



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 24.049 - SP (2008/0148786-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : NIVALDO FORTES PERES
ADVOGADO : ANTÔNIO CORRÊA JUNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. QUADRILHA, APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. INVESTIGAÇÃO NA OPERAÇÃO DENOMINADA "GRANDES LAGOS". PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL NO TOCANTE AOS CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA E FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento de ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias essas não evidenciadas, estremes de dúvidas, na hipótese em tela.

2. A denúncia demonstra, essencialmente, a participação do ora Paciente em grande e complexo esquema entre várias organizações criminosas, relativamente independentes, mas com diversos pontos de contatos entre si. A finalidade precípua seria a prática de sonegação fiscal, por intermédio de empresas constituídas em nome de interpostas pessoas ("laranjas"), envolvendo diversos frigoríficos, principalmente os sediados nos municípios de Jales e Fernandópolis, no Estado de São Paulo.

3. É verdade que este Superior Tribunal de Justiça tem adotado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, fixado no julgamento plenário do HC n.º 81.611/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, para considerar que não há justa causa para a persecução penal do crime de sonegação fiscal, quando o suposto crédito tributário ainda pende de lançamento definitivo, sendo esta condição objetiva de punibilidade.

4. Não obstante, considerando as peculiaridades concretas do caso, verifica-se que a hipótese sob exame em nada se aproxima daquelas outras que inspiraram os referidos precedentes. Desconstituir o tipo penal quando há discussão administrativa acerca da própria existência do débito fiscal ou do *quantum* devido difere da configuração de crime contra ordem tributária em que é imputada ao agente a utilização de esquema fraudulento, com falsificação de documentos, utilização de empresas "fantasmas" e de "laranjas" em operações suspeitas, supostamente com o intento de lesar o Fisco. Nesses casos, evidentemente, não haverá processo administrativo-tributário, pelo singelo motivo de que foram utilizadas **fraudes** para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, ficando a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa e sem saber sequer que houve valores sonegados.

5. Apurar a existência desses crimes contra a ordem tributária, cometidos mediante fraudes, é tarefa que incumbe ao Juízo Criminal; saber o montante exato de tributos que deixaram de ser pagos em decorrência de tais subterfúgios para viabilizar futura cobrança é tarefa precípua da autoridade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativo-fiscal. Dizer que os delitos tributários, perpetrados nessas circunstâncias, não estão constituídos e que dependem de a Administração buscar saber como, onde, quando e quanto foi usurpado dos cofres públicos para, só então, estar o Poder Judiciário autorizado a instaurar a persecução penal equivale, na prática, a erigir obstáculos para desbaratar esquemas engendrados com alta complexidade e requintes de malícia, permitindo a seus agentes, inclusive, agirem livremente no sentido de esvaziar todo tipo de elemento indiciário que possa comprometê-los, mormente porque a autoridade administrativa não possui os mesmos instrumentos coercitivos de que dispõe o Juiz Criminal.

6. A ação penal em curso busca elucidar não apenas crimes contra a ordem tributária, mas também os crimes de formação de quadrilha, apropriação indébita previdenciária e falsidade ideológica. Dessa forma, tendo em conta a evidente independência dos referidos delitos, descabe falar em trancamento da ação penal quanto a esse suposto delito, incumbindo, pois, ao Juízo Criminal, na instrução processual contraditória, investigar a existência do ilícito penal. Precedentes desta Corte e do STF.

7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 16 de dezembro de 2010 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 24.049 - SP (2008/0148786-6)

RECORRENTE : NIVALDO FORTES PERES
ADVOGADO : ANTÔNIO CORRÊA JUNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por NIVALDO FORTES PERES, denunciado como incurso nos crimes de formação de quadrilha, corrupção ativa e passiva e ocultação de bens e capitais ("Operação Grandes Lagos"), contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por meio do qual se denegou o writ lá impetrado, o que se vê da seguinte ementa (fl. 349) :

"PENAL. HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. OCULTAÇÃO DE BENS E CAPITAIS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA A INSTAURAÇÃO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. As investigações realizadas demonstraram a existência de diversas empresas, constituídas em nome de interpostas pessoas, criadas e mantidas pelas quadrilhas que compõem a organização criminosa, com o propósito de sonegar tributos.

2. Não prospera a alegação de atipicidade da conduta sob o fundamento de que o crédito tributário não foi constituído administrativamente. A autoridade administrativa, em razão do esquema fraudulento perpetrado pelo paciente, ficou alheia ao montante de tributos sonegados.

3. Ordem denegada."

O Recorrente alega, em suma, ausência de justa causa para a instauração da ação penal, vez que "*não existe lançamento tributário aperfeiçoado em desfavor do paciente que esteja relacionado aos supostos fatos ilícitos de que é acusado*" (fl. 362).

Requer, assim, liminarmente e no mérito, o trancamento da ação penal n.º 2006.61.24.001873-7.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 392/401, opinando "*no sentido de que seja negado provimento ao recurso*."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 24.049 - SP (2008/0148786-6)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. QUADRILHA, APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. INVESTIGAÇÃO NA OPERAÇÃO DENOMINADA "GRANDES LAGOS". PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL NO TOCANTE AOS CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA E FALTA DE JUSTA CAUSA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento de ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias essas não evidenciadas, estremes de dúvidas, na hipótese em tela.

2. A denúncia demonstra, essencialmente, a participação do ora Paciente em grande e complexo esquema entre várias organizações criminosas, relativamente independentes, mas com diversos pontos de contatos entre si. A finalidade precípua seria a prática de sonegação fiscal, por intermédio de empresas constituídas em nome de interpostas pessoas ("laranjas"), envolvendo diversos frigoríficos, principalmente os sediados nos municípios de Jales e Fernandópolis, no Estado de São Paulo.

3. É verdade que este Superior Tribunal de Justiça tem adotado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, fixado no julgamento plenário do HC n.º 81.611/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, para considerar que não há justa causa para a persecução penal do crime de sonegação fiscal, quando o suposto crédito tributário ainda pende de lançamento definitivo, sendo esta condição objetiva de punibilidade.

4. Não obstante, considerando as peculiaridades concretas do caso, verifica-se que a hipótese sob exame em nada se aproxima daquelas outras que inspiraram os referidos precedentes. Desconstituir o tipo penal quando há discussão administrativa acerca da própria existência do débito fiscal ou do *quantum* devido difere da configuração de crime contra ordem tributária em que é imputada ao agente a utilização de esquema fraudulento, com falsificação de documentos, utilização de empresas "fantasmas" e de "laranjas" em operações suspeitas, supostamente com o intento de lesar o Fisco. Nesses casos, evidentemente, não haverá processo administrativo-tributário, pelo singelo motivo de que foram utilizadas **fraudes** para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, ficando a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa e sem saber sequer que houve valores sonegados.

5. Apurar a existência desses crimes contra a ordem tributária, cometidos mediante fraudes, é tarefa que incumbe ao Juízo Criminal; saber o montante exato de tributos que deixaram de ser pagos em decorrência de tais subterfúgios para viabilizar futura cobrança é tarefa precípua da autoridade administrativo-fiscal. Dizer que os delitos tributários, perpetrados nessas circunstâncias, não estão constituídos e que dependem de a Administração buscar saber como, onde, quando e quanto foi usurpado dos cofres públicos para, só então, estar o Poder Judiciário autorizado a instaurar a persecução penal equivale,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na prática, a erigir obstáculos para desbaratar esquemas engendrados com alta complexidade e requintes de malícia, permitindo a seus agentes, inclusive, agirem livremente no sentido de esvaziar todo tipo de elemento indiciário que possa comprometê-los, mormente porque a autoridade administrativa não possui os mesmos instrumentos coercitivos de que dispõe o Juiz Criminal.

6. A ação penal em curso busca elucidar não apenas crimes contra a ordem tributária, mas também os crimes de formação de quadrilha, apropriação indébita previdenciária e falsidade ideológica. Dessa forma, tendo em conta a evidente independência dos referidos delitos, descabe falar em trancamento da ação penal quanto a esse suposto delito, incumbindo, pois, ao Juízo Criminal, na instrução processual contraditória, investigar a existência do ilícito penal. Precedentes desta Corte e do STF.

7. Recurso desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Infere-se da denúncia que, no dia 05 de outubro de 2006, a Coordenação de Inteligência da Polícia Federal em Jales/SP, deflagrou a Operação denominada "Grandes Lagos", em curso desde o ano de 2001, com o objetivo de apurar esquema de sonegação fiscal envolvendo vários frigoríficos da região dos Grandes Lagos, principalmente nos municípios de Jales e Fernandópolis/SP.

A peça acusatória aponta, de acordo com o que foi colhido durante as investigações policiais, a grandiosidade do esquema, que contava com várias organizações criminosas, relativamente independentes, mas com diversos pontos de contatos entre si, tudo voltado para a prática habitual de crimes contra a ordem tributária, interligados com os crimes de formação de quadrilha, de falsidade ideológica, ocultação de bens e capitais, corrupção ativa e passiva, frustração de direitos trabalhistas, dentre outros.

Relata, outrossim, que o esquema criminoso se valia da existência de diversas empresas, constituídas em nome de "laranjas", sendo que muitas delas nada produziam ou sequer comercializavam algum tipo de produto, servindo apenas para emitir notas fiscais "frias" para outras empresas e pessoas físicas, bem como realizar pagamentos de propinas a fiscais do Estado e do Ministério do Trabalho, tudo isso com o único propósito de evitar ou reduzir o recolhimento de tributos, imunizando, assim, o real patrimônio de seus verdadeiros sócios.

Por esses fatos, restou o ora Recorrente NIVALDO FORTES PERES denunciado, juntamente com vários outros co-réus, em decorrência da chamada "Operação Grandes Lagos", pela prática, em tese, dos crimes descritos no art. 288, *caput*, do Código Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

c.c. a Lei n.º 9.034/95 (conduta 01 da denúncia); art. 1.º, incisos I a V c.c. art. 11, *caput*, c.c. art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, na forma do artigo 71 do Código Penal (condutas 02 a 23); art. 168-A, § 1.º, inciso I, do Código Penal, na forma do artigo 71, do Código Penal (condutas 24 a 26 da denúncia); e, artigo 299, *caput*, do Código Penal, na forma do artigo 71 do Código Penal (conduta 32 da denúncia); todos combinados com o art. 69 do Código Penal (fl. 187).

No presente *writ*, busca o Impetrante o trancamento da ação penal em tela, alegando, em síntese, atipicidade da conduta e falta de justa causa para a instauração da ação penal, uma vez que para a configuração do resultado de supressão ou redução de tributos, é, antes, necessário que haja a constituição do crédito tributário, faltando, assim, condição objetiva de punibilidade.

De início, ressalte-se que, a teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento de ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, **de forma inequívoca**, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias essas não evidenciadas, estremes de dúvidas, na hipótese em tela.

Com efeito, conforme o alegado na petição inicial e confirmado no próprio acórdão ora hostilizado, observa-se que realmente não houve, antes do oferecimento da denúncia, a instauração do procedimento fiscal para o esgotamento da via administrativa, com o lançamento definitivo do crédito fiscal.

É verdade que este Superior Tribunal de Justiça, inclusive em acórdãos de minha própria relatoria, tem-se pronunciado no sentido de aderir à recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reformulada a partir do julgamento plenário do HC n.º 81.611/DF, relatado pelo ilustre Ministro Sepúlveda Pertence, para considerar que não há justa causa para a persecução penal do crime de sonegação fiscal, quando o suposto crédito tributário ainda pende de lançamento definitivo, sendo este condição objetiva de punibilidade.

Não obstante, considerando as peculiaridades concretas do caso, e refletindo mais uma vez sobre o tema, creio que a hipótese sob exame em muito se diferencia daquelas outras que inspiraram os referidos precedentes. De fato, uma coisa é desconstituir o tipo penal quando há discussão administrativa acerca da própria existência do débito fiscal ou do *quantum* devido; outra bem diferente é a configuração, em tese que seja, de crime contra a ordem tributária em que é imputado ao agente a utilização de esquema fraudulento, como, por exemplo, a utilização de empresas "fantasmas" ou de "laranjas" em operações espúrias, tudo com o claro e primordial



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intento de lesar o Fisco. Nesses casos, evidentemente, não haverá processo administrativo-tributário, pelo singelo motivo de que foram utilizadas **fraudes** para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, ficando a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa e sem saber sequer que houve valores sonegados.

Apurar a existência desses crimes contra a ordem tributária, cometidos mediante fraudes, é tarefa que incumbe ao Juízo Criminal; saber o montante exato de tributos que deixaram de ser pagos em decorrência de tais subterfúgios para viabilizar futura cobrança é tarefa precípua da autoridade administrativo-fiscal. Dizer que os delitos tributários, perpetrados nessas circunstâncias, não estão constituídos e que dependem de a Administração buscar saber como, onde, quando e quanto foi usurpado dos cofres públicos para, só então, estar o Poder Judiciário autorizado a instaurar a persecução penal equivale, na prática, a erigir obstáculos para desbaratar esquemas engendrados com alta complexidade e requintes de malícia, permitindo a seus agentes, inclusive, agirem livremente no sentido de esvaziar todo tipo de elemento indiciário que possa comprometê-los, mormente porque a autoridade administrativa não possui os mesmos instrumentos coercitivos de que dispõe o Juiz Criminal.

Mostra-se, portanto, escorreito o voto condutor do aresto impugnado, que consignou, nesse ponto, *litteris*:

"[...] Compulsando os autos verifico que não restou configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, esta Primeira Turma tem decidido que o prévio exaurimento da via administrativa para a instauração da ação penal somente se justifica nos casos em que as razões da impugnação referem-se aos elementos constitutivos do próprio fato gerador da obrigação principal ou acessória, em termos capazes de invalidar o auto de infração, retirando-lhe a efetividade, de modo a não haver possibilidade de se falar em consumação do delito, à falta de lançamento definitivo do crédito tributário, hipótese não concretizada no presente caso.

Do que consta do processo, a fraude perpetrada pelo paciente e pelos demais denunciados consistia justamente na criação de empresas constituídas em nome de "laranjas" e que aparentavam perante o Fisco mera situação de inadimplência, uma vez que declaravam suas dívidas, mas não recolhiam o tributo devido, de forma que seus reais proprietários jamais pudessem ser responsabilizados criminalmente.

Dessa forma, resta claro que não houve lançamento definitivo do crédito tributário, exatamente porque a autoridade administrativa ficou completamente alheia à ação delituosa, já que os crimes praticados pelos denunciados consistiam exatamente na utilização de operações escusas com a finalidade de impedir a ação fiscal, motivo pelo qual não há que se falar em ausência de justa causa para a instauração da ação penal.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

STJ - HC 50933-RJ, DJ 02/10/2006, Relatora a Ministra Laurita Vaz. Ementa: HABEAS CORPUS. ADVOGADO. OPERAÇÃO "MONTE ÉDEN". CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO E CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, QUADRILHA, LAVAGEM DE DINHEIRO, SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, TRÁFICO DE INFLUÊNCIA. ARGÜIDA INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. (...).

3. É verdade que este Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado no sentido de aderir à recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reformulada a partir do julgamento plenário do HC n.º 81.611/DF, relatado pelo ilustre Ministro Sepúlveda Pertence, para considerar que não há justa causa para a persecução penal do crime de sonegação fiscal, quando o suposto crédito tributário ainda pende de lançamento definitivo, sendo esta condição objetiva de punibilidade.

4. Não obstante, considerando as peculiaridades concretas do caso, verifica-se que a hipótese sob exame em muito se diferencia daquelas outras que inspiraram os referidos precedentes. De fato, uma coisa é desconstituir o tipo penal quando há discussão administrativa acerca da própria existência do débito fiscal ou do quantum devido; outra bem diferente é a configuração, em tese que seja, de crime contra ordem tributária em que é imputada ao agente a utilização de esquema fraudulento, como, por exemplo, a falsificação de documentos, utilização de empresas "fantasmas" ou de "laranjas" em operações espúrias, tudo com o claro e primordial intento de lesar o Fisco. Nesses casos, evidentemente, não haverá processo administrativo-tributário, pelo singelo motivo de que foram utilizadas fraudes para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, ficando a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa e sem saber sequer que houve valores sonegados.

5. Apurar a existência desses crimes contra a ordem tributária, cometidos mediante fraudes, é tarefa que incumbe ao Juízo Criminal; saber o montante exato de tributos que deixaram de ser pagos em decorrência de tais subterfúgios para viabilizar futura cobrança é tarefa precípua da autoridade administrativo-fiscal. Dizer que os delitos tributários, perpetrados nessas circunstâncias, não estão constituídos e que dependem de a Administração buscar saber como, onde, quando e quanto foi usurpado dos cofres públicos para, só então, estar o Poder Judiciário autorizado a instaurar a persecução penal equivale, na prática, a erigir obstáculos para desbaratar esquemas engendrados com alta complexidade e requintes de malícia, permitindo a seus agentes, inclusive, agirem livremente no sentido de esvaziar todo tipo de elemento indiciário que possa comprometê-los, mormente porque a autoridade administrativa não possui os mesmos instrumentos coercitivos de que dispõe o Juiz criminal."

Destaque-se que a complexidade e a dimensão dos fatos em testilha, que versam a existência de organização criminosa dedicada à prática de inúmeros delitos, deixa patenteado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que as ações delituosas eram dissimuladas e ocultadas por empresas de 'fachada', constituídas pelo grupo, em nomes de terceiros, como escopo de lesar o erário.

Em caso semelhante, já decidiu essa Colenda Corte pela impossibilidade de se trancar a ação penal, ainda que não haja o lançamento do débito na esfera administrativa, na hipótese de ser imputado ao agente a utilização de esquema fraudulento, tal como mencionado. É o que se observa do acórdão que segue:

"HABEAS CORPUS. ADVOGADO. OPERAÇÃO "MONTE ÉDEN". CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO E CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, QUADRILHA, LAVAGEM DE DINHEIRO, SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, TRÁFICO DE INFLUÊNCIA. ARGÜIDA INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A extensa inicial acusatória, que conta com 163 laudas, aponta, essencialmente, para a participação de liderança do ora Paciente em complexa organização criminosa, desenvolvida por meio do seu escritório de advocacia, cuja finalidade precípua seria a de promover a chamada "blindagem patrimonial" a diversos "clientes", o que se fazia por meio de empresas fictícias no exterior, abertas em nome de "laranjas", para ocultação, proteção e lavagem de dinheiro.

2. A denúncia descreve, suficientemente, as dezenas de ilícitos em tese perpetrados pelos agentes denunciados, relacionando-os com um vasto conjunto de provas constituído principalmente de objetos e documentos apreendidos, interceptações telefônicas, interrogatórios dos réus, depoimentos das testemunhas etc., em perfeita consonância com às exigências do art. 41 do CPP, permitindo ao Paciente ter clara ciência das condutas ilícitas que lhe são imputadas, garantindo-se-lhe o livre exercício do contraditório e da ampla defesa. Não há falar, assim, em inépcia da peça acusatória.

3. É verdade que este Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado no sentido de aderir à recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reformulada a partir do julgamento plenário do HC n.º 81.611/DF, relatado pelo ilustre Ministro Sepúlveda Pertence, para considerar que não há justa causa para a persecução penal do crime de sonegação fiscal, quando o suposto crédito tributário ainda pende de lançamento definitivo, sendo este condição objetiva de punibilidade.

4. Não obstante, considerando as peculiaridades concretas do caso, verifica-se que a hipótese sob exame em muito se diferencia daquelas outras que inspiraram os referidos precedentes. De fato, uma coisa é desconstituir o tipo penal quando há discussão administrativa acerca da própria existência do débito fiscal ou do quantum devido; outra bem diferente é a configuração, em tese que seja, de crime contra ordem tributária em que é imputada ao agente a utilização de esquema fraudulento, como, por exemplo, a falsificação de documentos, utilização de empresas "fantasmas" ou de "laranjas" em operações espúrias, tudo com o claro e primordial intento de lesar o Fisco. Nesses casos, evidentemente, não haverá processo administrativo-tributário, pelo singelo motivo de que foram utilizadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fraudes para suprimir ou reduzir o recolhimento de tributos, ficando a autoridade administrativa completamente alheia à ação delituosa e sem saber sequer que houve valores sonegados.

5. Apurar a existência desses crimes contra a ordem tributária, cometidos mediante fraudes, é tarefa que incumbe ao Juízo Criminal; Saber o montante exato de tributos que deixaram de ser pagos em decorrência de tais subterfúgios para viabilizar futura cobrança é tarefa precípua da autoridade administrativo-fiscal. Dizer que os delitos tributários, perpetrados nessas circunstâncias, não estão constituídos e que dependem de a Administração buscar saber como, onde, quando e quanto foi usurpado dos cofres públicos para, só então, estar o Poder Judiciário autorizado a instaurar a persecução penal equivale, na prática, a erigir obstáculos para desbaratar esquemas engendrados com alta complexidade e requintes de malícia, permitindo a seus agentes, inclusive, agirem livremente no sentido de esvaziar todo tipo de elemento indiciário que possa comprometê-los, mormente porque a autoridade administrativa não possui os mesmos instrumentos coercitivos de que dispõe o Juiz Criminal.

6. Tendo em conta que a denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência de crimes em tese, sustentando o eventual envolvimento do Paciente com a indicação de vasto material probatório, a persecução criminal deflagrada não se constitui em constrangimento ilegal, mormente porque não há como, em juízo sumário e sem o devido processo legal, inocentar o Paciente das acusações, antecipando prematuramente o mérito.

7. Embora os numerosos delitos em apuração sejam, em boa parte, de altíssima complexidade, foram satisfatoriamente descritos na inicial acusatória. E a estreita via do habeas corpus, que não admite dilação probatória, exigindo prova pré-constituída das alegações, não é sede própria para discutir teses defensivas que, substancialmente contrariadas pelo órgão acusador, dependam de aprofundada incursão na seara fático-probatória.

8. Ordem denegada." (HC 50.933/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 02.10.2006).

Cumpre anotar que a ação penal em curso busca elucidar não apenas crimes contra a ordem tributária, mas também o crime de formação de quadrilha. Dessa forma, tendo em conta a evidente independência dos referidos delitos, descabe falar em trancamento da ação penal quanto a esse suposto delito, incumbindo, pois, ao Juízo Criminal, na instrução processual contraditória, investigar a existência do ilícito penal.

Corroborar esse entendimento os seguintes precedentes da Suprema Corte e deste Superior Tribunal de Justiça:

"HABEAS CORPUS. PACIENTE DENUNCIADO POR INFRAÇÃO AO ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90 E ART. 288 DO CP. ALEGADA NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INSTAURAÇÃO DA AÇÃO PENAL, SEM O QUE NÃO ESTARIA COMPROVADA A REDUÇÃO OU SUPRESSÃO DO TRIBUTO E, POR CONSEQUENTE, TAMBÉM REVELARIA A INSUBSISTÊNCIA DO DELITO DE QUADRILHA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DO PROCESSO.

[...]

Denúncia, entretanto, que não se limita à hipótese comum de crime contra a ordem tributária, imputando aos denunciados a criação de uma organização, especificamente voltada para a sonegação fiscal, narrando fatos outros como a criação de empresas fantasmas, utilização de "laranjas", declaração de endereços inexistentes ou indicação de endereços iguais para firmas diversas, alterações freqüentes na constituição social das empresas, inclusive com sucessões em firmas estrangeiras, nos chamados "paraísos fiscais" (supostamente para dificultar a localização de seus responsáveis legais), emissão de notas fiscais e faturas para fornecer aparência de legalidade, entre outras coisas.

Fatos que, se comprovados, configuram, entre outras, a conduta descrita no delito de quadrilha, que aí não poderia ser considerada meio necessário para a prática do crime tributário, a ponto de estar absorvida por ele, mesmo porque a consumação daquele delito independe da prática dos crimes que levaram os agentes a se associarem.

Impossibilidade de trancamento da ação penal quanto ao crime tipificado no art. 288 do CP, tampouco quanto a outros delitos formais e autônomos que eventualmente se possa extrair dos fatos narrados na denúncia, dos quais foi possível aos acusados se defenderem.

Habeas corpus deferido em parte." (STF, HC 84.423/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 24/09/2004 – sem grifos no original)

"HABEAS CORPUS. CRIMES DE SONEGAÇÃO FISCAL E QUADRILHA. PENDÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AOS CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA PELO TRIBUNAL A QUO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA QUANTO AO CRIME AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA.

1. Não há justa causa para a persecução penal dos crimes contra a ordem tributária, quando o suposto crédito fiscal ainda pende de lançamento definitivo. Todavia, quando são realizadas condutas autônomas, mediante formação de quadrilha, para o fim único de suprimir ou reduzir o recolhimento dos tributos, incumbe ao Juízo Criminal, na instrução processual contraditória, investigar a existência do suposto ilícito penal.

2. **A ação penal em curso não busca elucidar apenas crimes contra a ordem tributária, mas, também, o crime de formação de quadrilha. Dessa forma, tendo em conta a evidente independência entre os delitos, descabe falar em trancamento da ação penal quanto ao crime autônomo.**

3. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

4. Ordem denegada." (STJ, HC 55.807/PB, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 11/02/2008.)

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0148786-6

RHC 24.049 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2000082006 200603000994947 200661240002109 200661240003631 200661240015529
200661240018737 200703000950122

EM MESA

JULGADO: 16/12/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NIVALDO FORTES PERES
ADVOGADO : ANTÔNIO CORRÊA JUNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 16 de dezembro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário