

PETIÇÃO (MOD) TRIBUTÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO

Recurso

MANDADO DE SEGURANÇA 44.209-

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA — AÇÃO PENAL - NECESSIDADE DE QUE SEJA CONDICIONADA À REGULAR APURAÇÃO

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.209-AL Relator : O SR. JUIZ HUGO MACHADO

Apelante : SOTAN - SOCIEDADE DE TÁXI AÉREO DO NORDESTE LTDA. Apelada : FAZENDA NACIONAL

Advogados : DRS. DIÓGENES TENÓRIO DE ALBUQUERQUE JÚNIOR E OUTROS (APTE.) EMENTA:

CONSTITUCIONAL E PENAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO

ADMINISTRATIVO-FISCAL. ILÍCITOS PENAIIS DE CONTEÚDO TRIBUTÁRIO. - Para a efetividade das

garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, impõe-se que o início da ação penal, nos crimes contra a ordem tributária, seja condicionado à regular apuração, pelas

autoridades administrativas competentes, da ocorrência do ilícito tributário. - Apelação provida. ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas, decide a 1ª Turma do Tribunal Regional

Federal da 5ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, na forma do relatório e notas

taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Recife, 27 de

outubro de 1994 (data do julgamento) JUIZ HUGO MACHADO - Presidente e Relator RELATÓRIO O

SENHOR JUIZ HUGO MACHADO: O MM. Juiz Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas, Dr.

Sebastião José Vasques de Moraes, assim resumiu o caso: "1. Trata-se de mandado de segurança

impetrado por Sotan - Sociedade de Táxi Aéreo do Nordeste Ltda., objetivando eximir-se de possíveis atos,

ditos ilegais e abusivos, a serem praticados pelo Auditor Fiscal do tesouro Nacional, Francisco Augusto

Carlos, em conjunto com o Delegado da Receita Federal em Alagoas. 2. Alega, na exordial, que, por força do

Dec.-lei nº 325, de 1-11-1991, os Auditores Fiscais, no efetivo exercício de suas atribuições, ao detectarem a

ocorrência de infrações penais, que configurem, em tese, crime de apropriação indébita, sonegação fiscal ou

contra a ordem tributária representarão em conjunto com o Delegado da Receita Federal, ao Ministério

público Federal, antes mesmo de ter sido o auto de infração apreciado na esfera administrativa. 3. Conclui

que, em sendo o auto de infração julgado improcedente no contencioso fiscal, a representação ao órgão

ministerial constituir-se-á ato abusivo, eis que inexistiu a figura delituosa, visto que inconsistente o próprio

auto, entendendo que tal procedimento fere de morte a garantia constitucional estampada no art. 5º, inc. LV,

da vigente Carta Política. Ao fim e ao cabo, protestou pela procedência do mandamus, vinculando referida

representação ao axaurimento do contencioso fiscal, sendo, a priori, deferida medida liminar proibindo as

autoridades coatoras de expedirem a representação prevista no Dec. nº 235/91, ora guerreada. 4. Negada a

liminar, às fls. 12/14, vieram as informações cabíveis, fls. 23/29, e nestas sustentaram os impetrados

inexistirem possibilidades da prática de atos abusivos, como afirma a impetrante, eis que mencionada

representação é exigência legal, consoante art. 1º, do Dec. nº 325/91, manifestando-se o insigne

representante do MPF, às fls. 31/34, pela denegação da segurança". Ouvido, o representante do MPF opinou

contra a concessão. Às fls. 31/34, o juiz negou a segurança. Repisando os argumentos da inicial, apela a

impetrante, pedindo a reforma da sentença e conseqüente concessão da ordem (fls. 42/46). Regularmente

processados, com as contra-razões (fls. 50/52), subiram os autos, e neste Tribunal vieram-me por

distribuição. É o relatório. VOTO O SENHOR JUIZ HUGO MACHADO (Relator) : O ilustre Juiz Federal assim

fundamentou a sentença denegatória da segurança: "Inexiste ilegalidade ou inconstitucionalidade manifesta

quanto ao encaminhamento da representação ao Secretário da Receita Federal e tampouco prejuízo

irreparável em tal proceder, de mero controle de informações, a nível administrativo, a justificar a concessão

do mandamus. Ademais, como bem observado pelo douto representante do Parquet Federal, a responsabilidade tributária é nitidamente distinta da responsabilidade criminal, sendo, pois, em tese, "possível caracterizar-se o ilícito fiscal independente do ilícito criminal, e vice-versa". Registre-se, por oportuno, como já se observara no despacho inaugural, às fls. 13, item 8, "que a concreta remessa da representação ao MPF, o que, em verdade, se visa evitar, para que não se instaure eventual ação penal, não é objeto da impetração, vez que tal proceder não é da alçada das autoridades apontadas coatoras neste writ, o que potencialmente resultaria na decretação de carência da ação à impetrante