

A extinção da punibilidade pelo pagamento nos delitos contra a ordem tributária

Sumário: 1. Nota introdutória; 2. O instituto extinção da punibilidade; 3A extinção da punibilidade nos crimes contra a ordem tributária; 4. Momento do pagamento do tributo; 5. Efeitos do parcelamento. 6. Conclusão; 7. Referência bibliográficas.

Resumo: O objetivo deste estudo é verificar de forma objetiva a evolução da legislação sobre a extinção da punibilidade pelo pagamento nos delitos contra a ordem tributária, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto.

Palavras chaves: Crimes contra a ordem tributária. Extinção da punibilidade. Legislação. Jurisprudência.

1. Nota introdutória

Sabe-se que, nos últimos anos, vários dispositivos legais – com evidente fundo arrecadatório – têm tratado da extinção da punibilidade pelo pagamento nos delitos contra a ordem tributária. Este ensaio visa analisar, de forma objetiva, a evolução da legislação e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto.

2. O instituto extinção da punibilidade

Inicialmente, cabe relembrar que o instituto jurídico da extinção da punibilidade está disciplinado no art. 107 do Código Penal. No entanto, o rol desse artigo, como assevera Guilherme de Souza Nucci, “é meramente exemplificativo, uma vez que existem várias outras causas de extinção da punibilidade previstas na Parte Especial e também em leis penais especiais.”¹ Um exemplo é o caso da extinção da punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, que é regida por lei específica.

Ao lecionar sobre a extinção da punibilidade, Luiz Regis Prado argumenta que são “causas que extinguem a possibilidade jurídica de imposição ou execução da sanção penal

¹NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal: parte geral: parte especial**. 6 ed. rev. atual. eampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.p. 578.

correspondente.” Uma vez que são “motivadas por certas contingências ou por motivos vários de conveniência ou oportunidade política.”²

3. A extinção da punibilidade nos crimes contra a ordem tributária

A extinção da punibilidade no delito de sonegação fiscal, inicialmente previsto no art. 2º, da Lei n. 4.729/64, exigia que o pagamento fosse realizado antes do início da ação fiscal. Com a promulgação da Lei n. 8.137/90, a extinção da punibilidade nos crimes contra a ordem tributária passou a ser disciplinada no art. 14 da referida lei. Esse dispositivo previa o pagamento do débito tributário, antes do recebimento da denúncia criminal, como causa excludente da punibilidade.

No entanto, como argumenta Leonardo Ribeiro Pessoa, “ambos os dispositivos supracitados foram revogados pelo art. 98 da Lei 8.383/91, retirando do mundo jurídico a possibilidade de extinção da punibilidade em decorrência do pagamento da dívida tributária.”³

Por sua vez, o art. 34 da Lei n. 9.249/95 voltou a admitir a extinção da punibilidade pelo pagamento do débito tributário, todavia, condicionava o pagamento do tributo ou contribuição social, inclusive acessórios, a momento anterior ao recebimento da denúncia.

4. Momento do pagamento do tributo

O que se nota é que “o pagamento, como visto, no período de vigência do dispositivo, deveria ocorrer antes do recebimento da denúncia, ou seja, do despacho judicial que declarasse instaurada a lide penal. Em ocorrendo após, somente serviria para constituir benefício que permitiria a redução da pena pecuniária ou dosagem da pena a ser imposta acaso condenado o agente.”⁴

Ocorre que, com a promulgação da Lei n. 10.684/03, a extinção da punibilidade nos crimes contra a ordem tributária passou a ter novo regramento. O art. 9º, § 2º, do novo

²PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, vol. 1: parte geral, arts. 1º a 120.** 7 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 733.

³PESSOA, Leonardo Ribeiro. **O "Refis da crise" e a extinção da punibilidade nos crimes tributários.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2221, 31 jul. 2009. Disponível em: <http://www.meujus.com.br/revista/texto/13250>. Acesso em: 14 fev. 2011.

⁴CORRÊA, Antônio. **Dos crimes contra a ordem tributária: comentários à lei n. 8.137, de 27-12-1990.** São Paulo: Saraiva, 1994. p. 258.

diploma, deixou de estipular um momento processual para o pagamento do débito, uma vez que seu texto previa que, quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuasse o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios, haveria a extinção da punibilidade. Logo, ficou claro que o agente, nos termos do mencionado dispositivo legal, poderia ter a punibilidade extinta, desde que realizasse o pagamento do tributo devido, independente do momento do pagamento.

Nesse sentido se posicionou o Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

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.**⁵ (sem negrito no original).

Atualmente, o instituto da extinção da punibilidade pelo pagamento nos crimes contra a ordem tributária está previsto no art. 69 da Lei n. 11.941/09. O novel dispositivo, no mesmo passo do diploma imediatamente anterior, reza que se extingue a punibilidade nos crimes contra a ordem tributária quando houver o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais e acessórios, independentemente de prazo ou momento processual. Isso conclui que pode acontecer, inclusive, após o trânsito em julgado de condenação penal.

5. Efeitos do parcelamento

Cabe ressaltar que, pela inteligência dos arts. 67 e 68 da Lei n. 11.941/09, caso haja parcelamento da dívida, realizado antes do oferecimento da denúncia, o juiz não poderá recebê-la, salvo se houver inadimplência. Por outro lado, acontecendo o parcelamento, após instauração da ação penal, este terá o condão de suspender a pretensão punitiva do Estado, bem como a prescrição, até a quitação do débito ou eventual descumprimento da obrigação.

Nesse passo caminha a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Veja-se, pois:

⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF - HC 81929 / RJ - RIO DE JANEIRO. Rel. Min. Cezar Peluso. Julgamento: 16.12.2003. Publicação: 27.02.2004. DJ 27-02-2004 PP-00027. EMENT VOL-02141-04 PP-00780.

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DAS PARCELAS DO FINANCIAMENTO. ORDEM DENEGADA. 1. É da jurisprudência da Corte o entendimento segundo o qual "[a] adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - Refis não implica a novação, ou seja, a extinção da obrigação, mas mero parcelamento. Daí a harmonia com a Carta da República preceito a revelar a simples suspensão da pretensão punitiva do Estado, ficando a extinção do crime sujeita ao pagamento integral do débito" (RHC nº 89.618/RJ, Primeira Turma, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ de 9/3/07). (...).⁶ (sem negrito no original).

6. Conclusão

Pelo exposto, nota-se que a extinção da punibilidade pelo pagamento nos delitos contra a ordem tributária está subordinada ao pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais e acessórias, independente de momento processual específico. Importa ressaltar que, consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o simples parcelamento da dívida fiscal não tem o condão de extinguir a punibilidade do agente, mas apenas de acarretar a suspensão da pretensão punitiva e da prescrição. Portanto, comprovada a quitação da dívida com o Fisco, outrora parcelada ou não, dar-se-á por extinta a punibilidade do agente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CORRÊA, Antônio. **Dos crimes contra a ordem tributária: comentários à lei n. 8.137, de 27-12-1990**. São Paulo: Saraiva, 1994.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, vol. 1: parte geral, arts. 1º a 120**. 7 ed. rev. atual. eampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 7 ed. rev. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF - HC 99844 / SP - SÃO PAULO. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento: 11.05.2010. DJe-110 DIVULG 17-06-2010 PUBLIC 18-06-2010. EMENT VOL-02406-03PP-00559. LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 347-355. RT v. 99, n. 899, 2010, p. 504-509.

PESSOA, Leonardo Ribeiro. **O "Refis da crise" e a extinção da punibilidade nos crimes tributários.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2221, 31 jul. 2009. Disponível em: <http://www.meujus.com.br/revista/texto/13250>. Acesso em: 14 fev. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF - HC 81929 / RJ - RIO DE JANEIRO. Rel. Min. Cezar Peluso. Julgamento: 16.12.2003. Publicação: 27.02.2004. DJ 27-02-2004 PP-00027. EMENT VOL-02141-04 PP-00780.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF - HC 99844 / SP - SÃO PAULO. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento: 11.05.2010. DJe-110 DIVULG 17-06-2010 PUBLIC 18-06-2010. EMENT VOL-02406-03PP-00559.