



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.209 - SP (2016/0010812-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : WAGNER CERESER
RECORRENTE : HUMBERTO CERESER
RECORRENTE : BERNADETE CERESER
RECORRENTE : SÉRGIO AUGUSTO HÚNGARO
RECORRENTE : ANA MARIA RAGOSTA HÚNGARO
RECORRENTE : MARCELO CERESER
RECORRENTE : GESSICA CERESER LEOPARDI
RECORRENTE : MARIA APARECIDA HÚNGARO VILLARDI
RECORRENTE : CLÁUDIA REGINA HÚNGARO VILLARDI
ADVOGADO : TARCÍSIO GERMANO DE LEMOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior negando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Ressalvou entendimento pessoal o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 05 de abril de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.209 - SP (2016/0010812-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : WAGNER CERESER
RECORRENTE : HUMBERTO CERESER
RECORRENTE : BERNADETE CERESER
RECORRENTE : SÉRGIO AUGUSTO HÚNGARO
RECORRENTE : ANA MARIA RAGOSTA HÚNGARO
RECORRENTE : MARCELO CERESER
RECORRENTE : GESSICA CERESER LEOPARDI
RECORRENTE : MARIA APARECIDA HÚNGARO VILLARDI
RECORRENTE : CLÁUDIA REGINA HÚNGARO VILLARDI
ADVOGADO : TARCÍSIO GERMANO DE LEMOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, impetrado em favor de WAGNER CERESER, HUMBERTO CERESER, BERNADETE CERESER, SÉRGIO AUGUSTO HÚNGARO, ANA MARIA RAGOSTA HÚNGARO, MARCELO CERESER, GESSICA CERESER LEOPARDI, MARIA APARECIDA HÚNGARO VILLARDI e CLÁUDIA REGINA HÚNGARO VILLARDI, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 2192923-97.2015.8.26.0000).

Ressuma dos autos que os recorrentes foram denunciados pela prática do crime previsto no art. 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90. Oferecida resposta à acusação pela defesa dos ora recorrentes, o pleito da absolvição sumária restou indeferido pelo Magistrado de primeiro grau.

Irresignada, a defesa impetrou ordem de *habeas corpus* perante a Corte de origem, que denegou a ordem, nos seguintes termos, *verbis*:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, no qual se postula o trancamento da ação penal instaurada em desfavor dos pacientes, por suposta prática do crime previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, ao argumento de que a Ação Cautelar Inominada que interpuseram, com exibição de carta de fiança bancária, foi julgada procedente e, então, a dívida com o fisco está garantida, razão pela qual forçosa será a absolvição por atipicidade de conduta ou com esteio em causa extintiva de punibilidade, qual seja, o pagamento. Alega, portanto, a desnecessidade de suspensão do processo até o julgamento dos Embargos à Execução Fiscal.

Indeferido o pleito de liminar e juntadas aos autos as informações requisitadas, abriu-se vista à d. Procuradoria Geral de Justiça, que opina pela denegação do writ.

É, em síntese, o relatório.

Inicialmente, é de se destacar que a concessão de ordem de *habeas corpus* para o fim de trancar a ação penal constitui providência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excepcional, que só tem lugar quando é possível constatar, de pronto e de forma inequívoca, a partir dos elementos de convicção que de seus autos constam, independentemente de exame aprofundado e valorativo de fatos e provas, atividade de todo incompatível com seu rito especial e sumaríssimo, que a conduta imputada aos pacientes, evidentemente, não constitui infração penal, quando despontar como patente a extinção da punibilidade ou, ainda, em caso de manifesta ilegitimidade de parte ou de ausência de condição legal para o exercício da ação penal, o que não é o caso.

Com efeito, com relação ao prematuro e excessivamente otimista prognóstico sugerido de absolvição com esteio na atipicidade de conduta ou em causa extintiva de punibilidade (o pagamento do valor devido), é de se ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a fiança bancária não equivale ao depósito integral do débito, para o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional, e da Súmula 112, daquela Corte.

Nessa direção, já se pronunciou este E. Tribunal de Justiça:

Recurso em sentido estrito do Ministério Público. Inquérito policial que apura suposta prática de crime contra a ordem tributária. Carta fiança bancária oferecida pela devedora em sede de discussão do crédito. Decisão a suspender o procedimento inquisitivo, ao argumento de se tratar de questão prejudicial facultativa de alta indagação. Cabimento do recurso manejado, na dicção do inciso XVI, do art. 581, do CPP. Crédito tributário devidamente constituído e já objeto de execução fiscal, inclusive Fiança bancária que, no caso, não se presta a suspender a exigibilidade do crédito tributário. Entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial repetitivo Inteligência do art. 151 do CTN e Súmula 112 da Corte Especial Precedentes. Questão prejudicial heterogênea facultativa. Independência das esferas criminal e cível. Precedentes Recurso provido. (TJ- SP - RSE: 01047139020118260050 SP 0104713-90.2011.8.26.0050, Relator: Ivan Sartori, Data de Julgamento: 04/11/2014, 4ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 05/11/2014).

Também não se pode olvidar que, diante da independência das esferas criminal e civil, não há óbice para o prosseguimento da ação penal, na hipótese, certo que não obstante os pacientes tenham oposto Embargos à Execução Fiscal, não se pode concluir pela atipicidade de conduta ou pela ocorrência de causa extintiva de punibilidade, visto que realizado o lançamento definitivo do tributo, na esfera administrativa, em tese, restou caracterizado o crime, ex vi da Súmula Vinculante 24, verbis:

Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.

Assim, não há como negar que os pacientes já foram agraciados com a suspensão do processo em razão de o e. juízo a quo ter reconhecido prejudicial facultativa, a teor do artigo 93, do Código de Processo Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não se cogitando, assim, de trancamento da ação penal.
Por tais razões, DENEGA-SE A ORDEM. (fls. 67-68)

Daí o presente recurso ordinário em *habeas corpus*, no qual a defesa alega constrangimento ilegal suportado pelos recorrentes, pois a punibilidade dos réus estaria extinta, tendo em vista que o crédito tributário está integralmente garantido por carta de fiança bancária.

Sustenta que a "Questão de fundo que vem sendo discutido na esfera cível à parte, e mesmo que na estreita via do habeas corpus não se deva tocar na matéria de mérito posta em julgamento no campo penal, o Recorrente viu por bem, através do presente habeas corpus, buscar o trancamento daquela ação penal, entendendo ser inquestionável o fato de que o tributo tido como sonegado já se encontra formalmente quitado e a dívida integralmente garantida - o que se deu antes mesmo do oferecimento da denúncia." (fl. 74)

Argumenta que "a) se os embargos apresentados em sede de execução fiscal forem julgados improcedentes, ocorrerá a extinção do crédito tributário pelo pagamento, que, repita-se, já se encontra assegurado pela CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA apresentada pelo embargante;" e "b) se os embargos forem dados como procedentes e o Juízo da Fazenda Pública acolher a pretensão jurídica do embargante, dispondo não ser devido o tributo, menos ainda haverá conduta típica a ser punida na esfera criminal." (fl. 75)

Requer, assim, ao final, o trancamento da ação penal pela atipicidade da conduta ou pela extinção da punibilidade.

Com vista dos autos, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Eitel Santiago de Brito Pereira, pelo desprovimento do recurso (fls. 101-103).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.209 - SP (2016/0010812-3)

EMENTA

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.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

A divergência diz com a tese de possível extinção da punibilidade, em razão da garantia integral do crédito, por meio de carta de fiança bancária, o que autorizaria o trancamento desde logo da ação penal.

Não vejo, contudo, ilegalidade flagrante a justificar o provimento do recurso.

Registre-se, inicialmente, que não se trata de hipótese de incidência da Súmula Vinculante n.º 24 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo". Se o crédito encontra-se em fase de execução fiscal, é certo que houve o esgotamento da via administrativa.

O fato de terem sido opostos embargos à execução, por si só, não justifica o trancamento da ação penal. A própria adesão ao Refis, conforme já decidiu esta Corte, somente autoriza a suspensão da pretensão punitiva, não a extinção da punibilidade. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DAS CONSTRIÇÕES. APLICAÇÃO DO ART. 141 DO CÓDIGO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO PENAL. SEQUESTRO DE BENS DE PESSOAS INDICIADAS POR CRIMES DE QUE RESULTA PREJUÍZO PARA A FAZENDA PÚBLICA. CONSTRIÇÃO FUNDAMENTADA NO DECRETO-LEI N.º 3.240/41. MEDIDA ACAUTELATÓRIA QUE RECAI SOBRE TODOS OS BENS DOS ACUSADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - Refis implica a suspensão da pretensão punitiva e não a extinção da punibilidade, que só ocorre com o pagamento integral dos tributos.

2. No caso, como só houve a suspensão da pretensão punitiva, por força do art. 9.º da Lei n.º 9.964/00, o levantamento do sequestro só será possível após o trânsito em julgado de sentença absolutória ou de extinção da punibilidade, nos termos do art. 141 do Código de Processo Penal.

3. E, considerando que o sequestro dos bens dos sócios da empresa, em tese, sonegadora tem como escopo assegurar o pagamento dos tributos elididos, não há qualquer desproporcionalidade na duração da medida até a extinção da punibilidade pelo pagamento integral do débito tributário, ao revés, tal providência visa assegurar a efetividade da medida assecuratória.

4. A teor do art. 4.º do Decreto-Lei n.º 3.240/41, o sequestro, para a constrição de bens de pessoas indiciadas ou já denunciadas por crimes dos quais resulte prejuízo para a Fazenda Pública, pode recair sobre todo o patrimônio dos Acusados e compreender os bens em poder de terceiros, contanto que estes os tenham adquirido com dolo ou culpa grave.

5. Recurso desprovido.

(RMS 26.961/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 09/05/2012)

No mesmo sentido, penso que o oferecimento de garantia, *in casu*, não autoriza o trancamento da ação penal. Embora seja possível, futuramente, em caso de quitação, extinguir-se a punibilidade, trata-se de mera presunção.

Inviável, pois, antecipar o efeito que decorrerá de eventual pagamento integral do crédito fixado definitivamente pela instância administrativa, até o momento não desconstituído.

Assim é a jurisprudência desta Sexta Turma:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N.º 8.137/90. DENÚNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INCURSÃO NO CONJUNTO PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS DA AÇÃO PENAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA. MEDIDA QUE NÃO EQUIVALE AO PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO

1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção, somente admitida quando resulte evidente dos autos a atipicidade da conduta imputada ao acusado, a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade a embasarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, circunstâncias que, *in casu*, não se vislumbram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta de justa causa não revelada primo oculi, não se coadunando a estreita via do remédio heróico com a necessidade de aprofundada incursão no conjunto fático da demanda.

3. 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.

4. Ordem denegada.

(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)

Nesse julgado, assim me manifestei:

[...] Inicialmente, registro estar de acordo com o voto do Relator no tocante às teses de inépcia da denúncia e falta de justa causa. Não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reconhecido, ressaltando-se a impossibilidade de exame aprofundado das provas nesta via estreita.

A divergência diz com a tese de possível extinção da punibilidade, em razão da garantia integral do débito, o que autorizaria o trancamento desde logo da ação penal.

Não vejo, contudo, ilegalidade flagrante a justificar a concessão da ordem.

Registre-se, inicialmente, que não se trata de hipótese de incidência da apontada Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo". Se o débito encontra-se em fase de execução fiscal, é certo que houve o esgotamento da via administrativa.

O fato de ter sido ajuizada, segundo se alega na inicial, ação anulatória, bem como opostos embargos à execução, por si só, não justifica o trancamento da ação penal. A Defesa pode pleitear, se assim entender, a suspensão do feito ao Juiz de primeiro grau, ou ainda a suspensão da execução da pena em caso de eventual condenação, mas não se afigura presente causa extintiva da punibilidade.

A própria adesão ao Refis, conforme já decidiu esta Corte, somente autoriza a suspensão da pretensão punitiva, não a extinção da punibilidade. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DAS CONSTRIÇÕES. APLICAÇÃO DO ART. 141 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. SEQUESTRO DE BENS DE PESSOAS INDICIADAS POR CRIMES DE QUE RESULTA PREJUÍZO PARA A FAZENDA PÚBLICA. CONSTRIÇÃO FUNDAMENTADA NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECRETO-LEI N.º 3.240/41. MEDIDA ACAUTELATÓRIA QUE RECAI SOBRE TODOS OS BENS DOS ACUSADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - Refis implica a suspensão da pretensão punitiva e não a extinção da punibilidade, que só ocorre com o pagamento integral dos tributos.

2. No caso, como só houve a suspensão da pretensão punitiva, por força do art. 9.º da Lei n.º 9.964/00, o levantamento do sequestro só será possível após o trânsito em julgado de sentença absolutória ou de extinção da punibilidade, nos termos do art. 141 do Código de Processo Penal.

3. E, considerando que o sequestro dos bens dos sócios da empresa, em tese, sonegadora tem como escopo assegurar o pagamento dos tributos elididos, não há qualquer desproporcionalidade na duração da medida até a extinção da punibilidade pelo pagamento integral do débito tributário, ao revés, tal providência visa assegurar a efetividade da medida assecuratória.

4. A teor do art. 4.º do Decreto-Lei n.º 3.240/41, o sequestro, para a constrição de bens de pessoas indiciadas ou já denunciadas por crimes dos quais resulte prejuízo para a Fazenda Pública, pode recair sobre todo o patrimônio dos Acusados e compreender os bens em poder de terceiros, contanto que estes os tenham adquirido com dolo ou culpa grave.

5. Recurso desprovido.

(RMS 26.961/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 09/05/2012)

No mesmo sentido, penso que o oferecimento de garantia, *in casu*, não autoriza o trancamento da ação penal. Embora seja possível, futuramente, em caso de quitação, extinguir-se a punibilidade, trata-se de mera presunção. Não é incontroverso que o valor do seguro-garantia firmado cobriria toda a dívida e, conforme asseverado pela Desembargadora convocada Alderita Ramos, há previsão de término da vigência do seguro para 07.01.2013, data próxima (fl. 668).

Tais peculiaridades tornam a situação fática dos autos diversa daquela objeto do HC 155.117/ES, no qual a ordem foi concedida para trancar a ação penal. Naquela ocasião, restou consignado que foi oferecida fiança bancária, aceita pelo Juízo e pela Fazenda Pública, garantindo o valor integral devido.

Inviável, pois, antecipar o efeito que decorrerá de eventual pagamento integral do débito fixado definitivamente pela instância administrativa, até o momento não desconstituído.

Ante o exposto, pedindo vênias ao Relator, acompanho a Desembargadora convocada Alderita Ramos e **denego a ordem**.

É como voto.

Eis um recente julgado da egrégia Quinta Turma desta Corte:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DOS RECORRENTES. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA.

1. A hipótese cuida de denúncia que narra supostos delitos praticados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por intermédio de pessoa jurídica, a qual, por se tratar de sujeito de direitos e obrigações, e por não deter vontade própria, atua sempre por representação de uma ou mais pessoas naturais.

2. Embora em um primeiro momento o elemento volitivo necessário para a configuração de uma conduta delituosa tenha sido considerado o óbice à responsabilização criminal da pessoa jurídica, é certo que nos dias atuais esta é expressamente admitida, conforme preceitua, por exemplo, o artigo 225, § 3º, da Constituição Federal.

3. E ainda que tal responsabilização seja possível apenas nas hipóteses legais, é certo que a personalidade fictícia atribuída à pessoa jurídica não pode servir de artifício para a prática de condutas espúrias por parte das pessoas naturais responsáveis pela sua condução.

4. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente a conduta típica, cuja autoria é atribuída aos recorrentes devidamente qualificados, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.

5. Nos chamados crimes societários, embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa, caso em que se consideram preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal.

AUSÊNCIA DE FRAUDE. FALTA DE JUSTA CAUSA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO.

1. Em sede de habeas corpus somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a atipicidade da conduta, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade e a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

2. Estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há falar em trancamento da ação penal, pois, de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente inconformismo, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a interrupção prematura da persecução criminal por esta via, já que a alegada ausência de dolo ou culpa dos acusados demandaria profundo estudo das provas, as quais deverão ser oportunamente valoradas pelo juízo competente.

AJUIZAMENTO DE AÇÃO CAUTELAR EM QUE O DÉBITO TRIBUTÁRIO FOI GARANTIDO POR MEIO DE CARTA DE FIANÇA. IRRELEVÂNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CÍVEL, CRIMINAL E ADMINISTRATIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

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. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Recurso improvido.

(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) (destaquei)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso ordinário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0010812-3

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 67.209 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0022900000 1662/2012 16622012 21929239720158260000 22900000 RI002Z2900000

EM MESA

JULGADO: 18/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: WAGNER CERESER
RECORRENTE	: HUMBERTO CERESER
RECORRENTE	: BERNADETE CERESER
RECORRENTE	: SÉRGIO AUGUSTO HÚNGARO
RECORRENTE	: ANA MARIA RAGOSTA HÚNGARO
RECORRENTE	: MARCELO CERESER
RECORRENTE	: GESSICA CERESER LEOPARDI
RECORRENTE	: MARIA APARECIDA HÚNGARO VILLARDI
RECORRENTE	: CLÁUDIA REGINA HÚNGARO VILLARDI
ADVOGADO	: TARCÍSIO GERMANO DE LEMOS
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Relatora negando provimento ao recurso em habeas corpus, pediu vista o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Aguardam os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 67.209 - SP (2016/0010812-3)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* em que se debate, em síntese, a possibilidade de ajuizamento de ação penal pela suposta prática do crime do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990, quando, na esfera cível, discute-se a existência do crédito tributário garantido por fiança bancária.

A tese central do recurso é a de que o oferecimento da fiança bancária equivaleria à quitação do débito, pois, mesmo se julgada improcedente a demanda tributária cível, a fiança bancária promoveria o pagamento. Portanto, em conclusão, estaria extinta a punibilidade, não se podendo instaurar a persecução criminal.

No julgamento do HC n. 235.164/RJ, em que se discutia questão semelhante, proferi voto no sentido de que a garantia do débito tributário, no juízo cível, por meio de seguro-fiança, seria obstáculo à persecução penal. O entendimento ficou vencido. Pelas razões explicitadas na ocasião, tenho que a mesma conclusão deveria ser aplicada ao caso da fiança bancária.

Contudo, vejo que o entendimento não encontrou guarida no Supremo Tribunal Federal, uma vez que, no julgamento do recurso ordinário interposto contra a denegação da ordem no referido *habeas corpus*, manteve-se a posição majoritária adotada pela Sexta Turma.

O julgado recebeu a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. SONEGAÇÃO FISCAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO AGENTE NÃO VERIFICADA. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS* A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O trancamento da ação penal por meio de *habeas corpus* é medida excepcional, somente admissível quando transparecer dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da punibilidade. Precedentes: HC 101754, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 24.06.10; HC 92959, Primeira Turma, Relator o Ministro Carlos Britto, DJ de 11.02.10. 2. A denúncia, na hipótese de crime societário, não precisa conter descrição minuciosa e pormenorizada da conduta de cada acusado, sendo suficiente que, demonstrando o vínculo dos indiciados com a sociedade comercial, narre as condutas delituosas de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa. Precedentes: HC 103.104, Primeira Turma, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 14.02.12; HC 101.754, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.06.10; HC 101.286, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 25.08.11; HC 97.259, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 26.02.10; HC 98.840, Segunda Turma, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 25.09.09. 3. In casu, narra a denúncia que o paciente e o corréu – na condição de analistas fiscais da COPERSUCAR – Cooperativa Produtora de Cana-de-Açúcar, Açúcar e Álcool do Estado de São Paulo, teriam emitido notas fiscais fraudulentas para simular a remessa de mercadorias para fora do Estado de São Paulo e, por conseguinte, recolher o Imposto por Circulação de Mercadorias – ICMS com alíquota reduzida. 4. A negativa de autoria do delito não é aferível na via do writ, cuja análise se encontra reservada aos processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido. Precedentes: HC 114.889-AgR, Primeira Turma, de que fui Relator, DJe de 24.09.13; HC 114.616, Segunda Turma, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe de 17.09.13. 5. **O pagamento integral do crédito tributário constitui causa de extinção da punibilidade do agente, nos termos do artigo 9º, § 2º, da Lei 10.684/03. Precedentes: HC 84.965, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 11.04.12; HC 93.351, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJe de 1º.07.09; HC 89.794, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 10.08.07.** 6. **In casu, o paciente não efetuou o pagamento do crédito tributário, mas apenas contratou seguro-garantia como tentativa de assegurar o seu futuro adimplemento. Destarte, não operou-se a extinção de sua punibilidade.** 7. Recurso ordinário em *habeas corpus* a que se nega provimento.

(RHC n. 117.173/DF, Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 7/3/2014 – grifo nosso)

Outrossim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp n. 1.077.039/RJ, pacificou o entendimento no sentido de que o oferecimento da fiança bancária não possuiria eficácia semelhante à da penhora em dinheiro.

O acórdão ficou ementado nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6.830/1980.

1. Admite-se o presente recurso, porquanto adequadamente demonstrada a divergência atual das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ a respeito da pretendida equiparação do dinheiro à fiança bancária, para fins de substituição de garantia prestada em Execução Fiscal, independentemente da anuência da Fazenda Pública.

2. O legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública.

3. O processo executivo pode ser garantido por diversas formas, mas isso não autoriza a conclusão de que os bens que as representam sejam equivalentes entre si.

4. Por esse motivo, a legislação determina que somente o depósito em dinheiro "faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora" (art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980) e, no montante integral, viabiliza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN).

5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.

6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo *status*.

7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuam elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da *menor onerosidade* (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos.

(EResp n. 1.077.039/RJ, Relator p/ acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira seção, DJe 12/4/2011 – grifo nosso)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, à vista dos precedentes, porém com ressalva do meu entendimento pessoal, acompanho o voto da eminente Relatora e **nego provimento** ao recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0010812-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 67.209 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0022900000 1662/2012 16622012 21929239720158260000 22900000 RI002Z2900000

EM MESA

JULGADO: 05/04/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: WAGNER CERESER
RECORRENTE	: HUMBERTO CERESER
RECORRENTE	: BERNADETE CERESER
RECORRENTE	: SÉRGIO AUGUSTO HÚNGARO
RECORRENTE	: ANA MARIA RAGOSTA HÚNGARO
RECORRENTE	: MARCELO CERESER
RECORRENTE	: GESSICA CERESER LEOPARDI
RECORRENTE	: MARIA APARECIDA HÚNGARO VILLARDI
RECORRENTE	: CLÁUDIA REGINA HÚNGARO VILLARDI
ADVOGADO	: TARCÍSIO GERMANO DE LEMOS
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior negando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Ressalvou entendimento pessoal o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.