



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.666 - SP (2016/0058208-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
ADVOGADO : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : RENATO VON GAL FURTADO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. OMISSÃO DE GANHO DE CAPITAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PREJUDICIALIDADE. INOCORRÊNCIA. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. AFERIÇÃO DE DOLO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. O trancamento da ação penal, por falta de justa causa, é medida excepcional, só admitida quando, de forma clara e precisa, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, se constate a atipicidade da conduta ou inexistência de indicativos mínimos de autoria.
3. O dolo na fase de admissão da denúncia é inferido da conduta objetivamente descrita, na espécie de sonegação tributária, vindo a confirmação ou infirmação do elemento subjetivo a ser tema da instrução criminal, com final valoração judicial em sentença.
4. É entendimento desta Corte que os embargos à execução constituem-se em hipótese de questão prejudicial facultativa, onde compete ao magistrado decidir se suspende ou não a persecução criminal até a solução do cível, de modo que a opção pela continuidade do feito criminal - de instância independente da cível - não constitui constrangimento ilegal.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

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, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 21 de junho de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.666 - SP (2016/0058208-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
ADVOGADO : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : RENATO VON GAL FURTADO

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Renato Von Gal Furtado em face de decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região no julgamento do *habeas corpus* nº 0009611-57.2015.4.03.6102/SP.

Consta dos autos que o paciente responde a investigação por crimes contra a ordem tributária, previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90. Informa que o inquérito policial nº 0449/15-4 se iniciou a partir do mandado de procedimento fiscal - fiscalização nº 08.1.23.00-2013-00501-1, destinado à verificação da correta apuração do imposto de renda do paciente.

Sustenta que não há justa causa para a ação penal, pois ausente o elemento subjetivo caracterizador do ilícito penal. Afirma que referidos delitos só são punidos a título de dolo, eis que não há previsão de sua forma culposa, sendo que o paciente jamais desejou se eximir do pagamento do tributo.

Assevera que deixou de lançar imposto relativo a ganho de capital por acreditar que se tratava da hipótese de isenção, prevista no art. 39 da Lei nº 11.196/2005.

Aduz que apesar do lançamento definitivo do tributo, o paciente jamais concordou com os valores lançados, tendo oposto embargos à execução fiscal (nº 0002922-61.2015.403.6113) que, caso sejam julgados procedentes, poderão desconstituir ou modificar o valor do tributo. Assim, constituem os embargos questão prejudicial, devendo ser trancado o inquérito policial em trâmite até a decisão definitiva cível.

Requer, em sede de liminar, o trancamento do inquérito policial nº 0449/15-4, por ausência de justa causa, diante da inexistência de dolo, ou, alternativamente, em decorrência do ajuizamento dos embargos à execução.

A liminar foi indeferida. (fls. 30/31)

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*. (fl. 49)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 350.666 - SP (2016/0058208-8)

VOTO

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

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012). Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Renato Von Gal Furtado em face de decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região no julgamento do *habeas corpus* nº 0009611-57.2015.4.03.6102/SP.

Consta dos autos que o paciente responde a investigação por crimes contra a ordem tributária, previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90. Informa que o inquérito policial nº 0449/15-4 se iniciou a partir do mandado de procedimento fiscal - fiscalização nº 08.1.23.00-2013-00501-1 -, destinado à verificação da correta apuração do imposto de renda do paciente.

Sustenta que não há justa causa para a ação penal, pois ausente o elemento subjetivo caracterizador do ilícito penal. Para tanto, afirma que referidos delitos só são punidos a título de dolo, eis que não há previsão da forma culposa, sendo que o paciente jamais desejou se eximir do pagamento do tributo.

Assevera que deixou de lançar imposto relativo a ganho de capital por acreditar que se tratava da hipótese de isenção, prevista no art. 39 da Lei nº 11.196/2005.

Aduz que apesar do lançamento definitivo do tributo, o paciente jamais concordou com os valores lançados, tendo oposto embargos à execução fiscal (nº 0002922-61.2015.403.6113) que, caso sejam julgados procedentes, poderão desconstituir ou modificar o valor do tributo. Assim, constituem os embargos questão prejudicial, devendo ser trancado o inquérito policial em trâmite até sua decisão definitiva.

Pretende o trancamento do inquérito policial nº 0449/15-4, por ausência de justa causa, diante da inexistência de dolo, ou, alternativamente, em decorrência do ajuizamento dos embargos à execução.

A extinção da ação penal, por falta de justa causa ou por inépcia, situa-se no campo da excepcionalidade, pois somente é cabível o trancamento da exordial acusatória por meio do *habeas corpus* quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

O Tribunal *a quo* assim se pronunciou sobre o ponto: (fl. 11)

(...)

Não há que se falar em trancamento do inquérito policial instaurado em face do paciente, vez que se trata de medida excepcional que só tem cabimento quando os fatos investigados não constituem justa causa para embasar eventual ação penal (v.g.: HC 119.172/DF, Segunda Turma, v.u., Rei. Min. Teori Zavascki, j. 01.04.2014, DJe 02.05.2014).

No caso dos autos, investiga-se a ocorrência de crime tributário em razão da suposta omissão de ganho de capital pelo paciente, após alienar um imóvel residencial de sua propriedade, no ano-calendário de 2010, cujo imposto que deveria ter sido recolhido sobre tal operação foi inscrito em Dívida Ativa sob nº 80115001689-02 e está em fase de cobrança executiva, autos nº 0001803-65.2015.4.03.6113, perante a 3ª Vara Federal de Franca/SP.

Logo, se é possível, ainda que em tese, falar em crime contra a ordem tributária a partir dos fatos narrados na Representação Fiscal Para Fins Penais (fls. 13/18), sem violação ao enunciado da Súmula Vinculante nº 24, vez que o crédito tributário encontra-se devidamente constituído, não há como acolher a pretensão do impetrante, mesmo considerando os embargos à execução fiscal opostos pelo paciente.

As instâncias administrativa e penal, conforme delineado nos arts. 935 do Código Civil, e 63 a 67 do Código de Processo Penal, são independentes, e, como tal, a oposição de embargos, que sequer possuem efeito suspensivo da própria execução (Lei nº 6.830/80, art. 16), não constitui questão prejudicial à persecução penal.

(...)

Como se vê, concluiu o Tribunal *a quo* que " (...) é possível, ainda que em tese, falar em crime contra a ordem tributária a partir dos fatos narrados na Representação Fiscal para Fins Penais, sem violação ao enunciado da Súmula Vinculante nº 24, vez que o crédito tributário encontra-se devidamente constituído (...)" (fl. 11)

Realmente, o dolo nesta fase processual é inferido da conduta objetiva descrita, na espécie de sonegação tributária. A confirmação ou infirmação do elemento subjetivo, é tema da instrução criminal a ser desenvolvida, com final valoração judicial em sentença. Neste sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. SONEGAÇÃO FISCAL. INQUÉRITO. TRANCAMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO. FALTA DE JUSTA CAUSA. MATÉRIA PROBATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.

1. *É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.*

2. ***Demonstrados pelas instâncias ordinárias indícios de autoria e materialidade, não se pode trancar inquérito por sonegação fiscal em sede de habeas corpus, suscitando falta de justa causa, porquanto é intento que demanda revolvimento fático-probatório, notadamente se, como na espécie, alega-se ausência de dolo, o que somente poderá ser aferido com o aprofundamento das investigações ou, quiçá, no próprio processo penal, sob o crivo do contraditório.***

3. ***A eventual suspensão (não definitiva) do crédito tributário, em sede de embargos à execução, não tem força bastante para legitimar o pretendido trancamento da ação penal, que é instância independente da cível.***

4. *Flagrante ilegalidade não demonstrada.*

5. *Writ não conhecido.*

(HC 213.207/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)

Quanto à alegação de prejudicialidade, acaso julgados procedentes os embargos, tem-se em discussão hipótese de questão prejudicial facultativa, onde compete ao magistrado decidir se suspende ou não a persecução criminal até a solução do cível.

Independentes que são as instâncias criminal e civil, a continuidade do feito criminal enquanto se discute no cível regularidade do tributo lançado não constitui ilegalidade:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. DEFICIÊNCIA DAS RAZOES RECURSAIS. SÚMULA 284/STF. AUTORIA E MATERIALIDADE. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DOLO ESPECÍFICO. INEXIGÊNCIA. SUSPENSÃO DA AÇÃO NA PENDÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.

1. *Não há ofensa ao princípio da colegialidade quando a decisão monocrática é proferida em obediência ao artigo 557 do Código de Processo Civil, que franqueia ao relator a possibilidade de negar seguimento ao recurso quando manifestamente inadmissível e improcedente.*

2. *A ausência de indicação, especificamente em relação a cada tese ou questão, em que consistiria a alegada violação ou negativa de vigência da lei federal, inviabiliza a compreensão da controvérsia em face da deficiência da fundamentação do apelo raro, nos termos do enunciado nº 284 da Súmula do*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Supremo Tribunal Federal.

3. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer o cotejo fático e probatório a fim de analisar a suficiência das provas acerca da autoria e da materialidade do delito, bem como do dolo do agente, a embasar o decreto condenatório. Incidência da Súmula 7 deste Tribunal.

4. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou sua jurisprudência no sentido de que o tipo penal do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 prescinde de dolo específico sendo suficiente, para sua caracterização, a presença do dolo genérico consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, do valor devido aos cofres públicos.

5. Esta Corte de Justiça tem jurisprudência uniforme no sentido de que a pendência de discussão acerca da exigibilidade do crédito tributário perante o Poder Judiciário não obriga a suspensão da ação penal, dada a independência entre as esferas.

6. É também pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o termo inicial da prescrição da pretensão punitiva em sede de crime de sonegação fiscal é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1504695/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015)

Assim, não constato flagrante ilegalidade na persecução criminal desenvolvida.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0058208-8

HC 350.666 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00029226120154036113 00096115720154036102 0449154 201561020096116
29226120154036113 449154 96115720154036102

EM MESA

JULGADO: 21/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
ADVOGADO : MARCOS ANTÔNIO DINIZ
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : RENATO VON GAL FURTADO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Ação Penal - Trancamento

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, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.