





**HC 127415 / SP**

inadimplência das parcelas. (eDOC 11, p.15)

A denúncia foi recebida em 6.10.2006 (eDOC 11, p. 21).

Contra essa decisão, manejou-se *habeas corpus* no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual denegou a ordem. Confira-se:

“HABEAS CORPUS. DENÚNCIA. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A denúncia contém os elementos necessários à adequada descrição da conduta delitiva e atende ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, de forma a permitir aos réus a compreensão dos fatos que lhe são imputados e o exercício do direito de defesa.

2. O procedimento administrativo da Receita Federal é idôneo à fundamentação da denúncia, não constando dos autos que tenha sido impugnado pelos pacientes.

3. No que toca à autoria delitiva, o contrato social é suficiente para o oferecimento da denúncia, uma vez que nessa fase o juiz deve aplicar o princípio *in dubio pro societate*, verificando a procedência da acusação no curso da ação penal.

3. A denúncia descreve de forma adequada os fatos imputados aos pacientes, com base em contrato social que os aponta como os responsáveis pela administração da empresa. Ademais, tratando-se de delito de autoria coletiva, não se exige que a denúncia individualize minuciosamente a conduta de cada denunciado.

4. Tratando-se de delito de autoria coletiva, não se exige que a denúncia individualize minuciosamente a conduta de cada denunciado.

6. Ordem de *habeas corpus* denegada.” (eDOC 6, p. 11).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), que julgou prejudicado o pedido, por perda de objeto (eDOC 6, p. 29).

**HC 127415 / SP**

Na sequência, foi interposto agravo regimental (eDOC 6, p. 35-40), o qual foi provido para, apreciando as razões do *writ*, não conhecer do *habeas corpus*. Eis o teor:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*.

1. Inobstante a aparente perda do objeto ante a juntada de informações atestando que a ação penal encontra-se arquivada, em razão do parcelamento do débito tributário, verifica-se que, de fato, a ‘ação penal se encontra suspensa, aguardando o término do parcelamento noticiado ou eventual exclusão da empresa do PAEX’, tendo o Juízo ‘determinando a remessa do processo ao arquivo, sobrestado, aguardando o término do prazo de suspensão’, para, somente após o pagamento integral do débito, arquivar a ação penal definitivamente. Necessária, então, a análise do presente pedido.

2. 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, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

3. A denúncia, à luz do disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, deve conter a descrição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a definição da conduta do autor, sua qualificação ou esclarecimentos capazes de identificá-lo, bem como, quando necessário, o rol de testemunhas.

4. No caso, a peça acusatória traz suficiente descrição circunstanciada dos fatos ilícitos, imputando aos pacientes, na qualidade de sócios administradores da pessoa jurídica, a conduta de prestarem declarações falsas ao Fisco, com o objetivo de reduzir o valor tributável, possibilitando, dessa

**HC 127415 / SP**

forma, o pleno exercício do direito de defesa.

5. Ademais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, nos crimes societários, não se exige a descrição individualizada da conduta de cada acusado, bastando a narrativa do fato delituoso e a indicação da suposta participação do agente, possibilitando-se o exercício da ampla defesa. Desta forma, não há falar, na espécie, em inépcia da inicial.

6. Agravo Regimental provido. *Writ* não conhecido.”  
(eDOC 6, p. 44-45)

Daí, a impetração do presente *habeas corpus*.

Os impetrantes alegam, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, tendo em vista a falta de pressupostos mínimos da denúncia, que não aponta um único fato que vincule os pacientes ao crime fiscal, restando vaga e genérica. Sustentam que o Ministério Público, apoiando-se unicamente em procedimento administrativo da Receita Federal, que resultou na autuação da empresa que integravam, deflagrou ação penal contra todos os sócios com alegados poderes de gerência, de forma absolutamente indistinta.

Pleiteiam a concessão da ordem, para que se determine a extinção da Ação Penal n. 0010057-34.2004.4.03.6106, por inépcia da denúncia.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela denegação da ordem (eDOC 17).

É o relatório.

13/09/2016

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 127.415 SÃO PAULO

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Questão relevante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao contraditório e à ampla defesa exercida em face de denúncia genérica ou que não descreve de maneira adequada os fatos imputados ao denunciado. É substancial a jurisprudência do Tribunal, que considera atentatório ao direito do contraditório o oferecimento de denúncia vaga ou imprecisa, por dificultar ou impedir o exercício do direito de defesa (Cf. HC 70.763, rel. min. Celso de Mello, DJ de 23.9.1994; HC 86.879, red. do acórdão min. Gilmar Mendes, DJ de 16.6.2006; HC 85.948, rel. min. Carlos Britto, DJ de 1º.6.2006; HC 84.409, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 19.8.2005; HC 84.768, red. do acórdão min. Gilmar Mendes, DJ de 27.5.2005, INQ 1.656, rel. min. Ellen Gracie, DJ de 27.2.2004).

Nesse sentido, é expressivo o precedente no HC 70.763, da relatoria do ministro Celso de Mello:

“O processo penal de tipo acusatório repele, por ofensivas à garantia da plenitude de defesa, quaisquer imputações que se mostrem indeterminadas, vagas, contraditórias, omissas ou ambíguas. Existe, na perspectiva dos princípios constitucionais que regem o processo penal, um nexo de indiscutível vinculação entre a obrigação estatal de oferecer acusação formalmente precisa e juridicamente apta e o direito individual de que dispõe o acusado a ampla defesa. A imputação penal omissa ou deficiente, além de constituir transgressão do dever jurídico que se impõe ao Estado, qualifica-se como causa de nulidade processual absoluta. A denúncia – enquanto instrumento formalmente consubstanciador da acusação penal – constitui peça processual de indiscutível relevo jurídico. Ela, ao delimitar o âmbito temático da imputação penal, define a própria *res in judicio deducta*. A peça acusatória deve conter a

**HC 127415 / SP**

exposição do fato delituoso, em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. Essa narração, ainda que sucinta, impõe-se ao acusador como exigência derivada do postulado constitucional que assegura ao réu o exercício, em plenitude, do direito de defesa. Denúncia que não descreve adequadamente o fato criminoso é denúncia inepta” (HC 70.763, rel. min. Celso de Mello, DJ de 239.1994).

O Supremo Tribunal vinha mitigando a exigência quanto a uma denúncia precisa nos crimes societários, com a indicação pormenorizada dos fatos em relação a cada um dos denunciados, com fundamento de que tal exigência talvez pudesse dar ensejo a um quadro de impunidade. Daí, afirmar-se suficiente a indicação de que os acusados fossem de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial utilizada como suposto vetor para prática dos delitos (RHC 65.369, rel. min. Moreira Alves, DJ de 27.10.1987; HC 73.903, rel. min. Francisco Rezek, DJ de 25.4.1997; HC 74.791, rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 9.5.1997; HC 74.813, rel. min. Sydney Sanches, DJ de 29.8.1997; e HC 75.263, rel. min. Néri da Silveira, DJ de 25.2.2000).

Tal entendimento, entretanto, tem sido aceito com reservas. Algumas decisões vêm acatando a ideia de que, também nos crimes societários, as condutas deveriam ser descritas individualmente, de forma a permitir a efetiva defesa dos acusados. Nesses casos, não se pode atribuir o dolo solidariamente a todos os sócios, uma vez que o ordenamento jurídico penal está impregnado da ideia de que a responsabilização penal se dá, em regra, pela aferição da responsabilidade subjetiva

Vale destacar, sobre a questão, a seguinte passagem do voto do ministro Celso de Mello, proferido no HC 80.812/PA, abaixo transcrita:

“É preciso insistir na circunstância de que a ‘responsabilidade penal pelos eventos delituosos praticados no plano societário, em nome e em favor de organismos

**HC 127415 / SP**

empresariais, deve resolver-se – consoante adverte Manoel Pedro Pimentel (“Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional, p. 172, 1987, RT) – na responsabilidade individual dos mandatários, uma vez comprovada sua participação nos fatos’ (grifei), eis que, tal como salienta o saudoso Professor da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, o princípio hoje dominante da responsabilidade por culpa – que não se confunde com o postulado da responsabilidade por risco – revela-se incompatível com a concepção do *versari in re illicita*, banida do domínio do direito penal da culpa.

É que – tal como já decidiu o Supremo Tribunal Federal – a circunstância de alguém meramente ostentar a condição de sócio de uma empresa não pode justificar a formulação de qualquer juízo acusatório fundado numa inaceitável presunção de culpa”.

Cabe, ainda, ressaltar o julgamento do HC 86.879/SP, no qual a Segunda Turma proclamou a inadmissibilidade de denúncias genéricas para o caso de crimes societários.

Ainda o HC 86.879, red. do acórdão min. Gilmar Mendes, DJ de 16.6.2006; HC 89.105, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 6.11.2006. Nesse sentido: HC 93.683/ES, Segunda Turma, rel. min. Eros Grau, julgamento 26.2.2008, DJ de 24.4.2008. HC 86.879, red. do acórdão min. Gilmar Mendes, DJ de 16.6.2006; cf. também HC 89.105, rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 6.11.2006. Nesse sentido: HC 93.683/ES, Segunda Turma, rel. min. Eros Grau, j. 26.2.2008, DJ de 24.4.2008.

Assim, mesmo que nesses casos sejam de difícil descrição os pormenores das atividades e da responsabilidade de cada um dos denunciados, é fundamental que o mínimo descritivo dos atos ilícitos praticados esteja contido na denúncia para permitir o recebimento.

Deve-se ter em mente, portanto, que, em matéria de crimes societários, a denúncia deve expor, de modo suficiente e adequado, a conduta atribuível a cada um dos agentes, de modo que seja possível identificar o papel desempenhado pelos denunciados na estrutura



**HC 127415 / SP**

jurídico-administrativa da empresa.

E o presente caso apresenta peculiaridades, que demonstram que um esforço de identificação da contribuição dos envolvidos para o suposto crime seria particularmente relevante.

Conforme “Termo de Verificação Fiscal”, a ação fiscal iniciou-se em razão da incomum estrutura da pessoa jurídica [REDACTED] Seriam 159 (cento e cinquenta e nove) sócios, em sua maioria professores, com diversos domicílios, que teriam constituído sociedade cujo objeto seria a compra e venda de material escolar. A suspeita era de que a prestação de serviços de educação poderia estar sendo indevidamente contabilizada como fornecimento de material didático. Essa estrutura reduziria a tributação incidente, por aplicação de um coeficiente de presunção menor. Esses pressupostos levaram ao lançamento tributário e à acusação criminal.

O contrato social atribuiu a administração da pessoa jurídica a seis de seus sócios, sendo necessários dois para a prática de atos:

**“CLÁUSULA V – DA GERÊNCIA DA SOCIEDADE**

A administração da sociedade e a sua representação ativa e passiva, em juízo ou fora dele, será exercida sempre por dois sócios em conjunto assim enumerados: [REDACTED] e/ou ANTÔNIO JOSÉ MASCHIORI e/ou [REDACTED] e/ou JOSÉ CARLOS DOS SANTOS e/ou [REDACTED] e/ou MARIA EUGÊNIA MUGAYAR e/ou TANYA CAROSSO BRENA”.

Desses seis administradores, quatro são qualificados como professores.

De tudo se infere que a economia tributária parece ser a própria razão da existência da pessoa jurídica. Seus sócios e a maior parte de seus administradores se dedicam à profissão intelectual, não à atividade empresária.

**HC 127415 / SP**

É muito provável que alguns dos acusados tenham figurado na administração da sociedade na crença de que estariam praticando atos legítimos de planejamento tributário, sem maior conhecimento das declarações fiscais.

Para uma acusação hígida, em semelhante contexto, seria necessário identificar os efetivos responsáveis pelas declarações alegadamente fraudulentas oferecidas ao Fisco.

No entanto, o Ministério Público optou por simplesmente denunciar todos os seis sócios que figuram no contrato social como responsáveis pela gestão.

Assim, tenho por insuficiente a descrição das condutas dos denunciados, devendo a ação penal ser extinta, sem prejuízo de nova propositura, sanado o vício.

Ante o exposto, concedo a ordem, para extinguir a Ação Penal n. 0010057-34.2004.4.03.6106, por inépcia da denúncia.

**SEGUNDA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**HABEAS CORPUS 127.415**

PROCED. : SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. GILMAR MENDES**

PACTE.(S) : [REDACTED]

PACTE.(S) : [REDACTED]

PACTE.(S) : [REDACTED]

PACTE.(S) : [REDACTED]

IMPTE.(S) : ALBERTO ZACHARIAS TORON (65.371/) E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** A Turma, por votação unânime, concedeu a ordem, para extinguir a Ação Penal n. 0010057-34.2004.4.03.6106, por inépcia da denúncia, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. **2ª Turma**, 13.9.2016.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Ravena Siqueira  
Secretária