



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

VOTO Nº /2013

PROCESSO MPF Nº 1.33.001.000413/2012-20

ORIGEM: PRM - BLUMENAU/SC

PROCURADOR OFICIANTE: JOÃO MARQUES BRANDÃO NETO

RELATOR: CARLOS AUGUSTO DA SILVA CAZARRÉ

PEÇAS DE INFORMAÇÃO. REVISÃO DE ARQUIVAMENTO (CPP, ART. 28 C/C LC N. 75/93, ART. 62-IV). POSSÍVEL CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. CONTRIBUINTE DEIXOU DE INFORMAR AO FISCO VALORES DE RENDIMENTOS ILICITAMENTE RECEBIDOS. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA GARANTIA CONTRA A AUTO-INCRIMINAÇÃO. TIPICIDADE. PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de peças de informação instauradas a partir de representação fiscal para fins penais com o propósito de apurar a prática do delito de crime contra a ordem tributária (art. 1º da lei 8.137/90), tendo em vista que a investigada teria deixado de declarar, em DRPF, rendimentos ilícitos, suprimindo, assim, o pagamento de imposto de renda.

2. O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do expediente sustentando que a única forma de a contribuinte não incidir no delito seria confessar o crime de apropriação de valores. Tal fato, afrontaria princípios constitucionais como: o direito ao silêncio e a não auto-incriminação.

3. Contudo, o imposto de renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza. Para que nasça a obrigação tributária respectiva, basta que se adquira a disponibilidade de uma renda ou de um provento qualquer e nada mais.

4. Portanto, a exoneração tributária dos resultados econômicos de fato criminoso - antes de ser corolário do princípio da moralidade - constitui violação do princípio de isonomia fiscal, de manifesta inspiração ética. (Precedente do STF no julgamento do *Habeas Corpus* nº 77.530-4/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence)

5. Designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de peças de informação instauradas a partir de representação fiscal para fins penais encaminhada pela Receita Federal, narrando que Daniela Patrícia Hostins Sedrez deixou de declarar, em Declaração de Renda Pessoa Física, rendimentos por ela obtidos nos anos de 2007, 2008 e 2009, suprimindo, assim, o pagamento de imposto de renda.

Consta dos autos que Daniela, na qualidade de empregada da URB – Companhia Urbanizadora de Blumenau, responsável pela administração dos cartões de alimentação dos demais empregados da empresa, providenciou a emissão de segundas vias dos cartões de empregados demitidos, e se apropriou dos valores constantes dos referidos cartões. Uma vez que a contribuinte reduziu o pagamento de imposto de renda ao deixar de declarar os valores de rendimentos ilicitamente recebidos, foi encaminhada ao MPF a presente representação fiscal para fins Penais.

O Ministério Público Federal, por intermédio da Procurador da República João Marques Brandão Neto, promoveu o arquivamento do feito por entender que a única forma de a contribuinte não incidir no delito seria confessar o crime de apropriação de valores. Tal fato, afrontaria princípios constitucionais como: o direito ao silêncio e a não auto-incriminação.

Os autos foram encaminhados a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, nos termos do art. 62-IV da Lei Complementar nº 75/93.

É o relatório.

Como explicita Hugo de Brito Machado, “a lei não pode incluir na hipótese de incidência tributária o elemento ilicitude. Todavia, um fato gerador de tributo pode ocorrer em circunstâncias ilícitas”.

Neste ponto, é necessário trabalhar com a divisão proposta pelo professor Geraldo Ataliba, segundo a qual a hipótese de incidência corresponde à previsão genérica e abstrata de situações lícitas passíveis de tributação, ao passo que o fato imponible corresponde à concretização, no mundo dos fatos, de uma determinada situação que se enquadra na definição legal. A lei não descreve situações ilícitas, como hipóteses de incidência de tributos, mas é possível a tributação ainda que o fato imponible decorra de situações ilegais.

O STF teve a oportunidade de se manifestar duas vezes sobre o tema, tendo invocado o princípio do non olet / pecunia non olet. A primeira delas no HC 77.530-4/RS, em caso de sonegação fiscal perpetrada por narcotraficantes, e no Informativo 637, em caso relacionado ao jogo do bicho.

EMENTA: Sonegação fiscal de lucro advindo de atividade criminosa: “non olet”. Drogas: tráfico de drogas, envolvendo sociedades comerciais organizadas, com lucros vultosos subtraídos à contabilização regular das empresas e subtraídos à declaração de rendimentos: **caracterização, em tese, de crime de sonegação fiscal, a acarretar a competência da Justiça Federal e atrair pela conexão, o tráfico de entorpecentes: irrelevância da origem ilícita, mesmo quando criminal, da renda subtraída à tributação.** A exoneração tributária dos resultados econômicos de fato criminoso – antes de ser corolário do princípio da moralidade – constitui violação do princípio de isonomia fiscal, de manifesta inspiração ética. (HC 77530, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 25/08/1998, DJ 18-09-1998 PP-00007 EMENT VOL-01923-03 PP-00522)

Informativo 637, STF

“Non olet” e atividade ilícita

É possível a incidência de tributação sobre valores arrecadados em virtude de atividade ilícita, consoante o art. 118 do CTN (“Art. 118. A definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se: I – da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos; II – dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos”). Com base nessa orientação, a 1ª Turma conheceu parcialmente de habeas corpus e, na parte conhecida, por maioria, denegou a ordem. Na espécie, o paciente fora condenado pelo crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/1990 (“Art. 1º 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”) e sustentava a atipicidade de sua conduta, porque inexistiria obrigação tributária derivada da contravenção penal do jogo do bicho (Decreto-Lei 6.259/44, art. 58). O Min. Dias Toffoli, relator, assinalou que a definição legal do fato gerador deveria ser interpretada com abstração da validade jurídica da atividade efetivamente praticada, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos. **Ressaltou que a possibilidade de tributação da renda obtida em razão de conduta ilícita consubstanciar-se-ia no princípio do non olet. Assim, concluiu que o réu praticara sonegação fiscal, porquanto não declarara suas receitas, mesmo que resultantes de ato contravençional.** O Min. Luiz Fux aludiu ao caráter sui generis da teoria geral do direito tributário. Acrescentou que seria contraditório o não-pagamento do imposto proveniente de ato ilegal, pois haveria locupletamento da própria torpeza em detrimento do interesse público da satisfação das necessidades coletivas, a qual se daria por meio da exação tributária. Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia a ordem por entender que recolhimento de tributo pressuporia atividade legítima. Precedente citado: HC 77530/RS (DJU de 18.9.98). HC 94240/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 23.8.2011. (HC-94240)

Conclui-se, após a análise das manifestações emitidas pela Corte Superior, ser plenamente possível a caracterização do crime de sonegação fiscal (art. 1º, I, da Lei 8.137/1990) na omissão de rendas decorrentes de atividades criminosas. Caso não seja reconhecida a tipicidade em tal situação, seria mais um elemento a fomentar a prática indiscriminada de atividades ilícitas, sob o prisma de não se responsabilizar o criminoso que obtêm renda ilícita e, em contrapartida, penalizar o trabalhador comum que deixou de declarar regularmente os rendimentos obtidos ao longo do ano.

Com estas considerações, voto pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Santa Catarina, para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante, com as homenagens de estilo.

Brasília, 4 de fevereiro de 2013.

Carlos Augusto da Silva Cazarre
Procurador Regional da República
Suplente - 2ª CCR