



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 551.422 - PI (2019/0371589-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MAURICIO MIGUEL ELIAS
AGRAVANTE : JOAO BATISTA VICTOR
ADVOGADO : ROBERTO SERRA DA SILVA MAIA - GO016660
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. EMITIR OU UTILIZAR DOCUMENTO QUE SAIBA OU DEVA SABER FALSO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EMBARAÇO À INVESTIGAÇÃO. JUSTA CAUSA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO EM NOME DE EMPRESAS FANTASMAS. SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. MITIGAÇÃO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRIMES DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. MANIFESTA ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. *WRIT* DENEGADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O trancamento da ação penal é medida excepcional, só admitida quando restar provada, de forma clara e precisa, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade.
2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que se admite a mitigação da Súmula Vinculante n. 24/STF nos casos em que houver embaraço à fiscalização tributária ou diante de indícios da prática de outras infrações de natureza não tributária. Precedentes.
3. Havendo a admissão pela Corte local da demonstração de que houve a constituição do crédito em nome de terceiros, ou seja, de empresas fantasmas, em razão da existência de embaraço à fiscalização tributária, bem como de que os pacientes respondem, além do delito tributário (art. 1º, § 1º, da Lei n. 8.137/90), pelos crimes previstos nos arts. 1º, § 1º, c.c. o art. 2º, e 2º, § 1º, todos da Lei nº 12.850/2013, cuja natureza não é tributária, não se verifica manifesta ilegalidade por falta de justa causa da ação penal.
4. Agravo regimental improvido

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.
Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.
Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília (DF), 09 de junho de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRA LAURITA VAZ
Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 551.422 - PI (2019/0371589-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MAURICIO MIGUEL ELIAS
AGRAVANTE : JOAO BATISTA VICTOR
ADVOGADO : ROBERTO SERRA DA SILVA MAIA - GO016660
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão (fls. 353-361), que denegou o *writ* defensivo.

Nas suas razões, a defesa que a ação penal proposta contra os recorrentes carece de justa causa, por ter sido proposta antes da constituição definitiva do crédito tributário, pelo do lançamento, incidindo, na espécie, a Súmula Vinculante 24/STF.

Requer, pois, o provimento do agravo para o fim de conceder-se o *habeas corpus*, para que seja determinado o trancamento da Ação Penal n. 0001376-51.2019.8.18.0172.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 551.422 - PI (2019/0371589-0)

VOTO

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

Alega o agravante que a ação penal proposta contra os recorrentes carece de justa causa, por ter sido proposta antes da constituição definitiva do crédito tributário, pelo do lançamento, incidindo na espécie a Súmula Vinculante 24/STF, requerendo o provimento do recurso para determinar-se o trancamento da Ação Penal n. 0001376-51.2019.8.18.0172.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 353-361):

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, em face de acórdão assim ementado (fl. 310):

HABEAS CORPUS – CRIMES TRIBUTÁRIOS – ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA – SÚMULA VINCULANTE Nº 24 – TESE AFASTADA – CRÉDITO DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO, AINDA QUE EM NOME DE TERCEIRO – ORDEM DENEGADA. 1. A estreita via do Habeas Corpus não admite dilação probatória, devendo a petição inicial vir carregada de argumentos aptos a impingir um juízo acerca da violência ou coação sofrida ou das fundadas razões da iminência de tal acontecimento. 2. O trancamento de ações penais é medida de extrema excepcionalidade, somente sendo possível quando, de forma inequívoca, estiver presente um dos seguintes casos: o fato for atípico, houver incidência de causa extintiva da punibilidade, absoluta falta de provas acerca da autoria do fato e/ou a denúncia for inepta. 3. Assim, o que se observa é que o acusado, em verdade, intenta uma indevida imunização contra as investigações, sob a premissa de que seria inocente das acusações atribuídas. 4. Conquanto inexistente a certidão em nome dos pacientes, isso não implica que não tenha havido o lançamento do tributo, porém em nome de terceiros, ou seja, as “empresas fantasmas” indicadas na inicial acusatória. 5. É próprio da sonegação que os agentes se utilizem de artifícios para afastar a responsabilidade pelo débito, de modo que a autoria criminal não está subjetivamente ligada aos sujeitos apontados na Certidão de Dívida Ativa. 6. Ordem denegada.

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados pela prática dos delitos dos arts. 1º, IV, da Lei 8.137/1990, 1º, § 1º, 2º, §§ 3º e 4º, ambos da Lei 12.850/2013.

Impetrado mandamus na origem, o Tribunal local denegou a ordem.

Daí o presente writ, em que o impetrante sustenta, em síntese, que a ação penal proposta contra os pacientes carece de justa causa, por ter sido proposta antes da constituição definitiva do crédito tributário, pelo do lançamento, incidindo, na espécie, a Súmula Vinculante 24/STF.

Destaca que, a acusação se resume no fato de os pacientes (pessoa física), por intermédio da empresa Pérola Distribuição e Logística Ltda. (pessoa jurídica), terem promovido vendas de mercadorias com notas fiscais emitidas no Estado de Goiás (Anápolis), “em nome de empresas inidôneas (fantasmas)” sediadas no Estado do Piauí, sem que estas recolhessem o “ICMS devido”, e que, apesar disso, contra tal empresa não consta qualquer procedimento fiscal instaurado, e muito menos “lançamento definitivo do tributo (fl. 7).

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem para determinar-se o trancamento da Ação Penal nº 0001376-51.2019.8.18.0172.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida (fl. 318).

As informações foram prestadas (fls. 326-329 e 330-343).

O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pela denegação do habeas corpus (fls. 345-351).

É o relatório.

DECIDO.

O impetrante requer o trancamento da ação penal por falta de justa causa, sob o argumento de que a ausência de constituição definitiva do crédito tributário através do lançamento, o que inviabiliza a procedibilidade da ação penal proposta em face dos pacientes. E, diante disso, assevera que incidiria o enunciado da Súmula Vinculante 24/STF.

O Tribunal de origem, por sua vez, afastou a tese defensiva com base nos seguintes fundamentos (fls. 311-313):

De acordo com o relatado acima, pugnou o impetrante pelo trancamento da ação penal, sob a premissa de que não houve lançamento do tributo, elemento indispensável para a configuração de crime material previsto no art. 1º, IV, da Lei 8.137/90, consoante dispõe a súmula vinculante nº 24.

Inicialmente, cabe ressaltar que o Habeas Corpus se trata de remédio constitucional gratuito, disponível ao cidadão para protegê-lo das incursões do Estado em face do direito de locomover-se dentro do território nacional. Cuida-se, pois, de ação de rito sumário, que visa apresentar ao julgador a ilegalidade da constrição do paciente ou de sua possibilidade, razão pela qual a petição do deve vir carregada de writ argumentos aptos a impingir um juízo acerca da violência ou coação sofrida ou das fundadas razões da iminência de tal acontecimento.

Partindo desta premissa, tem-se que o trancamento de ações penais pela via mandamental consubstancia medida de extrema excepcionalidade. A jurisprudência assentou o entendimento segundo o qual somente configura a falta de justa causa para instauração da quando for possível persecutio criminis identificar, à primeira vista, abuso intolerável de poder, que o fato imputado nem mesmo em tese constitui crime, ou, ainda, na hipótese em que a inexistência da materialidade resultar indiscutível em face das provas documentais já presentes.

Partindo desta premissa, tem-se que o trancamento de ações penais pela via mandamental consubstancia medida de extrema excepcionalidade. A jurisprudência assentou o entendimento segundo o qual somente configura a falta de justa causa para instauração da quando for possível persecutio criminis identificar, à primeira vista, abuso intolerável de poder, que o fato imputado nem mesmo em tese constitui crime, ou, ainda, na hipótese em que a inexistência da materialidade resultar indiscutível em face das provas documentais já presentes.

[...]

Diante de todas estas ressalvas anteriores, certo é que não vejo como acolher a tese aqui trazida, haja vista que não demonstrado qualquer constrangimento ilegal passível de vislumbre imediato.

No tocante aos crimes materiais previstos no art. 1º, I a IV, da Lei 8.137/90 não se olvida o entendimento unânime de que somente há sua tipificação quando já finalizado o processo administrativo de lançamento, posição está sufragada na súmula vinculante nº 24 do STF. Assim, em caso de comprovação da falta de constituição definitiva do crédito tributário, seria possível, em tese, a extinção do processo criminal, uma vez que ausente a própria materialidade do delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conquanto inexistente a certidão em nome dos pacientes, isso não implica que não tenha havido o lançamento do tributo, porém em nome de terceiros, ou seja, as “empresas fantasmas” indicadas na inicial acusatória. O modus operandi referenciado na denúncia afirma que a empresa Pérola Distribuição e Logística Ltda utilizava-se de outras pessoas jurídicas como intermediárias de suas operações mercantis, donde os impostos, taxas e contribuições eram lançados em nome destas e não do verdadeiro responsável tributário. Por conseguinte, houve constituição de créditos das “empresas fantasmas”, as quais não tinham patrimônio para solver a dívida, enquanto o grupo Pérola, seus sócios e administradores, mantinham-se apartado de todo o procedimento fiscal.

Aliás, é próprio da sonegação que os agentes se utilizem de artifícios para afastar a responsabilidade pelo débito, de modo que a autoria criminal não está subjetivamente ligada aos sujeitos apontados na Certidão de Dívida Ativa. Se assim o fosse, a própria configuração do crime restaria impossível para a quase integralidade dos casos, além de inviabilizar a aplicação de institutos como a participação e/ou coautoria. [...]

[...]

Portanto, o que se observa é que a condição de procedibilidade, consistente na prova de materialidade do delito, encontra-se sobejamente demonstrada, donde o que resta é a discussão sobre a autoria do tipo penal. Em consequência, estando o feito ainda em fase inicial, não se exige prova robusta ou definitiva da participação dos acusados no crime imputado, devendo-se lembrar que o recebimento da denúncia é marcado pelo princípio *in dubio pro societate*.

Os indícios em que se sustenta a acusação não constituem prova definitiva mas, ao contrário, devem passar pelo crivo do contraditório, ganhando força durante a instrução processual e formalizando elementos que servirão para emissão de um juízo de condenação ou absolvição. Seja como for, o Habeas Corpus não é o campo adequado para tal debate, não tendo o Habeas Corpus força e nem pretensão para declarar a inocência ou culpabilidade de um sujeito.

CONCLUSÃO ANTE O EXPOSTO, em dissonância com o parecer do Ministério Público Superior, DENEGO a ordem vindicada, eis que ausente elementos inequívocos que permitam o trancamento da ação penal.

É o voto.

Importante destacar, na espécie, que a Súmula Vinculante 24/STF enuncia que *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, por se tratar de delito de natureza material, de modo que dependem da constituição definitiva do valor sonegado*. A propósito: REsp 1734799/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018; RHC 24.876/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 19/03/2012.

Nota-se, pois, que a Corte de origem denegou o *habeas corpus* defensivo, por entender que estão presentes, na espécie, os requisitos da denúncia, uma vez que, *Conquanto inexistente a certidão em nome dos pacientes, isso não implica que não tenha havido o lançamento do tributo, porém em nome de terceiros, ou seja, as “empresas fantasmas” indicadas na inicial acusatória. O modus operandi referenciado na denúncia afirma que a empresa Pérola Distribuição e Logística Ltda utilizava-se de outras pessoas jurídicas como intermediárias*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de suas operações mercantis, donde os impostos, taxas e contribuições eram lançados em nome destas e não do verdadeiro responsável tributário.

No concernente ao pleito de trancamento da ação penal por suposta ausência de materialidade delitiva nas condutas dos pacientes, colaciono, por oportuno, a inicial ofertada pelo órgão acusatório (fls. 27-28, 31 e 129-133):

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ, por intermédio de seu representante infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de V. EX^a, com sucedâneo no art. 129, inciso I, da Constituição Federal e art. 24 do vigente Código de Processo Penal, oferecer DENÚNCIA contra JOÃO BATISTA VICTOR, brasileiro, empresário, portador de CPF nº 508.905.061-91, domiciliado à Avenida dos Girassóis, Quadra 2, Lote 22, Bairro: Residencial Sunflower, CEP: 75113-971, Anápolis- GO, MAURÍCIO MIGUEL ELIAS, brasileiro, empresário, portador de CPF nº 331.184.001-10, com endereço à Rua Av 4, Quadra 06, Lote 18, Residencial Anaville, CEP: 75102-020, Anápolis-GO*, ADRIANA ALVES DE CARVALHO, brasileira, vendedora, portadora de CPF nº 906.663.481-20, residente à Rua 12, Quadra 62, Lote 5, Bairro: Jk Parque Industrial, CEP: 75114-340, Anápolis-GO, ALEXANDRE ALVES CORREIA, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 526.907.761-20, residente à Rua Eduardo Carlos P Magalhaes, Quadra 11, Lote 25, Cidade Universitária, CEP: 75074- 830, Anápolis-GO, CLAUDIO CESAR FRANCISCO, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 560.392.121-87, residente à rua Rita P. de Moura, Quadra 12, Lote 01, Bairro: São Lourenço, CEP: 75045-140, Anápolis-GO, FABIO ANDRE MIKHAIL GONDIM, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 003.167.381-31, residente à rua 06, Quadra 02, Bloco I, apto. 404, Bairro: Miguel Jorge, CEP: 75123-230, Anápolis-GO, FRANCISCO RONALDO NOGUEIRA LUCIO, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 526.850.121-68, residente à quadra 102, conjunto 19 , Lote 11, Bairro: ST Res Oeste, CEP: 71691-000, Brasília- DF, JOAO GARCIA, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 234.077.941-34, residente à Rua 5, Lote 35, Quadra 09, Bairro: Jardim Arcover, CEP: 75024- 970, Anápolis-GO, JOSE MAURICIO LOPES, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 228.790.561-87, residente à rua Belém, nº 138, Bairro: Nossa Senhora da abadia, CEP: 75123-330, Anápolis-GO, JOSE PEREIRA JUNIOR, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 625.108.001-91, residente à Rua Benjamim Constant, nº 1975, Bairro: Centro, CEP: 75024- 020, Anápolis-GO, LEONE ALVES DE MORAES, brasileira, vendedora, portadora de CPF nº 622.808.641-34, residente à Avenida Maria Miguel Abraão, S/N, Bairro: ST Sul Jamil Miguel, Quadra 60, Lote 20-A, CEP: 75124-720, Anápolis-GO, LUCIANO DE LIMA BORGES, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 297.742.091-68, residente à rua 15 de novembro, quadra 11, Lote 16, Bairro: Alvorada, CEP: 75084-600, Anápolis-GO, LUCIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 402.950.791-34, residente à rua Jose Gomes de Paula, Quadra 09, Lote 03, Bairro: Vila Santa Maria, CEP: 75044-230, Anápolis-GO, LUIS CARLOS DE CARVALHO, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 510.990.471-53, residente à Quadra 07, Lote 19, Bairro: Frei Eustáquio, CEP: 75044-070, Anápolis- GO, ODIRSON SOARES VICTOR JUNIOR, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 773.763.151- 87, residente à Avenida divino Pai Eterno, nº 639, Bairro: Vila Gois, apto 301, CEP: 75120-310, Anápolis-GO, PAULO RENATO DOS PASSOS SILVA, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 839.080.211-20, residente à Rua Industrial, Quadra 44, Lote 10-A, Bairro: JK Nova Capital, CEP: 75114-720, Anápolis-GO, RENATO SAMIH ZAC ZAC, brasileiro, vendedor, portador de CPF



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nº 575.936.981-49, residente à rua N14, Quadra 17, Lote 5, Bairro: Anápolis City, CEP: 75094-190, Anápolis-GO, THIAGO WILLIAN ASSIS, brasileiro, vendedor, portador de CPF nº 008.312.931-60, residente à rua Adélio Luiz Quadra 50, Lote 14, Bairro: São Carlos, CEP: 75084-040, Anápolis-GO, VANESSA SANTOS VIEIRA, brasileira, vendedora, portadora de CPF nº 040.120.011-67, residente à Rua Jose Gomes de Paula, Quadra 13, Lote 02, Bairro: vila São Jorge, CEP: 75044-230, Anápolis-GO, pelas razões de fatos e de direito a seguir narrados:

A - DOS FATOS

1. Os dois primeiros réus, JOÃO BATISTA VICTOR e MAURÍCIO MIGUEL ELIAS são os gestores do GRUPO PÉROLA, ocupando os cargos de DIRETOR e PRESIDENTE, cfr. consulta ao sistema INFOSEG:

[...]

2. Ocorre que o referido grupo, comandado pelos réus, através de suas filiais de CNPJs 06.204.131/0003-39; 06.204.131/0002-58 e 06.204.131/0012-20, atuaram em sintonia com os réus no processo 0003875- 75.2017.8.18.0140, MIRTDAMS ALENCAR DE MELO JUNIOR e WILLIAMS LEITE DE MELO e outros, “alugando” CNPJs de empresas fantasmas controladas por aquela organização criminosa, para que notas fiscais de produtos vendidos pelas empresas do grupo PÉROLA fossem emitidas em nome das empresas inidôneas (fantasmas), de modo que os reais compradores recebessem as mercadorias vendidas pelo grupo PÉROLA, mas não pagassem o ICMS devido.

[...]

I – Das Empresas Noteiras 5. As empresas noteiras

S. RIBEIRO PEREIRA E CIA. LTDA., CNPJ 19.360.207/0001-03, SOUSA E PAZ COM. DE ALIMENTOS LTDA., CNPJ 18.351.470/0001-65; T.C. COM. DE ALIMENTOS LTDA., CNPJ 17.514.384/0001-63, JAILTON SOUSA BARROS & CIA. LTDA., CNPJ 23.318.414/0001-69, CEREALISTA MELO LTDA., CNPJ 09.475.653/0001-00, COMERCIAL S & D LTDA., CNPJ 10.953.671/0001-20, A C A DA SILVA REINALDO EIRELI, CNPJ 23.386.175/0001-84, COMERCIAL M J LTDA. 13.681.837/0001-95 e COMERCIAL POPULAR DE MERCADORIAS EM GERAL LTDA, CNPJ 09.093.610/0001-51, conforme apurado no Processo 0003875- 75.2017.8.18.0140, não existiam de fato. Eram meros instrumentos para a prática de crimes, qual seja, simulavam transações comerciais, constando com destinatárias de mercadorias nas notas fiscais, quando na verdade, a mercadoria era destinada para outras empresas.

6. Desta forma, as mercadorias eram recebidas pelos reais compradores, mas os encargos tributários recaiam apenas sobre as empresas noteiras. Como tais empresas não existem de fato, os tributos inerentes às transações comerciais (ICMS) nunca eram pagos.

7. O grupo Pérola fora o maior emissor de notas fiscais, cujos destinatários eram as empresas noteiras mencionadas no item 5 [...]

[...]

IV – DA TIPIFICAÇÃO LEGAL

IV.1 – Dos Crimes Contra a Ordem Tributária

164. Os fatos narrados nos itens II e III se adequam ao tipo do art. 1º, inciso IV, da Lei 8.137/90:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

saber falso ou inexato;

165. O termo “inexato”, como leciona a melhor doutrina, refere-se a documentos ideologicamente falsos:

“Documento falso é aquele que contém falsidade material, e inexato é o documento ideologicamente falso”. (GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. In Legislação Penal Especial Esquematizado. Ed. Saraiva, São Paulo, 2016, pag. 547)

166. É inegável a supressão de tributos causada pela falsidade ideológica promovida pelos acusados. De fato, as CDA's geradas em nome das empresas fantasmas (docs. anexos), demonstram que houve, efetivamente, supressão de tributos. Conforme planilha apresentada pela SEFAZ, também anexa, parte dos tributos suprimidos através das empresas “fantasmas” advieram de operações realizadas com o grupo Pérola, que corresponde a R\$ milhões de reais, em valores atualizados, que superam DEZESSTE MILHÕES DE REAIS). Conforme a melhor jurisprudência, restando provada a supressão de tributos, através do lançamento definitivo, ainda que a CDA esteja em nome de terceiros, é possível a persecução penal dos autores, desde que haja liame entre as condutas dos agentes e o lançamento tributário. [...]

[...]

167. De se notar que os delitos foram perpetrados em exercícios financeiros distintos. Portanto, deve-se entender que em cada exercício financeiro em que houve a emissão de nota fiscal para determinada empresa “fantasma” (nota ideologicamente falsa), ocorreu crime autônomo, aplicando-se a regra do art. 69, CP. IV.2 – Da Organização Criminosa

168. Noutro ponto, vê-se claramente que os réus se organizaram para perpetrar delitos contra a ordem tributária, com divisão de tarefas (vendedores e gestores), confecção de instrumentos tecnológicos (campo “observação, nos processos informatizados de pedidos de vendas) e definição de “processos” específicos para o cometimento da fraude. Evidente, pois, que é aplicável o tipo do art. 1º, § 1º, c/c art. 2º, da Lei 12.850/2013:

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

(...) Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

169. É nítida a organização criminosa operava em íntima conexão com a organização criminosa tratada nos autos do Proc. 3875- 75.2017.8.18.0140. **De fato, os acusados obtinham os CNPJs “fantasmas” tratados nesta denúncia através da organização criminosa atuante em Campo Maior, que providenciava a “criação” das empresas fantasmas e cobrava pelo seu uso às organizações clientes. Vale dizer que embora houvesse conexão negocial entre as organizações criminosas, estas operavam, por vezes, associadas a outros parceiros. Prova disto, é que apenas parte da dívida tributária das empresas**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fantasmas aqui declinadas se deu por atos da Organização Criminosa tratadas nestes autos, eis que os mesmos CNPJs também foram fornecidos a outros sonegadores/organizações criminosas.

[...]

171. Assim, embora sejam grupos criminosos independentes, resta evidente a conexão negocial entre esta organização criminosa e a organização tratada no processo 3875-75.2017.8.18.0140. Portanto, inegável a causa especial de aumento de pena do § 4º, inciso IV, do art. 2º, da Lei 12.850/2013:

§ 4º A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços):

IV - se a organização criminosa mantém conexão com outras organizações criminosas independentes;

172. Em relação aos réus JOÃO BATISTA VICTOR e MAURÍCIO MIGUEL ELIAS, líderes da organização, deve-se aplicar, também, a agravante do art.2º, § 3º, da Lei 12.850/2013:

§ 3º A pena é agravada para quem exerce o comando, individual ou coletivo, da organização criminosa, ainda que não pratique pessoalmente atos de execução.

IV.3 – Do Embaraço na investigação de Organização Criminosa

173. **Em relação ao réu MAURÍCIO, deve-se aplicar, também a pena prevista no art. 2º, § 1º, da Lei 12.850/2013. De fato, DIVINO, em seu depoimento gravado em áudio e vídeo (termo de colaboração premiada), relatou que o réu em questão determinou que MENTISSE, quanto prestou seu depoimento à polícia civil:**

“Que, quando do seu 1º depoimento à polícia, foi orientado por Maurício para falar que a empresa é grande e não tinha conhecimento de todos os cadastros” (15 min e 30 s) (DVD anexo)

A peça acusatória não dá margem a dúvidas quanto à configuração do delito tributário em apreço, ao destacar que *o referido grupo, comandado pelos réus, através de suas filiais de CNPJs 06.204.131/0003-39; 06.204.131/0002-58 e 06.204.131/0012-20, atuaram em sintonia com os réus no processo 0003875-75.2017.8.18.0140, MIRTDAMS ALENCAR DE MELO JUNIOR e WILLIAMS LEITE DE MELO e outros, “alugando” CNPJs de empresas fantasmas controladas por aquela organização criminosa, para que notas fiscais de produtos vendidos pelas empresas do grupo PÉROLA fossem emitidas em nome das empresas inidôneas (fantasmas), de modo que os reais compradores recebessem as mercadorias vendidas pelo grupo PÉROLA, mas não pagassem o ICMS devido.*

Ao que se tem, não foi constituído o crédito tributário em relação à empresa dos réus, porque eles se utilizavam de empresas fantasmas para simular as práticas negociais, deixando, portanto, de recolher o tributo devido, havendo o lançamento e, portanto, a constituição definitiva do crédito omitido, isso sim, quanto a essas empresas de fachada por eles criadas para as práticas criminosas.

Oportuno, ainda, referir que essa Corte Superior, em casos dessa natureza, já firmou entendimento pontuando, inclusive, que *O Supremo Tribunal Federal admite a mitigação da Súmula Vinculante n. 24 nos casos de embaraço à fiscalização tributária ou ante indícios da prática de outras infrações de natureza não fiscal* (RHC 51.290/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 09/09/2019). O qual, bem se aplica à hipótese ora em exame, em que além do delito tributário, os pacientes respondem, também, pelo crime de organização criminosa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Enfim, como sabido, o trancamento da ação penal é medida excepcional, só admitida quando restar provada, de forma clara e precisa, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade. A propósito:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DO ART. 60 DA LEI N. 9.605/98. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PRESENÇA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP ATENDIDOS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie.

II - Segundo firme jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos e suficientes de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio do in dubio pro societate.

[...]

V - Não se vislumbra a alegada inépcia da denúncia na hipótese, porquanto ela preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, permitindo a compreensão dos fatos e possibilitando o amplo exercício do direito de defesa.

[...]

Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (RHC 89.461/AM, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/5/2018, DJe 25/5/2018.)

Ante o exposto, denego o habeas corpus.

Publique-se.

Intimem-se.

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, pois devidamente fundamentada em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que se admite a mitigação da Súmula Vinculante n. 24/STF, nos casos de embaraço à fiscalização tributária ou ante indícios da prática de outras infrações de natureza não fiscal. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OFENSA À SÚMULA VINCULANTE N. 24 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.
2. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.
3. Neste caso, verifica-se que a denúncia atende aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, descrevendo a conduta e as suas circunstâncias.
4. **De fato, a teor da Súmula Vinculante n 24, a constituição definitiva do crédito tributário é elemento do tipo penal descrito no art. 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/1990. No entanto, conforme mencionado pela inicial acusatória, o objetivo da organização criminosa era justamente o de dissimular a prática das fraudes fiscais por meio de ações voltadas ao embaraço das atividades de fiscalização tributária. Além disso, a denúncia narra a prática de outras infrações, de natureza não tributária, o que, conforme entendimento jurisprudencial, também autoriza o prosseguimento da ação, mesmo que não se tenha notícia acerca da constituição definitiva do crédito tributário.**
5. Habeas corpus não conhecido. (HC 542.902/MT, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 19/12/2019.)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. JUSTA CAUSA. INVESTIGAÇÃO CONJUNTA DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E OUTROS. OFENSA À SÚMULA VINCULANTE N. 24 DO STF NÃO CONFIGURADA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. O trancamento prematuro de inquérito policial, e via habeas corpus, é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, sem necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade dos fatos ou causa extintiva de punibilidade.
2. Consoante a Súmula Vinculante n. 24, não se tipificam os crimes previstos no art. 1º, I a IV, da Lei n. 8.137/1990 antes do lançamento definitivo do tributo. Enquanto não sobrevier certeza da exigibilidade da obrigação e da liquidez do crédito, não há justa causa para a instauração do inquérito ou o ajuizamento de ação penal relacionada aos tipos em apreço.
3. **O Supremo Tribunal Federal admite a mitigação da Súmula Vinculante n. 24 nos casos de embaraço à fiscalização tributária ou ante indícios da prática de outras infrações de natureza não fiscal.**
4. Ademais, é prescindível prévio exaurimento de processo fiscal para o desencadeamento da persecução penal relacionada ao crime do art. 1º, V, da Lei n. 8.137/1990, de natureza formal. Precedente.
5. No caso, o inquérito policial era juridicamente possível e razoável, sob pena de consagrar a impunidade, porquanto intentou desarticular crimes outros, além da sonegação de ICMS (associação criminosa, falsidades ideológica e documental e falta de fornecimento de documentos fiscais obrigatórios), que constituíam verdadeiro embaraço à fiscalização tributária e prescindiam de constituição definitiva do tributo para serem investigados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Caracterizada a justa causa para o procedimento, não há como reconhecer a ilegalidade das provas colhidas durante o seu curso, aptas a lastrear, juntamente com o posterior lançamento e inscrição em dívida ativa, a denúncia por incursão nos arts. 1º, I, II e V, da Lei nº 8.137/1990, 155, § 4º, II, e 288, ambos do CP.

6. Recurso ordinário não provido. (RHC 51.290/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 09/09/2019.)

No caso, além do delito tributário (art. 1º, § 1º, da Lei n. 8.137/90), os pacientes respondem aos crimes previstos nos arts. 1º, § 1º, c.c. o art. 2º, e 2º, § 1º, todos da Lei n. 12.850/2013, não fiscais (fls. 129-133).

Ademais, as instâncias de origem, por sua vez, decidiram fundamentadamente, que, no caso concreto, houve a constituição do crédito em nome de terceiros, ou seja, das empresas fantasmas e *não foi constituído o crédito tributário em relação à empresa dos réus, porque eles se utilizavam de empresas fantasmas para simular as práticas negociais, deixando, portanto, de recolher o tributo devido, havendo o lançamento e, portanto, a constituição definitiva do crédito omitido, isso sim, quanto a essas empresas de fachada por eles criadas para as práticas criminosas.*

Desse modo, havendo a demonstração de que, no caso, os pacientes respondem a outros crimes de natureza não fiscal, bem como de que houve o embaraço à fiscalização tributária, inexistente manifesta ilegalidade por falta de justa causa da ação penal.

Cumprido observar, por oportuno, que é de se aplicar o posicionamento deste Superior Tribunal que, em casos dessa natureza, entende que *Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade* (RHC 119.048/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 07/02/2020).

Os agravantes não apresentaram, portanto, qualquer elemento capaz de alterar a conclusão do julgado agravado, razão pela qual deve ser mantido por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0371589-0

AgRg no
HC 551.422 / PI
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000964520198180172 00000973020198180172 00006836720198180172
00013765120198180172 00016813520198180172 00016822020198180172
00021380420188180172 014772520188180172 07122404120198180000
13765120198180172 14772520188180172 16813520198180172 16822020198180172
21380420188180172 6836720198180172 7122404120198180000 964520198180172
973020198180172

EM MESA

JULGADO: 09/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUIZ AUGUSTO DOS SANTOS LIMA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: ROBERTO SERRA DA SILVA MAIA
ADVOGADO	: ROBERTO SERRA DA SILVA MAIA - GO016660
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ
PACIENTE	: MAURICIO MIGUEL ELIAS
PACIENTE	: JOAO BATISTA VICTOR
CORRÉU	: ADRIANA ALVES DE CARVALHO
CORRÉU	: CLAUDIO CESAR FRANCISCO CARLOS
CORRÉU	: FABIO ANDRE MIKHAIL GONDIM
CORRÉU	: FRANCISCO RONALDO NOGUEIRA LUCIO
CORRÉU	: JOAO GARCIA
CORRÉU	: JOSE MAURICIO LOPES
CORRÉU	: JOSE PEREIRA JUNIOR
CORRÉU	: LEONE ALVES DE MORAES
CORRÉU	: LUCIANO DE LIMA BORGES
CORRÉU	: LUCIMAR RODRIGUES DE OLIVEIRA
CORRÉU	: LUIS CARLOS DE CARVALHO
CORRÉU	: ODIRSON SOARES VICTOR JUNIOR
CORRÉU	: PAULO RENATO DOS PASSOS SILVA
CORRÉU	: RENATO SAMIH ZAKZAK
CORRÉU	: THIAGO WILLIAN ASSI
CORRÉU	: VANESSA SANTOS VIEIRA
CORRÉU	: ALEXANDRE ALVES CORREIA
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tributária

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MAURICIO MIGUEL ELIAS
AGRAVANTE : JOAO BATISTA VICTOR
ADVOGADO : ROBERTO SERRA DA SILVA MAIA - GO016660
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.