



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 193025 - PI (2024/0024805-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : IVANIL BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO DE SANTIAGO FERREIRA - PI002961
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INCISO V, DA LEI N. 8.137/1990. SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. NÃO APLICAÇÃO. IMPUTAÇÃO DE CRIME FORMAL. PREMATURO ESTÁGIO DA AÇÃO PENAL NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, o trancamento de ação penal ou de procedimento investigativo na via estreita do *habeas corpus* somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou prova da materialidade do delito. Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em sede mandamental, pois tais constatações dependem, via de regra, da análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatível, como referido alhures, com o rito sumário do *mandamus*.

2. Configurado, em princípio, o crime do art. 1º, inciso V, da Lei n. 8.137/1990, o qual não se insere nas hipóteses da Súmula Vinculante n. 24/STF, não há se falar em ilegalidade.

3. Na hipótese, o entendimento do Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que é no sentido de que a Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal não se aplica aos crimes formais contra a ordem tributária.

4. Não obstante a alegação de que a acusação lançada sobre o acusado é a de cometimento de crime eminentemente material, numa tentativa de afastar sua responsabilidade criminal, competirá ao Magistrado de primeiro grau, após a análise exauriente do material cognitivo apresentado durante a instrução criminal, a conclusão a respeito da natureza e existência, ou não, dos crimes narrados, tendo em vista que não há como antecipadamente, sem o exercício do contraditório, deduzir que as condutas perpetradas pelo réu dizem respeito a mero ilícito

administrativo-fiscal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 20 de fevereiro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 193025 - PI (2024/0024805-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : IVANIL BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO DE SANTIAGO FERREIRA - PI002961
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INCISO V, DA LEI N. 8.137/1990. SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. NÃO APLICAÇÃO. IMPUTAÇÃO DE CRIME FORMAL. PREMATURO ESTÁGIO DA AÇÃO PENAL NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, o trancamento de ação penal ou de procedimento investigativo na via estreita do *habeas corpus* somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou prova da materialidade do delito. Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em sede mandamental, pois tais constatações dependem, via de regra, da análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatível, como referido alhures, com o rito sumário do *mandamus*.

2. Configurado, em princípio, o crime do art. 1º, inciso V, da Lei n. 8.137/1990, o qual não se insere nas hipóteses da Súmula Vinculante n. 24/STF, não há se falar em ilegalidade.

3. Na hipótese, o entendimento do Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que é no sentido de que a Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal não se aplica aos crimes formais contra a ordem tributária.

4. Não obstante a alegação de que a acusação lançada sobre o acusado é a de cometimento de crime eminentemente material, numa tentativa de afastar sua responsabilidade criminal, competirá ao Magistrado de primeiro grau, após a análise exauriente do material cognitivo apresentado durante a instrução criminal, a conclusão a respeito da natureza e existência, ou não, dos crimes narrados, tendo em vista que não há como antecipadamente, sem o exercício do contraditório, deduzir que as condutas perpetradas pelo réu dizem respeito a mero ilícito

administrativo-fiscal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por IVANIL BATISTA DOS SANTOS contra decisão monocrática, de minha lavra, que negou provimento ao recurso ordinário interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do estado do Piauí que denegou a ordem postulada no HC n. 0762652-34.2023.8.18.0000.

Consta dos autos que o recorrente (ora agravante) foi denunciado como incurso no art. 1º, incisos III e V, da Lei n. 8.137/1990 (e-STJ fls. 28/104).

Irresignada, a defesa impetrou prévio *mandamus* (HC n. 756683-72.2022.8.18.0000), cuja ordem foi parcialmente concedida para determinar o trancamento da ação penal n. 0001008-08.2020.8.18.0172 **apenas quanto ao delito previsto no art. 1º, III, da Lei n. 8.137/1990**, devendo o processo originário seguir seu trâmite regular quanto aos demais crimes.

Contra esse acórdão, a defesa interpôs recurso ordinário, alegando, em síntese, que os fatos não se subsomem ao tipo penal descrito no inciso V, do art. 1º, da Lei n. 8.137/1990, motivo pelo qual a ação penal deveria ter sido trancada na íntegra.

Contudo, neguei provimento ao recurso. Interposto agravo regimental, ao qual foi negado provimento, em acórdão assim ementado:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE 24/STF. NÃO APLICAÇÃO. IMPUTAÇÃO DE CRIME FORMAL. ART. 1º, V, DA LEI 8.137/1990. 2. CRIME FORMAL COMO MERO CRIME MEIO. ALEGAÇÃO NÃO EXAMINADA PELA CORTE LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DIRETO PELO STJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O entendimento do Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que é no sentido de que a Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal não se aplica aos crimes formais contra a ordem tributária.

2. No que concerne à alegação de que, "embora formal, a conduta-meio do inciso V, nos casos em que a conduta imputada vai além da mera irregularidade no fornecimento de NF ou documento equivalente, para fins e sonegação, há de se exigir o esgotamento do respectivo processo administrativo", tem-se que não houve manifestação do Tribunal de origem sobre a matéria, o que impede o exame direto pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RHC n. 178.794/PI, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 9/5/2023, DJe de 15/5/2023.)

Após, a defesa impetrou novo *habeas corpus* perante a Corte local (HC n. 0762652-34.2023.8.18.000), insistindo no pedido de trancamento da ação penal n. 0001008-08.2020.8.18.0172, sob o argumento de que: “Não há subsunção lógico-formal dos fatos articulados na inicial ao tipo penal do art. 1º, inc. V, da Lei 8.137/90, sendo caso trancamento da ação penal, em face da incidência da SV 24”.

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 19/12/2023, a Corte local denegou a ordem, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 1.733):

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, V, DA LEI Nº 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA. 1. O Habeas Corpus para trancamento da ação penal é medida excepcional, somente cabível quando (1) manifesta a atipicidade da conduta atribuída ao acusado, (2) inexistir de prova da materialidade ou dos indícios de autoria (justa causa), (3) a denúncia não preencher os requisitos mínimos do art. 41 do CPP, de modo a prejudicar o contraditório e a ampla defesa, (4) o proponente da ação penal não for parte legítima ou, finalmente, (5) quando presente causa extintiva de punibilidade (art. 395, CPP). 2. A Súmula Vinculante nº 24 dispõe que: “SV 24. Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo”. No caso em epígrafe, trata-se do delito previsto no art. 1º, inciso V, da Lei nº 8.137/90, e, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o crime supracitado ostenta natureza formal, ao contrário das condutas elencadas nos incisos I e IV do referido dispositivo, e a sua consumação prescinde da constituição definitiva do crédito tributário. Desta forma, por ser crime formal, o crime previsto no art. 1º, inciso V, da Lei nº 8.137/90 não está incluído na exigência da referida Súmula Vinculante, razão pela qual não resta afetado o regular processamento da ação penal. 3. Ordem denegada.

No recurso ordinário constitucional, a defesa, mais uma vez, insistiu no pedido de trancamento da ação penal, também no que diz respeito ao inciso V do art. 1º da Lei n. 8.137/1990, argumentando que a acusação lançada sobre o acusado é a de cometimento de crime eminentemente material, de modo que não há cogitar sua responsabilidade por eventuais “fraudes” cometidas pelos sócios, administradores ou gerentes das empresas para as quais prestava serviços, na condição de Contador.

Pugnou, liminarmente, pelo sobrestamento da ação penal e, no mérito, pelo seu trancamento.

Contudo, em decisão monocrática proferida no dia 5/2/2024, esta relatoria negou provimento ao recurso ordinário (e-STJ fls. 1.797/1.805).

Ciente dessa decisão, nada requereu o Ministério Público Federal (e-STJ fl.

1.809).

No presente agravo regimental (e-STJ fls. 1.810/1.817), a defesa insiste no trancamento da ação penal, sob o argumento de que, a despeito de ter o órgão ministerial enquadrado a conduta do paciente no inciso V do artigo 1º da Lei 8.137/1990, constata-se que, no fundo, imputara-lhe a prática de crime material contra a ordem tributária, o que atrai a incidência do verbete 24 da Súmula Vinculante.

É o relatório.

VOTO

De plano, observa-se que a irresignação defensiva não merece prosperar, uma vez que não foram apresentados argumentos novos, aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Conforme foi destacado na decisão ora impugnada, é cediço que o encerramento prematuro da ação penal é medida excepcional, admitido apenas quando ficar demonstrada, de forma inequívoca e sem necessidade de incursão no acervo probatório, a atipicidade da conduta, a inépcia da denúncia, a absoluta falta de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria, ou a existência de causa extintiva da punibilidade.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça entendem que "o trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito" (RHC n. 43.659/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 4/12/2014, DJe 15/12/2014).

Não se admite, por essa razão, na maior parte das vezes, a apreciação de alegações fundadas na ausência de dolo na conduta do agente ou de inexistência de indícios de autoria e materialidade em sede mandamental, **pois tais constatações dependem, via de regra, da análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas incompatível, como referido alhures, com o rito sumário do *mandamus*.**

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. NULIDADE DO RECONHECIMENTO NA FASE INVESTIGATIVA. ELEMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A DENÚNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal, inquérito policial ou procedimento investigativo por meio do habeas corpus é medida excepcional. Por isso, será cabível somente quando houver inequívoca comprovação 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. 2. Na hipótese, a denúncia descreve fato típico, ilícito e culpável, restando claro da peça acusatória que o ora agravante e outros três acusados subtraíram, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, o celular pertencente à vítima. A denúncia oferecida descreveu satisfatoriamente as condutas imputadas e o fato delituoso com suas circunstâncias - inclusive com a especificação do aparelho celular subtraído da vítima, em referência ao auto de avaliação -, a classificação do delito e o rol de testemunhas, permitindo o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa. 3. O fato de não ter havido o reconhecimento do réu por parte da vítima na seara investigativa, por si só, não conduz à ausência de justa causa para o exercício da ação penal, tampouco macula os elementos até então colhidos. A jurisprudência desta Corte entende que "[p]ara o oferecimento da denúncia, não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta [...]" (RHC n. 30.258/RN, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe de 19/10/2011). 4. Ademais, argumentos acerca da negativa de autoria não encontra resguardo em sede de habeas corpus, considerando que a via estreita caracteriza-se, sobretudo, pela cognição sumária e pela celeridade, incompatibilizando o mandamus com o reexame fático probatório, objeto a ser averiguado no curso de instrução criminal. 5. O reconhecimento da inexistência de justa causa para o prosseguimento da ação penal e da atipicidade da conduta exigem profundo exame do contexto probatórios dos autos, o que é inviável na via estreita do writ. Precedentes. 6. A decisão que recebe a denúncia (CPP, art. 396) e a que rejeita o pedido de absolvição sumária (CPP, art. 397) não demandam motivação profunda ou exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito, que somente poderá ser proferido após o desfecho da instrução criminal, com a devida observância das regras processuais e das garantias da ampla defesa e do contraditório. 7. (...). 12. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC n. 167.765/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/10/2022, DJe de 20/10/2022)

Na hipótese dos autos, conforme relatado, o recorrente foi denunciado como incurso no art. 1º, incisos III e V, da Lei n. 8.137/1990, contudo a Corte local concedeu parcialmente a ordem nos autos do HC n. 756683-72.2022.8.18.0000 para determinar o

trancamento da ação penal na origem apenas quanto ao delito previsto no art. 1º, III, da Lei n. 8.137/1990, devendo o processo originário seguir seu trâmite regular quanto aos demais crimes.

No julgamento do acórdão do writ impugnado, a Corte local ressaltou que (e-STJ fls. 1.736/1.740):

[...]

Notificada, a autoridade apontada como coatora prestou informações de praxe (id 14079430), esclarecendo que:

"(...)

Sobre o remédio constitucional em voga, a defesa do paciente/Réu alega, em suma, que a tipificação do crime pelo qual IVANIL BATISTA DOS SANTOS foi denunciado está equivocada, uma vez que este seria tão somente o contador responsável por abrir empresas fantasmas, não se enquadrando no art. 1º, inciso V da Lei 8.137/90. Entretanto IVANIL é citado em diversos momentos da denúncia como sendo responsável também pela emissão de notas fiscais idoneamente falsas, o que se coaduna com a descrição legal do crime em comento, qual seja "negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa a venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação".

Destaco ainda o parágrafo nº 100 da denúncia:

"100. De fato LUCIANO auxiliava IVANIL quanto à fraude fiscal das empresas junto contabilidade de IVANIL, ficando, também, responsável por alimentava [sic] os sistemas de lançamentos com notas falsas, a fim de dar saída aos grãos em nome de empresas fantasma, ocultando o real produtor, noutras ocasiões, recebendo notas falsas para gerar créditos à empresas fack [sic] da org. crim., bem assim, tinha a incumbência de, com o apoio de IVANIL, fechar as planilhas referente às saídas dos grãos em nome de empresas de fachadas, pelo que recebiam comissões."

Como se percebe, faz-se necessária a devida instrução do feito, uma vez que estão presentes os indícios de autoria e materialidade do crime previsto no art. 1º, inciso V da Lei 8.137/90 supostamente perpetrado pelo ora paciente/Réu. (...)"

[...]

VOTO

O instituto do Habeas Corpus é um remédio constitucional que visa tutelara liberdade física do indivíduo, fazendo cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder, nos termos do art. 5º, LXVIII, da CF/88, c/c art. 647, do Código de Processo Penal.

O Habeas Corpus para trancamento da ação penal é medida excepcional, somente cabível quando (1) manifesta a atipicidade da conduta atribuída ao acusado, (2) inexistir de prova da materialidade ou dos indícios de autoria (justa causa), (3) a denúncia não preencher os requisitos mínimos do art. 41 do CPP, de modo a prejudicar o contraditório e a ampla defesa, (4) o proponente da ação penal não for parte legítima ou, finalmente, (5) quando presente causa extintiva de punibilidade (art. 395, CPP).

Neste sentido, traz-se à baila a jurisprudência a seguir colacionada:

Nesse momento, insta consignar que a egrégia 1ª Câmara Especializada Criminal, nos autos do Habeas Corpus nº 0756683-72.2022.8.18.0000, decidiu, à unanimidade, em conhecer do writ impetrado e conceder

parcialmente a ordem para determinar o trancamento da ação penal nº 0001008-08.2020.8.18.0172, apenas quanto ao delito previsto no art. 1º, III, da Lei nº 8.137/90, devendo o processo originário seguir seu trâmite regular quanto aos demais crimes, em dissonância com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, na forma do voto do Relator.

Em razão disso, o Impetrante requer que seja estendido o trancamento da ação penal quanto ao delito previsto no art. 1º, V, da Lei nº 8.137/90, alegando que “Não há subsunção lógico-formal dos fatos articulados na inicial ao tipo penal do art. 1º, inc. V, da Lei 8.137/90, sendo caso trancamento da ação penal, em face da incidência da SV 24”.

A Súmula Vinculante nº 24 dispõe que: “SV 24. Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.” Percebe-se que os crimes contra a ordem tributária previstos no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/1990 não se tipificam antes do lançamento definitivo do tributo, nos termos da Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal. Ou seja, a ausência de constituição definitiva do crédito tributário inviabiliza o desenvolvimento válido da persecução criminal.

Todavia, no caso em epígrafe, trata-se do delito previsto no art. 1º, inciso V, da Lei n.º 8.137/90, e, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o crime supracitado ostenta natureza formal, ao contrário das condutas elencadas nos incisos I e IV do referido dispositivo, e a sua consumação prescinde da constituição definitiva do crédito tributário.

Desta forma, por ser crime formal, o crime previsto no art. 1º, inciso V, da Lei n.º 8.137/90 não está incluído na exigência da referida Súmula Vinculante, razão pela qual não resta afetado o regular processamento da ação penal.

Corroborando entendimento, colacionam-se os seguintes julgados:

[...]

Portanto, tratando-se do crime do art. 1º, inciso V, da Lei nº 8.137/1990, o qual não se insere nas hipóteses da Súmula Vinculante nº 24 do STF, não há que se falar em ilegalidade a ser sanada no presente writ.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, CONHEÇO do presente Habeas Corpus e DENEGO a ordem impetrada, em consonância com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça.

É como voto. - negritei.

Como se vê, a Corte local consignou, dentro dos estreitos limites do *habeas corpus* lá impetrado, que os demais crimes imputados ao recorrente na denúncia, notadamente aqueles tipificados no artigo 1º, inciso V, da Lei n. 8.137/1990, não são abrangidos pela referida súmula vinculante, razão pela qual não resta afetado o seu regular processamento.

Ao ensejo: ***O crime de negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal, previsto no art. 1º, V, da Lei 8.137/90, é formal e prescinde de prévio exaurimento de processo fiscal, consumando-se no exato instante em que o agente deixa de emitir a respectiva nota fiscal, motivo pelo qual, nesses casos, o início da contagem do prazo prescricional ocorre a partir dos fatos delituosos e não da constituição definitiva do débito tributário. Precedentes (AgRg no HC n. 509.346/RN,***

No mesmo sentido:

*PENAL E PROCESSO PENAL. RHC. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, V, DA LEI N. 8.137/1990). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. **SÚMULA VINCULANTE 24. INAPLICABILIDADE. CRIME FORMAL. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. RECURSO DESPROVIDO.***

1. A jurisprudência dos tribunais superiores admite o trancamento do inquérito policial ou de processo penal, excepcionalmente, nas hipóteses em que se constata, sem o revolvimento de matéria fático-probatória, a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não se observa no presente caso (Precedentes).

2. Cinge-se a controvérsia à análise da necessidade de esgotamento da instância administrativo-fiscal para o desencadeamento da persecução penal na hipótese do inciso V do artigo 1º da Lei n. 8.137/1990, considerando que o Supremo Tribunal Federal, na Súmula Vinculante n. 24, reconheceu tão somente que "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o crime descrito no art. 1º, V, da Lei n. 8.137/1990 ostenta natureza formal, ao contrário das condutas elencadas nos incisos I e IV do referido dispositivo, e a sua consumação prescinde da constituição definitiva do crédito tributário. Por consectário, o prévio exaurimento da via administrativa não configura condição objetiva de punibilidade.

Precedentes.

4. Recurso desprovido.

(RHC n. 31.062/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2016, DJe de 12/8/2016.) - negritei.

Verifica-se, portanto, que o entendimento do Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, que é no sentido de que a Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao crimes formais contra a ordem tributária.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. 3. CRIME TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. CRIME FORMAL. ART. 2º, I, DA LEI N. 8.137/1990. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. 4. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS. PRECEDENTES. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é

possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. 3. A denúncia imputa ao paciente o crime do art. 2º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, que se trata de crime formal, dispensando, portanto, a constituição definitiva do crédito tributário para sua tipificação. Com efeito, a Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal preconiza ser indispensável a prévia constituição definitiva do crédito tributário para o início da ação penal, apenas no que concerne aos crimes tributários de natureza material, previstos no art. 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/1990. Nesse contexto, não há se falar em ausência de justa causa para a ação penal, porquanto devidamente descrita a materialidade delitiva, consistente na omissão na escrita contábil da empresa, com o objetivo de eximir-se do pagamento de tributo. 4. Relevante destacar que a existência de recurso administrativo não repercute necessariamente sobre a ação penal, haja vista a independência das instâncias. Precedentes. 5. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 385.144/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2017, DJe de 26/9/2017).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO. EXCEPCIONALIDADE. PERDIMENTO DO BEM DECRETADO PELA RECEITA FEDERAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE À PERSECUÇÃO PENAL. DELITO FORMAL. PRESCINDIBILIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O INÍCIO DA AÇÃO PENAL. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 24/STF. RECURSO DESPROVIDO. 1. Hipótese na qual o recorrente busca o trancamento do inquérito policial, pois a mercadoria apreendida teria sido objeto de pena de perdimento, após o regular processo administrativo, motivo pelo qual já não mais incidiria o imposto de importação, elementar do tipo penal previsto no art. 334 do Código Penal. 2. A jurisprudência dos tribunais superiores admite o trancamento do inquérito policial ou de processo penal, excepcionalmente, nas hipóteses em que se constata, sem o revolvimento de matéria fático-probatória, a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não se observa neste caso. Precedentes. 3. Os autos apenas noticiam ter sido prolatada decisão no bojo do procedimento instaurado no âmbito da Receita Federal, sendo que a decretação do perdimento do bem na esfera administrativa não constitui óbice ao prosseguimento da persecução penal. Precedentes. 4. No julgamento do HC 218.961/SP, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o crime de descaminho é de natureza formal e se aperfeiçoa mediante o não pagamento do imposto devido em razão da entrada de mercadoria no país, sendo prescindível o exaurimento da esfera administrativa com o lançamento do débito fiscal como condição para a persecução penal. 5. A exigência da prévia constituição definitiva do crédito tributário para o início da ação penal, conforme preconiza a Súmula Vinculante 24/STF, aplica-se apenas aos crimes tributários de natureza material, previstos no art. 1º, I a IV, da Lei n. 8.137/1990. 6. Recurso desprovido. (RHC n. 47.893/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/2/2017, DJe de 17/2/2017).

Por fim, uma vez que ainda não houve a realização da audiência de instrução e julgamento (designada para o dia 21/2/2024, conforme o alegado), ratifico a conclusão do

Juízo de primeiro grau no sentido de que: "**faz-se necessária a devida instrução do feito**, uma vez que estão presentes os indícios de autoria e materialidade do crime previsto no art. 1º, inciso V da Lei 8.137/90 supostamente perpetrado pelo ora paciente/Réu" (e-STJ fl. 1.643).

Noutras palavras, não obstante a alegação de que a acusação lançada sobre o acusado é a de cometimento de crime eminentemente material, numa tentativa de afastar sua responsabilidade crimina, competirá ao Magistrado de primeiro grau, após a análise exauriente do material cognitivo apresentado durante a instrução criminal, a conclusão a respeito da natureza e existência, ou não, dos crimes narrados, tendo em vista que não há como antecipadamente, sem o exercício do contraditório, deduzir que as condutas perpetradas pelo réu dizem respeito a mero ilícito administrativo-fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0024805-9

AgRg no
RHC 193.025 / PI
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00019004820198180172 00020165420168180172 0002560462019
00030826920198180172 07626523420238180000 19004820198180172
20165420168180172 2560462019 30826920198180172 7626523420238180000

EM MESA

JULGADO: 20/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : IVANIL BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO DE SANTIAGO FERREIRA - PI002961
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
CORRÉU : CLISTENES CAVALCANTI CAMPOS
CORRÉU : ROGERIO SILVA GOMES
CORRÉU : LUCIANO ROGERIO BEZERRA DE LIMA
CORRÉU : JAILTON DE OLIVEIRA GODOY
CORRÉU : MARCIEL DOS SANTOS
CORRÉU : JOSE CORREA DE ARAUJO NETO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes previstos na Lei da Organização Criminosa - Promoção, constituição, financiamento ou integração de Organização Criminosa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : IVANIL BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO DE SANTIAGO FERREIRA - PI002961
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ

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 agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.