

## Linhares: A nova reforma penal-tributária é uma tarefa inadiável

Enquanto a reforma tributária ganha espaço na pauta nacional, uma outra reforma tem sido operacionalizada a passos lentos, velocidade que definitivamente não condiz com a sua profundidade e a



É no âmbito do projeto de Novo Código Penal (Projeto de

Lei do Senado nº 236/2012) que duas propostas significativamente distintas foram apresentadas para o tratamento do ilícito penal-tributário, uma delas seguindo a tendência já consolidada na legislação e na jurisprudência pátrias, e outra promovendo um recrudescimento em diversos pontos da atual política-criminal aplicada aos crimes contra a ordem tributária, recrudescimento que pode provocar uma revolução no combate ao conhecido crime de "sonegação fiscal".

A primeira proposição para o tratamento penal do ilícito tributário é fruto dos trabalhos da comissão de juristas (CJ) instalada para a elaboração do anteprojeto de Código Penal [\[1\]](#). Enquanto a legislação atual diferencia e penaliza de forma distinta o crime material e o crime formal contra a ordem tributária (respectivamente nos artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90), o projeto da CJ oferece apenas a criminalização do ilícito material, a exigir "*redução ou supressão de valor de tributo*", no seu artigo 348, tipo penal de *nomen juris* "*fraude fiscal ou previdenciária*", mantendo o mesmo apenamento atual, de dois a cinco anos de prisão.

Nos parágrafos do mesmo dispositivo, a CJ forneceu um amparo legal para entendimentos construídos jurisprudencialmente ou em leis esparsas, todos atualmente praticados, como:

- a) A necessidade de lançamento definitivo do tributo como condição para a tipificação do crime fiscal (§3º);
- b) A extinção da punibilidade do agente em razão do pagamento do débito, ou a suspensão da pretensão punitiva em razão da celebração de acordo de parcelamento, desde que ambos ocorram até o recebimento da denúncia (artigo 348, §§4º e 5º) — marco temporal que inova em relação à prática atual, que admite a extinção da punibilidade pelo pagamento a qualquer tempo;

c) O reconhecimento da insignificância nos casos em que a lesão (valor do débito) seja inferior àquele patamar utilizado pela Fazenda para ajuizamento de execução fiscal — atualmente, R\$ 20 mil (artigo 348, §8º).

Após aproximadamente um ano e meio da proposição inicial, a proposta da CJ sofreu uma profunda reformulação, com a apresentação do substitutivo da comissão temporária da reforma do Código Penal, relatado pelo então senador Pedro Taques (Parecer nº 1.576, de 2013 [2]), que expressamente adota outros rumos político-criminais, inclusive afirmando em sua fundamentação a superação do que entende ser uma *"lógica economicista que perde de vista a função retributiva da pena e a necessidade de seu efeito intimidativo para a sociedade em geral"*.

Em um caminho oposto ao adotado pela CJ, o substitutivo dispensa o resultado material para a configuração do crime de sonegação fiscal, agora artigo 360. Ou seja, suprime a figura do crime material contra a ordem tributária, prescinde da efetiva supressão ou redução de valor de tributo, e passa a exigir (além da conduta) apenas o elemento típico subjetivo específico em relação ao resultado — v.g., no inciso I: *"Para se eximir do pagamento de tributos"*.

Em relação ao apenamento, conquanto proponha a tipificação de crime formal, o substitutivo estabelece pena superior àquela hoje cominada ao crime material de sonegação fiscal (reclusão de dois a cinco anos, e multa), adotando a sanção de três a oito anos de prisão.

Esse movimento expansivo da intervenção penal na tutela do ilícito penal-tributário se verifica também em outros pontos do substitutivo:

a) Na contramão da Súmula Vinculante nº 24 do STF, expressamente estabelece que o início do processo pelo crime de sonegação fiscal independe de qualquer exaurimento de controvérsia na esfera administrativa — isto é, dispensa o lançamento definitivo do tributo para tipificação do crime ou início do processo (artigo 360, §12);

b) A extinção da punibilidade pelo pagamento (atualmente admitida a qualquer tempo, e na proposta da CJ admitida até o recebimento da denúncia) passa a ser totalmente inadmissível, decorrendo do pagamento do débito apenas a redução de metade da pena, se operado o adimplemento até o recebimento da denúncia, e desde que o agente não tenha usufruído dessa redutora no período de cinco anos (artigo 360, §9º, e 10);

c) É vedada a concessão de parcelamento do débito no caso de crime, e, conseqüentemente, a suspensão da pretensão punitiva (artigo 360, §11);

d) O reconhecimento da insignificância não mais se opera pelo valor utilizado como patamar para ajuizamento de execução fiscal (prática atual e de positivação pretendida pela CJ), mas pelo patamar utilizado para inscrição em dívida ativa da União (R\$ 1 mil), de acordo com a Portaria PGFN nº 6155, de 25/5/2021 (artigo 360, §15).

Remetido o substitutivo para apreciação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC), é realizada uma retomada da político-criminal arrecadatória atualmente praticada (e mantida no projeto da

CJ), sem apresentação de fundamentação à altura, propondo-se a repetição literal dos vigentes artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90 [3]. Ou seja, nada se aproveitou da proposta da comissão temporária, assim como da proposta da CJ.

Acreditamos ser pouco provável (além de equivocado) que, em uma ampla reforma da legislação penal, nenhuma reformulação seja realizada no tratamento do crime fiscal, limitando-se à transcrição dos atuais artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90, como proposto pela CCJC. O atual tratamento do crime fiscal já não possui coerência sistêmica com o restante da legislação penal, assim como não possui correspondência com a elevada repercussão social do ato de sonegação de tributos.

A reforma dessa parte da legislação penal nos parece uma tarefa inadiável e que deve ser acompanhada com atenção, especialmente porque o Legislativo pátrio, com o substitutivo apresentado pela comissão temporária, ofereceu uma sinalização de que o futuro pode ser em muito diferente do presente: com um Direito Penal Tributário profundamente recrudescido e antipático à compensação entre débito e pena.

[1] Disponível em: <https://www.conjur.com.brhttps://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/anteprojeto-codigo-penal.pdf>.

[2] Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3516855&ts=1624915411394&disposition=inline>.

[3] Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3517054&ts=1624915412397&disposition=inline>.

### **Date Created**

20/07/2021