



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.024 - SP (2008/0271005-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI
RECORRENTE : LEONICE APARECIDA ZINI
RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI JÚNIOR
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE FALTA DE JUSTA CAUSA E DE INÉPCIA FORMAL DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O trancamento prematuro da persecução penal é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, de plano e sem necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inépcia formal da denúncia.

2. Ante a indicação de que o contribuinte optou pelo Refis instituído pela Lei n. 9.964/2000 e foi excluído do programa por não adimplir os termos do acordo, não há constrangimento ilegal decorrente do oferecimento de denúncia por crime de apropriação indébita previdenciária, pois, a teor do contido no art. 15, § 3º, da Lei n. 9.964/2000, apenas a quitação integral do débito acarreta a extinção da punibilidade.

3. A adesão da empresa ao Refis instituído pela Lei n. 9.964/2000 e, posteriormente, a novo regime de parcelamento, desta vez sancionado pela Lei n. 11.941/2009, confere lastro material à denúncia, pois houve confissão irrevogável do débito previdenciário, sendo correta a decisão do Juízo de primeiro grau que, informado do fato, determinou a suspensão do processo penal.

4. Não há falar em inépcia formal da denúncia quando a inicial acusatória preenche os requisitos do art. 41 do CPP e explicita, de forma satisfatória, a conduta atribuída ao(s) acusado(s) e as circunstâncias da apropriação indébita previdenciária, de forma a possibilitar a compreensão sobre a acusação e o exercício da ampla defesa.

5. A imputação fática está suficientemente delineada, sendo possível



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

identificar a responsabilidade dos recorrentes no fato, porquanto foram acusados, na condição de gerentes da empresa, de deixar de repassar ao INSS os valores recolhidos de seus empregados a título de contribuição previdenciária, conforme lançamento de débito confessado. O acórdão federal, a seu turno, registrou que "a prova coligida demonstra constar o nome dos referidos pacientes nos documentos de constituição da empresa, bem como nas alterações contratuais subsequentes, como sócios responsáveis pela pessoa jurídica".

6. Recurso ordinário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2016

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.024 - SP (2008/0271005-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI

RECORRENTE : LEONICE APARECIDA ZINI

RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI JÚNIOR

ADVOGADO : JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR E OUTRO(S)

RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

LUIZ ROBERTO ZINI, LEONICE APARECIDA ZINI e LUIZ ROBERTO ZINI JÚNIOR, ora recorrentes, estariam sofrendo coação ilegal nos seus direitos de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal Regional Federal da 3ª Região** (HC n. 2008.03.00.009766-1).

Os recorrentes, na condição de sócios-gerentes da empresa Palicari Comércio e Importação Ltda., foram denunciados como incursos no art. 168-A. Nesta Corte Superior, buscam o trancamento do processo, sob as teses de inépcia da denúncia, pois a exordial foi oferecida com fundamento na exclusão do Refis, e de falta de justa causa para a ação penal, pois não houve comprovação de que deixaram de quitar as parcelas do programa.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 25.024 - SP (2008/0271005-3)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE FALTA DE JUSTA CAUSA E DE INÉPCIA FORMAL DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O trancamento prematuro da persecução penal é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, de plano e sem necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inépcia formal da denúncia.

2. Ante a indicação de que o contribuinte optou pelo Refis instituído pela Lei n. 9.964/2000 e foi excluído do programa por não adimplir os termos do acordo, não há constrangimento ilegal decorrente do oferecimento de denúncia por crime de apropriação indébita previdenciária, pois, a teor do contido no art. 15, § 3º, da Lei n. 9.964/2000, apenas a quitação integral do débito acarreta a extinção da punibilidade.

3. A adesão da empresa ao Refis instituído pela Lei n. 9.964/2000 e, posteriormente, a novo regime de parcelamento, desta vez sancionado pela Lei n. 11.941/2009, confere lastro material à denúncia, pois houve confissão irrevogável do débito previdenciário, sendo correta a decisão do Juízo de primeiro grau que, informado do fato, determinou a suspensão do processo penal.

4. Não há falar em inépcia formal da denúncia quando a inicial acusatória preenche os requisitos do art. 41 do CPP e explicita, de forma satisfatória, a conduta atribuída ao(s) acusado(s) e as circunstâncias da apropriação indébita previdenciária, de forma a possibilitar a compreensão sobre a acusação e o exercício da ampla defesa.

5. A imputação fática está suficientemente delineada, sendo possível identificar a responsabilidade dos recorrentes no fato, porquanto foram acusados, na condição de gerentes da empresa, de deixar de repassar ao INSS os valores recolhidos de seus empregados a título de contribuição previdenciária, conforme lançamento de débito confessado. O acórdão federal, a seu turno, registrou que "a prova coligida demonstra constar o nome dos referidos pacientes nos documentos de constituição da empresa, bem como nas alterações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contratuais subsequentes, como sócios responsáveis pela pessoa jurídica".

6. Recurso ordinário não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Depreende-se dos autos que, durante o inquérito policial instaurado para apurar o crime do art. 168-A, foi declarada a suspensão da pretensão punitiva dos recorrentes e do curso do prazo prescricional, por decisão prolatada em 13/11/2002, em razão da inclusão da empresa Palicari Comércio e Importação Ltda., por eles gerenciada, no regime de parcelamento do Refis. De fato, consta do ofício de fl. 177 que a pessoa jurídica **"teve sua opção pelo REFIS acatada em 27.04.2000"** e que, à época, constavam pagamentos de prestações mensais do parcelamento (fl. 177, destaquei).

Após a notícia de que a empresa **"foi excluída do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) por suspensão de atividades constantes do objeto social"**, conforme portaria publicada em 20/11/2003, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra os recorrentes, como incursos nas penas do art. 168-A do CP, por, na gerência da empresa, no período descrito na denúncia, deixar de repassarem ao INSS os valores recolhidos de seus empregados (e consolidados nos lançamentos de débito confessado), a título de contribuição previdenciária. A exordial acusatória foi recebida em **6/2/2008** (fl. 487).

Em resposta ao pedido de informações do Ministério Público Federal, a Receita Federal informou que, após o oferecimento da denúncia, **a empresa PALICARI teria aderido ao novo parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009 (fl. 597)** e o Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas determinou, desde então, a suspensão do feito e do prazo prescricional até a quitação dos débitos.

Apesar de suspensa a pretensão punitiva do Estado, sendo duvidoso o interesse de agir dessa impetração, passo a examinar a controvérsia, pois há muito a parte busca a manifestação jurisdicional desta Corte.

II. Falta de justa causa para a ação penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Antes do oferecimento da denúncia, a empresa Palicari Comércio e Importação Ltda. **foi incluída no regime de parcelamento do Refis em 27/4/2000, sob a égide da Lei n. 9.964/2000**, em vigor desde a data de sua publicação, em 11/4/2000.

Ab initio, anoto que, a partir da Lei n. 9.964/2000, este Superior Tribunal passou a entender que, por previsão do legislador, o parcelamento do débito por meio da adesão ao Refis não constituía causa de extinção da punibilidade e permitia, tão somente, a suspensão da pretensão punitiva do Estado. Ilustrativamente: "A adesão ao REFIS não implica, necessariamente, na extinção da punibilidade, que está condicionada ao pagamento integral do débito. Isso porque, se a inclusão ocorreu em 28.04.00, quando já em vigor a Lei nº 9.964, publicada em 11.04.00, é esta a norma a ser aplicada, daí decorrendo a exigência de pagamento integral do débito para a extinção da punibilidade" (HC n. 274.734/RJ, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 13/10/2014).

Dito isso, verifico que não ocorreu a extinção da punibilidade dos recorrentes e que, ademais, não há prova inequívoca da falta de justa causa para a persecução penal, pois **somente depois da exclusão da empresa do programa de recuperação fiscal (por descumprimento das exigências do acordo), houve o oferecimento da denúncia, recebida em 6/2/2008** (fl. 487).

A adesão ao Refis instituído Lei n. 9.964/2000 acarretou a confissão irretratável do débito previdenciário e a suspensão do processo e do prazo prescricional, que retomou seu curso regular após a exclusão da empresa do referido programa, por descumprimento dos termos acordados. As supostas irregularidades na exclusão do programa fiscal e a alegação de que, durante seis anos, foram adimplidas as parcelas do acordo não possuem natureza penal e já foram dirimidas na esfera competente, por meio de mandado de segurança.

Apesar da combativa defesa, "o trancamento prematuro da persecução penal é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, de plano e sem a necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inépcia formal da denúncia" (RHC n. 42.290/MG, de **minha relatoria**, 6ª T., DJe 23/9/2015). E, na hipótese, houve confissão irretratável e irrevogável do débito previdenciário e os recorrentes não comprovaram, inequivocamente, a quitação das parcelas do programa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, consta que, no curso desta impetração, depois do recebimento da denúncia, os recorrentes confessaram novamente o débito e aderiram ao denominado Refis IV, previsto na Lei n. 11.941/2009. Nesse cenário, não há falar em falta de justa causa para a ação penal.

Ora, o crime supostamente cometido é de apropriação de valores descontados dos funcionários e não repassados aos cofres da previdência. Os recorrentes confessaram o débito previdenciário e aderiram, mais de uma vez, a programa de recuperação fiscal, o último instituído pela Lei n. 11.941/2009. Assim, a princípio, há prova da materialidade delitiva apta a lastrear a denúncia.

Ilustrativamente:

[...]

Hipótese em que se requer o trancamento da ação penal em virtude da extinção da punibilidade decorrente do parcelamento ocorrido antes do recebimento da denúncia, nos termos do art. 34 da Lei nº 9.249/95.

A empresa administrada pelos réus aderiu ao REFIS previsto na Lei nº 9.964/00, aplicando-se ao caso o disposto na nova regulamentação legal, afastando-se, portanto, a incidência da Lei 9.249/95.

Constatado que o parcelamento do débito previdenciário foi deferido aos pacientes já na vigência da Lei 9.964/00, a qual dispõe, em seu art. 15, que a inclusão no regime de parcelamento enseja a suspensão da pretensão punitiva do Estado, impossível a declaração da extinção da punibilidade, que ocorre apenas com o pagamento integral do débito. Precedentes.

Tendo em vista a adesão da empresa dirigida pelos pacientes às regras do programa de recuperação fiscal prevista na Lei nº 9.964/00 e sua **posterior exclusão por inadimplência, correta a decisão determinou a retomada do curso normal do processo criminal e dos prazos prescricionais.**

Recurso desprovido.

(RHC n. 19.897/RS, Rel. Ministro **Gilson Dipp**, 5ª T., DJ 9/10/2006)

Registro, por oportuno, a superveniente decisão do Juízo de primeiro grau, que, na Ação n. 0002107-45.2002.4.03.6105, decidiu pelo **sobrestamento do processo** até a quitação integral do débito previdenciário, *in verbis*:

Diante das informações prestadas de que **o débito apurado encontra-se parcelado e o contribuinte está regular com o**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recolhimento das parcelas, determino o sobrestamento do feito até a próxima inspeção anual deste juízo.

Regularmente, à época da Inspeção Anual do Juízo, promova a Secretaria a verificação junto ao órgão responsável, a fim de obter informações atualizadas sobre a situação dos débitos e, com a resposta, promova-se vista ao Ministério Público Federal.

Caberá ao Ministério Público Federal, se entender necessário, oficial para obter informações adicionais antes do prazo acima.

Acautelem-se os autos em Secretaria, promovendo-se o registro no sistema processual como baixa-sobrestado.

Ciência ao MPF. Disponibilização D.Eletrônico de despacho em 03/06/2015, pág 1 (**transcrição nossa, retirada da página eletrônica do TRF 3ª Região**).

III. Inépcia da petição inicial

Os recorrentes também sustentam que o "*Parquet Federal*, ao oferecer a denúncia, não procedeu à individualização das condutas dos representantes legais da empresa Palicari Comércio e Importação Ltda" (fl. 8).

Sem razão. A denúncia, nos termos do art. 41 do CPP, contém a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol das testemunhas, *in verbis*:

Segundo apurado em auditoria realizada pela Previdência Social, os denunciados LUIZ ROBERTO ZINI, LEONICE APARECIDA ZINI e LUIS ROBERTO ZINI JÚNIOR, **na gerência** da empresa PALICARI COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA (contrato social de f. 87/110, 111/120, 178/184, 186/209, 211/217 e 219/252), praticaram o delito de apropriação indébita previdenciária, no período de 02/1997 a 13/1998 e 01/1999 a 01/2000.

No período mencionado, os denunciados, **na função de gerentes da empresa**, deixaram de repassar ao INSS os valores efetivamente recolhidos de seus empregados a título de contribuição previdenciária, conforme discrimina o **Lançamento de Débito Confessado** (LCD nº 35.071.024-4 e 35.071.026-0), respectivamente, no valor, atualizado até junho de 2000, de R\$ 310.630,49 e R\$ 91.222,85 (f. 13/28 e 29/40).

As cópias das folhas de pagamento e dos correspondentes recibos de pagamento de salários de f. 41/51 demonstram os descontos efetivamente realizados, os quais não foram repassados à Previdência/Social.

A obrigação de repasse das contribuições sociais descontadas dos empregados, pelas empresas, é imposta pelo artigo 30, I, a, da Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal nº 8.212/91. Os dirigentes da empresa, a quem compete sua gerência responsabilizam-se pelos atos desta.

Com isso, os denunciados, **na condição de gerentes da empresa PALICARI COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA, possuindo o dever de agir**, deixaram de repassar à previdência social, no prazo e na forma legal, as contribuições recolhidas dos empregados da empresa cuja administração exerciam.

A empresa teve a opção do programa REFIS acatada em 27/04/2000 (f. 269), tendo sido excluída em 20/11/2003 (f. 395) e reincluída em 11/02/05 por decisão em sede de agravo de instrumento, decisão judicial que não mais subsiste (cf. f. 532); durante o período em que a sociedade empresária esteve incluída no REFIS, ficou suspenso o curso do prazo prescricional.

(...).

Em face da conduta narrada, os três denunciados praticaram o delito do art. 168-A do Código Penal. (fls. 537-538)

A imputação fática está suficientemente delineada, pois é possível identificar a responsabilidade dos recorrentes no fato, eis que foram acusados, na condição de gerentes da empresa, de deixarem de repassar ao INSS os valores recolhidos de seus empregados a título de contribuição previdenciária, conforme lançamento de débito confessado, narrativa que permite a compreensão da acusação e o exercício pleno da ampla defesa.

Ilustrativamente:

[...]

2. Nos crimes de autoria coletiva, é prescindível a descrição minuciosa e individualizada da ação de cada acusado, bastando a narrativa das condutas delituosas e da suposta autoria, com elementos suficientes para garantir o direito à ampla defesa e ao contraditório, como verificado na hipótese.

3. No caso, a inicial acusatória descreve as condutas delituosas dos Agravantes, relatando, em linhas gerais, os elementos indispensáveis para a demonstração da existência do crime em tese praticado, bem assim os indícios suficientes para a deflagração da persecução penal.

4. Há indicação de que os Denunciados eram, à época dos fatos, sócios-gerentes da pessoa jurídica, o que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal "é suficiente para a aptidão da denúncia por crimes societários a indicação de que os denunciados seriam responsáveis, de algum modo, na condução da sociedade, e que esse fato não fosse, de plano, infirmado pelo ato constitutivo da pessoa jurídica." (HC 94.670/RN, 1.^a Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ de 24/04/2009.)

[...]

7. A exclusão da empresa do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS implica o prosseguimento da ação penal. Precedentes.

8. Agravo desprovido.

(AgRg no Ag 1177062/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 29/11/2010)

Além da afirmativa contida na denúncia, o acórdão estadual registrou que "a prova coligida demonstra **constar o nome dos referidos pacientes nos documentos de constituição da empresa, bem como nas alterações contratuais subsequentes, como sócios responsáveis pela pessoa jurídica**" (fl. 540), premissa que pode até ser discutida no curso da ação penal, mas não pode ser afastada, de plano, no habeas corpus, por depender de dilação probatória.

Assim, não há cogitar em trancar prematuramente o processo que, de qualquer modo, com a nova adesão ao regime de parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2000, está suspenso; de modo a não existir, no momento, constrangimento ilegal ao direito de locomoção dos recorrentes.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento ao recurso ordinário.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2008/0271005-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 25.024 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200261050021070 200803000097661 31539 900612002

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI
RECORRENTE : LEONICE APARECIDA ZINI
RECORRENTE : LUIZ ROBERTO ZINI JÚNIOR
ADVOGADO : JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita Previdenciária

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.