA DA INICIAL ACUSATÓRIA E AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES OBJETIVA E SUBJETIVA DE PUNIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO COM ESTEIO NO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE ANTE O PARCELAMENTO DO DÉBITO. INOCORRÊNCIA. ACORDO DE PARCELAMENTO RESCINDIDO ANTE A INADIMPLÊNCIA. COMPROVADA A ADULTERAÇÃO NA EMISSÃO DE CUPOM FISCAL PELOS DOCUMENTOS E ANÁLISE DOS AGENTES FISCAIS. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADAS. ACUSADA QUE NA CONDIÇÃO DE SÓCIA GERENTE DETÉM O DOMÍNIO DO FATO. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (TJPR - 2ª C. Criminal - AC - 1475034-6 - Umuarama - Rel.: Naor R. de Macedo Neto - Unânime - - J. 03.03.2016) (TJ-PR - APL: 14750346 PR 1475034-6 (Acórdão), Relator: Naor R. de Macedo Neto, Data de Julgamento: 03/03/2016, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 1777 11/04/2016) (grifei)

Por último, saliento ser desnecessária a demonstração do animus rem sibi habendi para a caracterização do delito em foco, pois o tipo subjetivo se esgota no dolo genérico, com a simples omissão do recolhimento, não havendo necessidade de se provar o especial fim de agir com o intuito de apropriar-se de valores destinados a receita estadual.

Sobre o tema, seguem julgados desta e. Corte de Justiça:

APELAÇÃO PENAL. CRIME TIPIFICADO NO ART. 1º, I E II, DA LEI Nº 8.137/90. REQUER PRELIMINARMENTE A NULIDADE DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. MÉRITO: REQUER A ABSOLVIÇÃO ANTE A MANIFESTA ATIPICIDADE DA CONDUTA. INCABÍVEL. A DEFESA REQUER AINDA O RECONHECIMENTO DA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. NÃO CABÍVEL. QUANTO A REDUÇÃO DA PENA-BASE FIXADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1- Entendo que tal preliminar não merece prosperar, não sendo da natureza da denúncia a exaustiva e minuciosa exposição do fato criminoso, nem tampouco a narrativa entrecortada por citações de doutrina e jurisprudência. A peça inicial deve ser marcada pela concisão, cabendo-lhe traçar os estritos e necessários contornos do fato criminoso, vez que se destina a convencer o magistrado sobre a necessidade do início da persecutio criminis in judicio para a completa elucidação dos fatos narrados, sendo o que ocorreu no caso em debate; 2- A materialidade do crime pode ser facilmente verificada através dos documentos presentes nos autos, como, por exemplo, os autos de notificação e infração tributária, fl. 09; 3- O tipo penal do art. 1º, da Lei nº 8.137/90 não exige a vontade livre e consciente de suprimir ou reduzir tributo, fazendo-se necessário apenas o dolo genérico para a sua configuração. Entendo que a sentença recorrida observou o princípio do livre convencimento motivado, tendo sido pautada por provas escorreitas para caracterizar o delito previsto no art. 1º, I e II, da Lei n.º 8.137/90, não havendo que se falar em equívoco por responsabilidade exclusiva do sócio, conforme pretende o recorrente; 4- Não consta nos autos processuais fatos firmes que ensejem no pedido ora alegado, sendo já demonstrado no decorrer do processo que o apelante agiu com consciência



dos seus atos. Assim sendo, a alegação feita pelo apelante de inexigibilidade de conduta diversa não pode ser acolhida, tendo em vista as alegações de dificuldade financeira, o que respalda o mero inadimplemento dos tributos, mas não o de suprimir informações ou apresentando-as de forma alterada, sendo o que ocorreu no caso em debate; 5- Quanto à redução da pena-base, entendo que não merece amparo tais argumentações, tendo em vista a presença de duas circunstâncias valoradas negativamente, a culpabilidade e os motivos do crime, o que já autoriza o distanciamento do mínimo legal, após a dosimetria da pena se deu de maneira correta, não merecedora de reparos; 6- Recurso conhecido e não provido. (2015.04168268-60, 153.059, Rel. NADJA NARA COBRA MEDA - JUIZA CONVOCADA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2015-11-03, Publicado em 2015-11-05) (grifei).

APELAÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO II, DA LEI 8.137/90. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. INOCORRÊNCIA. REPRIMENDA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. 1. Não procede a pretensão absolutória, sob o argumento de ausência de culpabilidade do apelante, pois este era sócio-gerente da empresa e possuía responsabilidade pelos atos praticados em nome daquela. Ademais, no caso, o tipo subjetivo se esgota no dolo genérico, não sendo necessário demonstrar o animus de obter o benefício indevido. 2. Não há que se falar em exacerbação da pena privativa de liberdade, se esta foi fixada pelo magistrado em estrita observância às diretrizes dos artigos 59 e 68 do Código Penal. 3. Recurso conhecido e improvido à unanimidade. (2013.04214802-42, 125.857, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 2013-10-22, Publicado em 2013-10-25) (grifei).

Por essas razões, conforme se pode deduzir da análise dos documentos carreados aos autos, é perfeitamente clara a existência do crime, uma vez esse substrato probatório não deixa dúvidas quanto à prática do delito previsto no artigo art. 1º, II, c/c art. 12, I, ambos da Lei nº. 8.137/90, não havendo que se falar em equívoco na sentença combatida.

Ante o exposto, em consonância com o parecer ministerial, conheço do recurso e nego-lhe provimento, mantendo a decisão vergastada em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 21 de março de 2017.

Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Pará
BELÉM
SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
ACÓRDÃO - DOC: 20170114508317 N° 172072



00081711720098140006



20170114508317

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço: **Av. Almirante Barroso n° 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro:

Fone: