

“ANOTAÇÕES ACERCA DA DENÚNCIA GENÉRICA NOS CRIMES SOCIETÁRIOS”

Lucas Santos Jatobá

Pós-graduado, lato sensu, em Direito Administrativo (UFPE) e em Direito Penal e Proc. Penal (Esmape/Fac. Maurício de Nassau).
Servidor do quadro efetivo da Justiça Federal-PE.
Assistente de Gabinete de Desembargador Federal do TRF-5ª Região.

RESUMO: A denúncia nos delitos de autoria predominantemente coletiva, a exemplo dos previstos na Lei nº 8.137/90, contra a ordem tributária e econômica, e nos crimes societários em geral, fomenta debates voltados à questão de sua admissibilidade, mormente quando a narrativa acusatória não se reveste de pormenores da participação individualizada dos acusados na perpetração do ilícito. Predomina, entretanto, a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ e, também, pelo Supremo Tribunal Federal – STF, tornando possível a admissão do libelo acusatório sem o exaurimento da descrição da culpabilidade dos imputados, dada a grande dificuldade, nos crimes de autoria plúrima, de a acusação se fazer acompanhada da universalidade de indicações circunstanciadas quanto ao grau de participação individualmente considerada dos denunciados.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Observações gerais sobre a problemática da acusação genérica nos delitos societários. 3. A denúncia como proposta de prova nos crimes societários. 4. Exemplo de manifestação doutrinária divergente. 5. Orientação jurisprudencial predominante. 6. Conclusão. 7. Referências

1. INTRODUÇÃO

Pretende-se, neste trabalho, contribuir para o debate acerca da ainda não de todo pacificada questão ligada à formalização da denúncia por prática dos crimes contra a ordem tributária, previstos em nosso ordenamento jurídico, primacialmente, na Lei nº. 8.137, de 27 de dezembro de 1990, em especial quando o libelo acusatório não delinea, de forma clara,

precisa, individualizada e conclusiva, a conduta ilícita perpetrada pelos denunciados supostamente envolvidos nos crimes societários, sem que tal ausência de uma imputação, que se pretende pormenorizada, possa, por si só, resultar em juízo de inépcia da exordial e posterior decretação judicial de rejeição da pretensão punitiva estatal, a título de inexistir justa causa para a propositura da correspectiva ação criminal.

A controvérsia, tanto alimentada pelos penalistas, como também materializada através de copiosa jurisprudência que, por seu turno, encerra nítida feição divergente, gravita, de um lado, envolvendo aspectos voltados à defesa da observância, em sua literalidade, do comando expreso no art. 41 do Diploma Processual Penal Pátrio, que exige “a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias”, não se admitindo, assim, denúncia com acusação genérica, visto que tal peça deverá descrever as condutas imputadas a cada agente, fazendo-o de forma a mais circunstanciada e detalhada possível. O fato, assim bem esmiuçado em todas as suas circunstâncias, constituiria o objeto ou causa material do processo penal no que, do contrário, estar-se-ia violando previsão garantista do devido processo legal da qual o contraditório, a ampla defesa, a publicidade, a motivação das decisões, dentre outros institutos processuais que constituem o arcabouço da segurança jurídica restariam, arbitrariamente, malferidos.

Por outro lado, a tendência dos julgados aponta, como veremos, no sentido de que seja recepcionada a denúncia, desencadeando-se a ação penal, ainda que a inicial aparentemente não disponha, à saciedade, de toda a descrição das circunstâncias individualizadas das condutas dos agentes, mormente nos crimes societários, quando minimamente demonstrada, em tese, a prática de ilícito por parte de cada um dos acusados, dado que as provas concludentes de suas respectivas participações criminosas seriam arremetidas em momento posterior, ou seja, durante a instrução processual, sem que isso possa resultar na imprestabilidade da inaugural acusatória, sabido que a particularização da conduta dos envolvidos em crimes de autoria coletiva, como se caracterizam muitos dos previstos na Lei nº 8.137/90, inegavelmente somente se revelará, ou não, em sua inteireza, no curso da respectiva ação penal pois, suponha-se, ainda que a denúncia abranja, englobadamente, todos os diretores de determinada empresa, por exemplo, não necessariamente estar-se-ia desconsiderando importante

preceito ligado à responsabilidade penal, o de ser exclusivamente subjetiva, pois a acusação há de possuir natureza de mera proposta para ulterior individualização de condutas e responsabilização em definitivo pelo delito entendido como efetivamente perpetrado.

2. OBSERVAÇÕES GERAIS SOBRE A PROBLEMÁTICA DA ACUSAÇÃO GENÉRICA NOS DELITOS SOCIETÁRIOS

No rastro de uma contemporaneidade ditada pelos influxos avassaladores do capitalismo globalizado, bem como num cenário de pós-modernidade que se entremostra acompanhado de crescentes desigualdades socio-econômicas e, em paradoxal paralelismo, de extrema competitividade empresarial, inclusive nos países admitidos como periféricos, descortinam-se aperfeiçoadas modalidades de delitos que desestabilizam, sobremaneira, a ordem tributária estatal.

Essa particular forma de criminalidade atenta contra a higidez do sistema de receitas do estado, redundando, de uma forma geral, em consideráveis prejuízos na destinação e alocação de seus tributos, porquanto arrecadados a menor ou mesmo sonogados, interferindo, destarte, no planejamento sistemático e na efetiva execução de políticas públicas, em razão do irregular e deficitário recolhimento dos haveres oriundos de obrigações tributárias atribuídas aos seus sujeitos passivos - tanto os contribuintes particulares ou mesmo as pessoas jurídicas.

Evidentemente, essa forma de delinquência que se volta, num primeiro plano, em tese, imediatamente contra a figura do estado, não se revela, como antes dito, característica exclusiva de países havidos como periféricos, mas encontra lugar, também, naqueles que detêm a hegemonia econômica ocidental, apresentando assemelhadas modalidades delituosas, assim valendo para suas legislações repressoras à prática criminosas de supressão de tributos e outros tipos penais correlatos, variando, todavia, quanto à amplitude da abrangência e eficácia de seus comandos normativos persecutórios.

Sobreleva, em nosso ordenamento jurídico, intrincada problemática na apuração e, mais ainda presente, em torno da repressão mesma que se pretende conferir por intermédio da atuação jurisdicional, às condutas delitivas que integram a criminalidade econômica.

Esbarra, contudo, a *persecutio criminis* dos feitos relacionados aos delitos societários, concebidos estes como perpetrados por membros de organizações e sociedades comerciais e econômicas ligadas a qualquer ramo de atuação e de atividade empresarial como um todo, a exemplo de seus mandatários e representantes (presidentes, controladores, diretores, sócios, administradores, gerentes, etc.), em momentosos óbices imbricados à exigência de identificação individualizada do grau de participação, comissiva ou omissiva, dos membros de uma determinada sociedade econômica, em práticas delituosas contra a ordem tributária, nas várias modalidades previstas em legislação própria, no caso a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, que define os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo no país.

É que, ante o princípio basilar do Direito Penal Moderno, da responsabilidade pessoal do agente, portanto subjetiva, restou consagrado o exame da culpabilidade, em todas as suas nuances e complexidades, como corolário dos juízos intrínsecos de censurabilidade e reprovabilidade, somente atribuíveis a cada pessoa individualmente considerada, preservando-se as características da individualidade do agente, importando, de logo, dizer da dificuldade de se aferir o grau de participação de cada integrante de uma organização empresarial, no iter criminis referente a delitos de natureza econômica, notadamente os que atentam contra a ordem tributária.

E a dificuldade antes referida resulta na impossibilidade de nem sempre se poder aferir, de forma cabal, portanto isenta de dúvidas, logo na fase preambular da ação criminal, a relação entre a conduta individualizada dos membros da sociedade comercial, como expressão de suas vontades (responsabilidade penal subjetiva) e a identificação exata da autoria do crime atribuída, muitas vezes por mera presunção de natureza *juris tantum*, a todo o corpo de integrantes da administração dessa mesma pessoa jurídica (responsabilidade penal objetiva, negada por nosso ordenamento jurídico).

Porquanto não se apresentará raro, incomum, o fato de os estatutos e contratos sociais das empresas não representarem, necessariamente, a realidade fática de uma hierarquização funcional, que, somente em tese, se refletirá nos documentos mencionados, vez que confeccionados para cumprimento unicamente de exigências formais estipuladas na legislação civil para sua criação, estabelecimento e funcionamento, pois, ali, só

aparentemente se delinear a totalidade das competências e atribuições gerenciais dos sócios e a delimitação das atividades de todo e qualquer integrante da administração da empresa, na tomada das mais importantes decisões que reflitam a atividade-fim da organização econômica.

Como antes ressaltado, mister se faz que a apuração dos crimes de autoria plúrima, a exemplo dos societários elencados na Lei nº 8.137/90, que trata das infrações tributárias, não mais sofra irreversível solução de continuidade, sob o insustentável pretexto que hoje se apresenta juridicamente insustentável, mas outrora comumente aceito nos pretórios pátrios, da inexistência de justa causa a permitir o regular prosseguimento da persecutio, baseado na impossibilidade, que ora se tem revelado de ordem tão-somente accidental, secundária, de se levar a juízo, logo quando da propositura da ação penal, libelo acusatório alicerçado em demonstrativo extremamente pormenorizado da atuação individualizada de cada um dos integrantes do corpo empresarial, com todos os indícios de autoria e materialidade delituosas sobejamente particularizados, para o fim de restar patenteada, à toda evidência, o nexo causal entre suas vontades (elemento psicológico) e condutas em relação ao resultado do evento criminoso, e isto antes mesmo de iniciada a instrução criminal.

Ao se permitir, nos moldes antes referenciados, seja o juízo prévio de admissibilidade da ação penal, nos crimes de autoria coletiva contra a ordem tributária, obrigatoriamente condicionado à demonstração exaustiva das condutas individualizadas dos seus agentes, já em sede de oferecimento da peça inaugural denunciativa, estar-se-ia incorrendo em flagrante subversão da importância e peculiaridade técnicas de cada uma das fases processuais, vez que, ao contrário, quando ordinariamente unidas e sequenciadas num todo harmônico e sistêmico, como se exige no sistema processual penal de viés acusatório como o nosso, somente assim expressariam a dialeticidade processual que atinge o seu perfazimento quando finda a produção probatória manejada de parte a parte, culminando com a prolação do comando sentencial absolutório ou condenatório.

Exigir-se, então, nos crimes societários, geralmente de autoria coletiva, logo quando da formalização e oferecimento da denúncia em juízo, o esgotamento da demonstrabilidade da culpabilidade de cada um dos administradores empresariais, incorrer-se-ia no sério equívoco de fomentar a hipervalorização de uma etapa procedimental representada

pela formulação de uma acepção valorativa de natureza precária, vez que não conclusiva, pois representa mera proposta probante, em detrimento da instrução probatória, sua congênere, vez que inter-relacionadas, donde advirá todo um manancial de elementos capazes ou não de apontar, com a minudência que se exige para a confecção de um veredicto, em especial o condenatório, a descrição pormenorizada do modus operandi de qualquer dos agentes que concorreram para a prática delituosa objeto da lide penal.

Há de se repetir sempre, não possuir o ato judicial que confere admissibilidade meramente procedimental ao libelo acusatório, o próprio resultado do exame do mérito mesmo da imputação que emana do seu conteúdo. Isto seria concebível somente por fictícia antecipação processual, espécie de julgamento sumário de há muito proscrito de nossos diplomas normativos, pois importaria num prematuro julgamento em desfavor do denunciado, e não apenas a aceitação, para fins de verificabilidade a posteriori de sua procedência, de notícia-crime dirigida ao estado-juiz.

Assim, indícios de autoria e materialidade delituosas são reunidos pelo estado-acusador com o fito de ensejar ao órgão jurisdicional competente, num primeiro momento, o enfrentamento relacionado à questão de natureza técnico-procedimental de aferição da observância do preenchimento (ônus do órgão denunciante), dos requisitos formais de admissibilidade da acusação, conforme estipulado pelo art. 41 do Código de Processo Penal, para o seu ordinário processamento. Exame prévio este unicamente afeto ao impulso regular e oficial do procedimento acusatório, restando garantida a preservação da acusação até futura prolação da sentença. Desta forma, não se conjectura, nesse momento processual preliminar, acerca daquelas questões de fundo, dirigidas propriamente ao exame do mérito da imputação, dado se tratar de avaliação somente legal e processualmente cabível quando da apreciação de todos os elementos fático-jurídicos que detenham aferível força probante e que naturalmente emergirão durante o regular transcurso da fase muito bem denominada de cognição ou conhecimento.

Entendemos ser da própria essência dos crimes societários a patente dificuldade de se promover investigação prospectiva capaz de apontar, no íntimo e personalíssimo ambiente de gestão empresarial, a conduta levada a efeito por cada um dos seus dirigentes e controladores.

A individualização das condutas criminais, estabelecendo o vínculo

subjetivo dos administradores à prática da ilicitude atribuída aos mesmos, sempre ocultamente tramada e perpetrada no silêncio das indevassáveis instalações de seus escritórios, concorre para a necessidade de se transferir a especificação dos detalhes das condutas dos partícipes para a instrução probatória devendo, entretanto, ser a peça vestibular acusatória capaz de descrever satisfatoriamente a imputação regular do fato criminoso, apontando os episódios essenciais à sua configuração, descrevendo satisfatoriamente as respectivas condutas hipoteticamente consideradas ilícitas, em comunhão com o nexo de causalidade que resultou no evento lesivo, pois assim agindo o órgão acusador afastará qualquer invocação à caracterização da responsabilidade penal tão-somente objetiva.

E, realmente, não haverá de sequer se cogitar em responsabilidade penal objetiva, mormente quando indícios mínimos, porém precisos, de haver cada um dos administradores denunciados concorrido para o evento delituoso em causa integrarem, de forma satisfatória e inteligível, o libelo acusatório, ainda que este se mostre deficitário ao não exprimir exatidões quanto à indicação circunstanciada da presença dos elementos subjetivos que apontem o juízo de causalidade psíquica dos acusados e integrem os tipos criminais imputados, sendo bastante que reste inteligivelmente apontado o vínculo psicológico que os ligam ao resultado danoso.

O que deverá importar para a admissibilidade da peça introdutória nos delitos societários será a narrativa que possa exprimir, sem pretensão de exaurimento, mas com o mínimo de clareza e objetividade, a comunhão de desígnios provavelmente estabelecida entre os partícipes do crime e o nexo decorrente de suas ações com o resultado da prática delituosa.

Em verdade, será não apenas aceitável, mas encerrará plausível sustentabilidade jurídica, a peça acusatória que descreva, claramente, as condutas dos administradores empresariais que concorreram para o evento danoso, sem que prováveis lacunas nas imputações individualmente consideradas possam prejudicar o exercício constitucional das respectivas defesas dos acusados. Portanto, não se tomará por inepto o conjunto dos argumentos acusatórios que se revele capaz de descrever não apenas a existência de indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, mas que assegure o estabelecimento de balanceado contraditório, dado que somente nesta fase a acusação apontará elementos probatórios suficientes para atingir a procedência da imputação formulada, mas não

necessariamente esgotar-se-á o acervo de provas justamente no início da ação penal, prematuramente, porquanto apenas com a instalação do contraditório é que aprofundar-se-á o exame dos fatos porventura ainda controversos, quanto à formação em definitivo da culpa dos denunciados.

Ressalve-se, entretanto, não se poder admitir que a mera participação como membro da administração da sociedade empresarial investigada seja, por si só, fator de responsabilização penal quando da formulação da denúncia em crimes societários.

Sabido que a imputação deverá ser dirigida a pessoa determinada, em razão do cometimento de fato ilícito específico e resultante de sua vontade, fazendo constar, ainda, o necessário nexo de causalidade entre a sua conduta e o resultado danoso e não, ao contrário, dirigida indistintamente a qualquer integrante do grupo de administradores, sócios ou gerentes da sociedade empresarial apenas em razão de constar formalmente suas atribuições gerenciais nos registros comerciais e estatutos sociais da empresa, sem qualquer vinculação efetiva com o evento delituoso, descaberá, então, dada a preponderância do princípio da culpabilidade pessoal sobre a responsabilização penal objetiva, admitir-se uma denúncia genericamente formulada contra todos os integrantes da direção da empresa, sem que sejam minimamente descritas suas efetivas participações. Neste sentido, o apropriado ensinamento de Renato Martins Prates, para quem

A par da divisão do trabalho que os atos constitutivos da sociedade revelam, há que se considerar também, como base indiciária da presunção que alicerça a imputação de crime constante da acusação, o proveito pessoal a ser auferido pelo sócio.

Assim, incumbe ao acusador público ou privado, ao formular a denúncia ou a queixa, imputar ao acusado um fato típico, demonstrando a base indiciária sobre a qual lança suas assertivas. É dizer, no caso dos crimes societários: se outros elementos não possuir, deverá ligar o fato criminoso à pessoa do acusado, em face da divisão de atribuições estabelecida no contrato social ou nos estatutos e do proveito pessoal que tal pessoa auferiria com o delito, demonstrando o que leva presumir a autoria.

É o mínimo que se requer para se ter como séria, e não temerária, a peça acusatória.

Tal presunção, contudo, com freqüência, não conduz, por si, desacompanhada de outras provas, à certeza necessária à

condenação. A responsabilidade civil firmada pelo contrato social ou pelos estatutos é indício, mas não prova perfeita, robusta e definitiva da responsabilidade criminal. É freqüente na vida negocial que a praxis da atuação da sociedade não se identifique com o que prescrevem seus atos constitutivos; que a atividade de cada sócio não se contenha nos limites do que restou formalizado no contrato societário. Assim, a presunção inicialmente estabelecida deve ser robustecida ao longo da instrução para viabilizar a condenação, que exige certeza, e não simples probabilidade da responsabilidade criminal. Da probabilidade à certeza, existe longo caminho a percorrer, sobretudo nas sociedades organizadas de forma mais complexa, com a divisão de trabalho e funções mais desenvolvida, nas quais, é certo, não é fácil penetrar a intimidade de seus negócios.

Deve-se concluir, que a presunção, neste caso, não importa em inversão do ônus da prova. Prossegue sendo ônus da acusação desincumbir-se da prova de autoria do delito ao longo da instrução processual, confirmando a presunção estabelecida na denúncia. Se não o fizer, a acusação não será exitosa, porque a probabilidade de autoria não se converte em certeza.

Daí porque entender-se recomendável, conquanto não imprescindível, que se realize antes da propositura da ação o inquérito, que indicará ao acusador elementos indiciários mais seguros, para além dos atos constitutivos da empresa, a firmar a responsabilidade criminal dos autores do delito¹.

Ainda que se ressinta o órgão julgador de elementos conclusivos quanto ao efetivo grau de alcance de suas respectivas atuações no consórcio criminoso, bastante será atestar que a autoria e materialidade do delito restaram positivadas já à luz do acervo probatório preliminar que deverá acompanhar o libelo acusatório, etapa inicial da *persecutio criminis*.

Ao se calcar o hodierno Direito Penal no fenômeno da culpabilidade, com todas as expressões que emanam da capacidade volitiva do sujeito, visando identificar e aferir a responsabilidade pessoal, subjetiva, portanto única e intransferível do agente, singular e individualmente considerado quanto à sua vontade, não restará autorizado o detentor da ação penal pública a tão-somente restringir sua manifestação acusatória à descrição

¹ PRATES, Renato Martins. **Acusação genérica em crimes societários**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, pp.33-34.

objetiva do fato delituoso, de maneira descolada da imputação pessoal. Ao revés, ainda que de forma sucinta, as condutas havidas como praticadas em direção à perpetração do delito societário terão que ser, na medida do possível, minimamente delineadas, para justamente não atentar contra a garantia da amplitude do direito de defesa dos acusados.

Como lembrado, seriam inúmeras as dificuldades de se perscrutar o real ambiente nuclear da administração de uma sociedade empresarial, de onde efetivamente emanaram os principais e decisórios atos de comando e gerenciamento que levaram à consecução do delito societário, pois bem diverso daquele cenário meramente formal descrito nos estatutos e contratos sociais, deslocado da realidade factual da empresa. E dito empecilho reside, justamente, na impossibilidade de se promover qualquer denúncia alicerçada pura e simplesmente nos registros estatutários e demais atos constitutivos da empresa, porquanto ditos apontamentos registrares apenas podem representar relativa importância à persecutio, visto que limitados à indicação dos empresários detentores do controle societário da pessoa jurídica, incapazes de representar, obrigatoriamente, quaisquer atos de vontade de seus integrantes voltados à prática delituosa, a ponto de fundamentar imputação de natureza pessoal da conduta descrita no tipo penal societário específico.

Em verdade, a mera condição formal de sócio, gerente, diretor, controlador, etc., da sociedade empresarial não deverá representar, por si só, requisito de admissibilidade de imputação alguma de cometimento de ilícito societário, sem que o mínimo de demonstrabilidade da participação dos agentes na consecução do delito, a partir da condição de investidos em quaisquer cargos ou funções no corpo da administração da empresa, reste positivada e aponte ao menos para a existência de indícios de autoria e materialidade criminosas, suficientemente capazes de descrever, ainda que sucintamente, a provável concordância de vontades e potencial consciência da ilicitude dos denunciados, reveladas no agir do consórcio delituoso.

3. A DENÚNCIA COMO PROPOSTA DE PROVA NOS CRIMES SOCIETÁRIOS

O caput do art. 11, da Lei nº 8.137/90, dispõe que “Quem, de qualquer modo, inclusive por meio de pessoa jurídica, concorre para os crimes

definidos nesta lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida de sua culpabilidade.”

Sabe-se que a responsabilidade penal há de ser subjetiva, não havendo que se falar, em se tratando de matéria penal, de culpa presumida, não sendo diferente no espectro dos crimes contra a ordem tributária, porquanto elementar dos seus tipos é sempre o dolo, como elemento subjetivo dos injustos elencados na Lei nº 8.137/90.

Ora, nem sempre a aferição positiva e extreme de dúvidas do grau de culpabilidade de cada um dos agentes que perpetraram crimes societários é, de plano, confirmada e estabelecida logo na peça inaugural de uma ação penal que se quer ver instaurada para comprovação de suas participações delituosas.

O mero juízo de admissibilidade da denúncia jamais poderá ser confundido com o julgamento, em definitivo, do merecimento mesmo da imputação, esta somente inteiramente enfrentada, em todos os seus aspectos, finda a instrução processual com a prolação da sentença ou, para expressiva corrente que invoca o princípio constitucional da presunção de inocência, após o trânsito em julgado da sentença condenatória ou absolutória lançada no feito criminal.

O fato de a peça acusatória, por vezes, revestir-se de uma formatação inacabada, provisória e, portanto, não conclusiva acerca da imputabilidade dos agentes, e desde que não discrepante das formalidades essenciais exigidas no art. 41 do Código de Processo Penal (“A denúncia ou queixa conterà a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimento pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas.”), não haverá como, entendemos, ser rechaçada por inépcia, ao açodado argumento de encerrar acusações de ordem genérica, levando-se em conta, quanto aos crimes societários, a imensa dificuldade de se desvendar, ab initio, todas as espécies de categorias e modalidades de condutas criminosas, a revelar, satisfatória e imediatamente, a culpabilidade dos denunciados.

Nesse sentido, colha-se o importante magistério de Roberto dos Santos Ferreira, para quem

A denúncia, como peça fundamental da ação penal pública, deve conter em sua parte descritiva, como já dito, todos os elementos componentes do tipo penal, bem como todas as circunstâncias

juridicamente relevantes. Circunstâncias estas que tanto podem implicar o aumento gradativo da reprimenda quanto servir ao exame, em tese, da ilicitude e culpabilidade da conduta descrita. A descrição do fato, portanto, é o elemento imprescindível da imputação.

A qualificação jurídica dada aos fatos na denúncia, porém, afigura-se meramente provisória, pois o juiz pode entender, no momento da sentença, à luz de todo o conjunto probatório, que os fatos deduzidos pelo Ministério Público subsumem-se a outro modelo legal, merecendo, pois, nova qualificação jurídica, consoante dispõe o art. 383 do CPP. A bem da verdade, a descrição fática de uma conduta típica é formulada segundo os elementos que encerram o conjunto probatório no momento da denúncia. Assim, a imputação feita na denúncia apresenta-se como provável, eis que alicerçada em um contexto probatório mínimo, do qual inferem-se indícios de autoria e materialidade; a certeza, por força do princípio da presunção de inocência, de sede constitucional, somente ocorrerá após o trânsito em julgado da sentença penal. De tal sorte, a denúncia, como peça acusatória, apresenta-se como uma proposta de prova, pois a partir dela o Ministério Público propõe-se demonstrar que os fatos passaram-se da forma como enunciados. Assim sendo, descabe ao juiz, quando do exame preliminar da denúncia, uma análise detida do conjunto probatório mínimo que serviu de supedâneo à mesma, como se estivesse pronunciando uma decisão de mérito².

Assim, pela plausibilidade da argumentação suso transcrita, torna-se possível a narração genérica do fato concebido como delituoso, sem se descrever, minuciosamente, a conduta de cada um dos supostamente envolvidos, até mesmo porque a inaugural poderá ser emendada até a sentença condenatória.

Ainda que a denúncia opere uma descrição genérica mas, todavia, suficiente a possibilitar a defesa dos denunciados, não há como se cogitar da ocorrência de nulidade da ação penal, na medida que, embora de forma concisa, descreve os fatos atribuídos aos acusados, atingindo o objetivo de possibilitar aos mesmos a ciência acerca de qual ou quais os fatos está sendo acusado cada demandado, para fins de exercitar as suas prerrogativas legais afetas à ampla defesa.

² FERREIRA, Roberto dos Santos. **Crimes contra a ordem tributária**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, pp. 125-126.

Como já dito antes, nos ilícitos praticados em co-autoria, como se revela a praxe nos delitos tipificados na Lei nº 8.137/90, só a instrução criminal poderá esclarecer quem concorreu ou participou da empreitada criminosa, na linha dos fatos típicos descritos na inicial que, a partir do seu oferecimento, busca pronunciamento judicial bastante a confirmar os fatos ali expostos, não necessariamente em idêntica forma como foram explicitados.

A alegação de inépcia da denúncia não terá que ser acolhida quando decorrer de elaboração consonante com o art. 41 do Código de Processo Penal, consubstanciada, por exemplo, em documentação idônea e apta à promoção da ação penal, havendo suficiente descrição das condutas dos denunciados, imputando-se-lhes o cometimento de ação típica, de forma a permitir aos mesmos, por conseguinte, o exercício do direito de defesa.

A propósito da necessidade de salvaguardar, desde o início da ação penal, o direito de defesa dos denunciados, registre-se o magistério de José do Espírito Santo Domingues Ribeiro, ao admitir que

O réu encontrará no fato descrito na peça acusatória os elementos indispensáveis para preparar sua tese defensiva, por isso que o importante na denúncia ou na queixa é a descrição correta e indubitosa do fato e não a classificação jurídica dada ao fato, pois essa pode ser alterada pelo juiz, porém o fato jamais poderá ser mudado ou alterado. Assim, sabendo o réu, de antemão, que a sentença se aterá exclusivamente no fato, fará com segurança a sua defesa sem medo de ser pego de surpresa. Por isso, o fato narrado de maneira dúbia, inconcisa, acarretará, por certo, prejuízo à defesa³.

Como já antes foi mencionado, não se pode exigir da peça inaugural de um complexo iter procedimentalis, a certeza que se espera de um julgamento do mérito da acusação, forjado com base em todo um confronto dialético de provas produzidas de parte a parte. Frise-se, também nesse particular, a convicção de Benedito Roberto Garzia Pozzer, ao arrematar que

³ RIBEIRO, José do Espírito Santo Domingues. **A denúncia e suas nulidades**. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 25, *apud* POZZER, Benedito Roberto Garcia. **Correlação entre Acusação e Defesa no Processo Penal Brasileiro**. São Paulo: IBCRIM, 2001, p. 107.

A vinculação do julgador aos fatos imputados só pode ser constatada na sentença, quando irá expor os fatos, determinantes de seu convencimento, para absolvição ou condenação. É comparando os fatos denunciados – desde o início da propositura da ação penal ou mediante emenda ou correção da acusação, a ser procedida pelo aditamento da denúncia ou queixa – com aqueles julgados, que será verificada a identidade entre ambos⁴.

4. EXEMPLO DE MANIFESTAÇÃO DOUTRINÁRIA DIVERGENTE

A contrario sensu do que anteriormente trouxemos à baila, acerca de perspectiva voltada ao acolhimento da tese de viabilidade da denúncia que encerre descrição generalista dos fatos, restando para a instrução a apuração da individualização da conduta e dos perfis completos de culpabilidade de cada acusado, diverge o mais que consagrado tributarista Hugo de Brito Machado, da juridicidade atribuída ao que comumente se denomina denúncia genérica. Com efeito, conclui, em síntese, o renomado jurista e professor, que:

1º) Nos crimes contra a ordem tributária, a descrição da participação de cada um dos acusados no cometimento delituoso é requisito essencial da denúncia, por imposição das garantias constitucionais do processo penal; 2º) Em se tratando de crime cometido por intermédio de pessoa jurídica, a responsabilidade penal dos dirigentes destas é na medida da culpabilidade de cada um, por força do que estabelece o art. 11 da Lei nº 8.137, de 27.12.90; 3º) Admitir a denúncia genérica é violar dispositivo expresso da lei, consagrando a responsabilidade penal objetiva, absolutamente inadmissível no Direito brasileiro: ou admitir a presunção de dolo, inadmissível em face da específica garantia constitucional da presunção de inocência; 4º) A denúncia genérica impõe maus tratos ao direito de defesa, especialmente no que concerne à produção de prova testemunhal; 5º) No curso da instrução pode ser feita a prova de circunstâncias consubstanciam a participação individual de cada acusado. A afirmação de tais circunstâncias, todavia, deve ser feita na denúncia; 6º) É inepta a denúncia que não descreve o fato delituoso com todas as suas

⁴ POZZER, Benedito Roberto Garcia. *Idem*, p. 109.

circunstâncias, e nos crimes de autoria coletiva a participação de cada acusado no cometimento delituoso⁵.

Ousamos, como já demonstramos anteriormente, dissentir, com todo o respeito, das posições defendidas pelo notável jurista cearense.

Como tentaremos demonstrar em tópico posterior, a jurisprudência dos tribunais superiores, a saber, do Superior Tribunal de Justiça – STJ e do Supremo Tribunal Federal – STF, vem se inclinando no sentido de que a denúncia, nos chamados crimes societários, a exemplo dos previstos na Lei nº 8.137/90, que dispõe acerca dos crimes contra a ordem tributária nacional, poderá conter narração genérica, não sendo necessária a individualização pormenorizada da conduta específica de cada agente dado que, a posteriori, as provas da autoria e da materialidade do ilícito restarão ou não sobejamente demonstradas nos autos, após criterioso exame de todo o arsenal probatório, a exemplo dos depoimentos testemunhais, laudos técnicos, documentos vários, etc., quando se aferirá o elemento subjetivo do injusto em espécie, provando se os acusados tinham ou não consciência do caráter ilícito de suas condutas, concorrendo voluntária e dolosamente para a prática delituosa.

Dizer-se, pura e simplesmente, inepta a denúncia que descreve, ainda que sucintamente, especificidades da conduta e dos fatos que levaram ao cometimento de algum dos crimes tipificados na Lei nº 8.137/90, é olvidar a própria natureza peculiar dos crimes contra a ordem tributária, geralmente de autoria coletiva, nos quais os detalhes operacionais do iter criminis ficam ocultos na intimidade do acerto dos denunciados, na comunhão de seus desígnios e propósitos venais, somente se revelando (e nem sempre), na instrução processual.

Sabido que o criterioso exame dos requisitos da denúncia, previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, decorre da necessidade de assegurar aos acusados o direito efetivo à ampla defesa (art. 5º, LV, CF), daí não se pode, contudo, exigir que o órgão acusador, principalmente em se tratando de crimes coletivos ou societários, apresente elementos conclusivos já no momento do oferecimento da denúncia, especificando com todos os detalhes a conduta de cada partícipe, com a individualização precisa da

⁵ MACHADO, Hugo de Brito. A denúncia genérica nos crimes contra a ordem tributária. *In: Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, Oliveira Rocha, v. 12, setembro/1996, pp. 27-36

atuação criminosa de todos os acusados de forma a permitir, rapidamente, a verificação da existência ou não de vínculo entre eles e o fato delituoso.

Basta, entendemos, que sejam revelados na denúncia - atendidas as formalidades do art. 41 do CPP, aparelhada em suporte probatório mínimo -, os imprescindíveis indícios de autoria e de materialidade delitivas, para que se tenha como regular o exercício da ação penal, a partir da descrição, ainda que sucinta, do fato criminoso, a possibilitar aos acusados conhecimento pleno do fato delituoso que lhes é imputado, permitindo-se-lhes a ampla defesa.

Como se presume do direcionamento da jurisprudência hodierna do STJ e STF, será tida como imputação regular de fato criminoso, tratando-se de crime societário, quase sempre de autoria plúrima, a denúncia que contenha descrição de forma clara, desvelando os eventos essenciais componentes das condutas que possam assumir tipicidade, ainda que sem maiores pormenores da especialização do comportamento criminoso de cada imputado.

Já dissemos que a denúncia trata de um juízo de suspeita de prática e autoria delituosas e não em juízo de certeza, razão pela qual não pode ser rejeitada, qual antecipação indevida do julgamento do mérito da acusação, em fase processual de mera admissibilidade, portanto de cognição indiscutivelmente precária, mormente nos crimes societários, em virtude da difícil individualização inicial das condutas, impondo-se, por tais motivos, o deslocamento da apuração, em sua completude, para a instrução criminal.

A par de tais impossibilidades, poderá a inicial acusatória, obviamente, descrever genericamente a participação dos agentes desde que, frise-se, não reste inviabilizada a ampla faculdade do exercício do direito de defesa. Do contrário, poder-se-ia presumir que, em todos os crimes de autoria coletiva, principalmente naqueles sem indicação de testemunhas, e muito menos não havendo confissão, neles a impunidade encontraria guarida certa, dada a impossibilidade de nem sempre haver farta disponibilidade de elementos probantes suficientemente capazes de garantir a particularização da atuação de cada um dos partícipes.

5. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE

Como já fora referenciado no curso destas considerações, toma vulto a tendência de os tribunais superiores, Superior Tribunal de Justiça - STJ

e Supremo Tribunal Federal - STF, sedimentarem seus posicionamentos no sentido de conferir aceitabilidade à hipótese de oferecimento de denúncia, em crimes de natureza societária, sem que seja obrigatoriamente promovida a individualização pormenorizada da conduta de cada um dos denunciados conluídos para a perpetração dos ilícitos previstos na Lei nº 8.137/90.

Portanto, desde que observado o preenchimento das condições formais mínimas estipuladas no art. 41 do Código de Processo Penal, para fins de possibilitar o exercício do direito de defesa dos acusados, dever-se-á, por conseguinte, ser conferida aceitabilidade à peça inaugural acusatória, visto que o processo penal, de tipo acusatório, repele, por ofensivas à garantia da plenitude de defesa e ao princípio da individualização das penas, quaisquer imputações que se mostrem totalmente indeterminadas, vagas, contraditórias, omissas ou ambíguas, dado que a imputação penal formulada através desses irregulares parâmetros, além de importar em autêntica transgressão do dever jurídico que se impõe ao Estado, qualifica-se como causa de nulidade processual absoluta.

Eis, portanto, a título de ilustração, alguns precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça – STJ, que guardam consonância com a posição antes referenciada, senão vejamos:

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DENÚNCIA GENÉRICA EM CRIME SOCIETÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INQUÉRITO POLICIAL. DENÚNCIA EMBASADA EM PEÇAS DE INFORMAÇÃO. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA (ART. 9º DA LEI Nº 10.684/03). PARCELAMENTO DO DÉBITO NÃO COMPROVADO.

O trancamento de ação penal só é possível na estreita via do habeas corpus quando não demandar dilação probatória, restando inequívoco que o fato criminoso não existiu ou que o Paciente não é seu autor; **Não é inepta a denúncia que, conquanto não individualize a conduta de cada um dos imputados, em hipótese de crime marcado por pluralidade de agentes, permita perfeita compreensão da imputação e abre oportunidade à ampla defesa. Isto não importa violação ao princípio do nullum crimen sine culpa.**

O inquérito policial não é essencial para oferecimento da denúncia quando peças de informação são suficientes para a formação da opinio delicti do Ministério Público.

A suspensão da pretensão punitiva requer que o contribuinte esteja incluído em programa de parcelamento nos termos do art. 9º da Lei nº 10.684/03. Para tanto, indispensável trazer aos autos a prova pré-constituída do direito postulado para conhecimento da impetração. Precedentes deste STJ e do STF.

Writ denegado⁶. (grifo nosso)

CRIMINAL. HC. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO INDEVIDA DE ICMS MEDIANTE FRAUDE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALHAS NÃO-VISLUMBRADAS. POSSIBILIDADE DE DENÚNCIA GENÉRICA. DESPACHO QUE RECEBE A PEÇA ACUSATÓRIA. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

I. Eventual inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa dos acusados, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP – o que não se vislumbra in casu.

II. Tratando-se de crimes de autoria coletiva, de difícil individualização da conduta de cada participante, admite-se a denúncia de forma mais ou menos genérica, por interpretação pretoriana do art. 41 do CPP. Precedentes.

III. O despacho que recebe a denúncia prescinde de fundamentação.

Precedentes do STJ e do STF.

IV. Ordem denegada⁷. (grifo nosso)

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INCARACTERIZAÇÃO.

1. A falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de exame valorativo do

⁶ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 6ª Turma. HC nº 32.233-SP. Relator: Ministro Paulo Medina. Decisão unânime. Brasília, 07.06.05. DJ de 01.08.05, p. 564.

⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 5ª Turma. HC nº 39.360-MG. Relator: Ministro Gilson Dipp. Decisão unânime. Brasília, 03.03.05. DJ de 28.03.05, p. 300.

conjunto fático-probatório, evidenciar-se atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade.

2. Tratando-se de crimes de autoria coletiva, de difícil individualização da conduta de cada participante, admite-se a denúncia de forma mais ou menos genérica, por interpretação pretoriana do art. 41 do Código de Processo Penal.

3. Ordem denegada⁸. (grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO, CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E CRIMES DE LAVAGEM DE DINHEIRO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA E AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1 - No que diz respeito à necessidade de conclusão do procedimento administrativo para o oferecimento da denúncia nos crimes contra a ordem tributária, observa-se que a matéria não foi examinada pelo Tribunal de origem, não podendo esta Corte enfrentá-la, sob pena de supressão de instância.

2 - Quanto à alegada inépcia da denúncia, não vejo como reconhecê-la, pois a **peça acusatória atende aos requisitos do art.41 do CPP, descrevendo todos os elementos indispensáveis à persecução penal, sendo evidente a tipicidade dos fatos ali narrados, assim também a existência de indícios de autoria, bem como da materialidade dos crimes.**

3 - Não merece abrigo também a alegação de que a denúncia não descreve a conduta do paciente. Ao contrário do afirmado, a peça acusatória operou uma descrição suficiente dos comportamentos do paciente tidos como delituosos, possibilitando sua defesa sem qualquer dificuldade. **Ademais, esta Corte já firmou compreensão no sentido de que nos crimes societários, ou de autoria coletiva, admite-se que a denúncia descreva a conduta dos acusados de forma mais ou menos genérica, desde que atribua a todos a prática delituosa e permita, por parte de cada um, o exercício da defesa.**

4 - **O trancamento da ação penal por falta de justa causa revela-se prematuro, dado que na via estreita do habeas corpus não é possível o exame aprofundado da prova, o que ocorrerá por**

⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 6ª Turma. HC nº 30.558-RS. Relator: Ministro Fontes de Alencar. Decisão por maioria. Brasília, 18.12.03. DJ de 22.11.04, p. 390.

ocasião da sentença, quando se dirá se os delitos atribuídos ao paciente realmente ocorreram e se ele os cometeu.

5 - Habeas corpus parcialmente conhecido e denegado⁹. (grifo nosso)

HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIME TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. IMPUTAÇÃO GENÉRICA. CRIME SOCIETÁRIO. ATIPICIDADE.

1. A instância penal, em se tratando de delito tributário, independe da instância administrativa.

2. **Em faltando à Acusação Pública, no ensejo do oferecimento da denúncia, elementos bastantes ao rigoroso atendimento do seu estatuto formal (Código de Processo Penal, artigo 41), principalmente nos casos de crime coletivo ou societário, é válida a imputação genérica do fato-crime, sem a particularização das condutas dos agentes, co-autores e partícipes, admitindo, como admite, a lei processual penal que as omissões da acusatória inicial possam ser supridas a todo tempo, antes da sentença final (Código de Processo Penal, artigo 569).**

3. O núcleo comissivo, em que se essencializa a conduta tipificada no inciso I do artigo 1º da Lei nº 8.137/90, em nada se identifica com incomprovação da necessidade de utilização de automóvel à atividade da empresa ou violação de limite legal de dedução de despesas com royalties em declaração de imposto de renda.

4. Não exurgindo, da letra da denúncia, a tipicidade dos fatos atribuídos ao paciente, é de se trancar a ação penal, máxime se o paciente não firmou a declaração de imposto de renda, em que teriam sido lançadas as deduções, impondo-se reconhecer que se viu denunciar exclusivamente pela sua posição na pessoa jurídica.

5. Ordem concedida¹⁰. (grifo nosso)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DENÚNCIA. INÉPCIA. CRIME SOCIETÁRIO. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO

⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 6ª Turma. HC nº 33.232-MS. Relator: Ministro Paulo Gallotti. Decisão unânime. Brasília, 24.06.04. DJ de 22.09.04, p. 336.

¹⁰ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 6ª Turma. HC nº 21.930-RJ. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Decisão por maioria. Brasília, 21.10.03, DJ de 15.12.03, p. 404.

AO DIREITO DE DEFESA. ACUSADO MAIOR DE 70 ANOS. PRESCRIÇÃO.

I - Resta sem objeto o recurso contra o recorrido Dirceu, uma vez verificada a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

II - **Não há inépcia da denúncia que, ao imputar a prática de delito societário aos acusados, deixa de individualizar pormenorizadamente a conduta de cada um deles, mas fornece dados suficientes à admissibilidade da acusação, permitindo a adequação típica (Precedentes).** Recurso provido, em relação ao recorrido Edgard. Declarada extinta a punibilidade em relação ao réu Dirceu¹¹. (grifo nosso)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINARIO EM 'HABEAS CORPUS'. ART. 105, INCISO II, LETRA "A", DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. **CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTARIA.** TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INEPCIA DA DENUNCIA.

CRIME DE AUTORIA COLETIVA. REEXAME DE PROVAS. IMPROVIMENTO.

I - **Nos denominados crimes de autoria coletiva, é lícita a narrativa generica do delito, sem que tolha, evidentemente, o exercicio da defesa. no caso em tela, a peça acusatoria permite o exercicio da defesa.**

II - O âmbito restrito do 'habeas corpus' não se presta ao exame pretendido pelos recorrentes, o qual deve ser aprofundado e não superficial, e vai ser feito no fluir da instrução criminal.

III - Recurso improvido¹². (grifo nosso)

Em sentido análogo, os precedentes do Supremo Tribunal Federal – STF, adiante colacionados:

1. Habeas Corpus. **Crimes contra a ordem tributária (Lei no 8.137, de 1990). Crime societário. 2. Alegada inépcia da denúncia, por ausência de indicação da conduta individualizada dos acusados. 3. Tratando-se de crimes**

¹¹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 5ª Turma. RESP nº 221.723-SP. Relator: Ministro Félix Fischer. Decisão unânime. Brasília, 28.06.01, DJ de 20.08.01, p. 512.

¹² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 6ª Turma. RHC nº 3.382-SC. Relator: Ministro Pedro Aciole. Decisão unânime. Brasília, 24.05.94, DJ de 20.06.94, p. 16.126.

societários, não é inepta a denúncia em razão da mera ausência de indicação individualizada da conduta de cada indiciado. 4. Configura condição de admissibilidade da denúncia em crimes societários a indicação de que os acusados sejam de algum modo responsáveis pela condução da sociedade comercial sob a qual foram supostamente praticados os delitos. Precedentes (HC nº 80.812-PA, DJ de 05.03.2004; RHC nº 65.369-SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 27.10.1987; HC nº 73.903-CE, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 25.04.1997; HC nº 74.791-RJ, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 09.05.1997; e RHC nº 59.857-SP, Rel. Min. Firmino Paz, DJ de 10.12.1982). 5. No caso concreto, a denúncia é apta porque comprovou que todos os denunciados eram responsáveis pela representação legal da sociedade comercial envolvida. 6. Habeas corpus indeferido¹³. (grifo nosso)

HABEAS CORPUS. CRIME SOCIETÁRIO. DENÚNCIA GENÉRICA. ALEGAÇÃO DE QUE A INICIAL ACUSATÓRIA NÃO ATENDERIA O DISPOSTO NO ART. 41 DO CPP, BEM COMO DE NÃO PARTICIPAREM OS PACIENTES DA ADMINISTRAÇÃO DA EMPRESA. Reiterada a jurisprudência do STF de que, “nos crimes societários, não se faz indispensável a individualização da conduta de cada indiciado, discriminação essa que será objeto da prova a ser feita na ação penal” (HC 65.369, Rel. Min. Moreira Alves). Precedentes. Tal entendimento vem sendo abrandado, havendo decisões no sentido de exigir-se, na denúncia, a descrição mínima da participação do acusado, a fim de permitir-lhe o conhecimento do que de fato lhe está sendo imputado e, assim, garantir o pleno exercício de seu direito de defesa (cf. os HCs 80.219 e 80.549). Mesmo essa última orientação -- que convence o relator -- não dispensa o exame da validade da denúncia sob a ótica de cada processo. **Patente, no caso, que a peça acusatória preenche os requisitos minimamente necessários a dar início à persecução penal, portando consigo elementos suficientes para que os acusados conheçam os fatos que lhes estão sendo imputados e possam deles se defender. Ausência de justa causa não caracterizada**, na medida em que os próprios documentos juntados pelos impetrantes desmentem a alegação de que os pacientes não participavam da administração da empresa,

¹³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2ª Turma. HC nº 86.294-SP. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Decisão por maioria. Brasília, 27.09.05, DJ de 03.02.06, p. 00089.

à época dos supostos delitos. Habeas corpus indeferido¹⁴. (grifo nosso)

HABEAS-CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTARIA. CRIME DE AUTORIA COLETIVA OU CONJUNTA: EXPORTAÇÃO DE MADEIRA SERRADA DE “PINUS ELLIOTTII” COMO SE FOSSE “PALLETS”, PARA DESFRUTE DA IMUNIDADE DO ICMS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL: INEPICIA DA DENUNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. 1. A denuncia, nos casos de crimes de autoria coletiva ou conjunta, em especial nos delitos praticados em sociedade, pode conter narração generica dos fatos, sem especificação pormenorizada da conduta de cada agente, desde que não prejudique o direito de defesa, segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto ao art. 41 do C.P.P. No caso, a denuncia não é inepta porque descreve o fato típico com as principais circunstancias, contem os requisitos legais e permite o exercício do direito a ampla defesa; não ofende a lei, nem é obscura ou contraditória. 2. Pedido de “habeas-corpus” que não indica quais os sócios responsáveis pela operação impugnada, a fim de excluir os que são a ela alheios. 3. Quando há, em tese, fato penalmente típico e indícios de autoria razoavelmente demonstrados e superficialmente comprovados, há justa causa para a ação penal, onde o órgão acusador deve provar os fatos e a culpa dos denunciados. Entretanto, se em 9 precedentes com decisões administrativas favoráveis a empresa ficou entendido que os produtos, pelas suas dimensões, são “pallets” de “pinus elliottii” e que, por não constarem da lista de produtos semi-elaborados, são considerados produtos industrializados imunes do ICMS nas exportações, art. 155, X, “a”, da Constituição, há razão suficientemente relevante que abala a justeza da causa patrocinada contra os pacientes. “Habeas-corpus” conhecido e deferido para determinar o trancamento da ação penal por falta de justa causa¹⁵. (grifo nosso)

¹⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1ª Turma. HC nº 83.369-RS. Relator: Ministro Carlos Britto. Decisão unânime. Brasília, 21.10.03, DJ de 28.11.03, p. 00015.

¹⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2ª Turma. HC nº 71.788-SC. Relator: Ministro Paulo Brossard. Decisão unânime. Brasília, 20.09.04, DJ de 04.11.04, p. 29.830.

6. CONCLUSÃO

Em tempos atuais, não mais se contesta o altíssimo grau de lesividade que a criminalidade macroeconômica impõe à ordem social e econômica de um país, notadamente em se tratando de um estado historicamente marcado por toda a sorte de desigualdades como o Brasil.

Leis que se apresentam havendo sido concebidas através de precária técnica legislativa, somente oportunizam a sonegação das divisas de nosso estado, porquanto descompassadas do modus operandi dos grandes sistemas de corrupção cronicamente instalados nos mais diversos segmentos produtivos da nação, inclusive com sólidas bases e ramificações em importantes estruturas institucionais da gigantesca máquina administrativa nacional.

Todo um cenário que fomenta o crescimento descontrolado de organizações criminosas, muitas vezes formal e legitimamente constituídas sob disfarces múltiplos, inalcançáveis por frágeis mecanismos legais que não prevêm as criminosas nuances que derivam do atuar dos seus “empresários”.

Fato é que, sobre este estado deplorável de coisas que aponta para a quase falência institucional dos meios persecutórios de combate à espécie de criminalidade tão diferenciada e com potencial de lesividade extraordinariamente imensurável - tamanha a sofisticação de seus meios para a obtenção de vantagem ilícita -, gravitam interesses econômicos escusos de uma magnitude tão assustadora que, por não atingirem diretamente, ou seja, não se deixarem mostrar perante os grandes contingentes populacionais, ou mesmo por não serem facilmente perceptíveis ao homem médio, a exemplo dos crimes comuns de furto, roubo e homicídio, encontram terreno fértil para a sua instalação e atuação em números cada vez mais preocupantes.

É que o aparelhamento estatal de repressão aos denominados “crimes do colarinho branco” mostra-se insuficiente a partir não apenas da precariedade da sua logística e do alto grau de corrupção capitaneada por muitos de seus agentes públicos e políticos, mas a começar mesmo pela mais que complacente legislação que regula os tipos penais específicos e as modalidades de proceduralização da persecutio tendentes, portanto, ao favorecimento institucionalizado do não recolhimento de tributos no prazo

devido e do desvio sistemático de recursos públicos, além de inúmeras modalidades de sonegação e evasão fiscais, levando Luciano Feldens a expor, através de apropriadas colocações, que

A organização protagonizada em torno dessas infrações decorre de uma planificação que expande tentáculos sobre toda ordem de fatores a ela relacionados. Assim desde o forte poder de influência sobre a produção legislativa, desencadeada por meio de poderosos lobbies atuantes junto ao respectivo poder de Estado, verifica-se uma agregação das corporações econômicas no sentido de planejar o delito de forma tal que a conduta ostente, em si, um 'ar de licitude', a fim de que em absoluto transpareça a ilegalidade. Assim se verifica, por exemplo, no exercício de práticas colusivas, como o concerto de preços entre os concorrentes decorrente de uma ação formadora de cartéis, ou, no plano do delito fiscal, no estabelecimento de uma cadeia de operações contábeis 'perfeitas', ainda que sem lastro no mundo fático, propiciadas pelo atuar conivente de instituições financeiras.

Enfim, essa rede altamente intrincada aonde se aloja o crime do 'colarinho branco', a traduzir, não raramente, um rol de operações disfarçadas que, isoladamente consideradas, poderiam não evidenciar ilicitude alguma, mas que unidas em torno do fim a ser alcançado não deixam dúvidas quanto à prática delitativa, passa ao mais incauto cidadão comum – ou ao próprio juiz – uma idéia de legal business.

Esse autêntico 'mimetismo delituoso' traz importantes efeitos na seara do Direito Penal, especificamente no campo da materialidade do delito. A perspicácia do juiz é fator imperioso, tanto na condução da ação penal quanto para o seu desfecho. Ora, hodiernamente, na senda da sociedade e do homem, evoluiu a criminalidade. Diferentemente do que ocorre em relação ao homicídio, por exemplo, hipótese em que até mesmo um analfabeto pode atestá-lo, bastando, a tanto, que tropece no cadáver estirado ao chão, nos crimes do 'colarinho branco' o exame de sua materialidade exigirá uma interpretação assaz diferente daquela que se faz em torno da criminalidade comum.

A complexidade dos fatos contamina, inexoravelmente, a legislação tendente a regulá-lo, a qual, a partir disso, traz consigo os efeitos dessa complexidade. Se não receberem (os

delitos) uma atenta compreensão, a imprecisão daí decorrente gera perplexidade e indefinição¹⁶.

7. REFERÊNCIAS

FELDENS, Luciano. Tutela penal de interesses difusos e crimes do colarinho branco: por uma relegitimação da atuação do ministério público: uma investigação à luz dos valores constitucionais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

FERREIRA, Roberto dos Santos. Crimes contra a ordem tributária. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MACHADO, Hugo de Brito. A denúncia genérica nos crimes contra a ordem tributária. In: Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, Oliveira Rocha, v. 12, setembro/1996.

POZZER, Benedito Roberto Garcia. Correlação entre Acusação e Defesa no Processo Penal Brasileiro. São Paulo: IBCRIM, 2001.

PRATES, Renato Martins. Acusação genérica em crimes societários. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

RIBEIRO, José do Espírito Santo Domingues. A denúncia e suas nulidades. Rio de Janeiro: Aide, 1992, apud POZZER, Benedito Roberto Garcia. Correlação entre Acusação e Defesa no Processo Penal Brasileiro. São Paulo: IBCRIM, 2001.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível a partir de: <www.stj.gov.br/SCON/>. Acesso em 10.jul.2006.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível a partir de: <www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/jurisp.asp>. Acesso em 10.jul.2006.

¹⁶ FELDENS, Luciano. **Tutela penal de interesses difusos e crimes do colarinho branco**: por uma relegitimação da atuação do ministério público: uma investigação à luz dos valores constitucionais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, pp. 146-147.