

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 105.181 - PR (2018/0295702-0)**

**RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

**RECORRENTE : MARIA LUZIA ROMERA MILANI**

**RECORRENTE : OSMAR MILANI**

**ADVOGADOS : WALTER BARBOSA BITTAR - PR020774**

**RODRIGO JOSÉ MENDES ANTUNES - PR036897**

**RAFAEL JUNIOR SOARES - PR045177**

**LUIZ ANTONIO BORRI - PR061448**

**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ**

## **RELATÓRIO**

### **O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:**

**MARIA LUZIA ROMERA MILANI e OSMAR MILANI** alegam sofrer constrangimento ilegal ao seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**.

Consta dos autos que os recorrentes foram denunciados, nos autos da Ação Penal n. 0038210-38.2015.8.16.0014, em trâmite na 3ª Vara Criminal da Comarca de Londrina (**Operação Publicano II**), pela suposta prática do crime de corrupção ativa, previsto no art. 333, parágrafo único, do Código Penal.

Consta, ainda, que o Juízo de primeiro grau, em 9/7/2015, recebeu a exordial acusatória e determinou a citação dos acusados, para que respondessem à acusação, ocasião em que o recorrente apresentou sua resposta escrita à acusação, argumentando, em síntese, que a ação penal ajuizada em face de si não poderia prosperar, pois padece de gritante ausência de justa causa.

O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Londrina, em 19/6/2017, confirmou o recebimento da denúncia, designou datas para as audiências de instrução, bem como determinou a expedição de cartas precatórias para a tomada do depoimento das testemunhas residentes fora da Comarca de Londrina/PR.

A defesa, irresignada, impetrou o *writ* originário perante o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, sob o argumento de que a ação penal ajuizada padeceria de gritante ausência de justa causa. Aduziu os seguintes argumentos:

(i) peça acusatória lastreada exclusivamente em UMA delação

# Superior Tribunal de Justiça

premiada de “ouvir dizer”;

(ii) ausência de menção à recorrente Maria Luzia. ;

(iii) inexistência de suporte fático a ensejar o início da persecução penal;

(iv) narrativa do delator que confunde datas e auditores fiscais.

A 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná denegou a ordem postulada por entender que a falta de justa causa não estaria demonstrada em sede de cognição sumária, pois inexistiria "qualquer irregularidade na denúncia ofertada e recebida e processada pelo Magistrado a quo".

Neste *mandamus*, a defesa reitera os argumentos anteriormente expendidos, salientando que "a denúncia baseia-se exclusivamente em UMA delação premiada (de Luiz Antonio de Souza – mov. 1.102 – Projudi de 2º grau), sem qualquer outra prova que corrobore os depoimentos do colaborador, restando indubitosa a inexistência dos indícios de autoria e materialidade delitiva a viabilizar o desencadeamento da ação penal, ou seja, falta justa causa ao início da persecução penal (art. 395, III, CPP), sendo imprescindível a atuação desta Corte Cidadã, a fim de determinar o trancamento da ação penal".

A defesa pede o "trancamento do processo-crime n. 0038210-38.2015.8.16.0014, em trâmite perante a 3ª Vara Criminal da Comarca de Londrina-PR, ante a ausência de justa causa em relação aos recorrentes".

Indeferida a liminar e prestadas as informações de fls. 4.137-5.575 e 5.577-5.580, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, que oficiou pelo não provimento do recurso (fls. 5.581-5.585).

**RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 105.181 - PR (2018/0295702-0)**

**EMENTA**

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RESPONSABILIZAÇÃO PENAL OBJETIVA. VÍCIO CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO PARA TRANCAR O PROCESSO SOMENTE EM RELAÇÃO AOS RECORRENTES.

1. O trancamento do processo, no âmbito de habeas corpus, é medida excepcional, somente cabível quando demonstrada a absoluta ausência de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria, a atipicidade da conduta ou a existência de causa extintiva da punibilidade.

2. Sendo a colaboração premiada mero meio de obtenção de prova, forçoso constatar que o documento que certifica a situação fiscal do contribuinte, no caso dos autos, não tem como atribuir aos recorrentes, pessoa física que detém parcela do capital societário, responsabilidade penal decorrente exclusivamente dessa condição, conforme pacífica jurisprudência desta Corte Superior.

3. Recurso provido para trancar o Processo n. 0038210-38.2015.8.16.0014 em relação aos recorrentes, por ausência de justa causa, sem prejuízo de que seja oferecida nova exordial acusatória.

**VOTO**

**O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):**

**I. Contextualização**

A denúncia, quanto à imputação ora em exame, teve a seguinte narrativa:

[...]

106) MARIA LUIZA ROMERA MILANI (SIMBAL), brasileira, empresária, RG nº 3.227.540-0, CPF nº 534.431.449-34, nascida em 28/11/1963 (com 51 anos de idade), natural de Arapongas/PR, filha de Adriano Romera e Siolmar Grotti Romera, residente na Rua Chirito de Bico Longo, nº 258, Arapongas/PR;

[...]

114) OSMAR MILANI (SIMBAL), brasileiro, empresário, RG nº

2.175.298-3, CPF n. 363.507.459-49, nascido em 05/12/1960 (com 54 anos de idade), natural de Arapongas/PR, filho de João Aparecido Milani e Luzia da Conceição Milani, residente na Rua Tucanos, n. 258, Centro, Arapongas/PR;

[...]

**Fato 35 – Corrupção Passiva Tributária (artigo 3º, inciso II, da Lei 8.137/90) – Empresa SIMBAL**

Em data não precisa, contudo certamente entre o final do ano de 2011 e início do ano de 2012, a empresa SIMBAL, localizada na Rodovia Maracanã, n.º 5472, na cidade de Arapongas/PR, representada por MARIA LUIZA ROMERA MILANI e OSMAR MILANI, foi alvo de fiscalização pelo auditor fiscal e ora denunciado ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES.

Nessa ocasião, o núcleo estrutural da organização criminosa, formado pelos auditores fiscais ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES, MILTON ANTÔNIO DE OLIVEIRA DIGIÁCOMO, ANTONIO CARLOS LOVATO, LAÉRCIO ROSSI, MÁRCIO DE ALBUQUERQUE LIMA, JOSÉ LUIZ FAVORETO PEREIRA, ANA PAULA PELIZARI MARQUES LIMA, CLÓVIS AGENOR ROGGÊ, LÍDIO FRACO SAMWAYS JUNIOR e GILBERTO DELA COLETTA, além de outros auditores fiscais ainda não individualizados, vislumbrou mais uma oportunidade estratégica para o enriquecimento ilícito de todo o grupo, razão pela qual referidos denunciados decidiram cooptar mencionado empresário para servir aos propósitos da organização.

Para tanto, atendendo aos ditames de divisão de atribuições dos membros da organização criminosa, conforme acima descrito (fato 01), restou incumbido ao auditor fiscal ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES, a abordagem ao empresário MARIA LUIZA ROMERA MILANI e OSMAR MILANI, com o propósito de solicitar vantagem indevida como contrapartida pela não autuação da aludida empresa, de modo a encobrir as quantias efetivamente devidas ao FISCO, e, de consequência, o enriquecimento dos componentes da organização.

Assim, entre o final do ano de 2011 e início do ano de 2012, em local não precisado, o denunciado ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES, dolosamente, previamente acordado e em unidade de desígnios com os demais auditores fiscais mencionados acima, além daqueles não identificados, um aderindo à vontade dos outros, solicitou diretamente ao empresário OSMAR MILANI, para si e todo o grupo de auditores fiscais mencionado acima, em razão dos cargos por estes ocupados, vantagem econômica indevida, correspondente a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a título de propina,

para que deixassem de lançar os tributos devidos pela empresa SIMBAL, de modo a encobrir as quantias fiscais/tributárias efetivamente devidas ao FISCO e ao mesmo tempo conferir aparência de legalidade à fiscalização já iniciada pela Receita Estadual de Londrina, isto é, para que praticassem ato de ofício sem as formalidades/exigências que deveriam permeá-lo, infringindo, portanto, dever funcional.

Após firmar o acordo de corrupção, efetivamente houve a consecução do ato de ofício com infringência do dever funcional por parte dos auditores fiscais, ou seja, os tributos devidos pela empresa SIMBAL não foram lançados.

**Fato 36 – Corrupção Ativa (artigo 333, § único, do Código Penal) – Empresa SIMBAL**

Em razão da solicitação de vantagem pecuniária indevida referida no fato anterior, realizada pelo denunciado ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES, o qual agiu em nome do grupo de auditores fiscais composto por ele e também por MILTON ANTÔNIO DE OLIVEIRA DIGIÁCOMO, ANTONIO CARLOS LOVATO, LAÉRCIO ROSSI, MÁRCIO DE ALBUQUERQUE LIMA, JOSÉ LUIZ FAVORETO PEREIRA, ANA PAULA PELIZARI MARQUES LIMA, CLÓVIS AGENOR ROGGÊ, LÍDIO FRANCO SAMWAYS JUNIOR e GILBERTO DELA COLETTA, os ora denunciados MARIA LUIZA ROMERA MILANI e OSMAR MILANI, como representante da empresa SIMBAL, agindo dolosamente, ofereceu a vantagem indevida de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) ao grupo de fiscais, representado, no ato da negociação, por ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES, para que não procedessem à autuação da empresa SIMBAL, deixando, portanto, de lançar o tributo devido, de modo a encobrir as quantias fiscais/tributárias efetivamente devidas ao FISCO, isto é, para que praticassem ato de ofício sem as formalidades/exigências que deveriam permeá-lo, infringindo, portanto, dever funcional.

Após firmar o acordo de corrupção, efetivamente houve a consecução do ato de ofício com infringência do dever funcional por parte dos auditores fiscais, ou seja, não foram lançados os tributos devidos pela empresa SIMBAL.

Depois de recebida a vantagem indevida mencionada, ANTÔNIO APARECIDO DE HÉRCULES providenciou a sua divisão, nos percentuais pactuados entre os membros da organização criminosa, nos moldes acima descritos (fato 01), isto é, ele próprio (auditor fiscal responsável pelo acordo) e entre MILTON ANTÔNIO DE OLIVEIRA DIGIÁCOMO (Inspetor Regional de Fiscalização), ANTÔNIO CARLOS LOVATO e LAÉRCIO ROSSI (Apoios

Técnicos da Inspeção Regional); MÁRCIO DE ALBUQUERQUE LIMA (Delegado-Chefe), JOSÉ LUIZ FAVORETO PEREIRA (Assessor Operacional do Delegado-Chefe), ANA PAULA PELIZARI MARQUES LIMA (Apoio Técnico do Gabinete da 8ª Delegacia), LÍDIO FRANCO SAMWAYS (Assessor Administrativo e posteriormente Inspetor Geral de Fiscalização), CLÓVIS AGENOR ROGGÊ (Inspetor Geral de Fiscalização) e GILBERTO DELLA COLETTA (Diretor Geral da Coordenação da Receita Estadual), além de outros auditores fiscais ainda não individualizados.

[...]

Assim agindo, os denunciados estão incurso, individualizadamente, nas sanções dos seguintes delitos:

[...]

106) MARIA LUIZA ROMERA MILANI - artigo 333, parágrafo único, do Código Penal (fato 36);

[...]

113) OSMAR MILANI - artigo 333, parágrafo único, do Código Penal (fato 36); [...] (fls. 15-288)

O acórdão impugnado foi fundamentado nos seguintes termos:

Trata-se de Habeas Corpus, com pretensão liminar, impetrado pelos advogados WALTER BARBOSA BITTAR, RODRIGO JOSÉ MENDES ANTUNES, RAFAEL JUNIOR SOARES E LUIZ ANTONIO BORRI, em favor de MARIA LUZIA ROMERA MILANI E OSMAR MILANI, sob alegação de constrangimento ilegal decorrente da decisão que confirmou o recebimento da denúncia, com base, única e exclusivamente, em colaboração premiada, nos autos nº. 0038210-38.2015.8.16.0014, proferida pelo Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Londrina-PR.

[...]

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do presente habeas corpus.

Consta do caderno processual que em desfavor dos pacientes foi oferecida denúncia pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 333, parágrafo único, do CP, indicado no fato “36” da peça inaugural, sendo que pretendem os impetrantes o trancamento da ação penal, por ausência manifesta de justa causa.

Sem razão.

O trancamento da ação penal é providência excepcional, admitida apenas naquelas hipóteses em que a ausência de justa causa fique evidenciada de plano. Não se verificando hipótese de trancamento,

pela ausência de prova cabal e incontestada, não há como se conceder a ordem. Decerto que para que a pretensão constitucional ora perseguida seja acolhida é imprescindível que, primeiro, estejam presentes os documentos necessários ao exame da causa (prova pré-constituída) e, segundo, que eles próprios demonstrem a ilegalidade do ato de recebimento da inicial, o que no caso não se verifica.

A decisão contra a qual se opõe os impetrantes não está revestida de ilegalidade. Os fundamentos deduzidos não são suficientes para, desde logo, suspender ou trancar a ação penal, posto que, em análise preambular, não se constata falta de justa causa, ou ausência de elementos necessários a embasar a peça acusatória. A priori, encontram-se demonstrados os elementos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, tendo sido imputada a prática aos pacientes de crime previsto no art. 333, parágrafo único, do CP, cuja materialidade encontra-se explicitada nos documentos juntados aos autos da ação penal subjacente.

Reporte-se que a ampla instrução probatória poderá evidenciar ter havido negociação entre os pacientes e os auditores fiscais, sendo evidente pelo menos em tese que houve um contato entre eles e materializou-se a intenção de acobertamento de atos de sonegação, o que se extrai das declarações extrajudiciais e da documentação materializada nos autos. Não há como se aferir de plano se, de fato, não houve conduta sponte própria dos pacientes em oferecer vantagem pecuniária aos agentes tributários no interesse de redução tributária, posto que na condição de responsáveis pela empresa SIMBAL PR INDÚSTRIA DE MOVEIS E COLCHÕES LTDA, corroboraram com atos de sonegação tributária mediante pagamentos indevidos.

E do mesmo modo, encontra-se escorregada a narrativa dos fatos trazida na peça acusatória, não havendo inépcia nem tampouco falta de justa causa, conforme descrito no fato 36 da exordial acusatória aos quais se faz referência nesta oportunidade.

Veja-se que a falta de justa causa para o trancamento da ação penal se caracteriza pela ausência de qualquer elemento indiciário que fundamente a acusação, já tendo o STJ se manifestado no sentido de que “o trancamento de ação penal por falta de justa causa, postulado na via estreita do habeas corpus, somente se viabiliza quando, pela mera exposição dos fatos na denúncia, se constata que há imputação de fato penalmente atípico ou que inexistente qualquer elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito pelo paciente” (RSTJ 94/353).

E no presente caso, a análise dos autos não demonstra qualquer irregularidade na peça acusatória, uma vez que não se extrai dos fatos

narrados - pelo menos não de plano - que os pacientes não tenham qualquer participação nos atos narrados na peça inaugural acusatória.

Demais disso, como bem reportou a D. Procuradoria de Justiça, “é possível constatar que, realmente, a citada sociedade empresária SIMBAL PR INDUSTRIA DE MOVEIS E COLCHOES LTDA. foi objeto do cumprimento da Ordem de Serviço iniciada e concluída nos dias 05.11.2013 e 13.11.2013, respectivamente, tendo por resultado a autuação fiscal no valor vil de R\$ 8.956,16 (oito mil, novecentos e cinquenta e seis reais e dezesseis centavos) (mov. 1.101). Em tempo, ao que me parece, pontue-se que o caso dos pacientes não é análogo ao daquele em favor do qual se deferiu ordem de habeas corpus para trancamento do feito, conforme mencionado na impetração (HC n. 1.538.075- 9), haja vista que os auditores mencionados pelos corréus colaborador também foram denunciados e poderão esclarecer os fatos objeto da imputação, não se tratando, portanto, de delação baseada em “ouvir dizer”. Dessarte, os elementos supra apontam a possível participação dos responsáveis pela sociedade empresária precitada nos atos delitígenos lançados na peça acusatória, de modo que na estreita via do habeas corpus não é possível aquilatar o constrangimento ilegal arguido na impetração”.

Com efeito, é possível se extrair dos autos, que há elementos indicativos e indiciários capazes de substanciar o recebimento da denúncia, havendo notórios elementos a indicar que os pacientes estão envoltos, ao menos em tese, nas práticas criminosas descritas na denúncia, devendo tudo ser melhor aferido por ocasião da dilação probatória a ser efetivada junto à instrução criminal, não se podendo sem provas contundentes dos fatos alegados, sem aferir efetivamente o que ocorreu na situação pelas provas a serem produzidas, tecer fundamentação sem respaldo fático probatório pré-constituído, na medida em que do exame dos autos verifica-se às claras a ampla objetividade e concretude da denúncia ofertada e sedimentada na objetiva narrativa da conduta praticada, não sendo o presente writ o remédio adequado para pretender a absolvição sumária dos pacientes, o que somente poderá ser melhor analisado na sede do mérito da ação penal instaurada.

Deste modo, a falta de justa causa para a instauração da ação penal não está de plano demonstrada, inexistindo pelo menos nesta sede qualquer irregularidade na denúncia ofertada, recebida e processada pelo Magistrado a quo.

Ademais, não é possível se requerer, no rito estreito do presente writ, o exame aprofundado de provas, uma vez que “o trancamento de ação penal, através da estreita e exígua via do writ, configura medida de exceção, somente cabível nas hipóteses em que se demonstre, à luz da



evidência, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou outras situações comprováveis de plano, suficientes ao prematuro encerramento da persecução penal.” (STJ - HC 245.806/RJ, 5ª. Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, J.

20/06/2013, DJe 28/06/2013), o que evidentemente, não é o caso dos autos.

E no caso, não obstante a argúcia dos causídicos dos pacientes, não existe qualquer elemento contundente que possa indiciar a existência de nulidades ou ilegalidades nas colaborações premiadas, posto que regulares e voluntárias, cabendo ao julgador analisar a regularidade, legalidade e voluntariedade do ato, o que no caso em concreto, ao que tudo indica, é patente.

Ademais, alegações desprovidas de elementos probatórios e indiciários capazes de inquirir a voluntariedade do ato, na medida em que por se tratar de um negócio jurídico, a colaboração premiada somente pode ser anulada na sede própria, e quando existem elementos contundentes de ilegalidades, o que não se trata o caso dos autos.

Outrossim, tais elucubrações sequer se encontram indicadas nos autos, e nem mesmo há elementos mínimos a dar consistência à tese de que existem irregularidades nas avenças, que dirá nulidade ou ilegalidades, além do que, o fato da ocorrência destes ilícitos pelos quais os pacientes foram denunciados, originam-se licitamente de delações premiadas, que ao contrário do que sustenta a defesa, servem amplamente para embasar os indícios mínimos de autoria necessários para o recebimento da exordial acusatória, de sorte que, não tem o condão de, por si só, ser passível de anulação e caracterização de prova ilícita, haja vista a inequívoca licitude e regularidade da prova para embasar as acusações.

Por conseguinte, existindo indícios suficientes de materialidade e autoria dos crimes imputados, em tese, aos pacientes, não há que se falar em ausência de justa causa para a persecução penal, mostrando-se, portanto, inviável o trancamento da ação penal.

Do exposto, não havendo constrangimento ilegal a ser sanado, vota-se pela denegação da ordem. (fls. 3.695-3.702)

## **II. Falta de justa causa da peça acusatória**

Segundo o art. 395, III, do CPP, a denúncia ou a queixa será rejeitada quanto **faltar justa causa para o exercício da ação penal.**

Consoante lição doutrinária:

# Superior Tribunal de Justiça

A justa causa [...] consiste na obrigatoriedade de que exista, no momento do ajuizamento da ação, prova acerca da materialidade delitiva e, **ao menos, indícios de autoria**, de modo a existir **fundada suspeita** acerca da prática de um fato de natureza penal. Em outros termos, é preciso que haja provas acerca da possível existência de uma infração penal e indicações razoáveis do sujeito que tenha sido o autor desse delito (BONFIM, Edilson Mougnot. *Curso de processo penal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 144)

Explica a Ministra Maria Thereza Rocha de Assis Moura, em conhecido trabalho doutrinário:

A análise da *justa causa*, vale dizer, da justa razão ou da razão suficiente para a instauração da ação penal, não se faz apenas de maneira abstrata [...], mas também, e principalmente, calcada na conjugação dos **elementos [...] que demonstrem a existência de fundamento de fato e de Direito**, a partir do caso concreto (MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *Justa causa para a ação penal: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 223)

No juízo de admissibilidade da denúncia, por conseguinte, não se faz necessária prova robusta acerca da autoria delitiva, mas apenas indícios mínimos da plausibilidade da acusação.

**A defesa sustenta que a peça acusatória foi baseada exclusivamente na delação premiada de Luiz Antônio de Souza**, evidenciando-se a inexistência de suporte fático a ensejar o início da persecução penal.

Pois bem, impende consignar que, conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior, o trancamento de processo em habeas corpus é medida excepcional e somente cabível quando demonstradas – de maneira inequívoca e a um primeiro olhar – **a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas da materialidade do crime e dos indícios de autoria ou a existência de causa extintiva da punibilidade**.

Já disse em outros casos relativos à Operação Publicano (por exemplo, no HC n. 417.489–PR) que, acerca da alegação de que "**a peça acusatória baseia-se única e exclusivamente em delação premiada**", forçoso consignar que, mesmo que identifiquemos a narrativa da denúncia com

uma única colaboração firmada por corrêu, é **impossível verificar-se**, sobretudo se considerarmos as limitações próprias da via estreita do habeas corpus, se parte dessas informações não foram obtidas simultaneamente por outros meios.

**Mas esse não é o caso destes autos.**

Isso porque **a decisão que recebeu a denúncia em relação aos dois recorrentes – ratificada *in totum* pelo acórdão ora impugnado – delimitou, expressamente, o suporte fático a lastrear a denúncia**, ao afirmar o seguinte:

[...]

A douta Defesa da acusada **MARIA LUIZA ROMERA MILANI**, tendo esta sido devidamente citada à seq. 1297.52, em sua resposta à acusação de seq. 1253.1, suscitou, inicialmente, a incompetência deste Juízo, aduzindo a competência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, haja vista o envolvimento, em fatos conexos aos apurados neste feito, do Governador do Estado do Paraná e de Deputados Estaduais, detentores de foro privilegiado.

[...]

**Da inépcia da denúncia pela ausência de justa causa:**

Arguiu a douta Defesa a ausência de justa causa para o exercício da ação penal, por não haver nos autos elementos suficientes para a propositura desta (artigo 395, incisos II e III, do Código de Processo Penal).

Entendo que no caso em tela existe suporte probatório suficiente para, à luz do princípio da proporcionalidade, justificar a denúncia e seu consequente recebimento.

Ressalte-se, outrossim, que, para o oferecimento da denúncia, o Ministério Público dispõe dos elementos coligidos em procedimento administrativo, ou seja, em que não são observados, por exemplo, os princípios do contraditório e da ampla defesa, de maneira que bastam, como é sabido, indícios suficientes da autoria e prova da materialidade. Não se pode olvidar de que o juízo de probabilidade acerca da presença dos indícios de autoria dos fatos deve aumentar conforme a evolução do processo.

É evidente a presença de indícios mínimos de prova que justifiquem o aprofundamento da apuração da autoria pela acusada, sem se desconsiderar, obviamente, estar a ação penal em seu limiar. [...]

Portanto, **não é verdadeira a afirmação de que a denúncia estaria baseada exclusivamente na colaboração premiada do corrêu Luiz Antônio de Souza, pois há outros elementos probatórios lastreando-a (conforme se verifica às seqs. 1.263 e 1.296, dentre**

**outras movimentações**). Se tais indícios serão efetivamente comprovados ou não são circunstâncias que apenas durante a fase instrutória poderão ser aquilatadas.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida. (fls. 3.294-3.299)

A douta Defesa do acusado **OSMAR MILANI**, tendo este sido devidamente citado à seq. 1297.71, em sua resposta à acusação de seq. 1370.1, suscitou, inicialmente, a incompetência deste Juízo, aduzindo a competência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, haja vista o envolvimento, em fatos conexos aos apurados neste feito, do Governador do Estado do Paraná e de Deputados Estaduais, detentores de foro privilegiado.

[...]

**Da inépcia da denúncia pela ausência de justa causa:**

Argui a douta Defesa a ausência de justa causa para o exercício da ação penal, por não haver nos autos elementos suficientes para a propositura desta (artigo 395, incisos II e III, do Código de Processo Penal).

Entendo que no caso em tela existe suporte probatório suficiente para, à luz do princípio da proporcionalidade, justificar a denúncia e seu consequente recebimento.

Ressalte-se, outrossim, que, para o oferecimento da denúncia, o Ministério Público dispõe dos elementos coligidos em procedimento administrativo, ou seja, em que não são observados, por exemplo, os princípios do contraditório e da ampla defesa, de maneira que bastam, como é sabido, indícios suficientes da autoria e prova da materialidade. Não se pode olvidar de que o juízo de probabilidade acerca da presença dos indícios de autoria dos fatos deve aumentar conforme a evolução do processo.

É evidente a presença de indícios mínimos de prova que justifiquem o aprofundamento da apuração da autoria pela acusada, sem se desconsiderar, obviamente, estar a ação penal em seu limiar. [...]

Portanto, **não é verdadeira a afirmação de que a denúncia estaria baseada exclusivamente na colaboração premiada do corréu Luiz Antônio de Souza, pois há outros elementos probatórios lastreando-a (conforme se verifica às seqs. 1.263 e 1.296, dentre outras movimentações)**. Se tais indícios serão efetivamente comprovados ou não são circunstâncias que apenas durante a fase instrutória poderão ser aquilatadas.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida. (fls. 3.429-3.434)

Quanto à primeira evidência citada pela decisão que recebeu a

denúncia, **a única informação que o referido documento certifica é a realização de "volante no posto da polícia rodoviária estadual, conforme solicitado pela O. S."** (fl. 3.633), cuja conclusão foi a seguinte:

FICA O SUJEITO PASSIVO INTIMADO A RECOLHER O CREDITO TRIBUTÁRIO INDICADO NO CAMPO 11 OU APRESENTAR RECLAMACAO (DEFESA ADMINISTRATIVA) NO PRAZO MÁXIMO DE TRINTA DIAS CONTADOS DA DATA DA CIÊNCIA, PODENDO PAGAR A IMPORTANCIA QUE ENTENDER DEVIDA E IMPUGNAR O RESTANTE DA EXIGÊNCIA. A APRESENTACAO DA RECLAMACAO HAO ESTA CONDICIONADA A QUALQUER DESEMBOLSO PRÉVIO. OS VALORES SERÃO RECALCULADOS PARA O DIA DO PAGAMENTO OU PARCELAMENTO, COM OS BENEFÍCIOS E ACRÉSCIMOS LEGAIS APLICAVEIS. O VALOR DA MULTA SERA REDUZIDO EM 50% DESDE QUE O CREDITO TRIBUTÁRIO SEJA PAGO ATE O 3º DIA DA DATA DA CIÊNCIA DESTE AUTO DE INFRACAO. OS JUROS DE MORA SAO EQUIVALENTES A TAXA SELIC, ACUMULADAS MENSALMENTE, EXCETO EM RELACAO AO MES DO PAGAMENTO, QUANDO SERÃO DE (LEI 11580/1996, ARTIGOS 36, 37, 38, 40 E 56). (fl. 3.636)

**Da leitura desse documento, divorciado de outro elemento fático, impossível inferir a ocorrência de ilícito.**

E, no caso dos autos, o outro elemento apontado como apto a apontar o indício de autoria, **a sequência 1.296, foi o depoimento do delator Luiz Antônio de Souza**, que transcrevo, no que interessa, a seguir:

[...]

Aos 7 de maio de 2015, compareceu neste GAECO, perante o Promotor de Justiça Renato de Lima Castro, o Sr. LUIZ ANTÔNIO DE SOUZA, RG n 3 277.325, já completamente qualificado nos autos, atualmente preso na PEL I, acompanhado de seu defensor, Dr. Eduardo Duarte Ferreira, OAB n 17.443. Que o dedarante foi advertido que está sendo ouvido na qualidade de investigado, e, embora tenha o direito constitucional de permanecer calado, renuncia a este direito e compromete-se a dizer a verdade sobre o que for perguntado, uma vez que firmou termo de delação premiada com o Ministério Público; que, dito, isso, passou a declarar:

Sobre acordos de corrupção ocorridos na cidade de Arapongas/PR,

que o declarante teve conhecimento sobre a ocorrência de pagamento de propina pela empresa SIMBAL ao auditor fiscal HÉRCULES; que não sabe especificar quais foram os valores acordados e efetivamente pagos; que pelo que se recorda, o pagamento do acordo ocorreu entre o final de 2011 e início do ano de 2012; que o auditor fiscal HÉRCULES tratou diretamente com a pessoa de OSMAR, marido de uma das proprietárias da empresa; que o declarante não sabe informar o valor exato pago, sabendo dizer apenas que a propina foi paga em várias parcelas, acreditando que se tratou de mais de R\$ 500.00,00 (quinhentos mil reais); que a Ordem de Serviço (OS) foi aberta pelo então inspetor regional de fiscalização, MILTON DIGIÂCOMO, sendo certo que houve autuação da empresa SIMBAL em valor irrisório; que a propina foi repartida e repassada nos mesmos moldes e percentuais já esclarecidos anteriormente pelo declarante; que os donos da SIMBAL são amigos de longa data do ex-delegado da Receita Estadual e do auditor fiscal aposentado JOSÉ APARECIDO CAMARGO. Que MILTON ocupava à época o mesmo cargo ocupado pelo declarante no final de 2014, qual seja, o de inspetor de fiscalização, exercendo a função de janeiro de 2011 – início do mandato de MÁRCIO DE ALBUQUERQUE LIMA como Delegado-Chefe aproximadamente, agosto de 2013.  
[...] (fls. 3.637-3.638)

Inicialmente, importante salientar que o instituto da colaboração premiada **não consubstancia meio de prova**. Acerca do tema, o Ministro Felix Fischer, relator do HC n. 341.790/PR, impetrado no âmbito da denominada "Operação Lava-Jato", esclarece que, "como cediço tanto na jurisprudência quanto na doutrina a colaboração premiada tem natureza jurídica de meio de obtenção de prova. Dessa forma, um acordo de colaboração não enseja, por si só, uma sentença condenatória, aquele precisa estar amparado por um conjunto probatório, conforme o art. 4º, § 16, da Lei n. 12.850/13".

No mesmo sentido, o Ministro Celso de Mello, no bojo da Petição n. 5.700/DF, afirmou que **o instituto da colaboração premiada não é meio de prova, mas instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos**, ressaltando, ainda, que a Lei n. 12.850/2013 garante ao delatado "maior possibilidade de questionar o depoimento do delator, ao buscar diminuir a possibilidade de erro judiciário vedando-se condenação com fundamento exclusivo em delação". Salientou, ainda, que:

[...]

3. A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos. Valor e restrição concernentes ao depoimento do agente colaborador. O “Caso Enzo Tortoza” na Itália: um clamoroso erro judiciário.

Registro, inicialmente, que o instituto da colaboração premiada, especialmente nos termos em que disciplinado pela Lei nº 12.850/2013 (arts. 4º a 7º), vem sendo reconhecido, por esta Suprema Corte, com apoio no magistério doutrinário (VALDOIR BERNARDI DE FARIAS, “Delação Premiada: constitucionalidade, aplicabilidade e valoração”, p. 135/158, 153, “in” “Temas Contemporâneos de Direito”, org. por José Carlos Kraemer Bortoloti e Luciane Drago Amaro, 2009, Méritos Editora, v.g.), como relevante instrumento de obtenção de prova, e não como meio de prova (HC 127.483/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Pleno), refletindo, em seu tratamento normativo, o que se delineou, no plano das relações internacionais, na Convenção de Palermo (Artigo 26) e na Convenção de Mérida (Artigo 37), ambas subscritas pelo Brasil e formalmente já incorporadas ao sistema de direito positivo interno de nosso País em virtude da promulgação, respectivamente, do Decreto nº 5.015/2004 e do Decreto nº 5.687/2006.

Embora sofrendo críticas por parte de eminentes autores (CEZAR ROBERTO BITENCOURT e PAULO CÉSAR BUSATO, “Comentários à Lei de Organização Criminosa”, p. 115/117, item n. 1, 2014, Saraiva; RÔMULO DE ANDRADE MOREIRA, “A Delação no Direito Brasileiro”, v.g.), o fato é que a Lei nº 12.850/2013 “(...) traz aspectos positivos ao garantir ao delatado maior possibilidade de questionar o depoimento do delator, ao buscar diminuir a possibilidade de erro judiciário vedando-se condenação com fundamento exclusivo em delação, ao procurar garantir a integridade física do colaborador e ao regulamentar o acordo de colaboração, o que antes inexistia”, tal como assinalam ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JUNIOR e FABIO M. DE ALMEIDA DELMANTO (“Leis Penais Especiais Comentadas”, p. 1.003/1.051, 1.031, 2ª ed., 2014, Saraiva – grifei), cuja lição, no entanto, ainda que reconhecendo a eficácia desse instituto “na apuração de gravíssimos crimes”, não deixa de questionar-lhe os aspectos no plano ético.

O aspecto que venho de ressaltar – impossibilidade de condenação penal com suporte unicamente em depoimento prestado pelo agente colaborador, tal como acentua a doutrina (EDUARDO ARAÚJO DA SILVA, “Organizações Criminosas: aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13”, p. 71/74, item n. 3.6, 2014, Atlas, v.g.) – constitui importante limitação de ordem jurídica que, incidindo sobre os poderes

do Estado, objetiva impedir que falsas imputações dirigidas a terceiros “sob pretexto de colaboração com a Justiça” possam provocar inaceitáveis erros judiciários, com injustas condenações de pessoas inocentes. [...]

Na realidade, o regime de colaboração premiada, definido pela Lei nº 12.850/2013, estabelece mecanismos destinados a obstar abusos que possam ser cometidos por intermédio da ilícita utilização desse instituto, tanto que, além da expressa vedação já referida (“lex. cit.”, art. 4º, § 16), o diploma legislativo em questão também pune como crime, com pena de 1 a 4 anos de prisão e multa, a conduta de quem imputa “falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente” ou daquele que revela “informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas” (art. 19).

Com tais providências, o legislador brasileiro procurou neutralizar, em favor de quem sofre a imputação emanada de agente colaborador, os mesmos efeitos perversos da denúncia caluniosa revelados, na experiência italiana, pelo “Caso Enzo Tortoza” (na década de 80), de que resultou clamoroso erro judiciário, porque se tratava de pessoa inocente, injustamente delatada por membros de uma organização criminosa napolitana (“Nuova Camorra Organizzata”) que, a pretexto de cooperarem com a Justiça (e de, assim, obterem os benefícios legais correspondentes), falsamente incriminaram Enzo Tortoza, então conhecido apresentador de programa de sucesso na RAI (“Portobello”).

[...] (Informativo n. 800, DJe 1º/10/2015)

Assim, sendo a colaboração mero meio de obtenção de prova, forçoso constatar que **o documento que certifica a situação fiscal do contribuinte, no caso da empresa SIMBAL, não tem como atribuir aos recorrentes, pessoas físicas que detém parcela do capital societário, responsabilidade penal decorrente exclusivamente dessa condição, conforme pacífica jurisprudência desta Corte Superior.**

#### **IV. Dispositivo**

À vista do exposto, **dou provimento ao recurso para trancar o Processo n. 0038210-38.2015.8.16.0014 em relação aos recorrentes, por ausência de justa causa**, sem prejuízo de que seja oferecida nova exordial acusatória.