



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gab. Des. Romero de Oliveira Andrade



Apelação Criminal 0171368-4

146

Órgão Julgador - Primeira Câmara Criminal

Juízo de Direito da Vara dos Crimes contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital

Apelantes: Ezequias Jordão de Andrade e
Severino Jordão da Silva Neto

Advogado: Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671

Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Romero de Oliveira Andrade

Revisor: Des. Fausto de Castro Campos

Procuradora de Justiça Convocada: Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias
Santos

EMENTA: PROCESSUAL PENAL E PENAL – APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A ORDEM TRIBUTÁRIA – ARTIGO 1º, INCISO II, DA LEI 8.137/90 – CONDENAÇÃO PELO JUÍZO DE 1º GRAU – **PRELIMINAR ARGUIDA DE OFÍCIO PELO RELATOR** - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM FACE DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NA MODALIDADE RETROATIVA - **PRELIMINAR ARGUIDA PELO APELANTE** - NULIDADE DO PROCESSO POR NÃO TER O JUÍZO SENTENCIANTE DEFERIDO O PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL, AFRONTANDO, COM ISSO, AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – NO MÉRITO, ALEGOU A INEXISTÊNCIA DO FATO OU DO ELEMENTO CONSTITUTIVO DO CRIME QUE ENSEJARIA NA ABSOLVIÇÃO DOS APELANTES – **REJEIÇÃO DA PRELIMINAR LEVANTADA PELO RELATOR** - CONSIDERANDO O LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COMO SENDO CONDIÇÃO OBJETIVA DE PUNIBILIDADE, É DE RIGOR TAMBÉM CONSAGRAR QUE A PRESCRIÇÃO NA REFERIDA HIPÓTESE SOMENTE TEM CURSO COM O TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, NO QUAL O CONTRIBUINTE DISCUTIU A IMPOSIÇÃO TRIBUTÁRIA - SEGUNDO JURISPRUDÊNCIA ASSENTE, O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SUSPENDE O CURSO PRESCRICIONAL (PRECENTES DO STJ) - **REJEIÇÃO MAJORITÁRIA DA PRELIMINAR ARGUIDA PELOS APELANTES** - MATÉRIA JÁ FOI OBJETO DE APRECIAÇÃO EM HABEAS CORPUS POSICIONANDO-SE A TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO SENTIDO DE CABER AO JUIZ DE 1º GRAU A DISCRICIONARIEDADE QUANTO À REALIZAÇÃO DE PERÍCIA NO DECORRER DA INSTRUÇÃO – **QUANTO AO MÉRITO, NEGA-SE PROVIMENTO** – ROBUSTO CORPO PROBATÓRIO DEMONSTRANDO O DOLO DOS APELANTES NA FRAUDE REFERENTE ÀS OMISSÕES DE INFORMAÇÕES QUE IMPOSSIBILITARAM A TRIBUTAÇÃO DO ICMS - CONDUTA INSTRUMENTAL DE FRAUDE AO FISCO – ARTIGO 1º, INCISO

RIMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - RECIFE-PE CEP:50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/fax:3419 3643 - Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: roan@tjpe.jus.br



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gab. Des. Romero de Oliveira Andrade

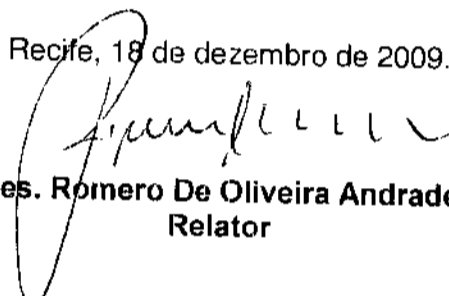


147

II, DA LEI Nº 8.137/90 – RECURSO APELATÓRIO NÃO PROVIDO – DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da apelação crime nº 0171368-4, em que figuram como apelantes EZEQUIAS JORDÃO DE ANDRADE e SEVERINO JORDÃO DA SILVA NETO e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO, acordam os Desembargadores componentes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Pernambuco, por maioria, REJEITAR A PRELIMINAR de prescrição arguida de ofício pelo relator, e também, por maioria, REJEITAR A PRELIMINAR suscitada pelos apelantes. E quanto ao MÉRITO, por unanimidade, NEGOU-SE PROVIMENTO ao apelo, tudo nos termos do relatório e votos digitados e anexados ao recurso, que passam a fazer parte deste julgado.

Recife, 18 de dezembro de 2009.



Des. Romero De Oliveira Andrade
Relator

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - RECIFE-PE CEP: 50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax: 3419 3643 Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: roan@tjpe.jus.br



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gab. Des. Romero de Oliveira Andrade

148



Apelação Criminal 0171368-4

Órgão Julgador - Primeira Câmara Criminal

Juízo de Direito da Vara dos Crimes contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital

Apelantes: Ezequias Jordão de Andrade e
Severino Jordão da Silva Neto

Advogado: Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671

Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Romero de Oliveira Andrade

Revisor: Des. Fausto de Castro Campos

Procuradora de Justiça Convocada: Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias
Santos

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto por EZEQUIAS JORDÃO DE ANDRADE e SEVERINO JORDÃO DA SILVA NETO em face da sentença de mérito prolatada pelo Juízo de Direito da Vara dos Crimes Contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital que, julgando procedente a acusação formulada na denúncia, os condenou pela prática do crime capitulado no **artigo 1º, inciso II, da Lei 8.137/90.**

Emerge da peça acusatória que no dia 30 de dezembro de 1999, Auditores Tributários da Fazenda Estadual lavraram o auto de infração nº 005.03818/99-2 contra a empresa INDÚSTRIA ALIMENTÍCIA GIRASSOL LTDA ao constatarem que a mesma, durante o exercício de 1994, deixou de recolher à Fazenda Estadual o ICMS devido à época, conforme documentos de fls. 12/14, ao omitir os registros de saída de mercadorias tributadas, fato verificado através da comprovação das entradas dos produtos no mencionado estabelecimento comercial, sem a constatação das saídas e não catalogados no estoque da empresa autuada.

Seguindo o feito criminal os trâmites de estilo, foi prolatada sentença condenatória, às fls. 1.966/1.972, com **publicação em 29 de março de 1997**, sendo fixada em relação aos apelantes **pena definitiva de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão** que fora substituída por **02 (duas) penas restritivas de direitos**, nos termos do artigo 44, do Código Penal.

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - RECIFE, PE CEP: 50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax: 3419 3643 Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: roan@tjpe.jus.br



Razões recursais apresentadas pelo Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671, (fls.1.980/1.985) argüindo 01 (uma) preliminar nos seguintes termos:

- *Nulidade verificada no fato do juízo sentenciante ter indeferido o pedido de nomeação de perito judicial, afrontando o princípio do contraditório e da ampla defesa.*

Quanto ao **mérito**, alegou a **inexistência do fato** ou do **elemento constitutivo do crime** que ensejaria na absolvição dos apelantes.

Contra-razões apresentadas às fls. 1.992/1.998, pela Promotora de Justiça, Dra. Patrícia Carneiro Tavares, entendendo pela rejeição da preliminar levantada e improvimento ao recurso apelatório.

Pronunciando-se a Douta Procuradoria de Justiça Criminal, representada pela Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias Santos, ofereceu parecer às fls. 2.008/2.010 opinando pela **rejeição da preliminar** argüida e pelo **improvemento do recurso** quanto ao mérito.

Os apelantes aguardam julgamento do recurso em liberdade conforme documentos de fls. 1.971/1.977.

É o relatório.
À Douta revisão.

Recife, 18 de março de 2008.


Des. Romero de Oliveira Andrade
Relator



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gab. Des. Romero de Oliveira Andrade



150

Apelação Criminal 0171368-4

Órgão Julgador - Primeira Câmara Criminal

Juízo de Direito da Vara dos Crimes contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital

Apelantes: Ezequias Jordão de Andrade e

Severino Jordão da Silva Neto

Advogado: Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671

Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Romero de Oliveira Andrade

Revisor: Des. Fausto de Castro Campos

Procuradora de Justiça Convocada: Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias
Santos

VOTO DO RELATOR

Preliminar arguida por esta relatoria

Senhores Desembargadores.

Senhor(a) Procurador(a) de Justiça.

Da extinção da punibilidade em face da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa

Antes de apreciar a preliminar levantada pelos apelantes, percebo, após cuidadosa leitura dos presentes autos, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva retroativa do Estado.

Nessa modalidade de prescrição o prazo computa-se da data da publicação da sentença condenatória para trás, até a data do recebimento da denúncia ou queixa, ou entre esta data e a da consumação do crime. Portanto, se excedido o lapso prescricional entre tais marcos forçoso é concluir a ocorrência da prescrição retroativa.

O caso em exame teve como pena *in concreto* o *quantum* de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, implicando no prazo prescricional de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal.

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - F.E.C.H.P.E. - PE CEP 50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax: 3419 3643 Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E mail: roan@tjpe.jus.br



Pelo consta dos autos verifico ter transcorrido um lapso temporal superior a 08 (oito) anos entre a **data do fato** (dezembro de 1994 – fls. 12) e o **recebimento da denúncia** (julho de 2003 – fls. 142).

Tendo como base a pena *in concreto* de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, concluo, nos termos dos artigos 109, inciso IV e 110, § 1º, ambos do Código Penal, acerca da perda do direito de punir do Estado pelo decurso do tempo, perdendo a sanção penal sua finalidade em virtude da ocorrência da prescrição retroativa.

Assim sendo, verificando o decurso do lapso temporal superior entre a data do fato gerador e o recebimento da denúncia, constato a ocorrência da **prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa**, sendo que, de ofício, **DECLARO A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE** dos fatos imputados aos apelantes nos termos dos artigos 109, inciso IV e 110, § 1º, ambos do Código Penal Brasileiro.

Por consequência, resta prejudicada a apreciação da preliminar levantada pelos apelantes como também o mérito recursal.

É como voto.

Recife, 01 de dezembro de 2009.


Des. Romero de Oliveira Andrade
Relator

Apelação Criminal 0171368-4

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - RECIFE - PE CEP. 50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax: 3419 3643 Celulares: (0 XX 81) 96015221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: roan@tjpe.jus.br



Apelação Criminal 0171368-4

Órgão Julgador - Primeira Câmara Criminal

Juízo de Direito da Vara dos Crimes contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital

Apelantes: Ezequias Jordão de Andrade e
Severino Jordão da Silva Neto

Advogado: Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671

Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Romero de Oliveira Andrade

Revisor: Des. Fausto de Castro Campos

Procuradora de Justiça Convocada: Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias
Santos

VOTO DO RELATOR

Preliminar arguida pelo apelante

Senhores Desembargadores.
Senhor(a) Procurador(a) de Justiça.

Da nulidade verificada no fato do juízo sentenciante ter indeferido o pedido de nomeação de perito judicial, afrontando o princípio do contraditório e da ampla defesa

Os apelantes levantaram a preliminar em exame sob a alegação de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório pelo fato do juízo sentenciante ter indeferido o pedido formulado pela defesa na fase de instrução de **perícia contábil** nos documentos acostados ao processo-crime nº 001.2003.021184-1, provenientes do processo administrativo instaurado pela Fazenda Estadual.

Coadunco com o entendimento firmado pelo Ministério Público de 1º Grau, quando da apresentação das contra-razões (fls. 1.992/1.998), no sentido de não vislumbrar qualquer eiva de nulidade na decisão que indeferiu o pedido da defesa.

Procedendo em cuidadosa leitura dos presentes autos verifico que os apelantes requereram a referida perícia contábil ainda em sede de defesa prévia (fls.

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - FECIPE-PE CEP:50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax:3419 3643 Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: roan@tjpe.jus.br



179), sendo ratificado na fase do artigo 499, do Código de Processo Penal (fls. 227/228) com pronunciamento de indeferimento por parte do juízo a quo (fls. 237/238).

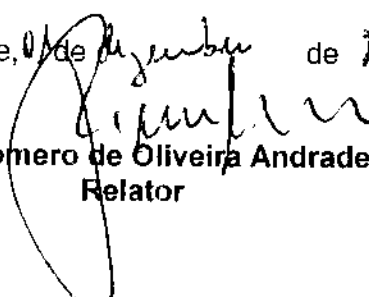
Não obstante à independência verificada entre as esferas administrativa e judicial não percebo afronta ao devido processo legal o fato do magistrado ter aproveitado os documentos provenientes do feito administrativo, após o necessário peneiro do contraditório e ampla defesa, como fundamentação da decisão condenatória.

Ademais, como bem salientado pela Douta Procuradoria de Justiça Criminal, a presente matéria já foi objeto de apreciação no Habeas Corpus nº 0118502-6 (fls. 1.927/1.939), posicionando-se a Terceira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça no sentido de caber ao juiz de 1º grau a discricionariedade quanto à realização de perícia no decorrer da instrução como no caso em análise.

Assim sendo, REJEITO a preliminar, passando a apreciar o mérito do recurso.

É como voto.

Recife, 04 de dezembro de 2009.


Des. Romero de Oliveira Andrade
Relator



Apelação Criminal 0171368-4

Órgão Julgador - Primeira Câmara Criminal

Juízo de Direito da Vara dos Crimes contra a Administração Pública e a Ordem Tributária da Capital

Apelantes: Ezequias Jordão de Andrade e
Severino Jordão da Silva Neto

Advogado: Bel. Eutácio Borges da Silva Filho, OAB/PE 11.671

Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Romero de Oliveira Andrade

Revisor: Des. Fausto de Castro Campos

Procuradora de Justiça Convocada: Dra. Christiane Roberta Gomes de Farias
Santos

VOTO DO RELATOR
Mérito

Senhores Desembargadores.
Senhor(a) Procurador(a) de Justiça.

Vencidas as preliminares, passo ao exame do mérito recursal.

Não merece prosperar o intento dos apelantes, vez que restou devidamente provado a realização da conduta descrita no inciso II, do artigo 1º, da Lei nº 8.137/90. Senão vejamos.

O crime cometido pelos apelantes pode ser constatado na fraude referente às omissões de informações que impossibilitaram a tributação do ICMS (conduta instrumental de fraude ao fisco – inciso II).

Emerge dos autos que os apelantes, como sócios da empresa INDÚSTRIA ALIMENTÍCIA GIRASSOL LTDA, deixaram de recolher o ICMS no exercício de 1994, omitindo registro de saída de mercadorias que se comprovou através de levantamento e confronto das notas fiscais de compras e materiais de embalagens, notas fiscais de saídas de mercadorias relativas aos produtos com as suas respectivas embalagens, rótulos ou caixas, causando prejuízo ao erário público estadual, conforme documentos acostados às fls. 09/14.

Inexiste dúvida no que se refere à culpabilidade dos apelantes em razão destes serem administradores da sociedade detendo o poder de decidir e

RMCCO (Apel. Crim. 0171368-4)

Fórum Thomaz de Aquino - Av. Martins de Barros, 593 - 2º andar - Santo Antônio - RECIFE-PE CEP:50520-050
Telefone: (0 XX 81) 3419 3640/Fax:3419 3643 - Celulares: (0 XX 81) 96016221 ou (0 XX 81) 99729784
E-mail: rcan@tjpe.jus.br



determinar as tarefas de seus funcionários, como também de responder pela escrituração contábil e fiscal da mesma, sendo, portanto, diretamente responsáveis pelos atos praticados referentes à empresa.

Não percebo ter havido um "mero erro de escrituração" como alegado nas razões recursais, mas sim, uma omissão dolosa por parte dos apelantes, vez que restou devidamente comprovado que houve uma **efetiva entrada de produtos** no estabelecimento comercial **com posterior saída** sem a devida e necessária escrituração no livro próprio da saída, não constando, sequer, nenhuma informação quanto ao estoque inventariado, evidenciando supressão de tributo ICMS a ser recolhido pelo Fisco Estadual.

Isto posto, rejeitada a preliminar levantada e acolhendo o pronunciamento da Douta Procuradoria de Justiça Criminal, **VOTO PELO IMPROVIMENTO** ao apelo, mantendo a sentença condenatória *in totum*.

É como voto.

Recife, 18 de dezembro de 2019.


Des. Romero de Oliveira Andrade
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS

156



Apelação Criminal nº: 171.368-4
Comarca: Recife
Vara: Vara dos Crimes contra a Administrativa Pública e
Ordem Tributária
Apelante: Severino Jordão da Silva Neto e Outro
Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Revisor: Des. Fausto Campos

VOTO DE REVISÃO -PRELIMINAR SUSCITADA DE OFÍCIO PELA RELATORIA

Inconformados com a sentença que os condenou às penas de 02 anos e 06 meses de reclusão e 60 dias-multa, como incursos no delito tipificado no art. 1º, II, da Lei nº 8.137/90, interpuseram os réus Ezequias Jordão de Andrade e Severino Jordão da Silva Neto o presente recurso de Apelação.

Antes de adentra-me aos fundamentos do presente recurso, cumpre-me falar acerca da preliminar suscitada de ofício pelo Douto Revisor.

É que, nos crimes contra a ordem tributária, resta pacificado o entendimento nos tribunais superiores pátrios de: que a prescrição da pretensão punitiva somente ocorre com o lançamento definitivo do crédito tributário, mormente porquanto carece de legitimidade o órgão acusatório de proceder à denúncia enquanto não restar exaurida a via administrativa fiscal, nos termos do disposto no art. 83, da Lei nº 9.430/96.

Neste sentido, pois, transcrevo os seguintes julgados dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"I. Crime material contra a ordem tributária (L. 8137/90, art. 1º): lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo; falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo.
1. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADInMC 1571), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da L. 8137/90 - que é material ou de resultado -, enquanto não haja



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS

157



decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo. 2. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebimento da denúncia (L. 9249/95, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal. 3. **No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lançamento definitivo.** (HC 81611, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 10/12/2003, DJ 13-05-2005 PP-00006 EMENT VOL-02191-1 PP-C0084, STF)

CRIMES TRIBUTÁRIOS. PRETENSÃO À PRESCRIÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. CONDIÇÃO OBJETIVA DE PUNIBILIDADE. INÍCIO DA PRESCRIÇÃO. DEFINIÇÃO DO LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. **Uma vez considerando o lançamento definitivo do crédito tributário como sendo condição objetiva de punibilidade, é de rigor também consagrar que a prescrição na referida hipótese somente tem curso com o término do procedimento administrativo, no qual o contribuinte discutiu a imposição tributária. Segundo jurisprudência assente, o procedimento administrativo suspende o curso prescricional.** Ordem denegada. (HC 52.780/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2008, DJ 25/02/2008 p. 361 - STJ)

In casu, em que pese a data da potencial omissão, ensejadora do ilícito em epígrafe, reportar-se à data de dezembro de 1994, conforme auto de infração de fl. 12, a autuação somente deu-se em 30/12/1999, e o lançamento definitivo, após julgamento na 2ª instância administrativa em 04/09/2002 (fl. 202), em virtude de defesa administrativa interposta pelo contribuinte.



158



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS

Isto posto, da data de início do termo prescricional em 04/09/2002, até o recebimento da denúncia em 25/07/2003, diante da pena em concreto de 02 anos e 06 meses imposta aos Apelantes, não transcorreu o prazo prescricional de 08 anos previsto no art. 109, IV, do CP.

Desta feita, voto pelo não acolhimento da preliminar suscitada de ofício.

Recife, 01 de Dezembro de 2009.

Des. Fausto Campos

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS

159



Apelação Criminal nº: 171.368-4
Comarca: Recife
Vara: Vara dos Crimes contra a Administração Pública e
Ordem Tributária
Apelante: Severino Jordão da Silva Neto e Outro
Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Revisor: Des. Fausto Campos

VOTO DE REVISÃO - PRELIMINAR

Do cerceamento de defesa

Suscitam os Apelantes a preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa, em face do indeferimento de realização de perícia técnica contábil nas notas fiscais emitidas pela empresa Indústrias Alimentícias Girassóis Ltda., no período compreendido entre dezembro de 1994, objeto da fiscalização, e de todo o ano de 1995.

Sustentam os Recorrentes que se realizada a perícia lograriam comprovar que a suposta omissão verificada pela fiscalização fazendária não teria ocorrido, cuidando-se, na verdade, de equivocadas anotações constantes do inventário dos estoques da empresa.

A importância da realização da perícia residiria no fato de que o exame analítico entre as quantidades de embalagens adquiridas ao final de 1994 e as notas fiscais emitidas em 1995 seria capaz de demonstrar quantidade de embalagens superior às adquiridas naquele ano, revelando, assim, que no ano anterior teria havido sobra, não anotada no inventário, e que estas foram utilizadas no ano seguinte.

Alegam os Recorrentes que tudo não passaria de equívoco na escrituração do estoque, situação que, se comprovada, teria o condão de afastar a incidência da norma penal incriminadora por configurar o fato mera irregularidade administrativo-fiscal, irrelevante na seara criminal.



160



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS

A tese da defesa funda-se unicamente na afirmação de que houve um equívoco na confecção do referido documento de inventário de estoque, de responsabilidade da empresa de contabilidade A.E.N., ao colocar valores incorretos no inventário de final do ano de 1994 (fls. 166/169).

Com efeito, a perícia técnico-contábil requerida pelos réus, poderia, eventualmente, comprovar a tese defensiva, única invocada nos autos, sendo, pois diligência pertinente, por apta a alijar a materialidade delitiva, influenciando, por óbvio, no exame procedido na sentença final.

Neste sentido, tem-se que, comprovado o alegado pelos Apelantes restaria afastada a presunção *juris tantum* de que goza o documento contábil motivador da condenação. Ora, sendo característica da presunção relativa justamente a certeza até prova em contrário, negar a possibilidade de formular dita prova, caracterizar-se-ia em verdadeira concessão de presunção absoluta, gerando responsabilidade objetiva, inadmissível na seara penal.

Não vislumbro, ademais, a existência de outros meios pela defesa de provar o alegado, de sorte que o indeferimento da produção de prova desse jaez, requerida já na defesa prévia e reiterada nas alegações finais, configura, sim, ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.

Não é demais ressaltar que o referido princípio busca justamente propiciar à parte a oportunidade de produzir conjunto probatório servível para a defesa.

Isto posto, voto pelo acolhimento da preliminar suscitada, para anular a sentença condenatória e determinar a realização da perícia contábil solicitada pelos Apelantes.

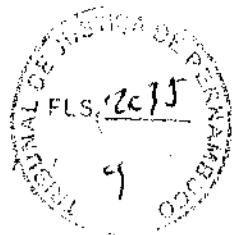
É como voto.

Recife, 01 de Dezembro de 2009.

Des. Fausto Campos
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS



161

Apelação Criminal nº: 171.368-4
Comarca: Recife
Vara: Vara dos Crimes contra a Administração Pública e
Ordem Tributária
Apelante: Severino Jordão da Silva Neto e Outro
Apelado: Ministério Público do Estado de Pernambuco
Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal
Relator: Des. Roberto Ferreira Lins
Revisor: Des. Fausto Campos

VOTO - MÉRITO

Ultrapassadas as preliminares suscitadas, de ofício e pela defesa, passo a analisar o mérito.

A materialidade do delito tipificado no inciso II, do art. 1º, da Lei nº 8.137/90 restou amplamente comprovada pelo Auto de Infração nº 9904.1.0104558 (fls. 12/13), bem como pelos docs. de fls. 14/136 que o acompanham, dos quais destaca-se o Demonstrativo de Levantamento Físico de Estoque (fls. 56/57), Registro de Inventário de Estoques Existentes (fls. 61/62), Notas Fiscais de entrada de caixas e rótulos (fls. 63/66) e Notas Fiscais de saída de mercadorias (fls. 67/136).

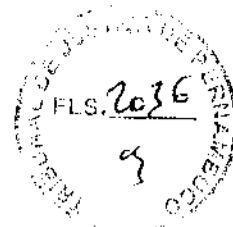
Da mesma banda, a autoria do delito encontra-se demonstrada pelo Contrato Social de empresa contribuinte (fls. 15/19) e demais alterações (fls. 20/53), do interrogatório dos réus (fls. 166/169) que assumem a administração da empresa autuada.

Evidenciada, pois, a omissão de operação de saída de mercadorias da empresa, sem que fosse consignado em seus livros fiscais, diante da comparação da entrada de embalagens naquele período e o estoque de produtos da empresa com as referidas saídas, e não havendo controvérsia quanto à administração da referida empresa pelos Apelantes, mostra-se evidente a ocorrência do delito descrito na denúncia e seus autores.

Desta feita, correta restou a condenação dos acusados, visto que bem posta.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FAUSTO CAMPOS



162

Da mesma forma, escoreita encontra-se a dosimetria aplicada, devidamente fundada nas circunstâncias do art. 59, do CP, assim como devida a substituição da pena privativa de liberdade imposta por duas restritivas de direito, nos termos do art. 44, do CF, posto que presentes os pressupostos objetivos e subjetivos.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao apelo da defesa, para manter a sentença atacada em todos os seus termos.

É como voto.

Recife, 18 de Dezembro de 2009.

Des. Fausto Campos
Revisor



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Roberto Ferreira Lins

163



Apelação Criminal nº 171368-4- Vara Crimes Contra a Administração Tributária.

Apelante (s):	Severino Jordão da Silva e outro
Apelado (s):	Ministério Público do Estado de Pernambuco
Voto vista:	Des. Roberto Ferreira Lins
Órgão Julgador:	1ª Câmara Criminal

VOTO VISTA

Analizando os votos proferidos pelos eminentes Desembargadores Relator e Revisor, o primeiro rejeitando a preliminar de nulidade do processo ao argumento de que o Juiz, ao indeferir a postulação da perícia, não afrontou os princípios do contraditório e da ampla defesa, e o segundo, acolhendo-a, pedi vista dos autos, trazendo-os hoje a julgamento, permitindo-me divergir do voto do eminente Desembargador Revisor, passando de imediato a expender o meu pensamento sobre a questão em desate.

Inicialmente registro que a prova dos autos é eminentemente documental e que serviu para embasar a denúncia oferecida contra os apelantes, que se defenderam dos fatos nela narrados.

O Juiz, ao apreciar, na sentença, a suscitação de nulidade do processo, foi enfático ao externar, entre outras colocações, que "...uma vez intimada para ofertar a defesa prévia, a Defesa apresentou a petição de fl. 179 pugnando pela nomeação de perito a fim de que fosse realizada auditoria fiscal e contábil nos livros e notas fiscais da empresa, referentes ao mês de dezembro de 1994 e ao exercício de 1995, o que foi reiterado às fls. 227/228, quando da fase do art. 499 do C.P.P., tendo o Ministério Público, para quem foi determinada por este Juízo a abertura de vistas, se manifestado contrariamente ao pleito da Defesa, conforme parecer de fls. 210/212.

O requerimento da Defesa foi indeferido por este Juízo pelas razões constantes do despacho de fls. 237/238, sendo forçoso ressaltar aqui, que o aludido pedido a toda evidência é desnecessário para o deslinde do caso sub judice, uma vez que a matéria de prova destes autos é eminentemente documental.

Além disso, no mesmo Despacho (fls. 237/238) este Juízo fez consignar ainda como motivação para o indeferimento da "diligência" que a fiscalização da Fazenda Pública ensejadora do presente feito abrangeu apenas o mês de dezembro de 1994, estando o exercício de 1995 fora do objeto da fiscalização, em sendo assim, caso efetivada a diligência requerida neste período, isso em nada contribuiria na busca da verdade real".

Fica fácil constatar que o togado sentenciante, à luz do elenco informativo, cristalinamente documental, entendeu desnecessária a perícia, por sentir-se seguro para enfrentar o mérito com os elementos já alojados nos autos, sem a necessidade de outras diligências.

O Superior Tribunal de Justiça, sobre o tema, já decidiu:

"Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de perícia contábil quando a decisão demonstra, satisfatoriamente, a desnecessidade da referida providência e a importância da prova documental para a solução do processo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Roberto Ferreira Lins

164

Apelação Criminal nº 171368-4- Vara Crimes Contra a Administração Tributária.

criminal"HC 43197/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 04.04.2006, DJ 24/04.2006, p. 421).

É por isso que estou de inteiro acordo com o voto do Desembargador Relator Romero de Oliveira Andrade, que rejeitou a preliminar em apreço que, na realidade, não tem razão de ser, porque os autos dizem, à saciedade, que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram integralmente observados, não existindo, assim, razão para a nulificação do processo pelo motivo suscitado pelos apelantes.

Rejeito, pois, a enfocada preliminar.

É como voto.

Recife, 18 de 12 de 2009.

Des. Roberto Ferreira Lins
Presidente e Vogal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
DIVISÃO DE TAQUIGRAFIA

165

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – 01.12.2009

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 171368-4 - RECIFE

APELANTE : SEVERINO JORDÃO DA SILVA NETO E OUTRO
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
RELATOR : DESEMBARGADOR ROMERO ANDRADE
REVISOR : DESEMBARGADOR FAUSTO CAMPOS

VOTO DO RELATOR CONSTANTE NAS FOLHAS 2021/2022 DOS AUTOS

VOTO DO REVISOR CONSTANTE NAS FOLHAS 2025/2027 DOS AUTOS

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

A Turma está divergente. Eu acompanho Vossa Excelência, rejeito a preliminar.

DECISÃO:

"POR MAIORIA, REJEITOU-SE A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO SUSCITADA DE OFÍCIO".

VOTO DO RELATOR CONSTANTE NAS FOLHAS 2023/2024 DOS AUTOS

VOTO DO REVISOR CONSTANTE NAS FOLHAS 2028/2029 DOS AUTOS

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

Bem, a Turma novamente está divergente ao encaminhamento da segunda preliminar. Eu pediria que fossem esclarecidas as razões que o magistrado utilizou para não realizar a perícia ou ter indeferido esse pedido que, segundo o Des. Fausto salientou, foi requerida na defesa preliminar e reiterada nas alegações finais também reiterada pela defesa técnica.

O EMINENTE REVISOR LEU DESPACHO DO JUIZ INDEFERINDO O PEDIDO CONSTANTE NAS FOLHAS 237/238 DOS AUTOS



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
DIVISÃO DE TAQUIGRAFIA

166

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

Considerando que houve uma divergência entre o registro do inventário e os lançamentos de entrada (*INTERROMPIDO*).

DESEMBARGADOR FAUSTO CAMPOS (REVISOR)

Ele alega que houve um erro quando da realização do inventário, por isso que ele pediu a perícia contábil.

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

Essas alegações, Des. Fausto, eu não as conheço. Não posso evidentemente afirmar que os contribuintes utilizam-se para justificar essas divergências no estoque, de que, durante o ano inteiro pode haver furto de mercadorias. Dependendo do que se tratar, pode haver a deterioração delas e aí nunca haveria um batimento correto e efetivo do registro do inventário com o estoque no momento da fiscalização. Normalmente é isso que se alega. Não sei se é o caso concreto.

DESEMBARGADOR FAUSTO CAMPOS (REVISOR)

Peça vista.

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

Como Vossa Excelência está sugerindo que eu peça vista e para que não se diga, amanhã, que houve um descaso de minha parte com relação ao julgamento, vou atender a sua sugestão e vou pedir vista do processo. Já no final do ano, mas tudo bem: eu peço vista.

DECISÃO:

"PEDIU VISTA O DESEMBARGADOR ROBERTO FERREIRA LINS".

APV

2035
167TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
DIVISÃO DE TAQUIGRAFIA

PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

18.12.2009.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 171.368-4

COMARCA : RECIFE

APELANTES: SEVERINO JORDÃO DA SILVA NETO E OUTRO

APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RELATOR : DESEMBARGADOR ROMERO DE OLIVEIRA ANDRADE

REVISOR : DESEMBARGADOR FAUSTO DE CASTRO CAMPOS

FEITO ADIADO A REQUERIMENTO DO DESEMBARGADOR ROBERTO LINS,
EM SESSÃO DO DIA 01.12.2009.

VOTO VISTA

O Voto vista do eminente Des. Roberto Ferreira Lins encontra-se às fls. 2.033/2.034 dos autos.

DECISÃO:

"POR MAIORIA, REJEITOU-SE A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO SUSCITADA DE OFÍCIO PELO RELATOR. TAMBÉM, POR MAIORIA, REJEITOU-SE A PRELIMINAR SUSCITADA PELOS APELANTES".

VOTO DO RELATOR

O Voto de Mérito encontra-se às fls. 2.037/2.038 dos autos.

VOTO DO REVISOR

O Voto de Mérito do eminente Revisor encontra-se às fls. 2.035/2.036 dos autos.

DESEMBARGADOR ROBERTO LINS (PRESIDENTE)

A Turma está unânime em negar provimento à apelação. Voto no mesmo sentido.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
DIVISÃO DE TAQUIGRAFIA

DECISÃO:

"NO MÉRITO, POR UNANIMIDADE, NEGOU-SE PROVIMENTO À APELAÇÃO NOS TERMOS DOS VOTOS PROFERIDOS PELOS DESEMBARGADORES RELATOR E REVISOR".

SC