



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.614.621 - SP (2016/0187719-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FRANCISCO AMAURY OLSEN
ADVOGADOS : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575
MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FIANÇA BANCÁRIA NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO. APURAÇÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "O fato de o crédito tributário estar sendo discutido judicialmente, estando garantido por meio de carta de fiança, não impede a apuração criminal dos fatos, ante a independência entre as esferas cível, administrativa e penal." (RHC 55.100/PE, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 04/11/2015).
2. 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de maio de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.614.621 - SP (2016/0187719-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : FRANCISCO AMAURY OLSEN
ADVOGADOS : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575
MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **FRANCISCO AMAURY OLSEN** contra decisão monocrática proferida por esta relatoria, às fls. 319-321 (e-STJ), que deu provimento ao recurso especial, para restabelecer a instrução criminal.

Irresignado, o agravante sustenta que a matéria veiculada no especial não foi prequestionada, por isso o recurso não merecia conhecimento.

Argumenta que não cabe recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional em hipótese de interpretação divergente.

No mérito, afirma que o art. 9º da Lei n. 10.684/03 não teve vigência negada, pois, garantida a execução fiscal com fiança bancária suficiente para saldar a dívida, não se tem mais possibilidade de inadimplemento. Portanto, aduz que, necessariamente, haverá extinção do crédito tributário e, dessa forma, extinção da punibilidade.

Defende que, enquanto não for decidida a matéria, na esfera tributária, o inquérito policial merece sobrestamento. Além disso, explica existir repercussão geral da matéria (com sobrestamento dos feitos correlatos) que gerou dívida fiscal, que, por sua vez, deu ensejo à persecução penal. Assim, traz mais uma razão para suspensão do feito criminal.

Assim, pleiteia o provimento do agravo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.614.621 - SP (2016/0187719-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FRANCISCO AMAURY OLSEN
ADVOGADOS : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575
MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FIANÇA BANCÁRIA NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO. APURAÇÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "O fato de o crédito tributário estar sendo discutido judicialmente, estando garantido por meio de carta de fiança, não impede a apuração criminal dos fatos, ante a independência entre as esferas cível, administrativa e penal." (RHC 55.100/PE, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 04/11/2015).
2. Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Inicialmente, destaque-se que, ao contrário do que afirma o agravante a matéria de fundo do recurso especial encontra-se devidamente prequestionada. Com efeito, observe-se que a Corte local, ao fundamentar a suspensão do inquérito policial, enfrenta expressamente o tema do recurso especial:

"Assim, a despeito de existir previsão expressa de suspensão pelo parcelamento e extinção pelo pagamento (artigo 9º da Lei 10.683 de 2003), é fato que o espírito da lei pode ser interpretado a favor do paciente no presente caso, até como manifestação da economia processual: com a garantia do pagamento integral por meio de carta-fiança, é irrefutável que o pagamento ocorrerá, sendo apenas uma questão de tempo (sem desprezar a possibilidade de ser anulado o débito fiscal com o acolhimento do apelo). Não se desconhecem os precedentes superiores nos quais se decidiu que o oferecimento de fiança bancária não impediria a ação penal em razão da independência das esferas cível e criminal. Contudo, em casos como o dos autos, não vejo como antever à presente persecução desfecho diverso da inutilidade.

Onde há a mesma razão, há o mesmo direito: se o pagamento extingue a punibilidade, fica difícil vislumbrar justa causa à persecução penal se o pagamento já foi garantido em Juízo, eis que é desfecho inexpugnável.

Permitir o trâmite da investigação e de eventual processo criminal, somente para, a qualquer tempo, ver extinta a punibilidade pelo pagamento (ou com a anulação do débito), restando apenas o desgaste à imagem do paciente e o custo da movimentação da máquina repressiva, desperdiçado.

Ademais, se as esferas fossem independentes de forma absoluta, não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

poderia cogitar condicionar ao término do procedimento administrativo a tipicidade da conduta. Em outras palavras, se só há tipicidade com a exigibilidade do tributo, representada pela inscrição na dívida ativa, há inegável interseção entre as esferas criminal, administrativa e cível, esta última, em casos como o dos autos, capaz de anular o débito que ampara a investigação. Caso seja anulado (como foram várias das increpações do auto de infração, que simplesmente foram afastadas pelo Juízo responsável pela tramitação do inquérito) não se poderá cogitar prosseguir na ação, ainda que tecnicamente independentes as esferas, simplesmente porque a lei diz o contrário: considerados não exigíveis os débitos, impossível detectar a tipicidade da conduta.

Não há, portanto, justa causa para a persecução penal, pois o débito tributário em questão não é mais exigível, pois garantido integralmente mediante fiança." (e-STJ, fls. 235-236)

Como se vê, o Tribunal analisou a aplicação do art. 9º da Lei n. 10.684/2003. Entretanto, ao aplicar o dispositivo, acabou por negar vigência à norma. Isso porque, segundo entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, "o fato de o crédito tributário estar sendo discutido judicialmente, estando garantido por meio de carta de fiança, não impede a apuração criminal dos fatos, ante a independência entre as esferas cível, administrativa e penal." (RHC 55.100/PE, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 04/11/2015).

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. [...] CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO FISCAL GARANTIDO POR MEIO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. CONSTITUIÇÃO DO CREDITO TRIBUTÁRIO INALTERADA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CÍVEL, CRIMINAL E ADMINISTRATIVA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

[...]

2. Conquanto o débito fiscal tenha sido garantido na origem, o certo é que não se equipara ao pagamento do tributo, razão pela qual não enseja, imediata e obrigatoriamente, o trancamento da ação penal, como almejado. Precedentes.

3. A sentença proferida nos embargos à execução fiscal em nada afetou a constituição do crédito tributário, que permanece hígida, o que reforça a impossibilidade de interrupção prematura do processo criminal, ante a independência entre as esferas cível, administrativa e penal.

[...]

5. Habeas corpus não conhecido." (HC 394.746/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 24/08/2017)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA FORMAL DA DENÚNCIA E DE FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

5. A garantia do crédito tributário na execução fiscal - procedimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessário para que o executado possa oferecer embargos - não possui, consoante o Código Tributário Nacional, natureza de pagamento voluntário ou de parcelamento da exação e, portanto, não fulmina a justa causa para a persecução penal, pois não configura hipótese taxativa de extinção da punibilidade ou de suspensão do processo penal.

6. Como alinhavado pela instância ordinária, a legislação penal em matéria de crimes contra a ordem tributária já é benevolente com aqueles que incorrem nestes delitos, pois prevê formas de extinção da punibilidade e de suspensão do processo não proporcionadas aos crimes em geral.

7. Assim, não deve ser admitida a ampliação da benesse legal de forma automática, toda vez que o agente garantir a execução fiscal para oferecer embargos, sem que haja prova inequívoca do pagamento ou do parcelamento do tributo, máxime porque o crime pressupõe, além do inadimplemento, a prática de conduta ardilosa para violar a ordem tributária.

8. Recurso ordinário não provido." (RHC 65.221/PE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 27/06/2016)

"DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N.º 8.137/90. DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA NÃO É PAGAMENTO INTEGRAL DO CRÉDITO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O oferecimento de carta de fiança bancária como garantia de crédito tributário não autoriza o trancamento da ação penal. Embora seja possível, futuramente, em caso de quitação, extinguir-se a punibilidade, trata-se de mera presunção.

2. "O oferecimento de garantia em embargos à execução fiscal, ainda que potencialmente capaz de saldar, ao final daquele feito, o débito fiscal questionado, não é causa extintiva de punibilidade penal prevista como tal em nosso ordenamento, sendo descabida, por razões óbvias, sua equiparação à quitação integral do débito a que se refere o art. 9.º, § 2.º, da Lei n.º 10.684/2003." (HC 235.164/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Rel. p/ Acórdão Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2012, DJe 17/12/2012)

3. Recurso desprovido." (RHC 67.209/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 29/04/2016)

Assim, está nítido o prequestionamento da matéria.

Destaque-se que a existência de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, no âmbito tributário, não repercute na esfera penal, conforme pretendido pelo agravante.

Além disso, conforme demonstrado acima, a negativa de vigência do art. 9º da Lei n. 10.684/03, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é evidente.

Nestes termos, o inquérito não merece ser sobrestado. Desse modo, as demais alegações do agravante ficam prejudicadas.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0187719-9

AgRg no
REsp 1.614.621 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00330000 20160000031553 21513920158260510 22544591220158260000 330000
RI0033PTR0000

PAUTA: 15/05/2018

JULGADO: 15/05/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : FRANCISCO AMAURY OLSEN
ADVOGADOS : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575
VINICIUS SCATINHO LAPETINA - SP257188
DAVI SZUVARCFUTER VILLAR E OUTRO(S) - SP337079

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FRANCISCO AMAURY OLSEN
ADVOGADOS : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575
MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

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

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