

## Crimes Contra a Ordem Tributária: Duas questões pertinentes

A Lei federal nº 8.137, de 27/12/1990, definiu os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Em seu art. 1º, esta lei estabeleceu genericamente os tipos de crimes contra a ordem tributária, *in verbis*:

*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;*

*II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;*

*III - falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável;*

*IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;*

*V - negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa a venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação.*

Alguns entes tributantes (Municípios, Estados e a própria União Federal) encaminham ao Ministério Público denúncia por crime tributário antes de ter sido o auto de infração definitivamente constituído. O lançamento tributário somente estará definitivamente constituído quando esgotada a discussão na instância administrativo-fiscal. Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal tem obstado as tentativas dos órgãos públicos de criminalização tributária antes de exaurida a contenda em nível administrativo. Abaixo, uma das tantas decisões do STF, impedindo este tipo de imputação penal indevida:

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Matéria Criminal. Pedido Manifestamente Contrário à Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso Desprovido.*

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inexistência de crime contra a ordem tributária, previsto no art. 1º da Lei nº 8.137/90, na pendência de recurso administrativo fiscal que impeça o lançamento definitivo do crédito tributário.*

...

*(STF, 2ª Turma – Ag. Reg. No Agr. Instrumento 614.008/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa, publicação 27/05/2010).*

O outro tema diz respeito à extinção da punibilidade por infração tributária. O art. 14 da Lei nº 8.137/90 dispunha que se extinguiu a punibilidade criminal se o pagamento fosse feito antes da denúncia. Posteriormente, este dispositivo foi revogado pela Lei nº 8.383/91. Quatro anos depois, a Lei nº 9.249/95, em seu art. 34 reintroduziu a extinção da punibilidade pelo pagamento do tributo antes da denúncia, conforme abaixo:

*‘Art. 34 – Extingue-se a punibilidade dos crimes definidos na Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e na Lei nº 4.729, de 14 de julho de 1965, quando o agente promover o pagamento do tributo ou contribuição social, inclusive acessórios, antes do recebimento da denúncia’.*

Mais tarde, a Lei nº 10.684/2003, que criou o REFIS II, inovou e dispôs sobre a suspensão da punibilidade e sua extinção nos seguintes termos:

*‘Art. 9º - É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.*

...

§ 2º - *Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios.*

Interpretando sistematicamente os dispositivos acima, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem-se posicionado que o contribuinte incurso em um dos crimes previstos na Lei nº 8.137/90 poderá ter sua punibilidade extinta, independentemente do momento da realização do pagamento da dívida (que poderá ser antes ou mesmo depois da denúncia criminal). Abaixo, copia-se uma decisão do Tribunal Maior:

*'AÇÃO PENAL. Crime Tributário. Tributo. Pagamento após o recebimento da denúncia. Extinção da punibilidade. Decretação. HC concedido de ofício para tal efeito. Aplicação retroativa do art. 9º da Lei federal nº 10.684/03, cc. Art. 5º, XL, da CF, e art. 61 do CPP. O pagamento do tributo, a qualquer tempo, ainda que após o recebimento da denúncia, extingue a punibilidade do crime tributário.*

(STF, Primeira Turma – Habeas Corpus 81.929-0/RJ – Rel. Originário Min. Sepúlveda Pertence, Rel. para o Acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 27/02/2004).

Em resumo, a denúncia criminal somente poderá ser realizada depois de esgotada a instância administrativo-fiscal e o pagamento do tributo e acessórios, ainda que efetuado após o recebimento da denúncia criminal, extingue a punibilidade tributária prevista na Lei nº 8.137/90.

**Rômulo de Jesus Dieguez de Freitas**  
**Advogado Tributarista**  
**romulo@maja.net.br**  
**(54) 8151-1852**