

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.024 - ES (2013/0059554-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**RECORRENTE** : PEDRO ALONÇO POLEZE  
**ADVOGADOS** : HELIO DEIVID AMORIM MALDONADO E OUTRO(S)  
LEANDRO JOSÉ DONATO SARNAGLIA  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**EMENTA**

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. **1.** CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 2º, I, DA LEI N. 8.137/1990. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. MOMENTO CONSUMATIVO. CRIME FORMAL E INSTANTÂNEO. FRAUDE CONTRATUAL. **CONDUTA** QUE NÃO SE PROLONGA NO TEMPO. **EFEITOS** QUE PERDURAM ATÉ SUA DESCOBERTA. DELITO QUE SE CONSUMA COM A CONDUTA E NÃO COM A DESCOBERTA DA FRAUDE. **2.** LAPSO PRESCRICIONAL IMPLEMENTADO. ART. 109, V, DO CP. CONDUTA PERPETRADA NO ANO DE 2000. DENÚNCIA RECEBIDA EM 2/2/2011. FATO COMETIDO ANTES DA LEI N. 12.234/2010. **3.** RECURSO EM *HABEAS CORPUS* A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA RECONHECER A PRESCRIÇÃO E EXTINGUIR A PUNIBILIDADE DO RECORRENTE.

**1.** A celeuma apresentada nos presentes autos diz respeito ao início do prazo prescricional, no que concerne ao crime do art. 2º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990. Referido tipo tem natureza de crime formal, instantâneo, sendo suficiente a conduta instrumental, haja vista não ser necessária a efetiva supressão ou redução do tributo para a sua consumação. No caso, a fraude foi empregada em momento determinado, irradiando seus efeitos até sua descoberta, o que não revela conduta permanente mas apenas de efeitos permanentes, os quais perduraram até a descoberta do engodo.

**2.** Dessarte, cuidando-se de crime instantâneo, cuja consumação se deu com a alteração fraudulenta do contrato social da empresa, a qual foi perpetrada no ano de 2000, verifico que este deve ser o termo inicial do prazo prescricional, nos termos do art. 111, inciso I, do Código Penal. Importante destacar, ademais, que no caso dos autos não se aplica a parte final do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referida alteração legislativa, trazida pela Lei n. 12.234/2010, ser posterior à data dos fatos.

**3.** Recurso em *habeas corpus* provido, para reconhecer a

# *Superior Tribunal de Justiça*

prescrição da pretensão punitiva estatal com base na pena aplicada em concreto, extinguindo, por conseguinte, a punibilidade do recorrente.

## **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, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.024 - ES (2013/0059554-6)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**

**RECORRENTE : PEDRO ALONÇO POLEZE**

**ADVOGADOS : HELIO DEIVID AMORIM MALDONADO E OUTRO(S)  
LEANDRO JOSÉ DONATO SARNAGLIA**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

### **RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto em favor PEDRO ALONÇO POLEZE – condenado como incurso no art. 2º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, à pena de 1 (um) ano de detenção –, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que denegou a ordem em prévio *mandamus*, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 115):

*I - PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. II - PLEITO DE RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RETROATIVA. III - ORDEM DENEGADA. I - A fraude tributária não se extinguiu com a transferência da empresa para os "laranjas", mas perdurou até a correção do polo passivo da execução fiscal. Entre esta data e a prolação da sentença, não decorreu o prazo prescricional de quatro anos, desafiado pela pena em concreto (um ano de detenção). II - Ordem denegada.*

Insurge-se o recorrente, em síntese, contra o não reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, com base na pena aplicada em concreto, uma vez que, entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, transcorreu lapso necessário ao reconhecimento da extinção da punibilidade.

Afirma que o crime que lhe foi imputado possui natureza formal, tendo se consumado, portanto, em 24/8/2000, momento em que foi perpetrada a fraude, e não em 3/11/2009, momento em que descoberta a fraude.

Considera, dessarte, ser patente o constrangimento ilegal, razão pela qual pugna pelo provimento do presente recurso, para que seja reconhecida a

# *Superior Tribunal de Justiça*

prescrição da pretensão punitiva estatal.

O Ministério Público manifestou-se, às fls. 163/165, pelo improvimento do recurso, nos seguintes termos:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. PRETENSÃO DE VER RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MEDIDA DE EXTREMA EXCEÇÃO NÃO AUTORIZADA QUANDO HÁ NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS PARA DEMONSTRAÇÃO DO MOMENTO DE CONSUMAÇÃO DA FRAUDE. PRECEDENTES DESSA EGRÉGIA CORTE DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO QUE SE SUGERE.*

É o relatório.



**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.024 - ES (2013/0059554-6)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

A celeuma apresentada nos presentes autos diz respeito ao início do prazo prescricional, no que concerne ao crime do art. 2º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, haja vista as instâncias ordinárias terem considerado que o delito se consumou no momento em que se descobriu a fraude e não no momento em que esta foi perpetrada. Ou seja, considerou o Tribunal de origem que o crime se consumou apenas no momento em que se descobriu a fraude, revelando verdadeiro caráter de crime permanente, nos termos do art. 111, inciso III, do Código Penal. Dessarte, mister se faz analisar a natureza jurídica do crime em tela.

Referido tipo penal dispõe ser crime contra a ordem tributária "fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo". Trata-se de crime formal, instantâneo, sendo suficiente a conduta instrumental, haja vista não ser necessária a efetiva supressão ou redução do tributo para a sua consumação. Nesse contexto, a consumação de dá "com a prática das condutas descritas no tipo, independentemente de qualquer resultado ulterior" (HABIB, Gabriel. Leis Penais Especiais. Tomo I. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora Jus Podivm. 2014. p. 187).

No caso dos autos, a conduta é única e diz respeito à alteração fraudulenta do contrato social da empresa ACATROL ACABAMENTO DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA, a qual se realizou em 20/7/2000, sendo registrada em cartório em 24/8/2000. Portanto, a meu ver, o tipo penal se consumou no momento em que se empregou a fraude, não obstante os efeitos permanentes da fraude perpetrada. Como é cediço, o crime permanente não se confunde com o crime instantâneo de efeitos permanentes.

# Superior Tribunal de Justiça

O crime permanente possui momento consumativo que se prolonga no tempo, a consumação continua ocorrendo enquanto mantida determinada situação. São identificados por verbos que se referem a uma permanência: portar, manter, privar, ocultar, entre outros. Já o crime instantâneo se consuma em um só momento, sem continuidade temporal, como por exemplo no furto, em que a conduta se encerra com a inversão da posse (teoria da *amotio*), ainda que o bem permaneça em mãos de terceiros por tempo indeterminado. Dessarte, não há se falar em permanência da conduta, mas apenas dos efeitos permanentes do delito.

Dessa forma, assim como não é possível falar que a consumação do crime de furto se prolonga no tempo até a recuperação do bem subtraído, igualmente não é possível se dizer que o crime de empregar fraude para se eximir do pagamento de tributo se perpetue até a descoberta da fraude. A fraude foi empregada em momento determinado, irradiando seus efeitos até o momento de sua descoberta, o que não revela conduta permanente mas apenas efeitos permanentes, os quais perduraram até a descoberta do engodo.

De fato, "o crime contra a ordem tributária referido pelo art. 2º, I, da Lei 8.137, de 27.12.90, se perfaz com a elaboração de declaração falsa ou emissão de declaração sobre renda, bens ou fatos, ou o emprego de outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo" (RHC 9.625/CE, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, julgado em 06/02/2001, DJ 27/08/2001, p. 408).

No mesmo sentido:

*Embargos de declaração. Efeitos infringentes. Admissibilidade excepcional. Necessidade de intimação da parte embargada para contra-razões. Art. 2º, inc. I, da Lei nº 8.137/90. Crime formal. Desnecessidade de conclusão do procedimento administrativo para persecução penal. Visando os embargos declaratórios à modificação do provimento embargado, impõe-se, considerado o devido processo legal e a ampla defesa, a ciência da parte contrária para, querendo, apresentar contra-razões. O tipo penal previsto no artigo 2º, inc. I, da Lei 8.137/90, é crime formal e, portanto, independe da consumação do resultado naturalístico correspondente à auferição de vantagem ilícita em desfavor do Fisco, bastando a omissão de informações ou a prestação de declaração falsa, não demandando a efetiva percepção*

# Superior Tribunal de Justiça

*material do ardil aplicado. Dispensável, por conseguinte, a conclusão de procedimento administrativo para configurar a justa causa legitimadora da persecução. Embargos declaratórios providos. (RHC 90532 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 23/09/2009, DJe 5/11/2009).*

Portanto, cuidando-se de crime instantâneo, cuja consumação se deu com a alteração fraudulenta do contrato social da empresa ACATROL ACABAMENTO DE CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA, a qual foi perpetrada no ano de 2000, verifico que este deve ser o termo inicial do prazo prescricional, nos termos do art. 111, inciso I, do Código Penal. Assim, fixada a pena de 1 (um) ano, tem-se que o lapso prescricional é de 4 (quatro) anos, conforme dispõe o art. 109, inciso V, do Código Penal.

Importante destacar, ademais, que no caso dos autos não se aplica a parte final do art. 110, § 1º, do Código Penal, o qual impede que o termo inicial da prescrição seja anterior à denúncia, haja vista referida alteração legislativa, trazida pela Lei n. 12.234/2010, ser posterior à data dos fatos. Nesse contexto, tem-se implementado o prazo prescricional entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, que ocorreu apenas em 2/2/2011 (e-STJ fl. 46), razão pela qual deve ser extinta a punibilidade do réu, nos termos do art. 107 do Código Penal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso em *habeas corpus*, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, com base na pena aplicada em concreto.

É como voto.

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2013/0059554-6

**PROCESSO ELETRÔNICO**

**RHC 36.024 / ES**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00192778720124020000 200950010064629 201202010192771 64629520094025001

EM MESA

JULGADO: 25/08/2015

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : PEDRO ALONÇO POLEZE

ADVOGADOS : HELIO DEIVID AMORIM MALDONADO E OUTRO(S)  
LEANDRO JOSÉ DONATO SARNAGLIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CORRÉU : MARIA APARECIDA PEREIRA POLEZE

CORRÉU : GERVINO LOURENÇO DE SOUZA

CORRÉU : ANA PAULA GONÇALVES DE SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

**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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.