



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

NOTÍCIA-CRIME Nº: 000282-88.2016.815.0000

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

NOTICIANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba

NOTICIADOS0: Laura Vieira Carneiro e Joaquim Hugo Vieira Carneiro

ADVOGADO(A): Roberto Júlio da Silva, OAB/PB 10.649; e Aracele Vieira Carneiro, OAB/PB 17.241

DENÚNCIA. CRIME TRIBUTÁRIO. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90 C/C ART. 29, CAPUT, E 71, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AGENTE OCUPANTE DO CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL, EM CONCURSO COM A PRIMEIRA DENUNCIADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL. PRIMEIRO NOTICIADO QUE NÃO OSTENTA A QUALIDADE DE ADMINISTRADOR DA EMPRESA. FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DE SUA CONDUTA. VEDAÇÃO À RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. REJEIÇÃO DA PEÇA ACUSATÓRIA EM RELAÇÃO AO SEGUNDO RÉU. PRIMEIRA DENUNCIADA. SÓCIA ADMINISTRADORA. RÉ SEM PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. DEVOLUÇÃO DO FEITO AO PRIMEIRO GRAU.

— “O simples fato de os acusados serem sócios e proprietários de empresa não é suficiente para inferir sua participação nos fatos delituosos descritos, sob pena de responsabilidade criminal objetiva.”(HC 121.035/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 03/08/2016).

— O fato do segundo acusado, atual Prefeito do Município de Riacho dos Cavalos-PB, não ostentar a prerrogativa de administrador da empresa, consoante documento de fls., e não ter sua conduta individualizada na denúncia, possui o condão de extinguir precocemente a acusação em relação a sua pessoa.

— Considerando que a outra noticiada não possui foro por prerrogativa de função, retornem os autos ao primeiro grau para o processamento regular do feito.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos

acima identificados.

ACORDA o Plenário do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **por unanimidade, em REJEITAR A DENÚNCIA CONTRA O NOTICIADO JOAQUIM HUGO VIEIRA CARNEIRO E DETERMINAR A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM EM RELAÇÃO À NOTICIADA LAURA VIEIRA CARNEIRO, nos termos do voto do relator.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **denúncia** das fls. 02/04, ofertada pelo **Ministério Público do Estado da Paraíba** em desfavor de **Laura Vieira Carneiro e Joaquim Hugo Vieira Carneiro**, imputando-lhes a violação do art. 1º, II, da Lei nº 8.137/90 c/c art. 29, *caput*, e 71, *caput*, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que:

“(…)

Infere-se dos autos que os denunciados acima qualificados, agindo na qualidade de administradores da empresa MAXVITTA MASSAS E BISCOITOS INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 03.172.180/001-87, com domicílio tributário na Rua Severina César P. De Araújo, nº 178, Mangabeira, nesta cidade, suprimiram e/ou reduziram tributo mediante fraude à fiscalização, por omissão de operação de qualquer natureza nos livros exigidos pela lei fiscal.

Depreende-se das peças informativas que no período de **janeiro, fevereiro, abril, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2013**, os indigitados adquiriram mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de produtos tributáveis, sem o pagamento do imposto devido, o que foi constatado pela ausência de registro de notas fiscais nos livros próprios, gerando o Auto de Infração nº 93300008.09.00000973/2014-90, o qual descreve a seguinte conduta:

FALTA DE LANÇAMENTO DE N. E DE AQUISIÇÃO NOS LIVROS PRÓPRIOS — Aquisição de mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatada pela falta de registro de notas fiscais nos livros próprios.

O débito tributário dos denunciados foi devidamente inscrito em dívida ativa em 08/08/2014, sob o registro de CDA nº 020002720143499, no valor original de R\$ 102.026,74 (Cento e dois mil, vinte e seis reais e setenta e quatro centavos), beneficiando-os diretamente, haja vista que os mesmos praticarem os atos de gestão da referida firma, tendo ciência e controle das transações e negócios realizados, bem como responsabilidade pela apuração e recolhimento do ICMS devido e de prestar as informações fiscais às autoridades fazendárias.

(...)"

Ressalta, ainda, a inicial, que, aos acusados, foi facultada a possibilidade de realizarem o pagamento ou mesmo parcelamento do débito tributário em questão, com o objetivo de extinção ou suspensão da punibilidade, na forma prevista nas Lei nº 10.684/2003 e 12.382/2011, porém não se obteve êxito.

A peça acusatória veio instruída com o Procedimento Investigatório nº 002.2014.000522 (Nº Origem 09729320144), instaurado na Promotoria de Justiça, fls. 05/45.

Devidamente notificados, nos termos do art. 4º da Lei nº 8.038/90, os noticiados ofertaram resposta escrita às fls. 117/143, alegando que: **(a)** a denúncia é inepta, porquanto não especifica a conduta delituosa praticada, fundamentando-se exclusivamente na existência de certidão de dívida ativa, sem fazer qualquer liame entre a conduta do administrador da empresa e o ato ilícito; **(b)** no período constante na denúncia não eram os responsáveis pela administração da empresa, esclarecendo que **o segundo noticiado, atual Prefeito do Município de Riacho dos Cavalos, é apenas sócio da empresa, mas nunca ostentou a qualidade de administrador**, não podendo se responsabilizar por atos restritos à administração da pessoa jurídica, enquanto que a primeira noticiada, embora conste no contrato da empresa, como sócia administradora, de fato, não administrava a empresa; e **(c)** que a conduta imputada na denúncia é atípica, na medida em que não há prova da tipicidade material e dos fatos narrados, não deflui a prática, pelos noticiados, de ato doloso. Por fim, pediu a improcedência da denúncia e juntou documentos das fls. 144/214.

Instada a se pronunciar sobre os documentos juntados pelos noticiados na peça inicial de defesa, a Procuradoria de Justiça entendeu que os fatos e fundamentos da denúncia não foram elididos por ocasião do contraditório preambular, razão por que reiterou o recebimento da denúncia.

É o relatório.

VOTO:

Na espécie, aos noticiados é imputada a prática do ilícito penal previsto no art. 1º, II, da Lei nº 8.137/90, posto que eles, na qualidade de administradores da empresa MAXVITTA MASSAS E BISCOITOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, “adquiriram mercadorias com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de produtos tributáveis, sem o pagamento do imposto devido, o que foi constatado pela ausência de registro de notas fiscais nos livros próprios”, **resultando em um débito tributário no valor original de R\$ 102.026,74 (cento e dois mil, vinte e seis reais e setenta e quatro centavos):**

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: [\(Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000\)](#)

(...)

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou **omitindo operação de qualquer natureza**, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

(...)

Pena - reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Nessa esteira, tem-se que o Ministério Público colacionou documentação, donde se observa, *prima facie*, a presença das irregularidades narradas na peça de acusação, mormente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000973/2014-90 (fls. 08/09). Tais fatos demonstram a existência de indícios de autoria e de materialidade de conduta, em tese, tipicamente relevante.

Como é cediço, o exame acerca do recebimento da denúncia deve ser simples e objetivo, abstendo-se de analisar provas, o que evidentemente haverá de ser feito oportunamente, durante a instrução processual, de cognição ampla.

Evidentemente, os fatos narrados na notícia crime somente poderão ser comprovados ou refutados após a dilação probatória, assegurando-se ao noticiante a oportunidade processual de complementar os elementos que embasam a acusação.

Na hipótese vertente, portanto, estão preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 41, do CPP, descrevendo a denúncia, com clareza e objetividade, a ocorrência de fato que, configura, em tese, o ilícito penal do art. 1º, inciso II, da Lei nº 8.137/90, apontando, ainda, a existência de indícios de autoria e materialidade delitiva.

Por outro lado, alegam os acusados que não são os administradores da pessoa jurídica MAXVITTA MASSAS E BISCOITOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, mas apenas sócios, atribuindo a qualidade de administrador ao seu filho Ygor Vieira Carneiro.

A suposta transferência da administração da empresa a terceira pessoa (no caso o filho do casal denunciado), realizada à revelia de qualquer procedimento jurídico, não exime a responsabilidade dos sócios administradores legais pelo cometimento de delitos tributários.

Outrossim, os documentos juntados, na defesa escrita (fls. 153), demonstram que apenas os noticiados fazem parte do corpo societário da empresa. **E que a Sra. Laura Vieira Carneiro é a única responsável legal pela administração da empresa em questão, fls. 153.**

Não obstante tais considerações, o fato do acusado Joaquim Hugo Vieira Carneiro, atual Prefeito do Município de Riacho dos Cavalos-PB, não ostentar a prerrogativa de administrador da empresa, consoante documento das fls. 153, e não ter sua conduta individualizada na denúncia, fls. 03, possui o condão de extinguir precocemente a acusação em relação a sua pessoa.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. INÉPCIA DA INICIAL CONFIGURADA. DENÚNCIA QUE NÃO ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS. MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA E EXTENSIVA AO CORRÉU.

1. Segundo entendimento reiterado desta Corte, quanto aos crimes societários, ainda que a denúncia possa ser genérica, sem a atribuição

detalhada de cada ação ou omissão delituosa a cada agente, é imprescindível a demonstração do nexo causal entre a posição do agente na empresa e a prática delitativa por ele supostamente perpetrada, possibilitando, desse modo, o exercício amplo de sua defesa.

2. É ilegítima a persecução criminal quando, comparando-se os tipos penais apontados na denúncia com as condutas atribuídas aos denunciados, verifica-se ausente o preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, necessário ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

3. A denúncia não apontou, ainda que minimamente, o vínculo subjetivo entre o paciente e o corréu com crimes tributários, cingindo-se à indicação da condição de sócios-proprietários da empresa "GD Comercial Ltda."

4. O simples fato de os acusados serem sócios e proprietários de empresa não é suficiente para inferir sua participação nos fatos delituosos descritos, sob pena de responsabilidade criminal objetiva.

5. Em nenhum momento a denúncia apontou que os pacientes seriam detentores de poderes gerenciais, de mando ou de administração da referida empresa, ou mesmo investidos de poderes especiais, fosse para a concretização de movimentações financeiras, fosse para representá-la perante à autoridade tributária.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, ex officio, para declarar a inépcia da denúncia no que se refere ao paciente e, por extensão, ao corréu Marco Antônio Pacheco e, apenas em relação a estes, anular, ab initio, a Ação Penal n. 014070108163, em trâmite na 3ª Vara Criminal da Comarca de Colatina-ES, sem prejuízo de que seja oferecida nova denúncia em desfavor do paciente e do corréu, com estrita observância dos ditames previstos no art. 41 do Código de Processo Penal. (HC 121.035/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 03/08/2016)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/1990). PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO PARCIAL DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPUTAÇÃO DAS CONDUTAS A AMBOS OS RECORRENTES. CORRÉ QUE NÃO FIGURA COMO SÓCIA-ADMINISTRADORA DA PESSOA JURÍDICA NO CONTRATO SOCIAL. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. DESCRIÇÃO DO MODO PELO QUAL A RECORRENTE PRATICOU A CONDUTA. INEXISTÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL APENAS EM RELAÇÃO A ELA. INÉPCIA QUE NÃO SE MOSTRA LATENTE EM RELAÇÃO AO DENUNCIADO, O QUAL FIGURA COMO ÚNICO ADMINISTRADOR DA EMPRESA, OSTENTANDO DEVERES PERANTE O FISCO. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECONHECIMENTO EM RELAÇÃO A UMA DAS IMPUTAÇÕES CRIMINOSAS. CREDITAMENTO DO ICMS, EM RAZÃO DA DIFERENÇA DE ALÍQUOTA ENTRE OS ESTADOS DA FEDERAÇÃO. OPERAÇÃO QUE, POR SI SÓ, É INCAPAZ DE CONFIGURAR CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO ÂMBITO DO STF (AI N. 768.491 RG/RS). CONFIGURAÇÃO DE, NO MÁXIMO, DÉBITO TRIBUTÁRIO NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DESCRIÇÃO DE CONDUTA DESTINADA A OMITIR OPERAÇÕES DO FISCO, COM O FIM DE FRAUDAR A FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. VERIFICAÇÃO DE UMA OPERAÇÃO EM QUE O RECORRENTE

INFORMOU TEREM SIDO OS PRODUTOS ADQUIRIDOS COM A ALÍQUOTA DE 17%, QUANDO, NA VERDADE, FOI DE 12%. PRÁTICA QUE SE SUBSUME À CONDUTA DE INSERIR ELEMENTOS INEXATOS, COM O FIM DE BURLAR A FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. DEMAIS CONDUTAS QUE SE LIMITARAM A PROCEDER À OPERAÇÃO DE CREDITAMENTO DO ICMS, COM A DEVIDA ANOTAÇÃO NO LIVRO FISCAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECONHECIMENTO (VENCIDO O RELATOR NESTE PONTO).

1. Buscam os recorrentes o trancamento da ação penal que lhes imputa a prática de crime contra a ordem tributária (art. 1º, II, da Lei n.

8.137/1990), ao argumento de inépcia da denúncia e de atipicidade da conduta.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que o trancamento de ação penal pela via do habeas corpus é cabível apenas quando demonstrada a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a manifesta ausência de provas da existência do crime e de indícios de autoria (HC n. 69.718/TO, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 11/4/2012;

RHC n. 26.168/MG, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 21/11/2011).

3. Verificado que a denúncia imputa os fatos delituosos a ambos os recorrentes, sem individualizar a conduta da acusada, que não possui poderes de gestão dentro da empresa, deve ser trancada a ação penal em relação a ela, por configurar nítida hipótese de responsabilidade penal objetiva, uma vez que as condutas foram atribuídas com fundamento, apenas, no fato de ela figurar como sócia da pessoa jurídica em questão.

4. Deve ser mantida a ação penal em relação ao acusado que figura no contrato social como o único sócio-administrador da empresa, tendo em vista que a ele cabem as obrigações perante o Fisco.

5. As operações supostamente realizadas pelo recorrente, consistentes no creditamento do ICMS em razão da diferença da alíquota entre os estados da Federação, não são capazes, por si sós, de configurarem a prática de crime contra a ordem tributária, uma vez que, além de não se amoldarem à infração penal prevista no art.

1º, II, da Lei n. 8.137/1990, inexistente previsão legal de crime contra a ordem tributária que abranja a operação em questão, configurando, no máximo, a ocorrência de um débito tributário. Tal matéria encontra-se com repercussão geral reconhecida no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no AI n. 768.491 RG/RS (vencido o Relator neste ponto).

6. Recurso parcialmente provido, apenas para determinar a anulação a ação penal em relação à recorrente, em razão da inépcia formal da denúncia, sem prejuízo de que outra seja proferida, sanando-se os vícios apontados. Recurso improvido em relação ao pleito de trancamento da ação penal por atipicidade da conduta, nos termos do voto divergente, que integrará o acórdão (vencido o Relator neste ponto).

(RHC 40.555/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 19/11/2014)

DIREITO PROCESSUAL PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA QUE NÃO INDIVIDUALIZA A CONDUTA DE SÓCIO E ADMINISTRADOR DE PESSOA JURÍDICA.

É inepta a denúncia que, ao imputar a sócio a prática dos crimes contra a ordem tributária previstos nos incisos I e II do art. 1º da Lei 8.137/1990, limita-se a transcrever trechos dos tipos penais em questão e a mencionar a condição do denunciado de administrador da sociedade empresária que, em tese, teria suprimido tributos, sem descrever qual conduta ilícita supostamente cometida pelo acusado haveria contribuído para a consecução do resultado danoso. Assim dispõe o art. 1º, I e II, da Lei 8.137/1990: "Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias; II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em

documento ou livro exigido pela lei fiscal". Posto isso, cabe ressaltar que uma denúncia deve ser recebida se atendido seu aspecto formal (artigo 41 c/c 395, I, do CPP), identificada a presença tanto dos pressupostos de existência e validade da relação processual, quanto das condições para o exercício da ação penal (artigo 395, II, do CPP), e a peça vier acompanhada de lastro probatório mínimo a amparar a acusação (art. 395, III, do CPP). **Nesse contexto, observa-se que o simples fato de o acusado ser sócio e administrador da empresa constante da denúncia não pode levar a crer, necessariamente, que ele tivesse participação nos fatos delituosos, a ponto de se ter dispensado ao menos uma sinalização de sua conduta, ainda que breve, sob pena de restar configurada a repudiada responsabilidade criminal objetiva. Não se pode admitir que a narrativa criminosa seja resumida à simples condição de acionista, sócio, ou representante legal de uma pessoa jurídica ligada a eventual prática criminosa. Vale dizer, admitir a chamada denúncia genérica nos crimes societários e de autoria coletiva não implica aceitar que a acusação deixe de correlacionar, com o mínimo de concretude, os fatos considerados delituosos com a atividade do acusado.** Não se deve admitir que o processo penal se inicie com uma imputação que não pode ser rebatida pelo acusado, em face da indeterminação dos fatos que lhe foram atribuídos, o que, a toda evidência, contraria as bases do sistema acusatório, de cunho constitucional, mormente a garantia insculpida no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal. **HC 224.728-PE, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 10/6/2014.**

Destarte, embora, num juízo preambular, próprio deste momento, verifique-se que a materialidade do delito resta aferida nos documentos que instruem a inicial, bem como nas fls. 163/168, a exclusão do réu Joaquim Hugo Vieira Carneiro do polo passivo da demanda é medida que se impõe, sob pena de se aceitar a possibilidade de responsabilidade penal objetiva.

Forte em tais razões, e uma vez evidenciada a inexistência de condições mínimas para a instauração da ação penal, **REJEITO A DENÚNCIA** em relação ao noticiado **Joaquim Hugo Vieira Carneiro**, e, considerando que a outra noticiada não possui foro por prerrogativa de função, **retornem os autos ao Juízo da 6ª Vara Criminal da Comarca de João Pessoa, unidade judiciária onde anteriormente o feito tramitava, para o processamento regular do feito, no tocante à acusada Laura Vieira Carneiro.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador, João Benedito da Silva – Vice-Presidente, na ausência justificada do Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho - Presidente. **Relator: Excelentíssimo Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos.** Participaram ainda do julgamento os Exmos. Senhores Desembargadores Carlos Martins Beltrão Filho, Marcos William de Oliveira (*Juiz convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador*), Tércio Chaves de Moura (*Juiz convocado para substituir a Desª Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti*), Marcos Cavalcanti de Albuquerque, Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, João Alves da Silva, Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, José Ricardo Porto, Maria das Graças Morais Guedes, Leandro dos Santos e Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio, Luis Silvio Ramalho Júnior, Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Saulo Henriques de Sá e Benevides, José Aurélio da Cruz (Corregedor-Geral de Justiça).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Alcides Orlando de Moura Jansen, Subprocurador-Geral de Justiça, em substituição ao Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Seráfico Ferraz da Nóbrega Filho, Procurador-Geral de Justiça do Estado da Paraíba.

Tribunal Pleno, Sala de Sessões “*Des. Manoel Fonsêca Xavier de Andrade*” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 25 de abril de 2018.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Desembargador