



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.268 - RJ (2013/0124344-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : ANTOINE KOZHAYA ABOU JAOUDE
ADVOGADO : JOSÉ VICTOR MORAES DE BARROS PEREIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA, FINANCEIRA, TRIBUTÁRIA, USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. EXAURIMENTO DO PROCEDIMENTO FISCAL. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. OCORRÊNCIA. DELITOS DE ESTELIONATO E FALSIDADE IDEOLÓGICA QUE SE APRESENTAM COMO MEIO NECESSÁRIO PARA A PRÁTICA DO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. ABSORÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmou no sentido de que o trancamento do inquérito policial, por meio do **habeas corpus**, conquanto possível, é medida excepcional, cujo cabimento ocorre apenas nas hipóteses excepcionais em que, **prima facie**, mostra-se evidente, v.g., a atipicidade do fato ou a inexistência de autoria por parte do indiciado, situações essas não ocorrentes **in casu** (**precedentes**).

II - Determina-se o trancamento de inquérito policial, quando restar demonstrado, de plano, a ausência de justa causa para o seu prosseguimento devido à atipicidade da conduta atribuída ao investigado.

III - Conforme preceitua o enunciado 24 da Súmula Vinculante do col. Pretório Excelso, "*não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/79, antes do lançamento definitivo do tributo*".

IV - **Em princípio**, o crime de sonegação fiscal e os de falsidade ideológica e estelionato apresentam **existências autônomas**, ainda que, ocasionalmente, se possa reconhecer a ocorrência somente do crime contra a ordem tributária.

V - Os delitos constantes dos art. 171 e 299 do CP, somente são absorvidos pelo crime de sonegação fiscal, se o falso teve como finalidade a sonegação, constituindo, em regra, meio necessário para a sua consumação.

VI - Na hipótese, os **crimes de falsidade ideológica e estelionato** estão **indissociavelmente** ligados a descrição de um **potencial crime contra a ordem tributária, razão pela qual são por ele absorvidos**.

Recurso ordinário **provido**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.268 - RJ (2013/0124344-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por ANTOINE KOZHAYA ABOU JAOUDE em face do v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Depreende-se dos autos que o recorrente impetrou **habeas corpus** contra decisão do Juiz da 33ª Vara Criminal da Comarca da Capital, com o objetivo de trancar as investigações e o inquérito policial nº 535/2009, por falta de justa causa.

Inconformada, a defesa impetrou o **mandamus** perante o eg. Tribunal a quo, o qual foi denegado, em acórdão cuja ementa a seguir transcrevo:

"Recurso em Sentido Estrito. Habeas corpus visando trancamento de inquérito e investigações de crime tributário. Ordem denegada. Não se desconhece o entendimento do STF, no sentido de que a falta de constituição definitiva de crédito tributário pela autoridade administrativa, como condição objetiva de punibilidade, caracteriza ausência de justa causa, impondo a interrupção da investigação pertinente ao crime contra a ordem tributária. Na hipótese, as investigações e o inquérito não se limitam a apurar crime contra a ordem tributária, mas, também, outros crimes, como de falsidade ideológica e estelionato por parte do recorrente. Ausência de justa causa não verificada. Recurso desprovido."

Daí o presente recurso, em que alega o recorrente ausência de justa causa porquanto a investigação pelo suposto delito tributário teria sido deflagrada antes da constituição definitiva do crédito, o que ofenderia o verbete 24 da Súmula Vinculante do col. Pretório Excelso.

Postula, ao final, o trancamento do inquérito policial de número 535/2009, em trâmite perante a Delegacia de Polícia Fazendária/RJ.

O Ministério Público Federal, às fls. 322-328, opinou pelo desprovimento do recurso, em parecer a seguir ementado:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, ESTELIONATO E OUTROS. POSTULAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PELO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESCABIMENTO. CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA, ESTELIONATO E OUTROS. INDEPENDÊNCIA DOS REFERIDOS DELITOS. PODER-DEVER CONSTITUCIONAL DA POLÍCIA (ART. 144 DA CF/88) DE APURAR AS INFRAÇÕES PENAIS COMETIDAS CONTRA OS BENS JURÍDICOS FUNDAMENTAIS PROTEGIDOS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. CONCESSÃO DA ORDEM PARA TRANCAR O IP QUE IMPLICARIA INDEVIDO CERCEAMENTO DAS ATIVIDADES INVESTIGATIVAS DA POLÍCIA, COM A POSSÍVEL VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE, NA SUA DIMENSÃO PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO DEFICIENTE. TRANCAMENTO INVIÁVEL DO IP NA VIA ESTREITA DO WRIT. PRECEDENTES. PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 37.268 - RJ (2013/0124344-9)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA, FINANCEIRA, TRIBUTÁRIA, USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. EXAURIMENTO DO PROCEDIMENTO FISCAL. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. OCORRÊNCIA. DELITOS DE ESTELIONATO E FALSIDADE IDEOLÓGICA QUE SE APRESENTAM COMO MEIO NECESSÁRIO PARA A PRÁTICA DO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. ABSORÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmou no sentido de que o trancamento do inquérito policial, por meio do **habeas corpus**, conquanto possível, é medida excepcional, cujo cabimento ocorre apenas nas hipóteses excepcionais em que, **prima facie**, mostra-se evidente, v.g., a atipicidade do fato ou a inexistência de autoria por parte do indiciado, situações essas não ocorrentes **in casu** (**precedentes**).

II - Determina-se o trancamento de inquérito policial, quando restar demonstrado, de plano, a ausência de justa causa para o seu prosseguimento devido à atipicidade da conduta atribuída ao investigado.

III - Conforme preceitua o enunciado 24 da Súmula Vinculante do col. Pretório Excelso, "*não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/79, antes do lançamento definitivo do tributo*".

IV - **Em princípio**, o crime de sonegação fiscal e os de falsidade ideológica e estelionato apresentam **existências autônomas**, ainda que, ocasionalmente, se possa reconhecer a ocorrência somente do crime contra a ordem tributária.

V - Os delitos constantes dos art. 171 e 299 do CP, somente são absorvidos pelo crime de sonegação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fiscal, se o falso teve como finalidade a sonegação, constituindo, em regra, meio necessário para a sua consumação.

VI - Na hipótese, os **crimes de falsidade ideológica e estelionato** estão **indissociavelmente** ligados a descrição de um **potencial crime contra a ordem tributária, razão pela qual são por ele absorvidos.**

Recurso ordinário **provido.**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Razão assiste ao recorrente.

Como cediço, o trancamento do inquérito policial por meio do **habeas corpus** se situa no campo da excepcionalidade, sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, **v.g.**, de plano, da atipicidade da conduta e da incidência de causa de extinção da punibilidade. Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa, pois o exame de provas é inadmissível no espectro processual do **habeas corpus**, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano.

Nesse sentido é a jurisprudência do eg. STF, **verbis**:

"HABEAS CORPUS. PENAL. ESTELIONATO PRATICADO POR MILITAR CONTRA A ADMINISTRAÇÃO MILITAR. ART. 251 DO CPM. EXTINÇÃO PREMATURA DA AÇÃO PENAL. QUESTÕES DE MÉRITO QUE DEVEM SER DECIDIDAS PELO JUIZ NATURAL DA CAUSA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DE FATOS E PROVAS NA VIA DO HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a extinção da ação penal, de forma prematura, pela via do habeas corpus, somente se dá em hipóteses excepcionais, nas quais seja patente (a) a atipicidade da conduta; (b) a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas; ou (c) a presença de alguma causa extintiva da punibilidade, o que não se verifica no caso. 2. Não há como avançar nas alegações postas na impetração, que, a rigor, pretende o julgamento antecipado da ação penal mediante exame do conjunto fático-probatório dos autos. Caberá ao juízo natural da causa, com observância ao princípio do contraditório, proceder ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exame das provas colhidas e conferir a definição jurídica adequada para os fatos que restarem comprovados ou, se for o caso, absolver o paciente. [...] 7. Ordem denegada" (HC n. 122.418/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 16/10/2014).

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INJÚRIA E CALÚNIA CONTRA MAGISTRADO. IMUNIDADE PROFISSIONAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE EXAME DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. (...) 2. A jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é excepcionalíssimo, admitido apenas nos casos de manifesta atipicidade ou falta de justa causa, o que não se verifica na espécie. 3. Não se exigem, quando do recebimento da denúncia, a cognição e a avaliação exaustiva da prova ou a apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal da peça e a verificação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade. 4. O habeas corpus não se presta ao exame e à valoração aprofundada das provas, necessários para verificação da tese defensiva que atribuiu à vítima a prática do delito de abuso de autoridade. 5. Pode-se confiar no devido processo legal, com o trâmite natural da ação penal, para prevenir de forma suficiente eventuais ilegalidades, abusos ou injustiças no processo penal, não se justificando o trancamento da ação, salvo em situações excepcionalíssimas. Deve-se dar ao processo uma chance, sem o seu prematuro encerramento. 6. Habeas corpus extinto sem resolução do mérito" (HC n. 114.821/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 7/4/2014).

Exsurge dos autos que o recorrente está sendo investigado, em tese, pelos delitos contra a ordem tributária, mas, também, outros crimes, como de falsidade ideológica e estelionato por parte do recorrente. Transcrevo, por oportuno, excerto do v. acórdão objurgado: *"Todavia, no caso considerado, as investigações e o inquérito não se limitam a apurar crime contra a ordem tributária, mas visam, também, outros crimes, como de falsidade ideológica e estelionato, como apontado na decisão atacada e verificado no documento de fls. 128 e fls.169, da pasta 38, esta última com o seguinte teor: "11)-Consoante se infere das informações supra, mas principalmente das peças que instruem o Inquérito Policial, e também o Habeas Corpus, elas não noticiam apenas, a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possível prática de ilícito penal de natureza tributária, em face dos administradores das empresas citadas. É de elementar sabença, que comprovação desta prática delituosa, depende da atuação do Órgão fiscal pertinente - o qual já foi acionado -, e conseqüente lançamento definitivo do crédito tributário correspondente, consoante consagrado pela Sumula Vinculante nº24 do Supremo Tribunal Federal e vasta jurisprudência sobre a matéria. 12)-A nosso juízo, os fatos noticiados, e as perquirições já realizadas, demonstram ainda, prática de condutas que revestem aparência, **ao menos em tese, de crimes de falsidade ideológica e outras fraudes que poderão vir a ser evidenciadas, já que afloram, indícios, de que as empresas em questão, elaboraram alterações contratuais, para transferência de suas sedes, as quais nunca ocuparam de fato. [...]**" (fl. 271 grifei).

Dessarte, patente a ausência de justa causa especificamente em relação ao suposto crime contra a ordem tributária, razão pela qual, neste ponto, o recurso deve ser provido, determinando-se o trancamento da inquérito policial até a constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.

Em segundo lugar, em relação aos delitos de falsidade ideológica e estelionato o **recorrente** teceu as seguintes considerações a respeito do tema: "40) **No caso em testilha, a conduta delitativa investigada é o tipo penal de sonegação fiscal do artigo 1º, da Lei n.º 8.137/90, cujo o modus operandi se deu, em tese, por meio do emprego de falsificação, ardil ou outro meio fraudulento, com objetivo de alcançar o proveito material, isto é, o não pagamento do tributo devido aos entes municipais competentes.** 41) Logo, o crime de falsificação e estelionato devem ser absorvidos pelo crime fim de sonegação fiscal, haja vista os Princípios da Especialidade e da Consumção, preceitos estes preconizados e utilizados na resolução do conflito aparente de normas penais" (fl. 302 grifei).

De fato, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de que quando o falso e o estelionato são meios utilizados para se consumar o delito de sonegação fiscal (crime principal), aqueles ficam por esse absorvido. Nesse sentido:

**"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.
PROCESSO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. CRIME DE**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SONEGAÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ABSORÇÃO. ANÁLISE FÁTICA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA.

1. A teor do entendimento pacífico desta Corte, o trancamento de inquérito policial pela via estreita do habeas corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. O tipo do art. 1º, inc. I, da Lei 8.137/90 é crime especial, que engloba a falsidade cometida unicamente com a intenção de suprimir ou reduzir tributo. A falsidade ideológica tem, em princípio, existência própria e volta-se contra a fé pública, fazendo-se necessária incursão na seara probatória, impossível na via estreita do habeas corpus, para reconhecê-la como crime-meio do delito de sonegação fiscal.

3. **In casu**, extinta a punibilidade do crime de sonegação fiscal, e havendo indícios de que persiste a materialidade lesiva da falsidade ideológica, torna-se possível o indiciamento do Paciente, já que as excepcionais circunstâncias que o impedem não se evidenciam de plano.

4. Recurso desprovido" (RHC n. 14.635/PR, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJU de 2/5/2005).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. FALSO COM FIM ÚNICO DE GARANTIR A SONEGAÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

- **É aplicável o princípio da consunção ou da absorção quando os crimes de estelionato, uso de documento falso e falsidade ideológica forem praticados com o único fim de facilitar ou encobrir a sonegação fiscal, localizando-se na mesma linha de desdobramento causal de lesão ao bem jurídico, integrando, assim, o iter criminis do delito fim.**

- Verificar se a falsidade foi perpetrada com o único fim de incluir as empresas no SIMPLES e no SIMPLES NACIONAL, ou se o fato ocasionou outros ilícitos, prejudicando direitos ou criando obrigações indevidas, requer o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que inviabiliza o exame da questão na via do habeas corpus, bem como do recurso ordinário constitucional.

- Em se tratando de inquérito policial para a apuração dos fatos, com o fim de elucidar as ações dos indiciados e seus respectivos desdobramentos, torna-se prematuro seu trancamento, pois a análise



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acerca das implicações decorrentes da fraude atribuída aos recorrentes está em andamento, não sendo possível, de pronto, descartar a ocorrência de outros ilícitos.

Recurso ordinário desprovido" (RHC n. 35.626/PR, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Ericson Maranhão** - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe de 24/2/2015).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART 1º, II E III, DA LEI N.º 8.137/90 C/C O ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 12 DO CP. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ABSORÇÃO DO DELITO DO ART. 299 DO CP PELAS CONDUTAS TIPIFICADAS NOS INCISOS II E III, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8137/90. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO À PENA DE MULTA APLICADA E O REGIME PRISIONAL FIXADO.

I - A prescrição da pretensão punitiva após a r. sentença penal condenatória, se dá com base na reprimenda concretamente fixada, desconsiderando-se o aumento da continuidade delitiva.(Precedentes).

II - O delito constante do preceito primário do art. 299 do CP, somente é absorvido pelo crime de sonegação fiscal, se o falso teve como finalidade a sonegação, constituindo, em regra, meio necessário para a sua consumação. Na hipótese dos autos, o delito de falsidade ideológica deve ser tido como crime autônomo, posto que praticado não para que fosse consumada a sonegação fiscal, mas sim para assegurar a isenção de futura responsabilidade penal.

III - O dissídio jurisprudencial, por sua vez, não resta configurado, posto que o v. acórdão tido como paradigma trata de situação diversa da hipótese dos autos, eis que naquele se entendeu que o único fim almejado pelos réus era a sonegação fiscal.

IV - Não há que se falar em violação ao art. 59 do CP, e art. 619 do CPP, se não há qualquer omissão a ser suprida no tocante ao quantum da pena de multa e ao regime prisional, eis que o v. Acórdão reprochado trouxe a devida fundamentação.

Recurso desprovido" (REsp n. 503.368/PR, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJU de 16/8/2004).

"PENAL. RECURSO ORDINÁRIO DE HABEAS CORPUS. FALSUM. (ARTS. 299 E 304 DO CP). CO-DENUNCIADOS. ABSORÇÃO POR DELITO TRIBUTÁRIO.

I - O writ não é a via adequada para um profundo e antecipado exame do material probatório.

II - O falsum só poderia ser considerado como absorvido, tanto no estelionato como no delito tributário (art. 1º, inciso III da Lei nº 8.137/90), se ele não se exaure no cometimento do delito fim. Em sede de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas corpus tal situação deve, para tanto, ser inquestionável.

Recurso desprovido" (RHC n. 15.239/RJ, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJU de 19/4/2004).

"CRIMINAL. **HC**. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CRIME SOCIETÁRIO. POSSIBILIDADE DE DENÚNCIA GENÉRICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO-EVIDENCIADA DE PLANO. ANÁLISE SOBRE A AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODEM SER FEITAS NA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTAS AUTÔNOMAS. ORDEM DENEGADA.

Denúncia que imputou ao paciente a prática, em tese, de delito contra a ordem tributária.

*Eventual inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa dos acusados, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP – o que não se vislumbra **in casu**.*

Tratando-se de crimes societários, de difícil individualização da conduta de cada participante, admite-se a denúncia de forma mais ou menos genérica, por interpretação pretoriana do art. 41 do CPP.
Precedentes.

Evidenciada a presença de fortes indícios de crime contra a ordem tributária, torna-se prematuro o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente.

*A falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, evidenciar-se a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas **in casu**.*

VI. O Princípio da consunção pressupõe a existência de um nexo de dependência das condutas ilícitas, para que se verifique a possibilidade de absorção daquela menos grave pela mais danosa.

VII. Hipótese em que foi determinada a suspensão do processo relativamente aos delitos contra a ordem tributária, em aplicação do disposto no art. 9º da Lei 10.684/03.

VIII. Evidenciado, na hipótese, que os crimes contra a ordem tributária e os de falsidade ideológica e de formação de quadrilha se afiguram absolutamente autônomos, inexistindo qualquer relação de subordinação entre as condutas, resta inviabilizada a aplicação do princípio da consunção, e conseqüentemente a suspensão do processo relativamente a esses últimos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IX. Ordem denegada" (HC n. 34.441/PB, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Gilson Dipp**, DJU de 21/6/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL E FALSIDADE IDEOLÓGICA.

*Em princípio, a sonegação fiscal e a falsidade ideológica apresentam existências autônomas, ainda que, ocasionalmente, se possa reconhecer a ocorrência somente do crime de sonegação. Precedente: HC 16.927/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 29.10.01. Ademais, por análise dos autos, verifica-se que a questão abordada no recurso especial difere da questão tratada no v. acórdão recorrido, situação que, aparentemente, afasta a ocorrência do **fumus boni iuris**.*

*Medida cautelar indeferida" (MC n. 5.366/PR, **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJU de 24/2/2003).*

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. **HABEAS-CORPUS**. FALSIDADE IDEOLÓGICA. CRIME MEIO PARA A SONEGAÇÃO FISCAL. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO.

I - "A SONEGAÇÃO FISCAL ABSORVE A FALSIDADE, QUANDO ESTA É O MEIO FRAUDULENTO EMPREGADO PARA A PRÁTICA DO DELITO TRIBUTÁRIO" (RHC 1.506/SP, REL. MIN. CARLOS THIBAU).

II - A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU, NO TOCANTE AO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL, PORQUE EFETUADO O PAGAMENTO DO TRIBUTO, E DECISÃO QUE MOTIVA O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR FALTA DE JUSTA CAUSA, RELATIVAMENTE AOS CO-RÉUS QUE SE UTILIZAVAM DO CRIME DE FALSO PARA REALIZAÇÃO DO DELITO TRIBUTÁRIO.

III - ORDEM CONCEDIDA" (HC n. 4.547/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Anselmo Santiago**, DJU de 7/4/97).
E, também, do **Pretório Excelso**:

"Crimes contra a ordem tributária, quadrilha e falsidade ideológica.

1. O aperfeiçoamento do delito de quadrilha ou bando não depende da prática ou da punibilidade dos crimes a cuja comissão se destinava a associação criminosa.

2. Por isso, a suspensão da punibilidade de crimes contra a ordem tributária imputados a membros da associação para delinquir, por força da adesão ao REFIS II (L. 10684/03), não se estende ao de quadrilha.

3. O crime contra a ordem tributária absorve os de falsidade ideológica necessários à tipificação daqueles; não, porém, o **falsum cometido na organização da quadrilha**" (HC n. 84.453/PB,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Primeira Turma, Rel. Min. **Marco Aurélio**, Rel. p/ acórdão, Min. **Sepúlveda Pertence**, DJU de 2/4/2005).

"FALSIDADE IDEOLÓGICA - AUTONOMIA.

Constando da denúncia que, mediante falsidade ideológica, logrou-se a obtenção de certidões negativas de débitos sem quitação de dívidas, cumpre admitir a autonomia do crime, no que desvinculado da sonegação fiscal" (HC n. 80.801/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 29/8/2003).

"Penal. Processual Penal. Habeas Corpus. Crime de uso de documento falso. Código Penal, art. 304 c/c art. 297, parágrafo único, e art. 92, I. Lei 8.137/90, art. 2º, I.

I. - Inquérito STJ nº 300: ação penal STJ nº 238/SP: uso de documento falso. Inquérito STJ nº 281: apuração de eventual enriquecimento ilícito no exercício do cargo.

II. - O documento falso foi apresentado numa investigação que poderia resultar, em tese, em mais de um delito: o delito contra a ordem tributária e possível ou possíveis delitos decorrentes de enriquecimento ilícito no exercício de cargo público. O pagamento do tributo não elide o crime de falso, por isso que, da investigação, em que o documento falso teria sido apresentado, poderia originar-se outro ou outros delitos, decorrentes de enriquecimento ilícito, que o pagamento do tributo não elidiria.

III. - Prematuro concluir, ademais, no julgamento do habeas corpus, que o crime de falso não pode ser tratado como crime autônomo.

IV. - Exame de provas: impossibilidade no processo de habeas corpus.

V. - H.C. indeferido" (HC n. 83.115/SP, Segunda Turma, Rel. p/ Acórdão Min. Carlos Velloso, DJU de 18/3/2005).

Nesse sentido no plano doutrinário tem-se **Alexandre de Moraes e Gianpaolo Poggio Smanio** in *Legislação Penal Especial*", Ed. Atlas, 6ª edição, 2002, pág. 97, **in verbis**:

"Sonegação fiscal e conflito aparente de normas

Ocorrerá a absorção das falsidades eventualmente cometidas e da utilização dos documentos falsos para o cometimento da sonegação fiscal, em virtude da preponderância da lei especial sobre a lei geral. Essa absorção, porém, só ocorrerá se a falsidade ou a utilização de documentos falsos tiverem sido crimes-meio para o crime-fim sonegação fiscal.⁴³ Diversa é a hipótese em que os crimes são absolutamente autônomos, pois nessas não se aplica nenhum dos princípios utilizados para solucionar o conflito aparente de normas, acarretando, portanto, concurso de delitos. Assim, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*“o pagamento de débito fiscal não impede o prosseguimento da ação penal se o agente está sendo denunciado por crime de falsificação de documento e seu uso em processo fiscal, visando a sua extinção (arts. 171, § 3º, e 347, do CP), que, in casu, não se configuram como crimes-fins, do pretense crime-meio, que é a sonegação fiscal”.*⁴⁴

Dessa forma,

*“o falsum destinado exclusivamente a suprimir ou reduzir tributos não constitui crime autônomo diferente da sonegação fiscal. Tendo sido, entretanto, falsificados pelo agente da sonegação recibos de terceira pessoa que, em razão disso, foi injustamente envolvida em procedimento fiscal, a existência desta segunda vítima possibilita a caracterização do delito de falsificação documental (art. 298), ou o aditamento da denúncia para a descrição de alguma lesão patrimonial”.*⁴⁵

Haverá ainda absorção do delito de estelionato que tiver sido cometido como crime-meio para a sonegação fiscal, pois a configuração dessa última infração fiscal, como delito especial,

“existe, quando o agente, após alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, visa à sonegação de tributo. A agregação desse elemento novo ao tipo comum dá-lhe o caráter de crime especial. Aparentemente, há concurso de normas, mas a norma ínsita na lei específica refere à geral”.

E, também, **Julio Fabbrini Mirabete** in "Código Penal Interpretado", Ed. Atlas, 5ª edição, 2005, pág. 2230, a saber:

"Com em todas as espécies de falsum, o autor da falsidade ideológica responde por um único crime quando faz uso de documento ilícito. Tratando-se de crime de sonegação fiscal, a falsidade ideológica utilizada como meio para a execução daquele delito é absorvida por este."

Ora, no caso, verifico que a acusação no que toca aos **crimes de falsidade ideológica e estelionato** está **indissociavelmente** ligada a descrição de um **potencial crime contra a ordem tributária**, cuja apuração conforme restou dito anteriormente se apresenta carente de justa causa dada a ausência de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa. De qualquer forma, entendo que, no caso, **tanto o delito previsto no art. 299, como aquele disposto no art. 171, ambos do Código Penal se realmente foram**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticados, o foram com o propósito deliberado de iludir o fisco, não podendo, repito, na presente hipótese, ser tratado como delito autônomo. Note-se que as informações prestadas pela autoridade policial foi no sentido que eventual crime de falsidade ideológica ou estelionato teria, supostamente, ocorrido para fraudar a arrecadação de Imposto sobre Serviço (ISS), com a alteração contratual da sede das empresas para o município de Saquarema-RJ. Dito em outras palavras, **estamos diante de uma suposta ação cuja relevância penal está irremediavelmente vinculada a um fim específico**, qual seja, a de iludir o fisco. Em suma, **in casu**, os delitos mencionados estariam absorvidos pelo suposto crime contra a ordem tributária.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, para trancar o procedimento instaurado pela autoridade policial (IP nº 535/2009), ressalvada a possibilidade de renovação do feito, na hipótese de eventual lançamento definitivo do crédito Tributário.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0124344-9

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 37.268 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00452390820128190000 4715778220118190001

EM MESA

JULGADO: 04/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTOINE KOZHAYA ABOU JAOUDE

ADVOGADO : JOSÉ VICTOR MORAES DE BARROS PEREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.