AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.449.560 - SP (2019/0051003-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE	:	B J DE S
ADVOGADOS	:	FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVÉRIO - SP254903 CARLOS HUMBERTO FAUAZE FILHO - DF043188
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu o recurso especial, com fundamento na Súmula 7/STJ.

Nas razões do especial, aponta a defesa violação do art. 115 do CP e do art. 158 do CPP.

Sustenta que deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, diante do cômputo do prazo prescricional pela metade, em razão de ser o recorrente maior de 70 anos, devendo o art. 115 do CP ser interpretado de forma extensiva, alcançando a data do último provimento judicial.

Salienta ainda que há nulidade decorrente do indeferimento de prova pericial essencial ao deslinde do caso.

Requer, assim, o provimento do recurso especial, a fim de que seja declarada a extinção da punibilidade ou, subsidiariamente, a nulidade do feito.

Apresentada a contraminuta, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do agravo.

É o relatório.

Decido.

O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, à análise do mérito.

Interposta apelação pela defesa, foi dado parcial provimento para, afastada a incidência do concurso formal de delitos, reduzir as penas para 2 anos e 2 meses de reclusão e 12 dias-multa, nos seguintes termos (fls. 1933/1934):

> 1. Da prescrição. A defesa requer a decretação da extinção da punibilidade do apelante, em virtude da prescrição da pretensão punitiva do Estado.
> O Supremo Tribunal Federal assentou que o esgotamento da via administrativa é condição de procedibilidade da ação penal nos crimes contra a ordem tributária, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso do prazo prescricional.
> A questão encontra-se sumulada, nos moldes da Súmula Vinculante n° 24:
> "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária. previsto no artigo Io, incisos Ia IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".
> Tendo havido o trânsito em julgado para a acusação, a prescrição deve ser

regulada pela pena aplicada em concreto, segundo o § Io do artigo 110 do Código penal (redação vigente à época dos fatos).
Considerando a pena privativa de liberdade aplicada de 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão - excluída a majoração da pena em 04 (quatro) meses decorrente do concurso formal - tem-se que a mesma prescreve em 08(oito) anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal.
No caso, o crédito tributário foi constituído definitivamente em 30 de junho de 2003 (fl.334), enquanto que a peça acusatória foi recebida, em 18/06/2004 (fl.382). Noticiado o parcelamento do débito (fl.1469), determinou-se a suspensão do processo e do prazo prescricional em 07 de julho de 2010(fls. 1493/1494).
O processo e o curso do prazo prescricional permaneceram suspensos até 23 de maio de 2016, quando revogada a suspensão da ação penal e do lapso prescricional em decorrência da exclusão da empresa do programa de parcelamento (fls. 1511/1515).
Por fim, a sentença condenatória foi publicada, em 02 de setembro de 2016 (fl.1614).
Como visto, não decorreu mais de 08 (oito) anos entre a data da constituição definitiva do débito e a data do recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, bem como dessa data até a data da publicação da sentença condenatória, última causa interruptiva, tampouco desta última à atual data, concluindo-se que os fatos delituosos praticados pelo réu, ora apelante, não foram atingidos pelo fenômeno prescricional. subsistindo, em favor do Estado, o direito de punir.
2. Da preliminar de nulidade do processo ante o indeferimento da produção da prova pericial. No caso, a produção de prova pericial é impertinente, uma vez que em nada elucidaria os fatos narrados na peça acusatória.
A perícia pleiteada é dispensável, porquanto a prova carreada aos autos no transcorrer da instrução criminal comprova a materialidade do delito, e a denúncia encontra-se alicerçada em inquérito policial instaurado em decorrência do procedimento-administrativo fiscal que goza de presunção de veracidade.
Deveras, para caracterização da materialidade do delito é suficiente a prova documental colhida no procedimento administrativo-fiscal, bem assim os elementos coligidos aos autos, que atestam, à saciedade, a sonegação de vultosa quantia.

De início, sem razão o agravante quanto ao pedido de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, porquanto, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, *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*** (AgRg no AREsp 1064283/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 23/05/2018).

De outro lado, quanto à aventada nulidade decorrente do indeferimento

da prova pericial, foi assentado pela Corte local que, *para caracterização da materialidade do delito é suficiente a prova documental colhida no procedimento administrativo-fiscal, bem assim os elementos coligidos aos autos, que atestam, à saciedade, a sonegação de vultosa quantia*.

A propósito, entende a Sexta Turma desta Corte que não há ilegalidade no indeferimento de perícia considerada desnecessária. Nesse sentido:

> RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JUÍZES QUE ATUARAM NO INQUÉRITO POLICIAL ARROLADOS COMO TESTEMUNHA DE DEFESA. EXCLUSÃO DO ROL APRESENTADO NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO MOTIVADO. PROVAS IRRELEVANTES. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O indeferimento fundamentado da produção de prova irrelevante, impertinente ou protelatória para o julgamento da causa não constitui cerceamento de defesa, mas providência coerente com o devido processo legal e com o princípio da razoável duração do processo, máxime porque o magistrado deve fiscalizar a estratégia processual adotada pelas partes e velar para que a relação processual seja pautada pelo princípio da boa-fé objetiva. 2. É possível, excepcionalmente, a exclusão de pessoas do rol de testemunhas da defesa (juízas que atuaram no início do inquérito), quando, de forma motivada, foi reconhecida a irrelevância da prova, na medida em que nada sabiam sobre os fatos em apuração e nem sequer conheciam o recorrente. 3. O indeferimento de perícia considerada desnecessária é ato norteado pela discricionariedade regrada do juiz, consoante o disposto no art. 184 do CPP. Ademais, o Juízo de primeiro grau destacou que poderá, "se for o caso, determinar, até de ofício, reprodução de provas úteis à instrução". 4. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, o habeas corpus não comporta reavaliação sobre a pertinência da prova, por demandar exame de fatos, inviável na via estreita. 5. Recurso ordinário não provido. (STJ. RHC n. 42890/MA, Relator Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, julgado em 14/4/2015, DJe 22/4/2015)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 08 de abril de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator