



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.601.425 - RJ (2016/0137048-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : CAROLYNE MOURA MUNHOZ
ADVOGADO : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO E OUTRO(S) - SP103650
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 27-C DA LEI N. 6.385/76. CRIME CONTRA O MERCADO DE CAPITAIS - MANIPULAÇÃO DE MERCADO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL AFASTADO. DENÚNCIA APTA. 1) INDÍCIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS. 2) INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. 3) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Cabível é o trancamento de ação penal por falta de justa causa em razão da ausência de indícios de autoria.

1.1. No caso concreto, há indícios de autoria apontados na denúncia, devendo ser afastado o trancamento da ação penal por falta de justa causa, notadamente para que seja realizada a competente instrução criminal.

2. A absolvição em processo administrativo não acarreta o trancamento da ação penal, em razão da independência das instâncias.

3. Agravo regimental desprovido.

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, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.601.425 - RJ (2016/0137048-0)

AGRAVANTE : CAROLYNE MOURA MUNHOZ
ADVOGADO : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO E OUTRO(S) -
SP103650
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de agravo regimental contra decisão de fls. 405/412 e 448/451 que deu provimento ao recurso especial interposto pela PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 2ª REGIÃO – PRR2 do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF, com fundamento na Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, para afastar o trancamento da ação penal em face da agravante, com declaração de extinção da punibilidade de corréu.

A agravante alega que o provimento do recurso especial incidiu em inobservância da Súmula n. 7/STJ, pois constou do acórdão proferido na origem a ausência de justa causa na persecução penal. A agravante destaca que a peça acusatória foi embasada exclusivamente em procedimento investigatório produzido pela CVM, no qual houve sua absolvição. Entende, assim, ser indissociável a ligação entre o processo administrativo e o processo penal, embora reconheça a independência das instâncias, ante a ausência de indícios de autoria.

Requer, assim, a reconsideração ou o provimento do agravo regimental com desprovimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.601.425 - RJ (2016/0137048-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Em que pesem os argumentos, a decisão agravada deve ser mantida.

De início, não se trata violação ao entendimento da Súmula n. 7/STJ, porquanto o julgamento está embasado em fatos contidos no acórdão proferido pelo Tribunal de origem, conforme segue abaixo.

O Tribunal de origem concedeu a ordem para trancar a ação penal por ausência de justa causa, considerando a absolvição na esfera administrativa, ainda que pendente recurso de ofício, nos seguintes termos:

Conforme relatado, trata-se de habeas corpus impetrado por MAURÍCIO SILVA LEITE, FERNANDO AGRELA ARANEO e BIANCA CESÁRIO DE OLIVEIRA em favor de CAROLYNE MOURA MUNHOZ e ABÍLIO NASCIMENTO NETO, apontando como autoridade impetrada o MM. Juiz Federal da 07ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro, objetivando a concessão da ordem para determinar o trancamento da ação penal nº 0023129-74.2014.4.02.5101 e, liminarmente, a suspensão da audiência de instrução e julgamento designada para o dia 1º de setembro de 2015. Requer, ainda, que todas as intimações e publicações relativas ao presente writ sejam feitas em nome de MAURÍCIO SILVA LEITE, OAB/DF nº 029.198 c OAB/SP nº 164.483 c FERNANDO AGRELA ARANEO, OAB/SP 254.644.

A hipótese dos autos trata de pacientes que foram denunciados por, em tese, participar, entre 01/09/2003 e 31/03/2004, de uma operação articulada "entre várias pessoas físicas e jurídicas em prejuízo da FUNDAÇÃO REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - REFER. bem como em prejuízo do Fundo Zircônio da NÚCLEOS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL - "NÚCLEOS", consistente em realizar operações simuladas e manobras fraudulentas, alterando artificialmente o regular funcionamento dos mercados de valores mobiliários na BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO - B O VESPA e na BOLSA MERCANTIL & FUTURO - BM & F. obtendo-se vantagens indevidas para os envolvidos comitentes".

Compulsando a inicial e os documentos que a instruem, observo que, o órgão acusatório afirma na denúncia que "as operações fraudulentas, envolvendo a NÚCLEOS, só se realizaram tendo em vista a presença do Fundo Zircônio, pertencente a ela, cujo fundo era administrado pela INDUSTRIAL DO BRASIL DTVM LTDA, sob responsabilidade de ABÍLIO NASCIMENTO NETO e CAROLYNE MOURA MUNHOZ, que faziam gestão ativa da carteira (vide contrato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entre Zircônio e Industrial de fls. 2080 - Anexo 10, e relatório de fls. 7558/7578-CVM) e participaram ativamente no esquema fraudulento, sendo apontado como partícipes do esquema fraudulento" (grifei).

Observo que, tal como ocorreu na ação penal 00230509520144025101, a imputação formulada contra os ora pacientes não se refere a operações específicas, como ocorre com os demais acusados, mas sim a "fazerem gestão ativa da carteira do Fundo Zircônio e de participarem ativamente do esquema fraudulento". O Ministério Público os acusa, portanto, de estarem mancomunados com os demais, participando do esquema, sem precisar exatamente a conduta de cada um.

Verifico ademais que o parquet embasou sua acusação integralmente nas investigações procedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, fazendo referência apenas à apuração realizada pela CVM e a determinados documentos constantes do relatório elaborado por aquela autarquia. Ocorre que a própria CVM, através de seu Colegiado, no julgamento do Processo Administrativo Sancionador nº 30/05, decidiu absolver os pacientes quanto a imputação de ter "realizado práticas não equitativas e operações fraudulentas, descritas respectivamente nas alíneas 'd' e 'c' do item II e vedadas pelo item I. todos da instrução CVM nº 8/79, com relação às operações irregulares em nome do Zircônio Fundo de Investimento em Ações NUC (fundo exclusivo do Núcleos Instituto de Seguridade Social), realizadas na Bovespa e na BM&F. intermediadas pelas corretoras Schahin, Novinvest e São Paulo, durante o período em que eram, respectivamente, Diretor responsável por responsável por prestação de serviços de administração de carteiras da Industrial do Brasil DTVM e funcionária do Banco Industrial (fl. 122)

A partir da leitura do voto do relator do Processo Administrativo Sancionador nº 30/05, acostado aos autos do habeas corpus nº 00091663920154020000, é possível verificar que ambos os pacientes foram absolvidos pelo Colegiado da CVM sob o entendimento de que as operações do Fundo Zircônio eram ordenadas pela NÚCLEOS, de modo que os mencionados réus não possuíam poder decisório para efetuar-las. Nesse sentido, vale transcrever o seguinte trecho do voto relator proferido no âmbito do procedimento administrativo que lastreia a denúncia (fls. 117/118 do HC 00091663920154020000):

"(...) Tudo evidencia que o Núcleos continuou a comandar as operações do Zircônio, decidindo no que, como e quando aplicar, apesar de ter contratado a Industrial como administradora do fundo. Os depoimentos prestados pelas pessoas que detinham pleno conhecimento do funcionamento do Zircônio, funcionários do Núcleos ou da Industrial, revelam com nitidez o mecanismo utilizado na estruturação dos negócios.

Se tais declarações não bastassem para definir quem de fato detinha o comando dos negócios, a carta enviada pelo Núcleos à Industrial, datada de 01.07.05, e juntada aos autos, livremente produzida por G.A.F.. Diretor Financeiro, e A.A.. Diretor de Benefícios, onde eles



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consignam "que durante o período da administração da Industrial do Brasil DTVM, todas as ordens de compra e venda de títulos e valores mobiliários foram realizadas por nós, com consulta prévia, para posterior liquidação (...) A atuação da Industrial do Brasil DTVM se restringiu a administração dos ativos e atos administrativos", não deixa dúvida sobre como funcionava de fato a gestão da carteira do Zircônio.

Emergem dos autos, a meu sentir, fartas provas de que as operações foram capitaneadas por Fabianna Carnaval, que se utilizou de sua experiência na lida com a administração de recursos de Fundações (foi funcionária da Refer) e de seu conhecimento e grau de parentesco com alguns dos Comitentes Beneficiários, para assumir o completo controle dos negócios e dar as ordens não visando os interesses do fundo, como restou consignado na peça acusatória, mas para viabilizar os resultados positivos obtidos pelos Comitentes Beneficiários. (...)

Coerente com esta minha conclusão - a de que o Núcleo continuou a comandar as operações - me vejo obrigado a votar pela absolvição de Abílio Nascimento e Carolyne Moura das acusações de práticas não equitativas e operações fraudulentas. Ora, se eles não detinham o comando dos negócios, não decidiam em que, onde e como operar, não vislumbro de que forma eles poderiam agir no sentido de prejudicar o Zircônio e favorecer os Comitentes Beneficiários, já que o domínio dos fatos foi condição indispensável, como já vimos, para o sucesso do esquema."

No meu sentir, a situação dos ora pacientes é distinta da dos demais acusados, inclusive daqueles que foram também absolvidos no âmbito administrativo. As demais absolvições havidas no PAS CVM-30/05 pautaram-se na não comprovação de participação dos mesmos no esquema, sendo possível que tal prova seja produzida no processo criminal. Já ABÍLIO e CAROLYNE foram acusados porque faziam a gestão ativa da carteira do Fundo Zircônio e, em razão disso, estariam envolvidos no esquema. Contudo, a CVM rejeita completamente tal premissa, de forma afirmativa e contundente.

Entendo que a influência das decisões administrativas na esfera criminal deve ser analisada caso a caso. E explicitando melhor o entendimento expressado do HC 0002314-96.2015.4.02.0000, considero que na hipótese em que a ação penal tenha sido instaurada com base em apuração administrativa, havendo identidade de conteúdo probatório entre as duas instâncias portanto, dependendo do fundamento e conteúdo da decisão absolutória proferida em sede administrativa, é de se reconhecer inexoravelmente o esvaziamento da justa causa para o prosseguimento da ação penal. Colaciono jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Em que pese não haver ainda confirmação da absolvição dos pacientes em sede administrativa, uma vez que o recurso de ofício ainda não fora julgado pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional (fl. 811 do habeas corpus nº 00023149620154020000), entendo que, tendo sido ambos os réus eximidos de responsabilidade pela CVM através de voto extensamente fundamentado e chancelado pelo colegiado daquela autarquia, é de ser reconhecida a ausência de justa causa para prosseguir com a ação penal quanto aos ora pacientes.

Diante do exposto, CONCEDO A ORDEM do presente habeas corpus para determinar o trancamento da ação penal nº 0023129-74.2014.4.02.5101 em relação aos réus CAROLYNE MOURA MUNHOZ e ABÍLIO NASCIMENTO NETO, nos termos da fundamentação supra.

Pois bem, a absolvição na esfera administrativa não vincula a esfera criminal. Cito precedente:

PROCESSUAL PENAL. POLICIAL FEDERAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA SUFICIENTE E CLARA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DA MATERIALIDADE. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO. TRANCAMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. CONCLUSÃO DE SINDICÂNCIA FAVORÁVEL AO RECORRENTE. NÃO INFLUÊNCIA NO CAMPO PROCESSUAL PENAL. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS.

[...]

5. A sentença penal, dependendo dos seus termos, faz coisa julgada no cível e no administrativo, e não o contrário, ou seja, a eventual "absolvição" do paciente em processo administrativo não pode perturbar ou obstar a apuração no âmbito criminal

6. Recurso ordinário não provido (RHC 49.839/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 24/6/2016).

Em seguida, cumpre destacar que a justa causa tem como um de seus requisitos os indícios de autoria. No caso concreto, em razão da gestão ativa de carteira, os indícios foram apontados, devendo a excepcionalidade do trancamento ser afastada. No mesmo sentido, cito precedentes:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO NO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INOCORRÊNCIA. ELEMENTOS PROBATÓRIOS INSUFICIENTES. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A extinção da ação penal por falta de justa causa ou por inépcia formal da denúncia situa-se no campo da excepcionalidade. Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

3. Não impede a persecução criminal decisão do Tribunal de Contas Estadual, no âmbito do julgamento de processo administrativo, que reconhece não ter o paciente participado diretamente da irregularidade material apurada, pela independência entre as esferas penal e administrativa.

4. Descrevendo claramente a denúncia que o paciente sabia que os documentos utilizados para solicitação dos pagamentos eram inidôneos e que nos autos da aludida ação penal há depoimento do então acusado alegando que o paciente tinha pleno conhecimento daquela prática com suporte probatório inicial, tem-se condição de aptidão à inicial acusatória.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 269.452/RN, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 5/4/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. REFLEXO NA ESFERA PENAL. INDEPENDÊNCIA.

1. Esta Corte superior firmou o entendimento de que o trancamento de ação penal ou de inquérito policial em sede de habeas corpus constitui medida excepcional, só admitida quando provada, sem necessidade de dilação probatória, a atipicidade do fato, a ausência de indícios de autoria capazes de sustentar a acusação ou, ainda, a existência de causa de extinção da punibilidade, o que não ocorre na hipótese dos autos.

[...]

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que as esferas cível, administrativa e penal são independentes, com exceção dos casos de absolvição, no processo criminal, por afirmada inexistência do fato ou inocorrência de autoria. Daí porque não se sustenta a tese de que eventual absolvição ocorrida em sede de processo administrativo comunica-se à ação penal decorrente do mesmo fato.

[...]

6. Recurso ordinário desprovido (RHC 61.021/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 5/2/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em conclusão, há indícios de autoria em face da agravante, pois, na condição de gestor ativo de carteira, poderá estar envolvida nas operações realizadas mediante conluio, devendo o alcance da gestão realizada ser objeto de instrução probatória, ante a absolvição na esfera administrativa não vincular a esfera penal.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0137048-0

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.601.425 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00093543220154020000 00231297420144025101 201451010258823 201500000093549
231297420144025101

EM MESA

JULGADO: 21/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO	: ABILIO NASCIMENTO NETO
ADVOGADO	: FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
RECORRIDO	: CAROLYNE MOURA MUNHOZ
ADVOGADO	: FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
CORRÉU	: CARLOS EDUARDO CARNEIRO LEMOS
CORRÉU	: CHRISTIAN DE ALMEIDA REGO
CORRÉU	: CRISTIANO COSTA BEBER
CORRÉU	: ERIC DAVY BELLO
CORRÉU	: HORÁCIO PIRES ADÃO
CORRÉU	: JOAO CARLOS SEABRA DA CRUZ
CORRÉU	: MURILLO DE ALMEIDA REGO
CORRÉU	: RENATO LIMA SILVA
CORRÉU	: RICARDO SIQUEIRA RODRIGUES
CORRÉU	: ROGÉRIA COSTA BEBER
CORRÉU	: SANDRO ROGERIO LIMA BELO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Paz Pública - Quadrilha ou Bando

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: CAROLYNE MOURA MUNHOZ
ADVOGADO	: RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO E OUTRO(S) - SP103650
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.