AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.465.034 - SP (2015/0310658-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
AGRAVANTE	:	NELSON JOSE COMEGNIO
ADVOGADO	:	NELSON JOSÉ COMEGNIO (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP097788
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES TRIBUTÁRIOS FEDERAIS E DE DESCAMINHO, CUJO DÉBITO NÃO EXCEDA R$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. ANULAÇÃO DA DECISÃO DE FLS. 1.005-1.014. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE **NÃO** REFUTA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **NELSON JOSÉ COMEGNIO**, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Consta dos autos que o recorrente foi **absolvido** pelo MM. **Juízo de primeiro grau**, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, pela imputação da prática do delito previsto no art. 1º, incisos I e II, da Lei 8.137/90 (fls. 750-758).

Interposta **apelação**, o **Tribunal** de origem deu provimento ao apelo do **Parquet** Federal para condenar o recorrente, como incurso nas sanções do art. 1º, I, da Lei 8.137/90, à pena de **3 (três) anos e 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto**. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direito, quais sejam, de prestação pecuniária e de serviços à comunidade ou a entidade pública (fls. 795-816). Eis a ementa do r. acórdão:

"PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM

TRIBUTÁRIA. FALSA INFORMAÇÃO. FRAUDE CARACTERIZADA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA. APELAÇÃO CRIMINAL DO PARQUET PROVIDA.

1. O pleito de reforma da sentença procede, ante as provas de prática de crime contra a ordem tributária.

2. Entre os anos de 2001 e 2003, o apelado compensou tributos, na administração de sua sociedade empresária, com base em processo não transitado em julgado e que não tinha como parte sua empresa. A compensação tributária era vedada desde o ano 2000 pela Instrução Normativa da SRF n° 41/2000.

3. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) é documento formal e complexo, mediante o qual as pessoas jurídicas que devam apresentá-la declaram o quantum apurado em créditos tributários, fixando as características pessoais, temporais e monetárias da exação medida (a princípio) pelo próprio contribuinte. Podem, ainda, efetuar naquele ato a declaração de compensação dos créditos tributários, operando em um só documento o ato de constituição do crédito tributário e sua extinção mediante compensação, ambos sob condição de ulterior homologação pelas autoridades competentes. Trata-se, pois, ao menos na parcela dedicada à declaração dos tributos apurados, de espécie peculiar de autolançamento, ou lançamento sujeito a homologação. Não houve mero requerimento de compensação, mas sua efetivação mediante fundamento falso, devido à informação falsamente prestada pelo apelado às autoridades fazendárias.

4. A fraude está exatamente em apresentar às autoridades fazendárias um título jurídico (por meio de menção ao número do processo então corrente perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Vitória/ES, e movido por Viação Joana D'Arc e outros em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS) que não dava qualquer respaldo para que se procedesse à compensação tributária. Um processo judicial não transitado em julgado, e que apenas conferia eventuais créditos compensáveis a terceiros não é, nem sequer abstratamente e prima facie, meio passível de ser considerado como idôneo para sustentar a compensação tributária levada a cabo pela Cervejaria dos Monges entre os anos de 2001 e 2003.

4.1 Ao informar, em DCTF, a compensação tributária com base em um processo judicial, não se está apenas a informar a existência de um processo qualquer (ou seja, que àquele número corresponde um processo, judicial), mas também que ele possui o contribuinte como vencedor e titular direto do direito assegurado pelo Poder Judiciário, bem como a liquidez e

certeza do crédito apurado no processo e, ainda, o fato de que a decisão favorável ao contribuinte transitou em julgado. Ao informar como fundamento de compensação um processo sem nenhum desses requisitos, o apelado cometeu seguidas e deliberadas fraudes (prestação de falsas informações), no intuito de subtrair tributos, o que se subsume à figura típica prevista no art. 1º, I, da Lei 8.137/90.

5. Há ainda outro elemento probatório que comprova a não mais poder o intuito deliberado de fraude por parte do responsável pela empresa Cervejaria dos Monges. Trata-se de acórdão (em julgamento da Primeira Turma do E. TRF-2) que reformou, por unanimidade, a decisão de primeiro grau que foi usada como base para a feitura das compensações fraudulentas aqui apuradas. Ali fica claro o caráter fraudulento dos próprios títulos (supostos créditos centenários opostos contra a União e o INSS), bem como a incorreção da decisão de primeiro grau. O julgamento é datado de maio de 2002, ou seja, desde ao menos junho daquele ano o apelante lastreava compensações em um processo cuja decisão havia sido desfavorável aos (supostos) cedente dos créditos provisoriamente atribuídos pela sentença.

6. Autoria e materialidade comprovadas. A autoria restou evidente diante do fato de o apelado ter sido o adquirente dos créditos provisoriamente concedidos no processo n° "1435099R9930613", bem como por ter confirmado a realização da compensação tributária. A materialidade restou caracterizada pelas cópias das DCTF's e demais documentos lançados nos autos. Dolo confirmado pela deliberada fraude na prestação de informações às autoridades fazendárias, com o intuito de subtrair tributos devidos à União Federal.

7. Dosimetria.

7.1 Pena base estabelecida acima do mínimo legal, diante da culpabilidade concreta exacerbada. Réu que era advogado tributarista e perpetrou continuamente a fraude (prestação de informação falsa com o intuito de subtrair indevidamente tributos), tendo pleno conhecimento, inclusive técnico-jurídico, dos fatos, além de avançado grau de instrução.

7.2 Sem agravantes ou atenuantes, nem causas de aumento ou de diminuição. Reconhecido o crime continuado, diante da prestação seguida, na periodicidade mínima para esta espécie de prática delitiva, e em circunstâncias semelhantes, de falsas informações. Mais de sete dezenas de DCTF's compensadas mediante falsas informações. Pena aumentada em um terço.

8. Apelação criminal do Ministério Público Federal provida." (fl. 815/816).

Opostos **embargos de declaração** pela defesa, estes foram rejeitados, conforme a seguinte ementa:

> *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. MERO INTUITO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DESPROVIDOS.*
>
> *1. Não constatada qualquer omissão, obscuridade ou contradição no acórdão vergastado.*
>
> *2. Preliminar de nulidade rejeitada, visto ter sido o embargante intimado com antecedência quanto à data de julgamento por meio de publicação pelo órgão oficial incumbido de dar publicidade aos atos da Justiça Federal da 3ª Região.*
>
> *3. A 'omissão' aventada pela parte não ocorreu. Tanto a decisão judicial que supostamente embasaria as ações do embargante quanto o ofício judicial em que uma outra empresa do réu (não aquela no bojo de cuja administração ocorreu o crime contra a ordem tributária aqui apurado) é apontada como cessionária de supostos créditos tributários compensáveis foram amplamente examinados no voto condutor do acórdão embargado. O único "problema" a ser encontrado pelo embargante com relação a isso é que a conclusão foi contrária a suas teses, mas jamais de que não houve avaliação de provas relevantes ou de dados pertinentes ao caso. Todo o conjunto fático do caso foi examinado, bem como o conjunto normativo a ele aplicável.*
>
> *4. Não houve, tampouco, contradição no aresto. Diz o apelante que houve 'contradição' entre a decisão e disposição da Lei 10.522/02 (art. 20), com base na qual a jurisprudência passou a aplicar o princípio da insignificância em casos de crimes materiais contra a ordem tributária em que a sonegação tivesse tido valor total inferior a dez mil reais (valor depois atualizado pela Portaria MF 75/2012 para vinte mil reais, valor que passou a ser seguido pelai jurisprudência majoritária). No entanto, o valor deve ser considerado a partir do montante total devido pelo réu, e não das DCTF's isoladamente consideradas. Conquanto estas, em separado, tenham valores inferiores a dez mil reais, totalizam no conjunto débito superior a oitenta mil reais, muito superior aos valores utilizados pela jurisprudência para balizar a aplicação do princípio da insignificância aos crimes dessa natureza. Como se sabe, o valor a ser considerado para aferição da relevância penal da conduta em crimes contra a ordem tributária não é o de cada operação de supressão ou redução isoladamente considerada, mas o valor consolidado apurado pela Administração Pública. Precedente deste E. TRF-3.*
>
> *5. Não houve menção expressa a pleito de reconhecimento de insignificância da conduta nas peças defensivas anteriores, seja em contrarrazões ao recurso interposto pelo MPF, seja nas alegações finais (fase do art. 403 do Código de Processo Penal), o que implicaria rediscutir o meritum causae com base em nova tese lançada pelo réu. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir teses, ou a ser meio*

para lançá-las, mas para aclarar ou corrigir decisão judicial. Em caso contrário, tornar-se-ia, ao arrepio das disposições legais que preveem este recurso, um meio de rediscutir ad infinitum argumentos novos lançados para prorrogar o provimento jurisdicional final.

6. Não tendo sido demonstrado qualquer vicio no acordão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios. Inexistentes tais vícios, não devem prosperar os embargos nem sequer para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência pacífica do C. STJ.

7. Embargos desprovidos." (fl. 853/854).

Opôs o recorrente segundos *embargos de declaração*, os quais foram também rejeitados (fls. 871/872).

Sobreveio **recurso especial**, no qual a parte recorrente sustentou, em síntese, violação ao seguintes dispositivos legais:

a) art. 2º, parágrafo único, do CP e P**ortaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda**, alegando ser *"de rigor a aplicação da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, onde se vê que a acusação de sonegação fiscal não deve ter prosseguimento se o valor do tributo devido for inferior a R$ 20 mil reais*" (fl. 886);

b) art. 17 do CP, sob o argumento de se trata de crime impossível, tendo em vista que o crédito tributário em questão deve ser submetido à homologação da Receita Federal;

c) art. 14, V, do Código de Processo Civil de 1973 ao argumento de que "*há nos autos (fls. 524) um Ofício enviado ao Ilmo Sr. Delegado da Receita Federal de São Paulo, firmado em 17 de maio de 2000 pelo Exmo. Dr. Juiz da 4ª Vara Federal de Vitória, autorizando a empresa Lewiston Importadora Ltda a 'até o limite do seu crédito, promover transferências a terceiros para quitação de débito federais devidos à Receita Federal, utilizando-se do procedimento traçado no artigo 15 'caput' e parágrafos da Instrução Normativa SRF nº 21, 10-03-1997, não se aplicando ao caso a incidência do artigo 1º, da Instrução Normativa nº 41, de 07-04-2000*" (fls. 881/882);

Apresentadas as **contrarrazões** (fls. 929-940), o recurso foi

admitido na origem e os autos ascenderam a esta eg. Corte de Justiça (fl 722). O Ministério Público Federal apresentou **parecer** pelo não conhecimento do recurso especial (fls. 990-1.001). Em **decisão** de fls. 1.005-1.014, conheci parcialmente do recurso especial, nos termos da ementa a seguir transcrita:

> *"RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI 8.137/90. ART. 17 DO CP. CRIME IMPOSSÍVEL. TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÕES FALSAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 15, V, CPC/73. SÚMULA 211/STJ. ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP. PORTARIA Nº 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. O VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS ULTRAPASSA A QUANTIA DE DEZ MIL REAIS, ESTABELECIDA NO ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO."* (fl. 1.005)

Opostos e**mbargos de declaração**, pela combativa Defesa (fls. 1.019-1.020), foram eles acolhidos, com efeitos infringentes, nos termos da decisão de fls. 1.023-1.025, cuja ementa segue transcrita:

> *"PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. AFETAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DO TEMA N. 157. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES TRIBUTÁRIOS FEDERAIS E DE DESCAMINHO, CUJO DÉBITO NÃO EXCEDA R$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. ENTENDIMENTO QUE DESTOA DA ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO STF, QUE TEM RECONHECIDO A ATIPICIDADE MATERIAL COM BASE NO PARÂMETRO FIXADO NAS PORTARIAS N. 75 E 130/MF - R$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). AFETADO O RECURSO PARA FINS DE ADEQUAÇÃO DO ENTENDIMENTO. ANULAÇÃO DA DECISÃO DE FLS. 1.005-1.014. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM."*

Após o retorno dos autos ao eg. Tribunal de origem, foi prolatada decisão por meio da qual **se inadmitiu** o recurso especial, por aplicação da Súmula n. 83/STJ, por entender o Colegiado **a quo** que o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta eg. Corte Superior.

Daí a interposição do presente **agravo em recurso especial**, por meio do qual se alega, em apertada síntese, que:

a) "*o debate trazido à baila não importa reexame de provas, mas sim, ao revés, unicamente matéria de direito, não incorrendo, portanto, com a regra ajustada na Súmula 07 desta Egrégia Corte*" (fl. 1.147);

b) "*constata-se que não se trata de 'simples reexame de matéria', como anuncia o despacho que indeferiu o seguimento do recurso. Aqui, sem sombra de dúvidas é a hipótese de 'qualificação dos fatos' do tipo penal invocado visto novo entendimento jurisdicional*" (fl. 1.147).

Em **despacho** de fl. 1.164, abri vista dos autos ao d. representante do Ministério Público Federal. O **Parquet** Federal manifestou-se pelo não conhecimento do agravo, em parecer cuja ementa registra, **verbis**:

> "*AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NO ART. 105, III, ALÍNEA "A" DA CF/88. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. DÉBITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A R$ 20.000,00. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM JULGADOS DO STJ EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVO QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 932, III DO NOVO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.*"

É o relatório.

Decido.

O agravo **não** merece ser conhecido.

O especial foi **inadmitido** na origem pela incidência da **Súmula n. 83/STJ**, pelo fato de o acórdão recorrido estar em conformidade com a jurisprudência desta eg. Corte Superior(fls. 181-183).

Neste agravo, contudo, a defesa limitou-se a reiterar os argumentos expendidos no apelo nobre. Com efeito, o agravante deixou de

infirmar, **de maneira adequada e suficiente**, todas as razões apresentadas pelo eg. Tribunal de origem para negar trânsito ao recurso especial, qual seja, o **primeiro e único fundamento**, relativo à incidência da **Súmula n. 83/STJ**.

Limitou-se o recorrente a alegar que não se aplica, **in casu**, o óbice da **Súmula n. 7/STJ**, fundamento este, enfatize-se, que se quer foi utilizado na decisão que inadmitiu o apelo nobre. Com efeito, no presente agravo, alega o recorrente, resumidamente, que: "*o debate trazido à baila não importa reexame de provas, mas sim, ao revés, unicamente matéria de direito, não incorrendo, portanto, com a regra ajustada na Súmula 07 desta Egrégia Corte*" (fl. 1.147), e que "*constata-se que não se trata de 'simples reexame de matéria', como anuncia o despacho que indeferiu o seguimento do recurso. Aqui, sem sombra de dúvidas é a hipótese de 'qualificação dos fatos' do tipo penal invocado visto novo entendimento jurisdicional*" (fl. 1.147). Não trouxe o recorrente, **contudo**, fundamentos válidos a demonstrar a não aplicação do referido verbete sumular (Súmula n. 83/STJ).

Conforme ressaltado pelo ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu d. **parecer**: "*Na petição do agravo em recurso especial, a defesa sustenta que o reexame de provas é desnecessário para apreciação da matéria posta no recurso, sem, contudo, rebater os fundamentos da decisão agravada quanto ao acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ em sede de recursos repetitivos, considerando que o débito tributário é superior a R$ 20.000,00*" (fl. 1.170).

E conclui o parecerista, **verbis**: "*É imprescindível ao conhecimento do recurso de agravo a exposição das razões de reforma da decisão atacada, não bastando a mera repetição dos argumentos apresentados na petição do recurso especial. Aplica-se ao caso o* ***artigo 932, III do novo CPC e a Súmula nº 182 do STJ***" (fl. 1.170).

Desse modo, a ausência de impugnação, **específica e fundamentada**, dos fundamentos empregados pela eg. Corte de origem para impedir o trânsito do apelo nobre impede o conhecimento do agravo, cujo único propósito é demonstrar a inaplicabilidade dos motivos indicados na

decisão de inadmissibilidade do recurso por meio de impugnação específica de cada um deles.

Este é o teor do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil/2015, que autoriza o relator a não conhecer de recurso que tenha deixado de impugnar os fundamentos da decisão recorrida.

Além do mais, o art. 253, inciso I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, com redação dada pela Emenda Regimental n. 22/2016, autoriza o relator a não conhecer do agravo que descumpra a tarefa de infirmar as razões de decidir que levaram ao trancamento do recurso especial. Ilustrativamente:

> "*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADO. APLICAÇÃO DO ART. 544, § 4º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC DE 1973. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *1. Descabido o conhecimento do agravo em recurso especial quando o agravante deixa de impugnar especificamente algum dos fundamentos adotados na decisão que negou seguimento ao recurso especial.*
>
> *2. Agravo regimental desprovido*" (AgRg no AREsp n. 842.493/PR, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Joel Ilan Paciornik**, DJe de 16/5/2016).

Conforme entendimento assentado nesta Corte, "*deve a parte recorrente impugnar, de maneira específica e pormenorizada, todos os fundamentos da decisão contra a qual se insurge, não bastando a formulação de alegações genéricas em sentido contrário às afirmações do julgado impugnado ou mesmo a insistência no mérito da controvérsia*" (AgRg no AREsp n. 705.564/MG, **Sexta Turma,** Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 25/8/2015).

Portanto, em respeito ao princípio da dialeticidade, a impugnação à decisão deve ser clara e suficiente a demonstrar o equívoco na sua negativa em todos os pontos indicados pela decisão que negou trânsito ao recurso.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo nos termos do art. 253, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

P. e I.

Brasília, 11 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator