



ACÓRDÃO Nº

PROCESSO Nº 0027334-47.2016.8.14.0401

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA: BELÉM/PA (13ª VARA CRIMINAL)

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (PROMOTOR DE JUSTIÇA FRANCISCO DE ASSIS SANTOS LAUZID)

APELADOS: JUSTIÇA PÚBLICA E BIANOR FERREIRA DA SILVA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I e II, DA LEI Nº 8.137/90 C/C ART. 71, CAPUT DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE GEROU DANO AO ERÁRIO NO IMPORTE DE R\$5.031,85. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. ABSOLVIÇÃO MANTIDA EM RAZÃO DA ATIPICIDADE DA CONDUTA. DECISÃO UNÂNIME.

1. Está consolidado na jurisprudência dos Tribunais Superiores que nos crimes contra a ordem tributária, para decidir se incide ou não o princípio da insignificância, é necessário analisar objetivamente o valor do tributo que deixou de ser pago.

1.1. O valor do crédito tributário objeto do crime tributário material é aquele apurado originalmente no procedimento de lançamento, para verificar a insignificância da conduta. Destarte, a fluência de juros moratórios, correção monetária e eventuais multas de ofício, que integram o crédito tributário inserido em dívida ativa, na seara da execução fiscal, não tem o condão de acrescer valor para a aferição do alcance do paradigma quantitativo. (RHC 74.756/PR, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

1.2. Por força do disposto na Lei Estadual nº 7.772/03, revela-se adequado o reconhecimento do princípio da insignificância quando o montante apurado em sede de crime de sonegação fiscal (R\$5.031,85) fica aquém do patamar de R\$ 6.923,40 (seis mil novecentos e vinte e três reais e quarenta centavos) – equivalentes à 2.000 UPF-PA.

2. Em se tratando de lei penal mais benéfica, deve ela retroagir à fatos anteriores à sua vigência, nos termos do art. 5º, XL da CR/88 (princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica).

3. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma



de Direito Penal do Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer do recurso e negar provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos seis dias do mês de agosto de dois mil e dezenove.

Julgamento presidido pelo Exmo. Sr. Des. Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém, 06 de agosto de 2019.

Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator

PROCESSO Nº 0027334-47.2016.8.14.0401

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA: BELÉM/PA (13ª VARA CRIMINAL)

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (PROMOTOR DE JUSTIÇA FRANCISCO DE ASSIS SANTOS LAUZID)

APELADOS: JUSTIÇA PÚBLICA E BIANOR FERREIRA DA SILVA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público do Estado do Pará, por intermédio do Promotor de Justiça Francisco de Assis Santos Lauzid, em face da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 13ª Vara Criminal da Comarca de Belém/PA, que absolveu o recorrido Bianor Ferreira da Silva, com fulcro no art. 386, VII do CPP, da imputação do delito tipificado no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90.

O recorrente pleiteia, em síntese, a reforma da sentença, a fim de que o Bianor Ferreira da Silva seja condenado pelo delito tipificado no art. 1º, I e II, da Lei nº 8.137/1990, por entender configurado o dolo genérico diante do acervo probatório, ressaltando que o recorrido foi o único responsável pela defraudação orquestrada e executada contra o Fisco estadual quando da omissão de saída de mercadorias com a realização de operações tributáveis clandestinas de janeiro à dezembro de 1994.

Prossegue afirmando que mesmo tendo sido localizado o domicílio fiscal do contribuinte e feita a notificação para a entrega da documentação fiscal contábil, esta não foi entregue pelo contribuinte à Sefa, tendo, por este motivo, sido utilizada a base de cálculo por arbitramento, o que é correto e legalmente autorizado.

Após, continua, em extensas razões, discorrendo acerca da dosimetria da pena a ser aplicada em face do eventual provimento do apelo, além de pleitear a execução provisória da referida reprimenda.

Conclui, asseverando que a sentença impugnada é nula, ante a carência de fundamentação e por não se pautar no entendimento jurisprudencial das cortes superiores, requerendo, por fim, a manifestação expressa deste Tribunal acerca de suas razões, para o fim de recurso especial e extraordinário.

Em contrarrazões, a defesa do recorrido rechaça as teses do apelo,



pugnando pela manutenção da sentença absolutória, enfatizando a insuficiência probatória, considerando que a única testemunha ouvida não foi a responsável por lavrar o auto, bem como a ausência do elemento típico subjetivo – dolo – tendo em vista que competia ao contador a responsabilidade pelos registros fiscais.

Manifestando-se na condição de custos legis, o Procurador de Justiça Cláudio Bezerra de Melo opina pelo conhecimento e provimento da apelação, para condenar o recorrido às penas do art. 1º, incisos I e II, da Lei nº 8137/90 c/c art. 71 e art. 91, do Código Penal Brasileiro.

É o relatório.

À revisão do Exmo. Sr. Des. Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém (PA), 06 de agosto de 2019.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator

PROCESSO Nº 0027334-47.2016.8.14.0401

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA: BELÉM/PA (13ª VARA CRIMINAL)

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (PROMOTOR DE JUSTIÇA FRANCISCO DE ASSIS SANTOS LAUZID)

APELADOS: JUSTIÇA PÚBLICA E BIANOR FERREIRA DA SILVA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

V O T O

Atendidos os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso.

Em resumo, consta da denúncia que:

O acusado, na condição de representante, fundador, gerente, controlador, detentor de 100% do capital empresarial, administrador e responsável tributário do contribuinte infrator perpetrou (fl. 3 da peça informativa), durante todo o ano de 1994, as seguintes infrações fiscais, que também configuram a conduta criminosa materializada no Ainf nº 025258 (prova da materialidade delitiva):

Omissão de saída de mercadorias no valor de R\$29.599,13 (vinte e nove mil, quinhentos e noventa e nove reais e treze centavos), apurada através de Levantamento Fiscal-Contábil, cfe. Abaixo, deixando com isso de recolher o ICMS no valor de R\$5.031,85 (cinco mil, trinta e um reais e oitenta centavos)

O contribuinte infrator foi constituído por Bianor Ferreira da Silva em 27/12/1977, na condição de empresário individual (fl. 15), logo, o réu não apenas figurou formalmente, como atuou efetivamente na condição de único administrador, fundador, gestor, controlador e



responsável tributário do contribuinte infrator.

A administração do contribuinte sempre ficou somente sob a batuta do increpado, pois ele era o único responsável por todas as operações tributáveis, tendo gerido sozinho o empreendimento em tela. Assim, o réu manteve as rédeas empresariais sob seu jugo e inteiro talante.

Foi o próprio acusado que se consagrou, à luz do art. 408 do novel CPC, de fato e de direito, como representante soberano e único do contribuinte infrator, colocando-se na condução, no controle e na gestão empresarial defraudatório do Fisco, tanto que o contribuinte por ele administrado fora autuado por meio do Ainf nº 0252558 (fl. 03 da peça informativa)

O que fez o acusado? Na condição de responsável tributário, ele deixou de registrar seus livros fiscais de saída, de apuração de ICMS e de inventário, tendo omitido essas operações tributáveis (saídas) nas Diefs mensais de janeiro usque dezembro de 1994, ou seja, ele, por meio dessas tranqüibérnia, deixou de recolher o ICMS devido à SEFA concernente a esses 12 meses. Grifo nosso.

De início, convém esclarecer que a responsabilidade no crime de sonegação fiscal resulta de previsão do art. 135 do Código Tributário Nacional, que atribui às pessoas nele elencadas a obrigação de manter o Fisco regularmente informado sobre o movimento financeiro da atividade empresarial.

Na esfera penal, para que algum dos sócios responda pelos crimes capitulados na Lei nº 8.137/90 deve haver prova da conduta que tenha praticado e que se subsuma a algum dos tipos penais em questão.

Neste ponto, analisando-se o contexto fático e probatório extraído dos autos, constato que o apelado de fato omitiu, nos Livros respectivos, operações tributárias que deveriam ser registradas, o que caracteriza o crime tipificado no art. 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90, uma vez que houve a supressão do recolhimento do ICMS ao Fisco Estadual.

Entretanto, destaco que tal questão, por si só, não tem o condão de garantir o provimento do recurso do Ministério Público para condenador o apelado.

Explico.

Desde o primeiro momento em que se manifestou nos autos, a defesa técnica do recorrido – patrocinada pela Defensoria Pública – tem postulado pelo reconhecimento da atipicidade da conduta, uma vez que a lesão ao erário sequer seria passível de ser exigida mediante execução fiscal, não podendo, dessa forma, ser enquadrada como lesiva do bem jurídico tutelado na norma penal tributária.

No presente caso, o valor total suprimido, excluído juros moratórios, correção monetária e eventuais multas de ofício – é de R\$ 5.031,85 (cinco mil e trinta e um reais, e oitenta e cinco centavos).

A jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores adota como critério



para reconhecer a insignificância do delito contra a ordem tributária unicamente o valor do dano causado aos cofres públicos. Nesta linha, foi eleito, pelas Cortes, para fixação do parâmetro objetivo, os critérios de política fiscal adotados pelos respectivos órgãos fazendários.

É dizer, os tribunais pátrios levam em consideração para a análise da caracterização da tipicidade penal tão somente as balizas utilizadas pelo executivo para decidir se propõe ou não execuções fiscais.

Deixando mais claro, averbo que o mesmo critério utilizado para a cobrança de contribuintes inadimplentes pelo fisco é utilizado para decidir se o Ministério Público pode perseguir penalmente criminosos que fraudaram a Fazenda Pública.

Neste sentido:

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. REITERAÇÃO DA CONDUTA NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA. I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. Precedentes. II - A busca por procedimentos administrativos estranhos ao caso em concreto, demanda o reexame de fatos e provas pelo Superior Tribunal de Justiça, o que é vedado em recurso especial, conforme disposto na Súmula 7 daquele Tribunal Superior. III – Mesmo que o suposto delito tenha sido praticado antes das referidas Portarias, conforme assenta a doutrina e jurisprudência, norma posterior mais benéfica retroage em favor do acusado. IV – Ordem concedida para trancar a ação penal. (HC 136843, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, processo eletrônico DJe-232 DIVULG 09-10-2017 PUBLIC 10-10-2017).

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE. ATIPICIDADE. VALOR DO TRIBUTO. LEI ESTADUAL N. 14.272/2010. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o trancamento de inquérito policial, por meio de habeas corpus ou recurso em habeas corpus, é medida de exceção, sendo cabível, tão somente, quando inequívoca a ausência de justa causa, a atipicidade do fato ou a



inexistência de autoria por parte do indiciado. 2. A razão para a aplicabilidade do princípio da insignificância em delitos contra a ordem tributária está contida na orientação de que a avaliação da tipicidade possui como parâmetro aquele objetivamente estipulado para a atuação do Estado em matéria de execução fiscal, ou seja, o valor do tributo devido. 3. A Terceira Seção desta Corte, revisando a tese firmada por ocasião do julgamento do REsp n. 1.112.748/TO, consolidou o entendimento de que incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00, a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130 do Ministério da Fazenda (REsp n. 1.709.029/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe 4/4/2018). (...) 7. Ordem concedida para determinar o trancamento do Inquérito Policial 0004281-95.2018.8.26.0348, ressalvada a possibilidade de reabertura caso existam outros débitos cuja soma dos valores ultrapasse o limite estabelecido no art. 1º da Lei estadual n. 14.272/2010. (HC 480.916/SP, Rel. Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 21/06/2019).

O parâmetro legal adotado pela União (débito tributário igual ou inferior à R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130 do Ministério da Fazenda) não é extensível às Unidades Federativas, uma vez que a aplicação da bagatela aos tributos de competência estadual encontra-se subordinada à existência de norma do ente competente no mesmo sentido da norma federal [...]. HC 480.916/SP, Rel. Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 21/06/2019). No nosso caso, a Lei Estadual nº 7.772/2013 autoriza a Fazenda Pública sem prejuízo da cobrança administrativa pela Secretaria de Estado da Fazenda, a não ajuizar Ação de Execução Fiscal de crédito tributário e não tributário, inscrito na Dívida Ativa, no valor atualizado igual ou inferior a 2.000 (duas mil) Unidades Padrão Fiscal do Estado do Pará - UPF-PA.

Portanto, ao ver do fisco paraense que é o sujeito passivo do delito de sonegação fiscal, lesões iguais ou inferiores ao valor de 2.000 (duas mil) UPF-PA, são inexpressivas, inexistindo razões para dispensar seus recursos materiais à recuperação judicial dos valores inadimplidos.

Na hipótese, quando a Lei nº 7.772/03 estabeleceu o patamar de 2.000 UPF-PA, sem especificar o valor certo de cada unidade – o que é feito anualmente pelo Secretário de Fazenda do Estado do Pará por meio de portaria –, introduziu critério similar ao instituto da norma penal em branco, uma vez que, para se evidenciar a ocorrência ou não do fato típico, necessitamos de um complemento.



Com efeito desde 2013 – ano em que a Lei estadual entrou em vigor –, conforme tabela extraída do sítio eletrônico da Secretaria Estadual da Fazenda/PA, a Unidade Padrão Fiscal do Estado do Pará tem tido evolução progressiva:

ANOUPF-PAVALOR de 2.000 UPF-PA (Lei nº 7.772/13) 20193,4617R\$ 6.923,4020183,3271R\$ 6.654,2020173,2364R\$ 6.472,8020163,0250R\$ 6.050,0020152,7382R\$ 5.476,4020142,5697R\$ 5.139,4020132,4294R\$ 4.858,80Na esfera penal, como é cediço, a princípio, vige a regra segundo a qual a norma aplicada ao autor de uma infração deve ser aquela vigente à época do fato criminoso (*tempus regit atcum*), o que numa hermenêutica superficial, vale dizer, a gosto do positivismo da época da predominância do exegetivismo público, inviabilizaria o reconhecimento da insignificância do valor fraudado. No entanto, essa regra é relativizada se o regramento posterior beneficiar o acusado (Art. 5ª, XL, CR/88). Ressalto, neste ponto, que a lei posterior mostra-se mais favorável para sua imposição retroativa não só quando deixa de considerar criminoso determinado fato (*abolitio criminis*), mas, também, quando beneficia, de qualquer maneira o seu autor (*novatio legis in mellius*).

Em verdade, o complemento atribuído pelas portarias da Secretaria Estadual da Fazenda influenciam, indubitavelmente, na própria constituição do tipo incriminador, uma vez que elas, ano após ano, atualizam os critérios da ofensividade dos débitos perante a Fazenda Pública e sendo assim, como resultado de uma nova valoração jurídica do mesmo fato que traz benefícios ao réu, deve ter sua incidência imediatamente reconhecida e de forma retroativa, nos termos do art. 5º, XL, da CR/88.

No caso, quando a denúncia – que conta com mais de 40 laudas – foi protocolada (18/01/2017), já não havia justa causa para Ação Penal, uma vez que a quantia sonogada, repito R\$ 5.031,85 (cinco mil e trinta e um reais, e oitenta e cinco centavos), não ultrapassa, desde 2014, o valor de 2.000 UPF-PA, não se podendo falar – como entendeu o magistrado sentenciante –, em ultratividade da norma complementar materializada na portaria 179/2012 que fixou o valor da UPF-PA no ano de 2013, único numerário aquém do valor sonogado.

Neste ponto, creio de salutar importância transcrever trecho do voto do Min. Ricardo Lewandowski, proferido no HC nº 122.213, quando assentou a necessária incidência do postulado da retroatividade da lei mais benéfica nos crimes contra a ordem tributária – especificamente na consideração dos parâmetros fazendários atualizados por meio de portarias:

O cerne desta impetração cinge-se ao reconhecimento da atipicidade da conduta do paciente em face da aplicação do princípio da insignificância.



A pretensão merece ser acolhida.

Isso porque o art. 20 da Lei 10.522/2002 determinava o arquivamento das execuções fiscais, sem cancelamento da distribuição, quando os débitos inscritos como dívida ativa da União fossem iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Todavia, com o advento das Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, esse patamar foi atualizado para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Assim, por se tratar de norma mais benéfica ao réu, deve ser imediatamente aplicada, consoante o disposto no art. 5º, XL, da Carta Magna, de modo que a aplicação do princípio da insignificância é medida que se impõe.

Conforme a jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte, falta justa causa para a ação penal por crime de descaminho quando a quantia sonegada não ultrapassar o valor estabelecido no referido dispositivo, aplicando-se o princípio da insignificância, consoante se verifica das ementas a seguir colacionadas. (HC 122213, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014, Processo Eletrônico DJe-113 DIVULG 11-06-2014 PUBLIC 12-06-2014). Grifei.

Conclui-se, desta forma, que não basta para a configuração das condutas típicas descritas no art. 1º da Lei 8.137/90 que o agente exerça a administração de fato da pessoa jurídica e externe o dolo da sonegação, devendo, ainda, o ato gerar prejuízo relevante a ponto de se consubstanciar a tipicidade material do delito, que é aferida, como visto, de forma objetiva e de acordo com os parâmetros que o próprio sujeito passivo do delito estabelece para executar ou não seus créditos tributários.

Com efeito, na hipótese em exame, embora a omissão do recorrido na gestão da microempresa individual Bianor Ferreira da Silva se amolde em tese à tipicidade formal dos delitos descritos nos incisos I e II do art. 1º da Lei nº 8.137/90, não há como reconhecer presente a tipicidade material, em face da insignificância da lesão produzida no bem jurídico, já que o valor omitido e fraudado – R\$ 5.031,85 (cinco mil e trinta e um reais, e oitenta e cinco centavos) –, sequer é passível de ser exigido mediante execução fiscal.

Ante o exposto, conheço do recurso e, com as vênias de estilo, deixo de acolher o parecer do custos legis, para negar provimento ao apelo, mantendo a absolvição do apelado com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

É como voto.

Belém, 06 de agosto de 2019.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

