



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2021.0000733381**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0001945-26.2013.8.26.0597, da Comarca de Sertãozinho, em que é apelante EDMUNDO ROCHA GORINI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitadas as preliminares, negaram provimento, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SÉRGIO RIBAS (Presidente) E LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA.

São Paulo, 9 de setembro de 2021.

**JUSCELINO BATISTA**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Apelação Criminal nº 0001945-26.2013.8.26.0597**

**Apelante: Edmundo Rocha Gorini**

**Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo**

**Corréus: Antônio José Zamproni, Edson Savério Beneli, Mauro Sponchiado, Paulo Saturnino Lorenzato e Gilmar de Matos Caldeira**

**Comarca: Sertãozinho**

**Voto nº 5.006**

Apelação – Crime contra a Ordem Tributária – Sonegação Fiscal – Recurso defensivo – Preliminares – Prescrição – Não ocorrência – Embora os fatos tenham ocorrido anteriormente à edição da Súmula Vinculante 24, esta apenas consolidou o entendimento predominante no sentido de que o prazo prescricional somente tem início com a constituição definitiva do crédito tributário – Entre tal data e o recebimento da denúncia, não restou ultrapassado o lapso prescricional – Inépcia da denúncia – Questão superada, com a prolação de sentença condenatória – Precedentes do C. STJ – Exordial acusatória que preenche os requisitos do art. 41 do CPP – Exercício pleno do direito de defesa pelo acusado – Preliminares rejeitadas.

Absolvição por ausência de dolo – Descabimento – Apelante que ocupava o cargo de presidente da empresa e, nesta condição, era responsável pelas áreas administrativa e tributária – A existência de um contador terceirizado não exime o acusado de responsabilidade criminal – Prova oral e documental aptas a demonstrar a veracidade dos fatos descritos na denúncia e o dolo necessário à configuração do delito – Condenação correta.

Dosimetria – Pena-base fixada ½ acima do mínimo legal, em razão do significativo prejuízo causado ao Fisco, que superou 2,8 milhões de reais, por considerável período de tempo, a demonstrar audácia e certeza de impunidade – Fundamentação idônea e autorizada pelo art. 59 do CP – Acréscimo máximo pela continuidade delitiva correto e não impugnado – Reprimenda mantida – Valor unitário da sanção pecuniária fixado em 1 salário mínimo – Nulidade por ausência de fundamentação não acolhida – Imposição devidamente justificada pelo Juízo “a quo” – Pretendida a redução do valor – Não acolhimento – Ausentes provas da atual condição financeira do acusado, a atestar sua impossibilidade de arcar com os valores impostos – Juízo da Execução que possui condições de avaliar a situação econômica do réu – Mantida a reprimenda fixada, não há que se falar em substituição penal – Regime semiaberto escoado, nos termos do art. 33, § 2º, “b”, e § 3º, do CP.

Apelo desprovido.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Edmundo Rocha Gorini** contra a r. sentença de fls. 730/742, que julgou parcialmente procedente a ação penal para condená-lo, por incurso no artigo 1º, incisos II e V, da Lei nº 8.137/90, na forma do artigo 71, do Código Penal, ao cumprimento da pena de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 25 dias-multa, no valor unitário de 1 salário mínimo vigente à época dos fatos, e absolveu Edson Savério Benelli, Paulo Saturnino Lorenzato, Mauro Sponchiado e Antônio José Zamproni da imputação da mesma prática delitiva, com fulcro no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal.

Inconformada, recorre a defesa alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e a inépcia da denúncia. No mérito, pleiteia a absolvição do acusado por atipicidade da conduta, vez que não demonstrado o dolo exigido para a configuração criminosa. Subsidiariamente, requer a redução da pena-base ao mínimo legal; nulidade da sentença no que tange ao valor unitário da sanção pecuniária, pois a fundamentação é inidônea e, não sendo o entendimento, pede por sua redução; abrandamento do regime prisional; e substituição penal (fls. 763/783).

O recurso foi bem processado, com contrariedade oferecida pelo Ministério Público, que requer a rejeição das preliminares e desprovimento do apelo (fls. 790/795).

A d. Procuradoria de Justiça, por sua vez, reiterou integralmente as contrarrazões ministeriais (fls. 806/818).

**É o relatório.**

Não há que se falar em prescrição no caso em tela.

Embora os fatos tenham ocorrido antes da edição da Súmula Vinculante 24, é certo que ela apenas traduziu, de modo impositivo, a



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

orientação da jurisprudência prevalente.

Como amplamente disposto nos autos, portanto, o entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula Vinculante em questão se aplica aos fatos a ela anteriores, havendo, sendo neste sentido, inúmeros julgados das Cortes Superiores:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, IV, DA LEI 8.137/90. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO VERIFICADA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. SÚMULA VINCULANTE 24. APLICABILIDADE A FATOS ANTERIORES À SUA EDIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos crimes contra a ordem tributária, considerando o teor da Súmula Vinculante 24, o prazo prescricional somente tem início com a constituição definitiva do crédito tributário. 2. O acórdão recorrido está em consonância com a orientação deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que é possível a aplicação da Súmula Vinculante 24 a fatos anteriores à sua edição. 3. Os preceitos constitucionais que regem a aplicação benéfica retroativa da norma penal ao acusado e a irretroatividade da regra mais grave ao acusado (art. 5º, XL, da CR) não são aplicáveis na hipótese de precedentes jurisprudenciais, pois se referem às leis penais. 4. Agravo regimental desprovido. (STF, RE 1.192.924 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 17-09-2020 PUBLIC 18-09-2020)

PROCESSO PENAL E PENAL. RHC. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DO PROCESSO-CRIME. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. SÚMULA VINCULANTE 24. CRIME MATERIAL. CONSUMAÇÃO APÓS O LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RETROATIVIDADE IN MALAM PARTEM NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que trancamento do processo-crime por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos. Precedentes. 2. Conforme a dicção da Súmula Vinculante 24, "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do crédito do tributo". Trata-se, pois, de crime material ou de resultado, que somente pode ser tido por consumado após o exaurimento da esfera administrativa, ou seja, após o desfecho de eventual procedimento fiscal instaurado para a discussão do crédito tributário. 3. Tal posicionamento evita que sejam tomadas decisões conflitantes nas esferas administrativa e penal, pois impede que um agente venha a ser condenado pela prática de crime contra a ordem tributária, por ter, por exemplo, ilidido o pagamento de imposto, cuja exigência restou posteriormente afastada pela própria autoridade fiscal. Embora em tal hipótese pudesse ser reconhecida a perda superveniente de justa causa para o exercício da ação penal, seria contraditório admitir, em via de regra, a oferta de denúncia antes que houvesse certeza sobre a materialidade da conduta criminosa que motivou a acusação. 4. Esta Quinta Turma, em diversos julgados, afastou a alegação de que o enunciado 24 da Súmula Vinculante só se aplicaria aos crimes cometidos após a sua vigência. Em verdade, não se trata de aplicação retroativa de norma penal mais gravosa, o que, como cediço, encontra óbice no texto constitucional, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial, que conferiu a correta exegese a dispositivos legais vigentes na data dos fatos, sendo a sua observância cogente para todos os órgãos do Poder Judiciário, não havendo se falar em retroatividade in malam partem. Precedentes. 5. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido logo após a aprovação da retrocitada súmula vinculante, reconheceu se tratar de "mera consolidação da jurisprudência da Corte, que, há muito, tem entendido que a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/90 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí, a prescrição."(HC n. 85.051/MG, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 1º/07/2005. 6. In casu, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 7/10/2011, tendo a denúncia e seu posterior aditamento sido recebidos em 2/08/2013. Assim, considerando que o preceito secundário do tipo penal imputado ao réu estabelece pena máxima de 5 (cinco) anos de reclusão, a prescrição da pretensão punitiva é regida pelo art. 109, III, do Código Penal, que estabelece o prazo de 12 (doze) anos. Por consectário, impõe-se reconhecer que não houve decurso de tal lapso temporal entre os



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

marcos interruptivos. 7. Dos autos se infere ter sido previamente instaurado inquérito para apuração dos fatos sob análise, tendo a defesa requerido a suspensão do feito, com base no entendimento sumular supramencionado, por entender que a falta de lançamento definitivo tornaria flagrante a inexistência de justa causa para a persecução penal, tendo o pleito sido deferido pelo Juízo de 1º grau. Ora, não se mostra razoável admitir que o posicionamento jurisprudencial inicialmente invocado pela defesa, por ser naquela oportunidade a ela benéfico, venha a ser posteriormente rechaçado, pois a sua aplicação passou a ser contrária aos interesses da parte quando da oferta da exordial, já que busca o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, ao argumento de impossibilidade de aplicação retroativa da dicção da Súmula Vinculante 24. 8. Se aplicável o entendimento da Súmula Vinculante 24, conforme o reconhecido pelo Magistrado processante, repita-se, em atendimento a pedido da defesa, mostra-se despcienda qualquer manifestação judicial acerca da suspensão do prazo prescricional, pois o crime ainda não teria sido consumado e, portanto, não havia se falar em prescrição. 9. Recurso desprovido. (STJ, RHC 61.790/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

Nestes termos, independentemente da aplicação ou não da Lei 12.234/2010 ao caso em apreço, nota-se que o prazo prescricional de 8 anos (cf. art. 109, inc. IV, do CP) não foi ultrapassado entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (03/09/2010) e a data do recebimento da denúncia (19/05/2017).

Também não se cogita de inépcia da denúncia, porquanto *“A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a superveniência da sentença torna superada a tese de inépcia da denúncia”* (REsp 1.815.123/SP).

Mais a mais, o apelante exerceu plenamente seu direito de defesa, apresentando todas as peças cabíveis em seu favor, prestou seus esclarecimentos em ambas as etapas da persecução penal de modo concatenado, o que demonstra que compreendeu os fatos que lhe foram imputados.

Acrescento que a exordial acusatória preenche os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, razão por que as teses preliminares devem ser rejeitadas.

No mérito, melhor sorte não assiste à defesa.

Edmundo foi condenado, pois nas circunstâncias descritas na denúncia, na qualidade de sócio da empresa “Smar Equipamentos Industriais LTDA.”, fraudou a fiscalização tributária, creditando-se, indevidamente e em continuidade delitiva, do valor de R\$ 2.860.114,24, a título de ICMS. E, para tanto, providenciou a escrituração nos livros fiscais próprios de notas falsas, relativas a fictícias entradas de mercadorias.

A r. sentença recorrida deve ser integralmente ratificada, a teor do disposto no art. 252, do Regimento Interno deste E. Tribunal de Justiça, pois escorada nas provas amealhadas no procedimento informativo, com ressonância posterior em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

De fato, a materialidade está comprovada no AIIM (fls. 7/8), documentos de fls. 11/16, 17/22, 40/46, 47/61, laudo de fls. 204/210, bem como pela prova oral colhida.

Inequívoca também a autoria.

Na primeira etapa da persecução penal, o recorrente afirmou que era, à época dos fatos, **presidente da empresa** e, nesta condição, **respondia por todas as decisões importantes**. Admitiu a plena ciência a respeito das **dificuldades tributárias** enfrentadas e disse agir com o intuito de minimizá-las (fls. 223).

Em Juízo, porém, procurou não se colocar mais como a figura central da empresa, na tentativa de imputar responsabilidade a outras áreas de atuação, atestando desconhecer qualquer irregularidade (fls. 544).

Ocorre que sua versão não é suficiente a embasar a absolvição por ele pretendida, vez que o dolo necessário à configuração delitiva está





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

devidamente comprovado nos autos, como brilhantemente expos o MM. Juiz “a quo”.

Veja-se que o corréu Mauro (vice-presidente da “Smar”) afirmou judicialmente que era Edmundo o responsável pelas áreas financeira e administrativa da empresa, embora houvesse um contador responsável, que não era funcionário, mas sim terceirizado. Tal fato foi confirmado extrajudicialmente pelos acusados Edson, Antonio e Paulo (cf. fls. 189/190 e fls. 196).

Observo que a defesa buscou atribuir responsabilidade principalmente ao contador em questão, porém, isso não exime o recorrente da sua parcela de culpa, justamente em razão do cargo por ele ocupado na empresa.

Peço vênica para transcrever excerto da r. sentença que bem justificou tal fato:

Relativamente à responsabilidade do sócio administrador, em se tratando de tributo devido por pessoa jurídica, autor será aquele que efetivamente exercia o comando administrativo da empresa na época dos fatos, ou seja, será aquele que detinha o domínio da conduta, o domínio final da ação, aquele que decide se o fato delituoso vai acontecer ou não, independentemente dessa pessoa ter ou não realizado a conduta material de inserir elemento inexato em documento exigido pela lei fiscal, o que normalmente é feito por contadores. (fls. 735)

E, na sequência, colacionou inúmeros julgados que reforçam seu posicionamento, ao qual me filio, complementando:

Assim, independentemente de a empresa ter sido assessorada por contador, empregado ou não, a responsabilidade por seus atos, especialmente no que tange à quitação de tributos, é do administrador legal, pois o simples fato de ter contratado um terceiro para cuidar dos assuntos fiscais não é suficiente para eximi-lo de suas obrigações. (fls. 737)

Resta patente que na condição de presidente da





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

empresa, Edmundo possuía responsabilidade sobre as decisões de gerenciamento, o que foi por ele admitido em solo policial, inclusive. Contudo, retratou-se judicialmente, com o fim de tentar se ver livre de qualquer sanção.

Mister esclarecer que as áreas financeira, administrativa e contábil da empresa eram subordinadas ao réu. Assim, por consectário lógico, é ele responsável pelas irregularidades fiscais, que se concretizaram durante sua gestão.

Tais fatos encontram respaldo probatório nos documentos de fls. 11/16 e fls. 40/46 e, ainda, no depoimento do fiscal de rendas Silvio, que esclareceu que o auto de infração foi lavrado, pois verificaram créditos de ICMS efetuados com base em documentação inidônea, inserida em Livro de Entrada, cuja emissão foi realizada por uma empresa declarada inidônea, em face da falsificação de impressos fiscais e emissão de documentos após o encerramento de suas atividades pela falência, em fevereiro de 2000, ou seja, anos antes dos fatos em tela.

O depoente ainda ressaltou que a prática era contumaz do contribuinte, porquanto outros autos já haviam sido lavrados, pelo mesmo motivo e disse que foi o próprio Edmundo quem assinou a ordem de verificação fiscal.

A respeito do dolo para o crime ora em apreço, confira posicionamento do C. STJ:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I e II, DA LEI Nº 8.137/1990. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 71, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. FRAÇÃO DE AUMENTO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, os crimes de sonegação fiscal e apropriação indébita previdenciária prescindem de dolo específico, sendo suficiente, para a sua caracterização, a presença do



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

dolo genérico consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, dos valores devidos" (AgRg no AREsp 469.137/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 5/12/2017, DJe 13/12/2017). 2. Na espécie, a instância ordinária, após detida análise do acervo fático e probatório amealhado aos autos, concluiu que o acusado agiu com dolo, de modo que a alteração do julgado, quanto ao ponto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte Superior. 3. No que tange à fração de aumento da sanção, em razão da incidência da norma prevista no art. 71 do Código Penal, o acórdão recorrido, também decidiu a controvérsia conforme o entendimento pacificado nesta Corte Superior, no sentido de que "em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de aumento de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações" (REsp 1.699.051/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 6/11/2017). 4. No caso em apreço, a pena foi majorada em 2/3, uma vez que foi apurado o cometimento de 26 (vinte e seis) crimes pelo acusado. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no AREsp 1650790/RN, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 13/08/2020)

Por fim, reforço que em se tratando de contador terceirizado, é bastante nítido que agiu a mando da presidência da empresa, pois não se beneficiaria de qualquer sonegação fiscal por ele encabeçada de modo individual.

Pelo exposto, a r. sentença deve ser mantida.

Acerca da pena imposta, reputo que mais uma vez andou bem o d. Magistrado.

Diferentemente do que aduz a defesa, o acréscimo em ½ na pena-base foi amplamente justificado e encontra respaldo no art. 59 do Código Penal. Veja-se:

Assim o faço considerando o significativo prejuízo causado à Fazenda pelo ato ilícito praticado, de forma reiterada, por significativo período de tempo, indicando ousadia desmedida e sentimento de impunidade, e também porque



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

o réu para fraudar o Fisco, praticou tanto a conduta prevista no inciso II, do art. 1º da Lei 8.137/90, quanto aquela do inciso V, a justificar a majoração. (fls. 740)

Destaco que o prejuízo total superou **dois milhões e oitocentos mil reais** e se concretizou inúmeras vezes, por anos, demonstrando, como exposto, a audácia e certeza de impunidade por parte do acusado, justificando o recrudescimento de sua reprimenda.

Na segunda fase, ausentes agravantes ou atenuantes, nenhuma modificação se operou, aumentando-se a pena, ao final, pela continuidade delitiva, na fração máxima de 2/3, não impugnada pela defesa, de modo que a dosimetria não comporta reparo.

Requer o apelante seja anulada a r. sentença, no tocante à imposição do valor unitário da sanção pecuniária, sob o argumento de que o i. sentenciante utilizou-se de fundamentação inidônea.

Contudo, analisando o “decisum”, não é o que se verifica:

Tendo em vista que o acusado Edmundo, embora não mais seja sócio da empresa indicada na denúncia, que já foi multinacional de grande destaque do país, tem significativo patrimônio e renda, fixo o valor do dia-multa em um salário mínimo mensal, vigente à data do fato, atualizado a partir dessa data. (fls. 741)

Observo que houve a devida justificativa para a imposição do valor unitário em 1 salário mínimo, atentando-se o MM. Juiz “a quo” ao critério da razoabilidade.

Acrescento, ademais, que não se cogita da redução do “quantum” fixado, porquanto a defesa sequer fez prova de que Edmundo não possui condições de arcar com o valor em questão.

De qualquer modo, reforço que o Juízo da Execução possui todas as condições de verificar, com a acuidade necessária, a real situação



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

financeira do acusado para que, assim, decida sobre o modo de pagamento mais adequado ao caso concreto.

Mantida a reprimenda fixada, não há que se falar em substituição penal.

Quanto ao regime prisional, igualmente descabido seu abrandamento, considerando a pena imposta e as circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme preconiza o art. 33, § 2º, “b”, e § 3º, do Código Penal.

Isto posto, pelo meu voto, afastadas as preliminares aventadas, **nega-se provimento** ao recurso interposto por **Edmundo Rocha Gorini**.

**Juscelino Batista**  
Relator