



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 32.897 - PR (2012/0102156-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS TEODORO
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : SÉRGIO AUGUSTO DUTRA SILVEIRA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS* . CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART 41 DO CPP. ATIPICIDADE DA CONDUTA E FALTA DA MATERIALIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVAS DE MATERIALIDADE PRESENTES NOS AUTOS. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO E CO-AUTORIA, INDEPENDENTE DE OS DENUNCIADOS COMPOREM O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA QUE CONSTOU DO PÓLO PASSIVO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO EM HABEAS CORPUS.

1. A denúncia descreve, de forma satisfatória e objetiva, os elementos necessários à instauração da ação penal, em atenção ao que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal.

2. Não é cabível, em regra, o trancamento da ação penal na via do *habeas corpus*, mormente porque a alegação de falta de justa causa demanda o reexame do material cognitivo constante nos autos.

3. O trancamento da ação penal, por ausência de justa causa, pela excepcionalidade que encerra, somente deve ocorrer quando for possível verificar, de plano, ou seja, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos, que: a) trata-se de imputação de fato penalmente atípico; b) há incidência de causa extintiva da punibilidade; ou, c) inexistente qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito.

4. No caso em questão, a conduta imputada aos recorrentes não pode ser considerada atípica, uma vez que há, nos autos, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade.

5. O crime previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/90 admite a participação e o concurso de agentes, sendo que os partícipes e co-autores não precisam, necessariamente, constar do quadro da pessoa jurídica colocada no pólo passivo da obrigação tributária, havendo, inclusive, previsão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no art. 11 da Lei n. 8.137/90 nesse sentido.

6. Recurso em *habeas corpus* a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE).

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE
Presidente

MINISTRO CAMPOS MARQUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 32.897 - PR (2012/0102156-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS TEODORO
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : SÉRGIO AUGUSTO DUTRA SILVEIRA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR) (Relator):

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por Francisco Carlos Teodoro e Luiz Fernandes Correia, com fundamento no artigo 105, II, "a", da Constituição Federal de 1988, e nos artigos 30 e seguintes da Lei n. 8.038/90, em face de acórdão, da lavra do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, assim ementado:

HABEAS CORPUS. PLEITO DE TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PACIENTES QUE NÃO COMPÕEM O QUADRO DE EMPRESA CONTRA A QUAL FOI INSTAURADO O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. TESES DE ATIPICIDADE, DE FALTA DE JUSTA CAUSA E DE NÃO FUNDAMENTAÇÃO DO ATO JUDICIAL DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. INSTAURAÇÃO E CONCLUSÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL E INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA. INCLUSÃO DOS PACIENTES NA DENÚNCIA NÃO PELO FATO DE PERTENCEREM OU NÃO AOS QUADROS DA PESSOA JURÍDICA TOMADA COMO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIA, MAS PELA CIRCUNSTÂNCIA, BEM DELINEADA NA DENÚNCIA, DE TEREM ATUADO COMO PARTÍCIPE E COAUTORES DOS CRIMES IMPUTADOS, NA FORMA DO ART. 11 DA LEI N. 8.137/90 E ART. 29 DO CÓDIGO PENAL. DE SUA VEZ, OS ELEMENTOS CONTIDOS EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO SÃO CLAROS E SUFICIENTES PARA EFEITO DE JUSTA CAUSA A DAR AMPARO À PRETENSÃO ACUSATÓRIA. O ATO DO JUIZ QUE, FRENTE À DENÚNCIA, RECEBE-A PARA EFEITO DE CITAÇÃO DOS ACUSADOS, DANDO-LHES PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRELIMINAR (ARTS. 396 E 396-A DO CPP) NÃO RECLAMA CARGA DECISÓRIA E FUNDAMENTAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRÓPRIA À DECISÃO DE EFETIVO RECEBIMENTO DA AÇÃO PENAL (ARTS. 397 E 399 DO CPP). PEDIDO CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.

Narram os recorrentes Francisco e Luiz que figuram como réus em ação penal movida pelo Ministério Público do Estado do Paraná, porquanto, respectivamente, na condição de supervisor de vendas e de proprietário da empresa Lexxon Representações Comerciais Ltda, teriam praticado crimes contra a ordem tributária, tipificados no artigo 1º, I, II e IV (por trinta e cinco vezes), combinado com o art. 11, todos da Lei n. 8.137/90, e artigos 29 e 71, "caput" (continuidade delitiva), do Código Penal, culminando em prejuízo ao erário paranaense no valor de R\$ 46.108,94 (quarenta e seis mil, cento e oito reais e noventa e quatro centavos), valor atualizado até março de 2010.

Aduzem que é inviável prosperar a aludida ação penal, ante a inépcia da denúncia, em razão da ausência de identificação dos sujeitos passivos, bem como da não individualização das condutas criminosas a eles imputadas, com prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Asseveram, outrossim, que a conduta é atípica e que a denúncia teria narrado fato criminoso inexistente, não havendo indícios de co-autoria ou de participação dos recorrentes.

Alegam, ainda, que o procedimento administrativo fiscal foi instaurado apenas em face da empresa Sercom Distribuidora de Combustíveis Ltda., o que ensejou inclusive a constituição do crédito tributário, e que a empresa Lexxon Representações Comerciais Ltda., controlada pelos recorrentes, não constou do pólo passivo do procedimento administrativo fiscal que deu origem à denúncia.

Afirmam, também, que o delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/0 é crime material, que se consuma apenas com o lançamento definitivo do crédito tributário, o que faz com que o processo criminal instaurado em face dos recorrentes acarrete-lhes constrangimento ilegal, por falta de justa causa para a ação penal.

Postulam, assim, seja determinado o trancamento da ação penal.

O Ministério Público do Estado do Paraná apresentou contrarrazões ao recurso ordinário, no sentido do seu desprovimento (fls. 607/612).

Em juízo prévio de admissibilidade, a c. Vice-Presidência do e. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná admitiu o recurso ordinário em habeas corpus.

Anota-se, por fim, que o parecer da d. Procuradoria-Geral da República é no sentido do desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 32.897 - PR (2012/0102156-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS TEODORO
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : SÉRGIO AUGUSTO DUTRA SILVEIRA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS* . CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART 41 DO CPP. ATIPICIDADE DA CONDUTA E FALTA DA MATERIALIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVAS DE MATERIALIDADE PRESENTES NOS AUTOS. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO E CO-AUTORIA, INDEPENDENTE DE OS DENUNCIADOS COMPOREM O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA QUE CONSTOU DO PÓLO PASSIVO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO EM HABEAS CORPUS.

1. A denúncia descreve, de forma satisfatória e objetiva, os elementos necessários à instauração da ação penal, em atenção ao que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal.

2. Não é cabível, em regra, o trancamento da ação penal na via do *habeas corpus*, mormente porque a alegação de falta de justa causa demanda o reexame do material cognitivo constante nos autos.

3. O trancamento da ação penal, por ausência de justa causa, pela excepcionalidade que encerra, somente deve ocorrer quando for possível verificar, de plano, ou seja, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos, que: a) trata-se de imputação de fato penalmente atípico; b) há incidência de causa extintiva da punibilidade; ou, c) inexistente qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito.

4. No caso em questão, a conduta imputada aos recorrentes não pode ser considerada atípica, uma vez que há, nos autos, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade.

5. O crime previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/90 admite a participação e o concurso de agentes, sendo que os partícipes e co-autores não precisam, necessariamente, constar do quadro da pessoa jurídica colocada no pólo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

passivo da obrigação tributária, havendo, inclusive, previsão no art. 11 da Lei n. 8.137/90 nesse sentido.

6. Recurso em *habeas corpus* a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 32.897 - PR (2012/0102156-6)

RELATOR : MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PR)
RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS TEODORO
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : SÉRGIO AUGUSTO DUTRA SILVEIRA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO
DO TJ/PR) (Relator):

O objeto do presente recurso em *habeas corpus* é o trancamento da ação penal, tendo sido alegado, em síntese: a) inépcia da denúncia; b) atipicidade da conduta e ausência de provas de co-autoria e de participação dos recorrentes; e c) inexistência de procedimento administrativo fiscal instaurado em face da empresa administrada pelos recorrentes, sendo que o crime previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/90 é material, só se configurando com o lançamento definitivo do crédito tributário.

Relativamente à alegação de inépcia da exordial acusatória, observa-se, pela leitura da denúncia (fls. 31/38), que ela descreve, de forma satisfatória e objetiva, os elementos necessários à instauração da ação penal, em atenção ao que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal.

No ponto, é possível destacar que, no período de agosto e setembro de 2004, os denunciados Luiz Fernandes Correia e Francisco Carlos Teodoro, respectivos proprietário e supervisor de vendas da empresa LEXXON, unidos em consórcio de vontades, cada um contribuindo para a conduta delituosa dos demais, objetivando criminoso locupletamento mediante a redução da carga tributária incidente sobre a empresa SERCOM (de propriedade de terceiro denunciado), reduziram pagamento de tributo (ICMS), mediante a utilização de documentos e dados que sabiam falsos e inexatos, causando prejuízos ao erário paranaense, acrescido dos encargos legais, atualizado até março de 2010, na cifra de R\$ 46.108,94 (quarenta e seis mil, cento e oito reais e noventa e quatro centavos), débito já inscrito na dívida ativa. Por terem assim agido, foram os recorrentes denunciados nas sanções do artigo 1º, incisos I, II e IV, da Lei Federal n. 8.137/90 (por trinta e cinco vezes), c/c artigo 11 da mesma lei e artigos 29 e 71, "caput" (crime continuado), do Código Penal.

Importante consignar que, nos crimes societários, de autoria coletiva, a doutrina e a jurisprudência têm procurado abrandar o rigor do disposto no art. 41 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código de Processo Penal, dada a natureza dessas infrações, quando nem sempre é possível, na fase de formulação da peça acusatória, operar uma descrição detalhada da atuação de cada um dos indiciados, admitindo-se, um relato mais generalizado do comportamento que se tem como violador do regramento de regência.

Na hipótese dos autos, não se vislumbra que a imputação de autoria contida na denúncia tenha sido genérica, porquanto há menção clara das condutas consideradas delituosas, bem como indicação dos nomes dos recorrentes (Luiz e Francisco), apontados como responsáveis pela da empresa LEXXON, e referência expressa ao vínculo entre a conduta dos recorrentes e a lesão ao Fisco estadual.

Assim sendo, a descrição fática, nesta condições, atende os requisitos exigidos na lei, pois é bem possível observar que nelas estão resumidos todos os elementos necessários a caracterização de tipo penal de crime contra a ordem tributária, sendo de rigor afasta-se a alegação de inépcia da denúncia.

No tocante à alegada atipicidade da conduta e ausência de provas de co-autoria e de participação dos recorrentes, é cediço que o trancamento da ação penal, por ausência de justa causa em *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente deve ocorrer quando for possível verificar, de plano, importa dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos, que: a) trata-se de imputação de fato penalmente atípico; b) há incidência de causa extintiva da punibilidade; ou, c) inexistente qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito.

No caso em análise, na forma da argumentação acima, a conduta imputada aos recorrentes não pode ser considerada atípica, uma vez que há, nos autos, indícios suficientes de autoria, bem como provas da materialidade, haja vista os documentos e controles paralelos de cobertura das operações, apreendidos na sede do escritório da LEXXON e nas residências dos denunciados Francisco e Luiz, em cumprimento a mandados de busca e apreensão expedidos pelo r. Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Maringá/PR.

Ademais, a prova da materialidade, vale ainda ressaltar, ainda que precise ser complementada, poderá ser efetuada oportunamente, pois esta Corte, no precedente acima transcrito, já proclamou que "nos crimes que deixam vestígios, o corpo de delito considerado indispensável (CPP, art. 158) não é todavia, peça obrigatória de instrução da denúncia, podendo o exame pericial ser realizado no curso da instrução criminal" (RSTJ 137/618).

Por fim, não subsiste a alegação dos recorrentes de que a inexistência de procedimento administrativo fiscal instaurado em face da empresa LEXXON,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrada pelos recorrentes, ensejaria a ausência de justa causa para a ação penal, porquanto, como bem fundamentado pelo acórdão recorrido, o crime previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/90 admite a participação e o concurso de agentes, sendo que os partícipes e co-autores não precisam, necessariamente, constar do quadro da pessoa jurídica colocada no pólo passivo da obrigação tributária, havendo, inclusive, previsão no art. 11 da Lei n. 8.137/90 nesse sentido, in verbis: "Quem, de qualquer modo, inclusive por meio de pessoa jurídica, concorre para os crimes definidos nesta lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida de sua culpabilidade".

No caso concreto, os recorrentes/denunciados Luiz e Sérgio, embora não constem no quadro societário da empresa SERCOM, contribuíram de forma ativa para a prática do crime contra a ordem tributária, uma vez que, na condição de responsáveis pela empresa LEXXON, agiram em comunhão de condutas com o gerente da empresa SERCOM, o que possibilitou, em tese, a prática do crime de sonegação fiscal, de acordo com os fatos descritos na denúncia.

Bem de ver, outrossim, que o auto de infração e constituição do crédito tributário somente poderia ser instaurado em face da empresa SERCOM, pois apenas esta consta como sujeito ativo da obrigação tributária, fato que não ilide, como visto, a possibilidade de responsabilização criminal dos recorrentes, na condição de co-autores e/ou partícipes.

Dessa forma, também não há se falar em ausência de justa causa para a ação penal em razão da ausência de instauração do procedimento administrativo fiscal em face da LEXXON, empresa administrada pelos recorrentes.

O meu voto, nessas condições, é pelo desprovimento do recurso em habeas corpus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0102156-6

RHC 32.897 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00022229320108160025 00587490920118160000 15572011 200900003206 20102870
2011000001557 2011000004467 2011000008495 28702010 32062009 44672011
84952011 8691416 869141601

EM MESA

JULGADO: 07/02/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS TEODORO
RECORRENTE : LUIZ FERNANDES CORREIA
ADVOGADO : SÉRGIO AUGUSTO DUTRA SILVEIRA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : PAULO ROBERTO TESTA

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 Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE).