

HABEAS CORPUS N. 0021462-96.2010.4.01.0000/GO
Processo Orig.: 0006248-51.2004.4.01.3500

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL GUILHERME MENDONÇA DOEHLER (RELATOR CONVOCADO): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MOACYR VALADARES e GILBERTO DE FREITAS MACHADO, com o objetivo de trancar a Ação Penal nº 20043500006276-8.

Relatam os impetrantes, em síntese, que consta da denúncia a imputação de vários crimes em desfavor dos pacientes, dentre os quais, artigo 177, §1º, inciso I e III do Código Penal; artigo 20 da Lei n. 7.492/86 e artigo 22, parágrafo único da mesma lei; artigo 1º, inciso VI, da Lei n. 9.613/98, todos combinados com o artigo 29 do CP.

Acrescentam que os pacientes foram desligados da ENCOL a partir do ano de 1996, não havendo justo motivo para responderem pela ação penal, além do que, da data de seus desligamentos da empresa até o recebimento da denúncia decorreram mais de oito anos, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do artigo 109, V, da Constituição Federal.

Prosseguem afirmando que à época em que os pacientes eram membros da Diretoria da ENCOL não existia o sistema penal de controle de operações financeiras e de fiscalização de movimentação de capitais, consistindo a lavagem de dinheiro fato atípico na ocasião.

Requerem a concessão de liminar para sustar o andamento da ação penal e, no mérito, o trancamento da referida ação penal n. 2004.35.00.006276-8.

O pedido de liminar foi examinado e indeferido às fls. 46.

Solicitadas informações que foram prestadas a fls. 50/51.

O Ministério Público Federal opina pela denegação da ordem (fls. 67/71).

É o relatório, no necessário.

HABEAS CORPUS N. 0021462-96.2010.4.01.0000/GO
Processo Orig.: 0006248-51.2004.4.01.3500

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL GUILHERME MENDONÇA DOEHLER (RELATOR CONVOCADO): Os fundamentos articulados no *writ* baseiam-se em inexistência de justa causa para a propositura de ação penal e incidência de prescrição.

Analisando os autos, constato que os pacientes, juntamente com mais cinco pessoas, foram denunciados, em concurso material, pela prática dos delitos tipificados no artigo 177, § 1º, incisos I e III, do Código Penal; artigo 20 e 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86; e artigo 1º, inciso VI da Lei n. 9.613/98, todos combinados com o artigo 29 do Código Penal.

Informou o MM Juiz da 11ª Vara da Seção Judiciária de Goiás, ora impetrado, às fls.50/51, *in verbis*:

Na denúncia, embasada no Laudo da Falência da empresa ENCOL S.A, Engenharia e Comércio, afirmou o autor, em síntese, que os acusados, de forma consorciada, aplicaram, em finalidade diversa da prevista em contrato, recursos oriundos de financiamento concedido por instituição financeira devidamente credenciada para fazê-lo, bem como promoveram, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, mantiveram depósitos em constas estrangeiras sem comunicar ao respectivo órgão federal, além de ocultarem a origem e localização dos valores ilícitamente remetidos.

...

Em seus interrogatórios, os pacientes negaram as acusações. Na defesa prévia alegaram, preliminarmente, a prescrição da pretensão punitiva, o que não foi reconhecido por este Juízo (cópia da decisão anexa).

A despeito da tramitação normal do processo, trata-se de ação penal complexa pela quantidade de réus e respectivas testemunhas arroladas, o quem demandado a expedição de muitas cartas precatórias, ainda pendentes de cumprimento.

Por oportuno, informo a Vossa Excelência que este Juízo designou o dia 30/06/2010, às 14 horas, para realização da audiência de instrução e julgamento, para inquirição de duas testemunhas, sendo uma delas arrolada pela defesa do ora paciente GILBERTO DE FREITAS MACHADO, bem como reinterrogatório de todos os acusados.”

Em verdade, a denúncia encartada por cópia às folhas 17/27 destes autos, expõe fatos típicos e consegue estabelecer, a princípio, liame entre os pacientes e as ações caracterizadoras de seu cometimento, porquanto os mesmos faziam parte da administração da empresa, a qual mantinha uma contabilidade paralela, denominada DIGER, cujas operações atingiram cifras de 1 bilhão de reais, conforme Laudo de Falência da ENCOL S.A Engenharia, Comércio e Indústria, elaborado pela empresa de auditoria Kroll.

E mais, os pacientes Moacyr Valadares Dutra e Gilberto de Freitas Machado eram os Diretores da ENCOL Internacional no Uruguai, empresa gestora e canal de fuga dos recursos financeiros das operações de caixa 2, denominadas DIGER, nos termos da denúncia e do laudo acima mencionado (fls.23).

Tenho que a ausência de justa causa somente se caracterizaria ante a evidente falta de indícios de autoria e materialidade de crime, revelando um constrangimento ilegal inconteste, o que não se verifica no caso sob julgamento.

HABEAS CORPUS N. 0021462-96.2010.4.01.0000/GO
Processo Orig.: 0006248-51.2004.4.01.3500

Observo, ainda, que o alegado desligamento dos pacientes do corpo da Diretoria da ENCOL no ano de 1996, não afasta, por si só, suas participações nos fatos narrados na denúncia, porquanto as práticas delituosas datam de 1991 até 1999.

Isso porque os impetrantes não trouxeram aos autos prova alguma de que os pacientes também se desligaram da empresa criada e sediada no Uruguai – ENCOL Internacional S.A. - na qual exerciam cargos de Diretores, na mesma época em que se desligaram da Encol S/A – Engenharia, Comércio e Indústria, empresa sediada no Brasil, conforme Ata da 98ª Reunião do Conselho de Administração Realizada em 29 de dezembro de 1.995, fls.14/15.

A propósito, cumpre ressaltar o seguinte trecho da denúncia:

“Com efeito, conforme o laudo confeccionado pela Kroll a partir de criteriosa análise da documentação disponível, a Encol S.A. constituiu diversas empresas no exterior, inclusive em paraísos fiscais, com o objetivo de promover, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, manter depósitos em contas estrangeiras sem comunicação ao órgão federal competente, e, por fim, empreender manobras para ocultar a origem e localização dos valores ilicitamente remetidos. Além disso, aplicou, em finalidade diversa da prevista em contrato, vultosos recursos provenientes de financiamento concedido por instituição financeira credenciada para repassá-lo.

Nessa linha, a Encol Internacional (UK) Ltd. era uma empresa sediada em Londres que tinha justamente a função de viabilizar a movimentação de recursos no estrangeiro. Os ativos financeiros no exterior da mencionada empresa somente foram registrados no balanço consolidado da Encol no Brasil até o exercício de 1992. A partir de 1993, esses ativos foram eliminados ilicitamente das demonstrações contábeis da Encol no Brasil e, portanto, deixaram de ser comunicadas ao órgão federal responsável, apesar de suas operações continuarem sob controle contábil por meio do escritório de contabilidade Marcont Contábil S/C Ltda.

...

A estrutura empresarial das finanças do grupo Encol no exterior era estrategicamente organizada, pois as operações mais complexas eram desenvolvidas por intermédio de empresas da Encol situadas em paraísos fiscais e no Uruguai.

Nas Ilhas Virgens Britânicas permaneciam as empresas Wheycal Trading Corporation, Stick Construction Ltd. e San Remo Engineering Ltd. enquanto em Montevideo, no Uruguai, ficava a Encol Internacional S.A.

A Encol Internacional no Uruguai era a gestora e o canal de fuga dos recursos financeiros das operações DIGER no Brasil. Os diretores da Encol Internacional eram os denunciados Elmo de Castro, Moacyr Valadares Dutra, Gilberto de Freitas Machado e Rodrigo Dimas de Souza (cf. p.89 do anexo XIII). O denunciado Pedro Paulo de Souza era o presidente da companhia.”

Assim sendo, o argumento de que a Lei n. 9.613, de 1º de março de 1998 foi editada após a saída dos pacientes da ENCOL S/A - Engenharia, Comércio e Indústria, sediada no SIA/Sul Trecho 01, nº 1741, salas 101 a 116, em Brasília/DF – fls. 114/15 - não encontra guarida nestes autos, porquanto não há prova da data do desligamento dos pacientes da Encol Internacional S.A., empresa sediada em Montevideo/Uruguai.

HABEAS CORPUS N. 0021462-96.2010.4.01.0000/GO
Processo Orig.: 0006248-51.2004.4.01.3500

Cumpra ressaltar a competência do Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Goiás para processar e julgar a prática, em tese, dos crimes narrados na denúncia, cometidos em Montevidéo/Uruguai, por força das disposições contidas no artigo 7º, II, “b”, do Código Penal (Princípio da Extraterritorialidade) e do artigo 88, do Código de Processo Penal.

Do mesmo modo, também não prospera a alegação de ocorrência de prescrição, porquanto as práticas ilícitas perduraram até meados de 1999, sendo que a denúncia foi recebida em 2004, não decorridos, portanto, lapso temporal de oito anos entre as datas consideradas como marco interruptivo de seu curso, nos termos do art.117 do Código Penal.

Ademais, a ordem não deve ser concedida com base na incidência de prescrição, como bem asseverou o ilustre representante do Ministério Público Federal no trecho abaixo transcrito:

“Cumpra ressaltar, a título de argumentação, que a decisão que não reconhece a ocorrência de causa extintiva da punibilidade pela prescrição desafia o recurso em sentido estrito, ex vi, art.581, inciso IX, do Código de Processo Penal, não constando dos autos que tal recurso tenha sido interposto.” (Fls.70)

No que se refere às alegações de atipicidade da conduta, constato que a matéria carece de dilação probatória, porquanto não demonstrada de plano com a inicial, sendo que o ônus da prova, especialmente em sede de *habeas corpus*, é do impetrante.

Com efeito, a controvérsia exige aprofundada dilação probatória, de modo que se possa aquilatar a efetiva participação dos denunciados no evento ilícito, circunstância que inviabiliza a utilização da via delgada do *habeas corpus* para o fim colimado, tendo em vista que *“Em habeas corpus não há campo para exame de matéria controvertida, e que enseja produção de prova”* (STJ, RHC 20.449 / RJ, DJ 05/02/2007, p.217).

Por oportuno, ressalto que, como se sabe, o trancamento da ação penal por meio de *habeas corpus* é medida que se reveste de excepcionalidade, cabível somente quando há comprovação, logo à primeira vista, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito. Assim é que a medida só deve ser adotada quando, de imediato, se constata ilegalidade ou abuso de poder, condições não constatadas no presente *habeas corpus*.

Acerca do trancamento da ação penal pela via eleita, já se firmou a jurisprudência desta Turma no sentido da excepcionalidade do abortamento da ação penal:

“PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. QUEIXA. CRIMES CONTRA A HONRA. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. O trancamento da ação penal na via augusta do habeas corpus, em face do exame da prova, somente pode ocorrer em casos excepcionais, quando a justa causa – “conjunto de elementos probatórios razoáveis sobre a existência do crime e da autoria” (Vicente Greco Filho) – se mostra visível e incontestável, em face da prova pré-constituída.

2. Descrevendo a queixa delitos contra a honra do querelante – calúnia, difamação e injúria –, cujo deslinde impescinde de prova, ainda a ser produzida, não é dado falar-se de logo em inocência flagrante, a impor o trancamento prematuro da ação penal. No âmbito do habeas corpus, as provas devem ser inequívocas.

HABEAS CORPUS N. 0021462-96.2010.4.01.0000/GO
Processo Orig.: 0006248-51.2004.4.01.3500

3. *Denegação da ordem de habeas corpus.*” (HC 2004.01.00.025471-5/AP, Rel. Des. Federal Olindo Menezes, DJ 2 de 3/9/2004, p. 15.)

“*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.*

I – A necessidade de ampla dilação probatória inviabiliza a concessão do habeas corpus.

II – Os fatos apontados no writ deverão merecer aprofundado exame na instrução criminal.

III – Ordem denegada.” (HC 2001.01.00.030907-0/GO, Rel. Des.Cândido Ribeiro, DJ 2 de 25/10/2002, p. 173.)

“*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NEGATIVA DE AUTORIA. INDÍCIOS. LIBERDADE PROVISÓRIA. CRIMES HEDIONDOS.*

1. Havendo indícios (prova leve) de participação do paciente na prática delituosa – tráfico ilícito de entorpecentes –, somente a instrução do processo dará um juízo definitivo a respeito, não se aconselhando o trancamento prematuro da ação penal.

2. O instituto da liberdade provisória é incompatível com os crimes hediondos (Lei nº 8.078/90 - art. 2º, II). Denegação da ordem de habeas corpus.” (HC 1999.01.00.082090-0/MT, Rel. Des. Federal Olindo Menezes, DJ 2 de 3/12/1999, p. 818.)

Diante do exposto, não vislumbrando razões que justifiquem o trancamento da ação penal, denego a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.