

RECURSO ESPECIAL Nº 1.849.120 - SC (2019/0028971-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : **ROGÉRIO SCHLINDWEIN**
ADVOGADO : **JÚLIO MAX MANSKE - SC013088**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 12, I, DA LEI 8.137/90. ICMS. VALOR SONEGADO. INCLUSÃO DE JUROS E MULTA. AUSÊNCIA DE GRAVE DANO À COLETIVIDADE. CAUSA DE AUMENTO AFASTADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. O dano tributário é valorado considerando seu valor atual e integral, incluindo os acréscimos legais de juros e multa.
2. A majorante do grave dano à coletividade, prevista pelo art. 12, I, da Lei 8.137/90, restringe-se a situações de especialmente relevante dano, valendo, analogamente, adotar-se para tributos federais o critério já administrativamente aceito na definição de créditos prioritários, fixado em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), do art. 14, *caput*, da Portaria 320/PGFN.
3. Em se tratando de tributos estaduais ou municipais, o critério deve ser, por equivalência, aquele definido como prioritário ou de destacados créditos (grandes devedores) para a fazenda local.
4. Em Santa Catarina, a legislação de regência não prevê prioridade de créditos, mas define, como grande devedor, aquele sujeito passivo cuja soma dos débitos seja de valor igual ou superior a R\$ 1.000.000, 00, nos termos do art. 3º da Portaria PGE/GAB n. 094/17, de 27/11/2017.
5. Caso em que o valor sonegado relativo a ICMS – R\$ 207.011,50 – alcança o valor de R\$ 625.464,67 com multa e juros, o que não atinge o patamar diferenciado de dívida tributária acolhido pela Fazenda estadual catarinense e, assim, não se torna tampouco apto a caracterizar o grave dano à coletividade do art. 12, I, da Lei 8.137/90.
6. Fixada, assim, a tese de que o grave dano à coletividade é objetivamente aferível pela admissão na Fazenda local de crédito prioritário ou destacado (como grande devedor).
7. Reduzida a pena, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.
8. Recurso especial provido para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e a 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,

Superior Tribunal de Justiça

acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, retomado o julgamento após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Nefi Cordeiro (Relator), dando provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade de ROGÉRIO SCHLINDWEIN pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, e os votos dos Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz (com ressalva de entendimento) no mesmo sentido e os votos dos Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi (declarar-se apto a votar), acompanhando a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Ribeiro Dantas, negando provimento ao recurso especial, por maioria, dar provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade de ROGÉRIO SCHLINDWEIN pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), que negavam provimento ao recurso especial. Votaram vencidos os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 11 de março de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0028971-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.849.120 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00103569520118240011 0010356952011824001150002 011110103565
103569520118240011 10356952011824001150002 11110103565

PAUTA: 11/12/2019

JULGADO: 11/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROGÉRIO SCHLINDWEIN
ADVOGADO : JÚLIO MAX MANSKE - SC013088
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : IZILDA MARIA MARTINS

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

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, pediu vista o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schiatti Cruz.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.849.120 - SC (2019/0028971-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : **ROGÉRIO SCHLINDWEIN**
ADVOGADO : **JÚLIO MAX MANSKE - SC013088**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

VOTO-VISTA

O EXMO SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de recurso especial interposto por **ROGÉRIO SCHLINDWEIN**, em que se sustenta, em suma, a necessidade de sua absolvição pelo fato de não ser mais o sócio-administrador quando as irregularidades foram constatadas. Ademais, alega que a causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/1990 não deve incidir na espécie.

O eminente relator, Ministro Nefi Cordeiro, afetou o feito para julgamento nesta Terceira Seção, proferindo voto no sentido de dar provimento ao recurso especial para reduzir as penas para 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e, conseqüentemente, declarar, de ofício, a prescrição da pretensão punitiva do Estado, ao entendimento de que deveria ser utilizado como parâmetro para incidência da causa de aumento o valor estipulado pela Portaria n. 320 da PGFN, ou seja, um milhão de reais.

Pedi vista para melhor analisar a questão atinente à causa de aumento da pena. Sobre o ponto, assim manifestou o Tribunal *a quo*:

"Por outro lado, o apelante pede o afastamento da majorante descrita no art. 12, inc. I, da Lei 8.137/90.

Argumenta a impropriedade de dita valoração na medida em que o valor considerado pelo juízo engloba onerosa multa, ao passo em que o crédito tributário constituído não ultrapassa R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Assim, conclui que o montante do tributo considerado não espelha o efetivo valor suprimido/reduzido, afinal são acrescidas pesadas multas e juros, a partir do que não teria restado configurado o grave dano à coletividade.

Com efeito, a par da inexistência de previsão legal do valor capaz de gerar grave dano à coletividade, bem como da consideração dos valores acrescidos a título de multa e juros, fato é que as notificações fiscais de fls. 2, 19 e 27 somam um montante de R\$ 625.464,67(...) devido a título de supressão de imposto, o que, nos termos dos precedentes egressos do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, autoriza o agravamento da pena pelo grave dano gerado à sociedade com o crime fiscal. [...]" (e-STJ, fls. 472-473).

De fato, o art. 14 da Portaria n. 320 da PGFN estabelece que os grandes devedores têm valor da causa ou em discussão igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (Um milhão de reais).

Confira-se:

"Art. 14 As Procuradorias Regionais da Fazenda Nacional e a Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional designarão Procuradores encarregados de proceder ao acompanhamento especializado de processos judiciais referentes a grandes devedores que tenham valor da causa ou em discussão igual ou superior a R\$

Superior Tribunal de Justiça

1.000.000,00 (um milhão de reais), conferindo-lhe tratamento prioritário."

A questão cinge-se a saber se esse parâmetro deve ser adotado, ou não, para a aplicação da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/1990 (ocasionar grave dano à coletividade).

Pedindo *venia* ao relator, entendo não ser cabível a aplicação do referido parâmetro, na espécie.

Colhe-se dos autos que o delito imputado ao recorrente é a pretensa sonegação no recolhimento de ICMS (tributo estadual) e, no entanto, a Portaria n. 320 da PGFN visa regulamentar o Projeto Grandes Devedores - PROGRAN no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o que afastaria a possibilidade de sua aplicação.

Por outro lado, penso que nos casos que envolvam a sonegação de tributos que não sejam federais, a supressão de valores abaixo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) pode ser extremamente danosa para a coletividade (sociedade). Nesse sentido, colaciono alguns julgados desta Corte que entenderam pela incidência da causa de aumento do art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990 em casos de tributos suprimidos inferiores a R\$ 1.000.000,00:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. ICMS. RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 12, I, DA LEI N. 8.137/1990. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Afasta-se a tese de responsabilização penal objetiva por força de mero cargo de administrador da pessoa jurídica se o julgador evidenciou, a contento, o nexos entre as ações e as omissões individuais do sentenciado com a sonegação fiscal, vale dizer, seu vínculo pessoal e subjetivo com a prática delitiva.

2. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a descrição, na denúncia, do valor do crédito tributário é suficiente para que o aplicador do direito delibere sobre o grave dano à coletividade e sobre a incidência do art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990.

3. A causa de aumento foi aplicada à agravante tendo em vista a densidade lesiva do ICMS não recolhido. A conclusão do acórdão recorrido não é irrazoável, principalmente quando considerado que o valor (R\$ 321 mil, aproximadamente) é revelador, por si só, do grave dano à coletividade e foi suprimido há mais de uma década. A dosimetria da pena foi adequada e proporcional ao delito, daí não ser possível modificar a individualização da pena por meio do habeas corpus.

4. Como os impostos são tributos não vinculados e, no campo tributário, o interesse da coletividade se revela de forma indireta, é irrelevante especificar na sentença as exigências sociais que deixaram de ser concretizadas pelo ente federativo, para fins de aplicação do art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990.

5. Agravo regimental não provido."

(AgInt no HC 430.487/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018, grifou-se)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. OFENSA

Superior Tribunal de Justiça

AOS ARTS. 381, 386 e 387 DO CPP. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO FUNDAMENTADO. SUPOSTO PAGAMENTO INTEGRAL DO TRIBUTO. REEXAME DE PROVA. OFENSA AOS ART. 59 E 68 DO CP. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. FIXAÇÃO DO VALOR. IMPRESCINDIBILIDADE DE EXAME DO ARCABOUÇO PROBATÓRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. CONTINUIDADE DELITIVA. CONFIGURAÇÃO. SONEGAÇÃO DE VULTOSA QUANTIA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM AFASTADO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

[...]

6. A continuidade delitiva, não se confunde com a causa de aumento de pena relativa ao grave dano à coletividade. De fato, é possível que certo agente pratique apenas um crime contra a ordem tributária e cause grave dano à coletividade. Assim como, é possível o cometimento de diversos delitos e não se fazer aplicar a causa de aumento prevista no art. 12, inciso I da lei 8.137/90.

7. In casu, todavia, referidos exemplos se conjugam, uma vez que o recorrente praticou várias infrações contra a ordem tributária "calçando" inúmeras notas fiscais nos exercícios de 1994 a 1996, o que ensejou o reconhecimento da continuidade delitiva e causou grave dano à coletividade em razão do elevado montante de tributos não recolhidos, estimados em R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), razão pela qual não há falar em bis in idem.

8. Resta motivada a majoração da pena, nos termos do art. 12, I da Lei 8.137/90., em razão do grave dano a coletividade, compreendido na sonegação de vultosa quantia aos cofres públicos. Precedentes.

Incidência do enunciado 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

9. Agravo regimental a que se conhece parcialmente e nesta extensão nega provimento."

(AgRg no REsp 1.134.070/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013, grifou-se);

Penso que referida Portaria poderia até ser adotada, desde que referente a sonegação de tributos federais.

Entendo, portanto, que não há como se utilizar da conceituação de grandes devedores prevista na Portaria n. 320 PGFN para determinar a lesividade ocasionada pela supressão de grande vulto de tributos à sociedade. Desse modo, acredito que a melhor solução é observar o eventual grave dano à coletividade no caso em concreto e a espécie de tributo sonegado.

Com efeito, esta Corte já decidiu em outras oportunidades pelo não cabimento da Portaria n. 320 da PGFN como parâmetro para a incidência da causa de aumento do art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. REINCIDÊNCIA. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. PORTARIA 320/2008/PGFN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento de expressiva quantia de tributo, como no caso concreto (aproximadamente R\$ 2.000.000,00, excluídos juros e multa), **atrai a incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990, pois configura grave dano à coletividade, não sendo parâmetro a Portaria n. 320 de 2008 da PGFN.**

Precedentes. Súmula 83/STJ.

3. O acórdão recorrido já considerou o resultado da ação cível para entender pela existência de grave dano à coletividade e qualquer alteração dessa conclusão, como proposto no recurso, demandaria incursão em aspectos fáticos-probatórios (Súmula 7/STJ).

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1.268.981/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 30/05/2018, grifou-se)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07/STJ AFASTADA. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, INCISO I, DO MESMO DIPLOMA. CRITÉRIOS DE APLICABILIDADE. PORTARIA N.º 320/PGFN. APENAS PARA VALORES SONEGADOS ACIMA DE R\$ 10.000.000,00 (DEZ MILHÕES DE REAIS). DESCABIMENTO. PRÓPRIA PORTARIA QUE CONFERE TRATAMENTO ESPECIAL ÀS AÇÕES JUDICIAIS QUE DISCUTE VALORES ACIMA DE R\$ 1.000.000,00 (UM MILHÃO DE REAIS). ANÁLISE DO CASO CONCRETO. NECESSIDADE. VALORES NOMINAIS SONEGADOS NO PATAMAR DE R\$ 1.350.000,00. QUANTIA VULTOSA. DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO JUSTIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de origem afastado a incidência da majorante do art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, após eleger, objetivamente, um valor-limite de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), estabelecido no art. 2.º, inciso I, da Portaria n.º 320/PGFN, sem adentrar nos aspectos fático-probatórios da demanda; é cabível a reforma do acórdão recorrido para restabelecer a sentença de primeiro grau, por não demandar o reexame de provas, vedado pela Súmula n.º 07/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o não recolhimento de vultoso montante de tributos configura grave dano à coletividade, justifica a aplicação da causa de aumento da pena estabelecida no art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, pelo fato de a quantia suprimida repercutir sobre a coletividade, destinatária da receita pública decorrente do pagamento de tributos.

Precedentes.

3. No caso, está justificada a incidência no patamar mínimo da causa de aumento, prevista no art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, pois se apura a sonegação do valor de R\$ 1.345.734,48 (um milhão, trezentos e quarenta e cinco mil, setecentos e trinta e quatro reais e quarenta e oito centavos),

Superior Tribunal de Justiça

que, acrescido dos consectários legais, alcança o montante de R\$ 5.267.663,79 (cinco milhões, duzentos e sessenta e sete mil, seiscentos e sessenta e três reais e setenta e nove centavos).

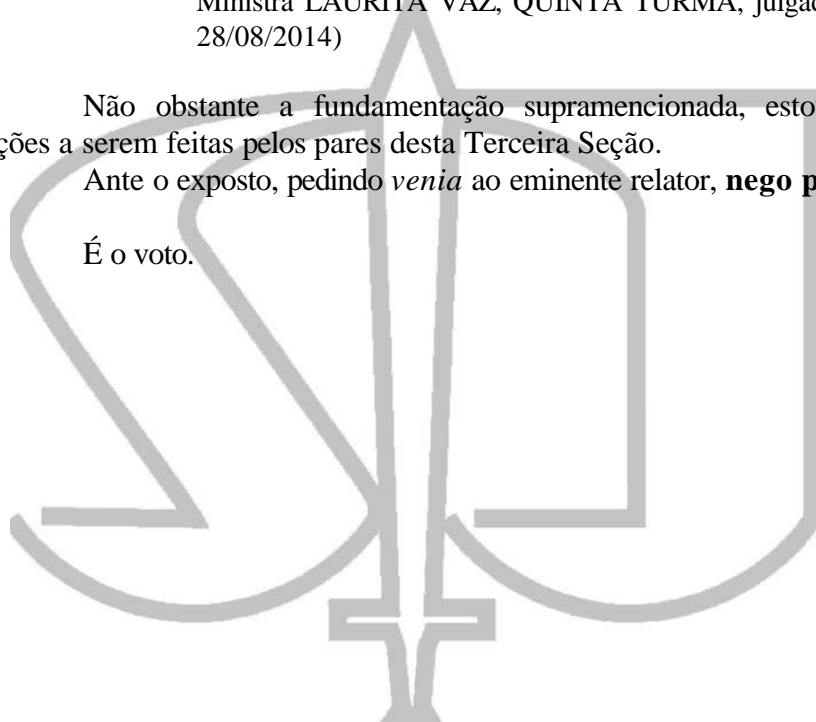
4. Não é razoável o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que fixou o limite de tributos sonegados em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), previsto no art. 2.º da Portaria n.º 320/PGFN, para fins de definição de "quantia vultosa", dado que a própria Fazenda Nacional (art. 14 da citada portaria) confere acompanhamento especializado e tratamento prioritário aos processos judiciais de contribuintes - também denominados "grandes devedores" - que tenham em discussão valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.274.989/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 28/08/2014)

Não obstante a fundamentação supramencionada, estou aberto a eventuais ponderações a serem feitas pelos pares desta Terceira Seção.

Ante o exposto, pedindo *venia* ao eminente relator, **nego provimento** ao recurso especial.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0028971-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.849.120 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00103569520118240011 0010356952011824001150002 011110103565
103569520118240011 10356952011824001150002 11110103565

PAUTA: 11/12/2019

JULGADO: 12/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROGÉRIO SCHLINDWEIN
ADVOGADO : JÚLIO MAX MANSKE - SC013088
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : IZILDA MARIA MARTINS

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

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto-vista divergente do Sr. Ministro Ribeiro Dantas, negando provimento ao recurso especial, pediu vista regimental o Sr. Ministro Nefi Cordeiro (Relator).

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Laurita Vaz, Jorge Mussi, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.849.120 - SC (2019/0028971-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

RECORRENTE : ROGÉRIO SCHLINDWEIN

ADVOGADO : JÚLIO MAX MANSKE - SC013088

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão em que neguei provimento ao agravo em recurso especial.

Sustenta a defesa que a decisão agravada contraria a jurisprudência desta Corte Superior quanto à majorante do grave dano à sociedade prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/90, aduzindo que "restou mantida a aplicação da causa de aumento, citando-se como precedente, decisão onde o valor sonegado foi de R\$ 18.000.000,00 (dezoito milhões de reais), sendo que no caso concreto, do aqui agravante, o valor descrito na inicial e efetivamente não recolhido, foi de R\$ 207.011,50" (fl. 632).

Impugnação apresentada.

Por decisão proferida à fl. 723, reconsiderarei o *decisum*, determinando sua conversão em recurso especial, com afetação da matéria à Terceira Seção.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.849.120 - SC (2019/0028971-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO(Relator):

O pedido do agravante merece prosperar.

Como é consabido, via de regra, não se presta o recurso especial à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas nas hipóteses de manifesta ofensa aos critérios dos arts. 59 e 68 do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

A irresignação da defesa refere-se à incidência da majorante do art. 12, I, da Lei 8.137/90.

Acerca do afastamento da majorante, o voto condutor do acórdão recorrido assim referiu (fls. 472-473):

Por outro lado, o apelante pede o afastamento da majorante descrita no art. 12, inc. I, da Lei 8.137/90.

Argumenta a impropriedade de dita valoração na medida em que o valor considerado pelo juízo engloba onerosa multa, ao passo em que o crédito tributário constituído não ultrapassa R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Assim, conclui que o montante do tributo considerado não espelha o efetivo valor suprimido/reduzido, afinal são acrescidas pesadas multas e juros, a partir do que não teria restado configurado o grave dano à coletividade.

Com efeito, **a par da inexistência de previsão legal do valor capaz de gerar grave dano à coletividade, bem como da consideração dos valores acrescidos a título de multa e juros, fato é que as notificações fiscais de fls. 2, 19 e 27 somam um montante de R\$ 625.464,67 (...) devido a título de supressão de imposto, o que, nos termos dos precedentes egressos do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, autoriza o agravamento da pena pelo grave dano gerado à sociedade com o crime fiscal.**

Como se vê, no que diz respeito à agravante de grande prejuízo ao erário, entendeu o Tribunal *a quo* pela ocorrência de grave dano à coletividade, de forma a fazer incidir no caso a majorante do art. 12, I, da Lei 8.137/90.

Argumenta o recorrente que o valor sonogado – R\$ 207.011,50, resultando R\$ 625.464,67 com juros e multa – não seria capaz de gerar grave dano à coletividade, motivo pelo qual deveria ser afastada a causa de aumento de pena prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/90.

Embora realmente já tenha esta Corte precedente de que *não se deve considerar os acréscimos legais (juros, multa etc.), somente o valor do tributo não recolhido* (HC 412.205/PE, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 02/03/2018), o dano tributário merece compreender o valor integral na sua

Superior Tribunal de Justiça

apuração, aí se incluindo todos acréscimos. Já na execução tributária, são os acréscimos considerados para fins de sua valoração como necessária ou de especial interesse fazendário. Também no crime o dano tributário deve valorar todos acréscimos legais, pois incidentes obrigatoriamente pela falta de cumprimento da obrigação legal de recolhimento adequado e tempestivo dos tributos.

Ademais, o grave dano à coletividade exige ponderação de situação anormal, determinadora do gravame adicional da majorante.

Relativamente a tributos federais, penso ser conveniente a adoção do patamar de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), acolhendo o critério disposto no art. 14 da Portaria 320 da PGFN, que define os devedores com tratamento prioritário perante a Fazenda Nacional, *in verbis*:

Art. 14 As Procuradorias Regionais da Fazenda Nacional e a Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional designarão Procuradores encarregados de proceder ao acompanhamento especializado de processos judiciais referentes a grandes devedores que tenham valor da causa ou em discussão igual ou superior a conferindo-lhe tratamento prioritário.

Esse patamar, que administrativamente já indica especial atenção a grandes devedores, é razoável para determinar a incidência de desvalor penal também especial. Claro que esse delimitador, como demonstrador do especial interesse tributário federal, será também na esfera criminal reservado como critério à sonegação de tributos da União. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. CAUSA DE AUMENTO. ART. 12, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. VALOR SONEGADO QUE CAUSA GRAVE DANO À COLETIVIDADE. DEFINIÇÃO DE VALOR VULTOSO PARA FINS DE APLICAÇÃO DA MAJORANTE. PORTARIA N.º 320/PGFN. INAPLICABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE DEVE SER AFERIDA NO CASO CONCRETO EM RAZÃO DO VALOR SUPRIMIDO OU REDUZIDO. VALOR SONEGADO DE R\$ 3.913.880,01 (TRÊS MILHÕES, NOVECENTOS E TREZE MIL, OITOCENTOS E OITENTA REAIS E UM CENTAVO). GRAVE DANO À COLETIVIDADE CONFIGURADO. PRECEDENTES. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que, "A expressão do valor sonegado, superior a R\$1.000.000,00, é fundamentação idônea para se decidir pela causa de aumento da pena do art. 12, caput e I, da Lei 8.137/90 [...]" (AgRg no REsp n. 1.566.267/RS, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe 23/4/2018, sem grifos no original). Também é entendimento desta Corte que "Não é razoável o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que fixou o limite de tributos sonegados em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), previsto no art. 2.º da Portaria n.º 320/PGFN, para fins de definição de "quantia vultosa", dado que a própria Fazenda Nacional (art. 14 da citada portaria) confere acompanhamento especializado e tratamento prioritário aos processos judiciais de contribuintes - também denominados "grandes devedores" -

Superior Tribunal de Justiça

que tenham em discussão valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)" (AgRg no REsp n. 1.282.542/SC, Quinta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe de 28/8/2014, grifei).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1657618/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 05/09/2018.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 157, CAPUT E § 1º, DO CPP. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. SONEGAÇÃO DO PAGAMENTO DE IMPOSTO DE RENDA. VALORES MOVIMENTADOS EM CONTAS BANCÁRIAS PERTENCENTES AO TITULAR. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO RELATIVA. CONTRIBUINTE QUE, INTIMADO, NÃO ESCLARECEU A ORIGEM DO DINHEIRO. TIPICIDADE DA CONDUTA. ART. 381, III, DO CPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 12, I, DA LEI 8.137/90. GRAVE DANO CAUSADO À COLETIVIDADE. EXPRESSIVO VALOR DO TRIBUTO SONEGADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A ausência de impugnação de fundamento suficiente para manter, por si só, o v. acórdão recorrido acarreta o não conhecimento do recurso no ponto. Aplicação, por analogia, do Enunciado n. 283/STF.

III - Configura crime de sonegação fiscal a omissão de receitas em declaração anual de imposto de renda, mormente quando confirmada a presunção relativa pela disparidade com movimentações de valores realizadas em contas bancárias e diante da hipótese de que a ré não se habilita a esclarecer a origem dos vultosos valores que circularam em suas contas bancárias. Precedentes desta Corte.

IV - A expressão do valor sonegado, superior a R\$1.000.000,00, é fundamentação idônea para se decidir pela causa de aumento da pena do art. 12, caput e I, da Lei 8.137/90, não configurando in casu violação ao art. 381, inc. III, do Código de Processo Penal.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1566267/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018.)

Em se tratando de tributos estaduais ou municipais, porém, o critério para caracterização do grave dano à coletividade deve ser, por equivalência, aquele definido como prioritário para a fazenda local.

Cuida a hipótese dos autos de sonegação de ICMS no Estado de Santa Catarina, cuja legislação de regência não prevê prioridade de créditos, mas define como grandes devedores aquele sujeito passivo cuja soma dos débitos seja de valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00, nos termos do art. 3º da Portaria PGE/GAB n. 094/17, de 27/11/2017, assim redigida:

Considera-se grande devedor o sujeito passivo cuja soma dos débitos, inscritos ou não em dívida ativa, **seja de valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).**

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, é situação de destaque do dano admitida pela Fazenda local, apta a também ser acolhida na seara criminal na definição do grave dano tributário.

Na espécie, o valor sonegado relativo a ICMS – R\$ 207.011,50 – alcança o valor de R\$ 625.464,67 com multa e juros, o que não atinge o patamar diferenciado de dívida tributária acolhido pela Fazenda estadual catarinense e, assim, não se torna, tampouco, apto a caracterizar o grave dano à coletividade do art. 12, I, da Lei 8.137/90.

Passo, assim, a redimensionar a pena.

A pena-base deve ser mantida no patamar de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, conforme fixado na origem.

Na segunda fase, não há agravantes ou atenuantes, permanecendo a pena no mesmo patamar.

Na terceira etapa, afastada a causa de aumento de pena prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/90, mantém-se inalterada a pena de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Em razão da continuidade delitiva, elevo a pena em 1/4, totalizando 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias-multa.

Reduzida a pena, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado, que ora declaro, com fundamento no art. 61 do CPP.

Nos termos do art. 109, V, do CP, prescreve em 4 anos a pretensão punitiva estatal, se o máximo da pena é igual a 1 ano ou, sendo superior, não excede a 2.

Ademais, "no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente" (art. 119 do CP).

Desse modo, transcorrido lapso temporal superior a 4 anos entre o recebimento da denúncia, em 25/11/2011 (fl. 160), e a publicação da sentença condenatória, em 16/9/2016 (fl. 393), configura-se a perda da pretensão punitiva estatal.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade de ROGÉRIO SCHLINDWEIN pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0028971-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.849.120 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00103569520118240011 0010356952011824001150002 011110103565
103569520118240011 10356952011824001150002 11110103565

PAUTA: 11/12/2019

JULGADO: 11/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROGÉRIO SCHLINDWEIN
ADVOGADO : JÚLIO MAX MANSKE - SC013088
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : IZILDA MARIA MARTINS

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

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Nefi Cordeiro (Relator), dando provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade de ROGÉRIO SCHLINDWEIN pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, e os votos dos Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz (com ressalva de entendimento) no mesmo sentido e os votos dos Srs. Ministros Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi (declarou-se apto a votar), acompanhando a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Ribeiro Dantas, negando provimento ao recurso especial, a Terceira Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial para reduzir as penas a 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade de ROGÉRIO SCHLINDWEIN pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Laurita Vaz, Sebastião

Superior Tribunal de Justiça

Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

