

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.781.999 - SP (2018/0313256-0)**

**RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ**  
**RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**RECORRIDO : FRANCISCO HENRIQUE CARDOSO**  
**ADVOGADOS : PEDRO FRANCISCO SOARES - MT012999**  
**JANAINA BRAGA DE ALMEIDA - MT013701**

## **EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. NÃO APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÕES DEVIDAS AO FISCO. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. MATERIALIDADE DO DELITO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

## **DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região na Apelação n.º 0001451-47.2010.4.03.6125/SP (2010.61.25.001451-3/SP).

Consta dos autos que o Juiz de primeiro grau condenou o Recorrido às penas de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no patamar de 1/2 (meio) salário mínimo vigente em 12/2007, como incurso no art. 1.º, inciso I, c.c. o art. 12, inciso I, ambos da Lei n.º 8.137/90. A sanção corporal foi substituída por 2 (duas) restritivas de direitos (fls. 497-513).

Irresignada, a Defesa interpôs apelação, à qual a Corte de origem, por maioria de votos, deu provimento para, afastando a materialidade da conduta e nos termos do inciso III do art. 386 do Código de Processo Penal, absolver o Acusado.

A propósito, a ementa do aresto atacado (fls. 651-652):

*"PROCESSO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO DIRETAMENTE PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO DOS ELEMENTOS OBTIDOS PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/1990).*

*1. A denúncia ofertada permite inferir a imputação dirigida ao acusado, além de possibilitar a efetiva compreensão da questão de fundo. Acrescente-se que houve a apresentação de resposta à acusação (nos termos preconizados pelos arts. 396 e 396-A ambos do Código de*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Processo Penal), Afastamento da alegação de inépcia.*

2. A questão relativa ao levantamento do sigilo inerente aos dados bancários decorre da proteção constitucional dispensada à privacidade (art. 5º, X, da Constituição Federal). Todavia, esse direito não pode ser interpretado como absoluto, de modo a figurar como uma salvaguarda a práticas delitivas, podendo, assim, ceder diante do caso concreto quando aplicável aspectos atinentes à ponderação de interesses constitucionais em jogo. Desta forma, mostra-se possível o afastamento da proteção que recai sobre esse interesse individual a fim de que prevaleça no caso concreto outro interesse, também constitucionalmente valorizado, que, no mais das vezes, mostra-se titularizado por uma coletividade ou por toda a sociedade.

3. Lançando mão da mencionada ponderação de interesses entre direitos com assento constitucional, mostra-se possível o afastamento do sigilo bancário (protegido pelo direito fundamental à privacidade) nas hipóteses em que se vislumbra a ocorrência de prática atentatória aos interesses fazendários, vale dizer, atos que redundem em supressão e em omissão de tributos, cabendo destacar que ficou a cargo da Lei Complementar nº 105/2001 disciplinar as situações em que lícita a ocorrência do afastamento do direito fundamental ora em comento.

4. A questão que se põe guarda relação com a possibilidade de compartilhamento desses dados obtidos pela administração fazendária diretamente das instituições bancárias com órgão de persecução penal. Nesse ponto, o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de declarar válido o compartilhamento de informações financeiras, obtidas pela quebra diretamente promovida pela autoridade da administração tributária, com o órgão de persecução penal estatal para que tais provas sirvam de elementos a configurar crime contra a ordem tributária (RE 1.041.272, j. em 22.09.2017, DJe 03.10.2017). Assim, deve ser reconhecida a licitude da prova obtida nos autos.

5. Os delitos previstos na Lei nº 8.137/1990 (crimes contra a ordem tributária) não padecem de qualquer vício que os tornem contrários ao Texto Constitucional de 1988.

6. Não há materialidade delitiva quanto à não apresentação das declarações de débitos e créditos tributários. Isso porque o art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 descreve a prática criminosa como 'omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias'.

7. A omissão ou a informação falsa pressupõe a existência de uma declaração que não traz todos os dados necessários ao cálculo dos tributos devidos ou traz dados inverossímeis. Assim, ao não apresentar a declaração, o agente não pratica a fraude inerente ao tipo penal em questão e, por consequência, sua conduta é penalmente atípica.

8. Rejeição das preliminares. Provimento da apelação, para absolvição do acusado (CPP, art. 386, III)."

Sustenta a Acusação, nas razões do recurso especial, afronta ao art. 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90.

# Superior Tribunal de Justiça

Argumenta que laborou em equívoco o Tribunal *a quo* ao considerar que "[...] a obrigação jurídica de prestar declarações à autoridade fazendária não configura uma omissão do dever de informar, sendo formalmente atípica" (fl. 667).

Pondera que "[...] surgindo o fato gerador do tributo devido, surge igualmente o dever jurídico, emanado de lei, de informá-lo de forma escoreita à autoridade fazendária" (*idem*).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 688-700). O apelo nobre foi admitido (fls. 715-718).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 729-738), opinando pelo conhecimento e provimento do recurso especial.

É o relatório.

Decido.

O voto condutor do acórdão recorrido, na parte que interessa, está calcado nas seguintes razões de decidir (fls. 649-650; sem grifos no original):

**"[...] entendo que não há materialidade delitiva quanto à não apresentação das declarações relativas aos anos-calendário de 2006 e 2007. Isso porque o art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 descreve a prática criminosa como 'omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias'.**

**Ora, a omissão ou a informação falsa pressupõe a existência de uma declaração que não traz todos os dados necessários ao cálculo dos tributos devidos ou traz dados inverossímeis. Assim, ao não apresentar a declaração, o agente não pratica a fraude inerente ao tipo penal em questão e, por consequência, sua conduta é penalmente atípica.**

**Posto isso, acompanho o e. Relator na rejeição das preliminares mas dele divirjo para DAR PROVIMENTO à apelação de FRANCISCO HENRIQUE CARDOSO para, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, absolvê-lo da imputação de prática do crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990."**

Como se vê, o entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em desacordo com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, segundo a qual "a conduta omissiva de não prestar declaração ao Fisco com o fim de obter a redução ou supressão de tributo, quando atinge o resultado almejado, consubstancia crime de sonegação fiscal, na modalidade do inciso I do art. 1º da Lei n. 8.137/1990" (REsp 1.637.117/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe de 13/03/2017).

No mesmo sentido:

# *Superior Tribunal de Justiça*

**"RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI N. 8.137/1990. NÃO APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. ENQUADRAMENTO TÍPICO. RECURSO PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de ofício, absolveu o réu do delito descrito no artigo 1º, I, da Lei n. 8.137/1990, sob o fundamento de que a não apresentação de declaração de imposto de renda de pessoa física não caracteriza a materialidade delitiva do crime a ele imputado.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que 'a conduta omissiva de não prestar declaração ao Fisco com o fim de obter a redução ou supressão de tributo, quando atinge o resultado almejado, consubstancia crime de sonegação fiscal, na modalidade do inciso I do art. 1º da Lei n. 8.137/1990' (REsp 1.637.117/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 13/03/2017).

3. Recurso provido." (REsp 1.734.808/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe de 29/10/2018.)

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, INC. I, DA LEI N. 8.137/1990. PLEITO MINISTERIAL PELA CONDENAÇÃO. EXIGÊNCIA DE ATO COMISSIVO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO CARACTERIZADORA DO DELITO.**

I - A Corte a quo, ao analisar a conduta omissiva de não apresentar a declaração de imposto de renda de pessoa física, entendeu por absolvê-lo do crime contra a ordem tributária, por considerar atípica a conduta.

II - Todavia, sobre o tema, convém ressaltar que esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que 'Não se exige, para a configuração do delito de sonegação fiscal, que o agente pratique um ato comissivo a fim de reduzir o montante dos tributos exigíveis. A omissão no dever de informar o fato gerador à Receita Federal caracteriza a infração do artigo 1º, I, da Lei 8.137/90 caso haja a constituição definitiva do crédito pelo órgão fiscal.' (AgRg no REsp 1.252.463/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 21/10/2015).

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.664.413/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe de 15/08/2018.)

Ante o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso especial para restabelecer a sentença de primeiro grau que condenou o Recorrido às penas de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 13

# *Superior Tribunal de Justiça*

(treze) dias-multa, no patamar de 1/2 (meio) salário mínimo vigente em 12/2007, como incurso no art. 1.º, inciso I, c.c. o art. 12, inciso I, ambos da Lei n.º 8.137/90, inclusive no que concerne à substituição da reprimenda privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora

