



Opinião: O ANPP e os crimes tributários e previdenciários

A reparação do dano como condição ao acordo de não persecução penal (ANPP) deve receber tratamento diferenciado nos crimes tributários e previdenciários, sob pena de incidir no tipo descrito nos artigos 28-A e 28-B do Código de Processo Penal.



Apesar de ter sido introduzido no Código de Processo Penal

pela Lei 13.964/2019, com a inserção do artigo 28-A, o ANPP ainda possui algumas particularidades pouco debatidas ou expostas, seja pelas poucas inserções no âmbito de discussão dos tribunais superiores, seja pelo escopo de aplicabilidade muitas vezes negligenciado pela acusação e até mesmo pela defesa. Uma dessas particularidades envolve os crimes tributários e previdenciários.

Em termos gerais, o ANPP é aplicável a todos os crimes cometidos sem violência ou grave ameaça e com penas mínimas que não ultrapassem os quatro anos, além de alguns outros requisitos cumulativos. Porém, em sua amplitude, sua aplicação afigura-se possível para todos os crimes tributários e previdenciários, tonando-se uma via alternativa para aqueles contribuintes que são investigados ou acusados por essas imputações.

Nesse aspecto, para selar o acordo o imputado, muitos defendem a necessidade de confessar a prática do crime e de *reparar o dano*, e, como consequência, não ter contra si um processo penal deflagrado. Na maioria dos casos, alternativamente ou cumulativamente, é exigida a sujeição à pena de prestação de serviços à comunidade ou pagamento de prestação pecuniária, extirpando, pois, a pena privativa de liberdade.

Nesse ponto de aplicabilidade do acordo surge um aspecto prático muito relevante a ser debatido quanto aos crimes tributários e previdenciários, qual seja: a possibilidade de o ANPP ser celebrado sem que ocorra a reparação integral do dano.

O que se defende é que, em se tratando de crimes fiscais, apesar da exigência legal para a celebração do ANPP, *não se poderá exigir do imputado a quitação do valor sonegado ou apropriado*, uma vez que essa espécie de crime apresenta nuances que excepcionam a regra contida no artigo 28-A do CPP.

Há pelo menos dois argumentos neste sentido.



Pelo primeiro, de natureza mais sistemática da interrelação entre as legislações, deve-se considerar que o defendido tratamento diferenciado em relação a esses crimes se justifica porquanto há a possibilidade de o Estado obter a reparação do dano por meio de execução fiscal, medida cautelar fiscal, negativação de crédito, inclusive com a imposição de indisponibilidade de ativos financeiros.

Não à toa, nos casos em que há um processo penal deflagrado e há condenação por sonegação fiscal, a jurisprudência rechaça a obrigação do imputado de reparar o dano à Fazenda Pública, dado que o Fisco possui todos os instrumentos para a cobrança do montante que entende devido pelo contribuinte, mediante a propositura da correspondente execução fiscal, dispensando-se, assim, a intervenção do Direito Penal [\[1\]](#).

Aceitar tratamento diverso do sugerido implicaria na invariável conclusão de que os mecanismos da lei tributária e processual fiscal foram integralmente substituídos pelos mecanismos penais e processuais penais quando se tratar de cobrança de créditos que envolvam crimes tributários e previdenciários.

Uma segunda e talvez mais importante particularidade que justifica o tratamento proposto é que, nos crimes fiscais mais comuns, quais sejam, sonegação fiscal e apropriação indébita previdenciária, a reparação do dano leva, inexoravelmente, à extinção da punibilidade. Se o ressarcimento ao fisco leva à extinção, logo, com os olhos voltados à proporcionalidade, a reparação do dano não pode ser exigida para o entabulamento do ANPP, uma vez que a reparação extirpa do órgão acusador a possibilidade de exercício da pretensão punitiva.

Dito de outro modo, ao impor ao acusado a condição de quitação para lavratura de ANPP, e essa ocorrendo, nada mais pode ser exigido, donde se pode concluir que a quitação integral do débito exigido pela Fazenda Pública é incompatível com quaisquer outras condições para a formação de ANPP. Tratamento diverso implica, em tese, na conduta do artigo 30 ou do 31 da Lei de Abuso de Autoridade, seja por defender punição que deve saber indevida, seja por dificultar a conclusão de procedimento penal.

Como alternativa para compatibilizar tais institutos, entendemos que a condição de quitação do débito não pode ser integral, porque deve se limitar ao valor do tributo, em seu montante principal, corrigido monetariamente.

É possível, por exemplo, que a reparação do dano não envolva a extinção total do crédito tributário (artigo 156 do CTN), isto é, que se limite ao pagamento do tributo e, no máximo, da correção monetária do período, deixando de fora a obrigação de pagamento de juros e de penalidades. Nesse caso em que não há a extinção total do crédito tributário também não há a extinção da punibilidade, permanecendo legítima a persecução penal ou o ANPP. Dentro dessa proposta o dano é reparado com o acordo (pagamento do principal e da correção), mas o saldo (juros e multas) continua exigível na esfera tributária.



Dadas essas particularidades, conclui-se que o acordo de não persecução penal tem um escopo de aplicação muito mais amplo do que comumente se propala, podendo ser aplicado de forma irrestrita aos crimes tributários e previdenciários sem que se tenha o ônus pesadíssimo de, de forma sumária, reparar integralmente o dano à Fazenda Pública, ou, pelo menos, que a reparação se limite ao valor corrigido do tributo.

[1] (STJ – AgRg no REsp: 1844856 SC 2019/0318617-1, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 05/05/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/05/2020)

Date Created

06/04/2021