



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.959 - ES (2009/0013840-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ELLEN ROBERTA FERREIRA SCALZER
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : MILTONZALEM RIBEIRO DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. TRIBUTOS FEDERAIS. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA SUFICIENTE E CLARA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DA MATERIALIDADE. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. FALTA DE DOLO E AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO. TRANCAMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Devidamente descritos os fatos delituosos (indícios de autoria e materialidade), não há como trancar a ação penal, em sede de *habeas corpus*, por inépcia da denúncia.
2. Plausibilidade da acusação, em face do liame entre a pretensa atuação do paciente e os fatos.
3. Em tal caso, está plenamente assegurado o amplo exercício do direito de defesa, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.
4. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de dolo e de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, *primo oculi*. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via angusta do *writ*.
5. Ordem denegada.

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: "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 16 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.959 - ES (2009/0013840-2)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : ELLEN ROBERTA FERREIRA SCALZER
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO
PACIENTE : MILTONZALEM RIBEIRO DA SILVA

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MILTONZALÉM RIBEIRO DA SILVA, contra acórdão da 2ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, proferido nos autos do HC n.º 2008.02.01.006372-4.

Segundo os autos, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra o Paciente pela suposta prática do crime previsto no art. 1º, I, c.c. art. 12, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, e na forma do art. 71 do Código Penal, porque teria, em face de declaração falsa, deixado de recolher, a título de tributos federais (CSSL, IRPJ, CONFINS e PIS), aos cofres públicos a importância de R\$ 640.990,95, débito este apurado no Procedimento Administrativo n.º 11543-002.609/2004-34, já inscrito em dívida ativa.

Recebida a denúncia, a defesa ingressou com *writ* perante a Corte Regional, sendo a ordem denegada ao argumento, em suma, de que, tratando-se de conduta aparentemente delituosa, e mostrando-se inviável o exame da prova, não se era possível o trancamento da ação penal.

Contra essa decisão é que se insurge a presente impetração.

Em linhas gerais, reconduz os mesmos parâmetros da ordem originária, sustentando a inexistência de justa causa da ação penal.

Assevera que o Paciente responde ao processo penal apenas porque é sócio da empresa PRORIBEIRO ADM. E ORGANIZAÇÃO DE COM. LTDA, a quem se vinculam os tributos federais.

Afirma que a denúncia não ousou descrever, de forma individualizada, a conduta do Paciente, tão-somente se limitando à indicação do contrato social, situação causadora de constrangimento ilegal dado ao fato da impossibilidade de defesa.

Aduz, também, que o substrato da denúncia se baseia única e exclusivamente em uma suposta declaração dos responsáveis da empresa quando do preenchimento de Pedidos de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação/PER/DCOMP, relativamente a Crédito de Terceiros, em meio a qual a participação do Paciente não restou descrita na peça acusatória, o que a faz inepta.

Alegando a existência de acusação genérica e superficial, sem alicerce em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer prova, postula, liminarmente, a suspensão da ação penal e, no mérito, aguarda o seu trancamento.

A liminar foi indeferida (fls. 337/338), opinando o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 342/344).

Foram prestadas informações às fls. 358/400 e às fls. 410/411, estas últimas, em março de 2012, dando conta de que o processo encontra-se na fase de oitiva de testemunhas da defesa, mediante cartas precatórias.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.959 - ES (2009/0013840-2)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. TRIBUTOS FEDERAIS. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO FÁTICA SUFICIENTE E CLARA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DA MATERIALIDADE. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. FALTA DE DOLO E AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO. TRANCAMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. Devidamente descritos os fatos delituosos (indícios de autoria e materialidade), não há como trancar a ação penal, em sede de *habeas corpus*, por inépcia da denúncia.
2. Plausibilidade da acusação, em face do liame entre a pretensa atuação do paciente e os fatos.
3. Em tal caso, está plenamente assegurado o amplo exercício do direito de defesa, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.
4. O *habeas corpus* não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de dolo e de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, *primo oculi*. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via angusta do *writ*.
5. Ordem denegada.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Como visto, a pretensão em exame é de trancamento da ação penal, por inépcia da denúncia e por falta de justa causa.

Eis o teor da incoativa (fls. 34/41):

"Conforme se pode extrair dos elementos que integram os autos do procedimento em epígrafe, o denunciado Miltonzalém, responsável pela administração da empresa PRORIBEIRO ADM E ORGANIZAÇÃO DE COM. LTDA, CNPJ nº 39.307.517/0001-63 Ltda, conforme Contrato Social Consolidado de fls. 164/170, visando a compensação indevida de tributos administrados pela Receita Federal, inseriu declarações falsas nos Pedidos de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de compensação - PER/DCOMP- de fls. 37/81, conforme tabela abaixo.

Número	Data de Transmissão	Valor
18489.02980.271204.1.1.51-0596	27/12/2004	R\$ 3.001.787,51



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

41535.65460.271204.1.3.51-6670	27/12/2004	R\$ 187.226,66
27265.17662.301204.1.3.51-0563	30/12/2004	R\$ 22.777,99
15959.55704.150205.1.3.51-8310	15/02/2005	R\$ 358.734,81
11886.02295.130105.1.7.51-3841	13/01/2005	R\$ 187.226,66
12890.34057.130105.1.7.51-1255	13/01/2005	R\$ 22.777,99
29108.12111.130105.1.3.51-6909	13/01/2005	R\$ 1.390.038,18
29689.23612.310105.1.3.51-0047	31/01/2005	R\$ 29.226,80
25743.74835.130105.1.5.51-7118	13/01/2005	R\$ 3.181.951,25

Com tal conduta o denunciado conseguiu reduzir Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, PIS e CONFINS referentes a períodos de apuração no anos de 2004 e 2005, conforme tabela de fls. 94/95.

Os créditos tributários apurados no Processo Administrativo 11543-002.609/2004-34, e devidamente inscritos em Dívida Ativa da União, fl. 149, montam ao total de: R\$ 640.990,95 de CSSL, R\$ 121.930,23 de IRPJ, R\$ 23.220,98 de CONFINS e R\$ 111.909,99 referente ao PIS, atualizados até 08.03.2006, não havendo pendência de qualquer discussão administrativa.

O denunciado afirmou possuir créditos próprios referentes a Ressarcimento de IPI, no valor de R\$ 3.181.951,25, atualizados até a data da transmissão da declaração de importação, conforme instruções do programa de orientação de preenchimento - PGD do PER/DCOMP, reconhecidos em uma ação de compensação, processo de n.º 89.0013622-4, que tramitou perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre.

As declarações falsas prestadas ao Fisco no PER/DCOMP referido foram as seguintes:

- a) que os créditos veiculados nas demandas acima referidas teriam sido reconhecidos por decisão judicial;
- b) que tais créditos lhe pertenceriam de forma originária (em alguns PER/DCOMP);
- c) a ação teria por objeto compensação com tributo de espécie diferente.

Na verdade, o denunciado, por meio da PRORIBEIRO, adquiriu de forma derivada (cessão) supostos créditos titularizados pela INTRA EXPORTAÇÕES LTDA., decorrentes de demanda proposta em face da UNIÃO (Processo nº 89.0013624-0, acima citado) que teve seu curso na 1ª Vara da Justiça Federal em Porto Alegre da Seção Judiciária do Rio Grande do sul, com trânsito em julgado em 04/06/1996.

A ação proposta pela INTRA EXPORTAÇÕES LTDA. não tinha por objetivo o reconhecimento de direito creditório, mas apenas a declaração de que o incentivo fiscal chamado "crédito-prêmio" de IPI poderia ser aproveitado na forma definida nos artigos 1 e 2 do Decreto-Lei 491/69 e art. 1º do seu regulamento, fls. 51, e mais alguns outros pedidos.

Por esse motivo, a sentença foi proferida nos seguintes termos: "Isto posto, julgo procedente a presente ação declarando existente o direito dos autores ao Crédito-Prêmio IPI, o que deverá ser aproveitado na forma dos artigos 1 e 2 do Decreto-lei 491/69 e regulamento, declarando ainda o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito à dedução do IPI sobre as operações de mercado interno. Acaso encontrado excedente, permitida a compensação na forma do Regulamento do IPI nos últimos 5 anos, corrigido monetariamente, nos termos da Lei 6649/81, vencendo juros de mora nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN." fls. 59 e 60.

A inexistência de reconhecimento de direito creditório ficou definida de forma cristalina no julgamento do recurso de apelação que tramitou sob o nº 2000.04.01.081033-0/RS, interposto em face da sentença de embargos à execução no 97.0027492-6 que obistou a execução da sentença proferida no processo nº 89.0013622-4, fls. 68:

TRIBUTÁRIO. IPI. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL SENTENÇA QUE ASSEGUROU AO EMBARGADO O DIREITO A FRUIÇÃO DO CRÉDITO-PRÊMIO. PRETENSÃO DA PARTE DE RECEBER VALORES VIA PRECATÓRIO IMPOSSIBILIDADE.

1. Não pode a parte na fase de liquidação de sentença pleitear a restituição de valores referentes ao crédito-prêmio via precatório, porque a sentença não declarou a existência de valores recolhidos indevidamente (indébito tributário), mas sim o direito à fruição de benefício fiscal, dispondo expressamente sobre a forma de aproveitamento. Necessidade de observância da legislação de regência e dos limites objetivos do julgado.
2. Apelação improvida.

É importante notar que na data em que foi transmitida o PER/DCOMP de que aqui se trata (30.03.2004), já haviam sido julgados os embargos à execução da sentença do processo n.º 89.0013622-4, ou seja, o Judiciário já havia declarado que não havia reconhecimento de direito creditório no processo, mas apenas do direito de compensar, como acima dito.

Isso faz grande diferença porque se o Judiciário reconhece um direito creditório líquido e certo, cabe apenas à Fazenda acatar o valor decidido. Por outro lado, se é reconhecido somente o direito de compensar, a União poderá verificar a existência do crédito, que pode muito bem ser nenhum, já que isso não foi provado, sequer discutido em juízo.

É igualmente falsa a afirmação de que o crédito informado fosse próprio, uma vez que teria sido adquirido de terceiros (passando então a ser próprio). A informação "Crédito de Terceiros" somente faz sentido se for entendido como crédito em face da União originalmente de terceiros e cedido para quem preenche o PER/DCOMP, uma vez que não faz o menor sentido compensar débitos próprios com créditos de terceiros que permanecessem na propriedade destes. Ora, se assim não se entender, quando marcasse "Crédito de Terceiros: sim" o declarante estaria confessando um furto do crédito do terceiro sem que ele soubesse.

De qualquer maneira, tal questão já estava devidamente esclarecida nas instruções de preenchimento dos Programas Geradores de Declaração PER/DCOMP, nos seguintes termos:

II.II - Contribuinte pessoa jurídica e crédito originário de ação judicial:
Na hipótese de o crédito da pessoa jurídica ter sido reconhecido por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão judicial, o Programa PER/DCOMP 1.2 gerará, na ficha Novo Documento, os seguintes campos a serem preenchidos:

57) Crédito de Terceiros: Este campo deverá ser assinalado quando o crédito tiver sido apurado por outro contribuinte e transferido (alienado) para aquele em nome do qual está sendo elaborado o Pedido Eletrônico de Restituição, o Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou a Declaração de Compensação.

Atenção! À exceção das hipóteses de compensação do débito consolidado no âmbito do Refis ou do parcelamento a ele alternativo previstas na Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2002, bem assim dos pedidos de compensação formalizados perante a SRF até 7 de abril de 2000, inexistiu base legal para a compensação de débitos de um contribuinte com créditos de outro, ainda que os débitos e os créditos se refiram aos tributos e contribuições administrados pela SRF.

58) CNPJ: Uma vez assinalado o campo **Crédito de Terceiros**, o contribuinte deverá preencher este campo com o número de inscrição do detentor originário do crédito (alienante) no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ).

Além disso, quando informou falsamente "Crédito de Terceiros: Não", o denunciado impediu que a União pudesse verificar a regularidade desse crédito, uma vez que o campo para informar o CNPJ do detentor originário do crédito somente estaria habilitado para preenchimento caso houvesse sido marcada a opção "Crédito de Terceiros: SIM".

Se a União não sabe quem é o cedente do crédito, além de não poder verificar a sua existência (não podia haver cessão de créditos para terceiros por parte de quem tinha débitos próprios), não pode controlar se o mesmo crédito não foi cedido para diversas pessoas, de modo que a informação falsa prestada foi fundamental para a supressão de tributos feita.

E tem mais. Conforme se depreende do diligente, relatório elaborado às fls. 91/136, o crédito-prêmio do IPI não podia ser objeto de qualquer negócio jurídico oponível à União por três razões: (i) é objeto fora do comércio por tratar-se de crédito de natureza pública concedido em caráter personalíssimo às empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados; - (ii) há expressa vedação geral à transferência de créditos tributários para fins de compensação e restituição; e (iii) as hipóteses em que se permitia a transferência do referido crédito se limitam àquelas previstas no Decreto-Lei nº 491/69 e no seu regulamento, tal como estabelecido pela sentença.

O Decreto-lei nº 491/69, assim como o seu regulamento (Decreto n.º 64.833/69 com as alterações promovidas pelo Decreto n.º 78.986/76) e os regulamentos do IPI jamais permitiram a transferência de direito creditório para terceiros de forma aleatória por meio de cessão ou outro negócio jurídico qualquer.

A transferência de créditos, gratuita ou onerosa, nos termos dessa legislação, só era admitida nos casos em que houvesse excedente após a dedução do imposto sobre produtos industrializados devido nas operações no mercado interno. Ademais, limitava-se às seguintes hipóteses: a) transferência de crédito a outros estabelecimentos da mesma empresa (rectius, mesma pessoa jurídica); ou b) entre pessoas jurídicas distintas, desde que houvesse entre elas interdependência, nos termos do artigo 21, § 7º, Decreto nº 61.514/67.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Uma análise perfunctória já é mais do que suficiente para afirmar que a empresa PRORIBEIRO não se enquadra em nenhuma das hipóteses do Decreto n.º 61514/67, não mantendo nenhum tipo de relação de interdependência com a empresa INTRA EXPORTAÇÕES LTDA. - cedente dos créditos.

A possibilidade de compensação com outros tributos além do IPI, prevista no Decreto-Lei n.º 491/69 e no seu regulamento deve ser interpretada de forma integrada com a legislação aplicável à matéria, até porque depende de aceitação do Ministro da Fazenda. Veda a legislação expressamente a possibilidade de compensação cujo crédito refira-se a crédito-prêmio de IPI (Lei n.º 9430/96 art. 74 § 12 inciso II alíneas "a" e "c"; IN/SRF n.º 226/2002 art. 1º). Quidem, essa possibilidade não foi assegurada de maneira expressa pela sentença, como se pode ver do seu dispositivo acima transcrito, o que demonstra que a ação não tinha por objeto a compensação com tributo de espécie diferente, como afirmado pelo denunciado ao preencher o PER/DCOMP. Vejam-se as instruções de correto preenchimento:

67) Forma de Compensação Segundo o Teor da Decisão: Neste campo, o contribuinte deverá selecionar a forma de compensação autorizada pela decisão judicial ou, dentre as autorizadas, aquela que o contribuinte deseja efetuar. As opções são as seguintes:

- Com Tributo da Mesma Espécie;
- Com Tributo de Espécie Diferente; e
- Com Tributo do Mesmo Grupo.

Diante de tudo que foi trazido à baila nessa inicial, resta plenamente configurada a conduta delituosa praticada pelo denunciado, consistente em reduzir e reduzir tributos devidos por meio da prestação de declarações falsas à Receita Federal e da realização de compensação ilícita de tributos, não autorizada por decisão judicial.

As penas que vierem a ser aplicadas ao denunciado merecem, ainda, o aumento de pena previsto **no art. 12, inciso I da Lei n.º 8.137/90** haja vista o grave dano causado à coletividade em razão de o valor dos tributos sonegados ultrapassar **três milhões de reais**.

Pelo exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** requer o recebimento da presente denúncia, seja o denunciado citado e interrogado, e, após os trâmites legais, condenado, na medida da culpabilidade respectiva, às penas do **artigo 1º, I e 12, I da Lei 8.137/90 c/c o art. 71 (9 vezes) do Código Penal**.

Consoante se depreende, não há, na descrição realizada, a suscitada pecha da inépcia, porquanto os crimes imputados ao paciente (artigo 1º, I e 12, I da Lei 8.137/90 c/c o art. 71 (9 vezes) do Código Penal), estão muito bem descritos, com bastante objetividade e clareza.

Nesse contexto, exsurge que se apresenta temerário e prematuro, nesta via, obstar, sumariamente, a persecução penal, porque a ventilada inépcia demanda a certeza da total ausência de indícios de autoria, e essa conclusão não pode ser extraída da leitura da peça



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusatória, pelo contrário, a dinâmica dos fatos narrados, se não é um primor de técnica jurídica e de precisão, deixa entrever, no âmbito de conhecimento que o *habeas corpus* comporta, que o paciente, como sócio-administrador da empresa PRORIBEIRO ADM E ORGANIZAÇÃO DE COM. LTDA, CNPJ nº 39.307.517/0001-63 Ltda, teria prestado declarações falsas à Receita Federal para suprimir ou reduzir tributos.

Como é cediço, somente se reconhece, em sede de *habeas corpus*, o trancamento da ação penal, pelo veio da inépcia, quando demonstrada, de plano, sem maiores indagações, que não preenche a denúncia os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, consubstanciados, em última *ratio*, em indícios de autoria e materialidade.

Essa, contudo, afigura-se não ser a hipótese dos autos, pois não há como afirmar, repita-se, desde já, que o paciente é inocente, o que somente poderá ser aferido na instrução probatória, sob o crivo do contraditório, que, segundo informações colhidas na origem, está chegando ao fim.

Há, portanto, plausibilidade na imputação, demonstrando a peça de ingresso liame entre a suposta atuação do paciente nos fatos e as práticas tidas por delituosas. Está, a meu sentir, plenamente assegurado o amplo direito de defesa.

De outra parte e como decorrência lógica da higidez da denúncia, no caso concreto, não há falar também em ausência de justa causa para a ação penal, pois, como é cediço, somente pode ser reconhecida, em sede de *habeas corpus*, quando há flagrante constrangimento ilegal, demonstrado por prova inequívoca e pré-constituída de não ser o denunciado o autor do delito, não existir crime, encontrar-se a punibilidade extinta por algum motivo ou pela ausência de suporte probatório mínimo a justificar a propositura de ação penal.

Gustavo Henrique Badaró, no seu Direito Processual Penal, Tomo I, Elsevier Editora, São Paulo, 2008, págs.71/72, discorrendo sobre a justa causa para a ação penal, afirma:

"A justa causa passa a pressupor a existência de um suporte probatório mínimo, consistente na prova da existência material de um crime e em indícios de que o acusado seja o seu autor. A ausência de qualquer um destes dois elementos autoriza a rejeição da denúncia e, em caso de seu recebimento, faltarão justa causa para a ação penal, caracterizando constrangimento ilegal apto a ensejar a propositura de *habeas corpus* para o trancamento da ação penal.

Há ainda corrente que exige mais. Para Silva Jardim (1994, p. 42), a ação só é viável quando a acusação não é temerária, por estar baseada em um mínimo de prova:

Este suporte probatório mínimo se relaciona com os indícios de autoria, existência material de uma conduta típica e alguma prova de sua antijuridicidade e culpabilidade. Somente diante de todo esse conjunto probatório é que, a nosso ver, se coloca o princípio da obrigatoriedade do exercício da ação penal."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso concreto, como visto, o mote da ausência de justa causa cinge-se à falta de dolo e à ausência de mínimo suporte probatório à increpação, contudo, diante da clareza da descrição fática realizada na denúncia, todas essas alegações, em realidade, demandam aprofundamento probatório, não condizente com a via eleita, angusta por excelência. Aferir a existência do elemento subjetivo do tipo, em sede de *habeas corpus* é muito difícil, se não for quase impossível, porquanto é questão que necessita, no mais das vezes, de ampla produção de provas, o que não se coaduna com a via eleita. Negar ou admitir o dolo, somente com o ínfimo âmbito de conhecimento das provas pré-constituídas é tarefa hercúlea.

Veja-se que, neste particular, o voto-condutor do julgamento, no Tribunal de origem, proferido pela Desembargadora-Federal Liliane Roriz, consigna (fls. 418/420):

Do cotejo dos documentos dos autos, observo que, de fato a empresa retificou os pedidos de compensação em relação ao campo "crédito de terceiro", 14 e 17 dias após a transmissão das PER/DCOMP (fls. 103/146), o que excluiria a letra "b" supracitada.

Contudo, diversamente do alegado pela impetrante, entendo que tal retificação não tem o condão de extrair a ilicitude da conduta, ao menos num primeiro momento, eis que para o recebimento da denúncia basta a presença da materialidade delitiva e os indícios de autoria, prevalecendo o princípio in dubio pro societate.

Isso porque, a conduta típica narrada não se restringiu à inserção de "não" no campo "créditos de terceiros" quando o correto seria "sim", conforme posteriormente retificado, mas também pela tentativa de compensação de créditos não compensáveis:

(...)

Faço observar que a compensação tem como principal efeito a extinção do crédito tributário, de sorte que na hipótese de lançamento tributário por homologação, como ocorre no sistema PER/DCOMP, a referida extinção não ocorre de imediato, ficando condicionada à posterior fiscalização pela autoridade tributária.

Ocorre que, em 2005, apenas 2% das PER/DCOMP eram submetidas à análise do Fisco, o que, juntamente com as falhas do sistema de compensação de tributos, detectadas posteriormente pela Receita Federal, facilitou a eliminação fraudulenta de dívidas fiscais, na ordem de 6 (seis) bilhões de reais, por parte de contribuintes que apostaram nas baixas estatísticas de fiscalização de que suas operações fraudulentas não seriam fiscalizadas dentro do prazo prescricional fiscal de cinco anos.

Assim, entendo que os fatos narrados na peça acusatória constituem infração penal, independente da retificação alegada pela impetrante, e indicam a autoria em relação ao paciente, sendo certo, que, neste momento, vige o princípio in dubio pro societate, devendo a persecução penal prosseguir sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, sendo que a eventual condenação somente poderá decorrer da certeza do dolo do paciente, quando, então prevalecerá o princípio in dubio pro reu.

Isto posto, acompanho do voto do Relator apenas quanto à paciente ANGELA MARIA DALLEPRANI RIBEIRO, para, em relação a ela, extinguir o feito sem apreciação do mérito, por perda de objeto, e DENEGO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A ORDEM em relação ao paciente MILTONZALEM RIBEIRO DA SILVA.
É como voto.

Também não se pode concluir, de pronto, que não há mínimo suporte probatório à ação penal, não só porque não condiz com a impetração, mas sobretudo porque, na espécie, a acusação funda seus pilares em procedimento administrativo-fiscal.

Não há, em conclusão, no caso concreto, conforme a lição doutrinária trazida a lume, evidente ausência de dolo e de suporte probatório mínimo que possam, sem maiores digressões, dar eco à afirmação de que não há justa causa para a acusação.

A regra geral para o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, é a demonstração, clara e precisa, logo de plano, de não existirem elementos mínimos para a acusação, o que não ocorre no caso concreto.

Esse é o entendimento da jurisprudência:

"O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007). Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa (HC 91.634/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 05/10/2007), 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 (RHC 88.139/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 17/11/2006). Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal."

(HC 94.720/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, medida de exceção que é, somente pode ter lugar, quando o motivo legal invocado mostrar-se na luz da evidência, *primus ictus oculi*.

2. Ajustada ao artigo 41 do Código de Processo Penal, enquanto descreve, de forma circunstanciada, as condutas típicas atribuídas ao paciente, não há falar em inépcia da denúncia.

3. Ordem denegada."

(HC 91.723/PE, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 08/09/2008)

Assim, presentes na denúncia os requisitos básicos para a persecução penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(indícios de autoria e materialidade) e não se podendo concluir, *ictu oculi*, pela ausência de justa causa à increpação, a tese do trancamento não prospera.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0013840-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 126.959 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200750010094765 200802010063724

EM MESA

JULGADO: 16/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELLEN ROBERTA FERREIRA SCALZER

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO

PACIENTE : MILTONZALEM RIBEIRO DA SILVA

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.