



Número: **0001864-42.2018.4.03.6105**

Classe: **APELAÇÃO CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **5ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES**

Última distribuição : **13/06/2024**

Processo referência: **0001864-42.2018.4.03.6105**

Assuntos: **Crimes contra a Ordem Tributária**

Objeto do processo: **1ª Vara Federal de CAMPINAS SP.**

Denúncia: **ID 292211894 / recebimento: ID 292212092.**

Procuração: **ID 292211777.**

Sentença (ID 292212454): **reg. aberto / subs. p/restritivas.**

Apelando **EM LIBERDADE.**

Apelação: **ID 292212462.**

Sigilo de documentos: **ID 292210640 p. 12.**

16.06.24 (vc)

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
LUIS CARLOS POZZEBON (APELANTE)	
	CLAUDIA CRISTINA BARRILARI (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP (APELADO)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
331502519	23/07/2025 15:07	Acórdão	Acórdão
323883653	14/05/2025 14:01	Relatório	Relatório
325725091	23/07/2025 15:07	Ementa	Ementa
330465183	23/07/2025 15:07	Voto	Voto



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001864-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LUIS CARLOS POZZEBON

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA D ANGELO - SP186397-A, CLAUDIA CRISTINA BARRILARI - SP178360-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001864-42.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LUIS CARLOS POZZEBON

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA D ANGELO - SP186397-A, CLAUDIA CRISTINA BARRILARI - SP178360-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIS CARLOS POZZEBON em face da r. sentença de ID 292212454, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas/SP, que julgou procedente a denúncia para condenar Luís Carlos Pozzebon pela prática do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, por duas vezes, na forma do art. 71 do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, no regime aberto, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, e substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em prestação



Este documento foi gerado pelo usuário 263.***.***-16 em 25/07/2025 10:06:43

Número do documento: 25072315071782200000328517868

<https://pje2g.trf3.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=25072315071782200000328517868>

Assinado eletronicamente por: PAULO GUSTAVO GUEDES FONTES - 23/07/2025 15:07:17

de serviços à comunidade, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária de 05 (cinco) salários-mínimos em favor da União.

Em preliminar de apelação, a defesa alega a ocorrência de *bis in idem*, ao argumento de que, embora se impute ao apelante no presente feito a prática de crime tributário, os fatos e os elementos são os mesmos da acusação realizada pelo MPF, contra o apelante, nos autos 5013050-69.2021.4.03.6105, no qual se imputou a ele a prática dos crimes de lavagem de dinheiro e contra o sistema financeiro nacional. Argumenta que a omissão na documentação não tinha por finalidade a prática de crime tributário, sendo essa omissão decorrência, em verdade, da informalidade e da irregularidade do exercício da atividade econômica pelo apelante. Requer, assim, o reconhecimento da dupla imputação pelo mesmo fato, com a absolvição do apelante no presente feito.

No mérito, a defesa sustenta que o apelante se encontrava em situação de insolvência, gerada pelo “*alarde geral de que ele não honraria mais os compromissos assumidos*”, configurando, pois, a inelegibilidade de conduta diversa, de modo a afastar o dolo. Sustenta que a omissão de receita não foi dolosa, pois não tinha por finalidade afastar a tributação sobre o ganho de capital, mas, sim, esconder a atividade econômica que o apelante praticava de modo irregular. Aduz que sequer havia como precisar o lucro de tais alienações, porque elas ocorreram no contexto da insolvência dos negócios do apelante. Argumenta que, ausente o elemento subjetivo do tipo, não há crime, motivo pelo qual requer a absolvição do apelante com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal não apresentou contrarrazões.

O Exmo. Procurador Regional da República, Rafael Siqueira de Pretto, manifestou-se pelo não provimento da apelação defensiva (ID 294293568).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal Regional Federal da 3ª Região
5ª Turma

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001864-42.2018.4.03.6105



RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: LUIS CARLOS POZZEBON

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA D ANGELO - SP186397-A, CLAUDIA CRISTINA BARRILARI - SP178360-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. Narra a denúncia (ID 292211894, pág. 3/6):

“(…)

O denunciado LUIS CARLOS POZZEBON, de forma consciente, mediante a prestação de declarações falsas à Receita Federal do Brasil, reduziu o montante de imposto de renda pessoa física devido, relativo aos anos-calendário de 2013 e 2014 (IRPF de 2014 e 2015), o que originou crédito tributário, atualizado, no valor de R\$ 25.806,13 (vinte e cinco mil, oitocentos e seis reais e treze centavos), constituído definitivamente em sede administrativo-fiscal em 23 de março de 2020 (ID 256291794, fls. 422/423).

Segundo o apurado no Processo Administrativo Fiscal nº 119311.720232/2018-30, encaminhado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP (RFFP n. 19311.720233/2018-84), aos 28/4/2014 e aos 28/4/2015, LUIS CARLOS POZZEBON, preencheu e enviou Declarações de Ajuste Anual de Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF, referentes, respectivamente, aos anos-calendário de 2013 e 2014 (exercícios 2014 e 2015), omitindo nelas rendimentos sobre o ganho de capital oriundos de alienações de imóveis.

Nesse sentido, em 06 de agosto de 2016 foi iniciada, sob Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal – TDPF nº 08.1.24.00-2016-00327-0, fiscalização da esposa do DENUNCIADO, Daniele Drudi, com o objetivo de verificar o cumprimento das obrigações relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF dos anos-calendário 2013 e 2014, posteriormente ampliado também para 2015.

No entanto, restou descortinado que os recursos movimentados nas contas bancárias de Daniela se referiam a negócios efetuados por LUIS.

[...] a Receita Federal do Brasil apurou que fora realizada, em 09 de dezembro de 2014, negociação entre Rosane Vieira da Silva Pansani, sócia responsável pela D-UD, e LUIS CARLOS POZZEBON para aquisição de dois lotes de terrenos localizados no loteamento Terras di Castelari, na cidade de Pedreira (ID 121100583, fls. 126/159, dos autos n. 5013050-69.2021.4.03.6105).

Assim, verificou-se que, após tratativas efetuadas entre eles, restou acordada a aquisição do imóvel mediante o pagamento de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

[...]

Ainda, mediante a análise das constas bancárias do IMPUTADO e da suposta factoring por ele



administrada, a fiscalização constatou que LUIS CARLOS efetuou outros dois negócios com imóveis em 2013, qual seja a venda de um imóvel familiar do qual detinha 25%, sendo sua participação no valor de R\$19.369,73 (dezenove mil, trezentos e sessenta e nove reais e setenta e três centavos), e a alienação de outros dois por R\$60.000,00 (sessenta mil reais) (ID 121100584, f. 183, dos autos n. 5013050-69.2021.4.03.6105).

Nesse contexto, o Fisco identificou no sistema de Declarações de Operações Imobiliárias - DOI as referidas alienações (...).

Os dados levantados nas DOI foram, então, levados ao aplicativo de apuração de Ganho de Capital dos anos 2013 e 2014, onde se obteve os valores tributáveis de R\$6.820,11 para a matrícula 19364 e de R\$7.610,42 para a matrícula 5988, válido também para a matrícula 22185 que relata alienação idêntica.

Assim, comprovada a alienação de tais imóveis pela soma de R\$ 229.369,73 (duzentos e vinte e nove mil, trezentos e sessenta e nove reais e setenta e três centavos), e não havendo recolhimento de tributo com código de receita 4600 – Ganho de capital, a RFB lançou no referido PAF o IRPF sobre ganho de capital correspondente, no valor total (principal, juros de mora e multa) de R\$ 75.655,40 (setenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e quarenta centavos) (ID 121100585, fls. 14/15, dos autos n. 5013050-69.2021.4.03.6105).

(...)”

A denúncia foi recebida em 09/11/2023 (ID 292212092).

O Ministério Público Federal requereu o arquivamento das investigações, relacionadas ao feito, em relação as investigadas Daniele Drudi e Ana Maria Rubim de Toledo, o que foi deferido na decisão de ID 292212107.

Após regular instrução criminal, sobreveio a sentença de ID 292212454, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas/SP, que condenou LUIS CARLOS POZZEBON nos exatos termos da denúncia.

Da ausência de bis in idem. Em preliminar de apelação, a defesa sustentou a ocorrência de *bis in idem* entre os fatos julgados na presente ação e aqueles levados à julgamento nos autos das ações criminais n° 5013050-69.2021.4.03.6105 e n° 5010460-85.2022.4.03.61.05.

O pleito não procede.

Com efeito, verifica-se do presente feito e da cópia dos autos n° 5013050-69.2021.4.03.6105 (início em ID 292211898) que ambas as ações criminais se originaram de fiscalização promovida pela Receita Federal do Brasil em face de Daniele Drudi, esposa do ora apelante, em razão da movimentação de recursos financeiros em suas contas bancárias incompatíveis com a renda por ela declarada nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física dos anos-calendário 2013 e 2014 – Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal n° 08.1.24.00-2016-00327-0.



Durante a fiscalização revelou-se que os recursos movimentados na conta de Daniele tinham origem em atividade econômica de captação de recursos de terceiros, para supostos investimentos, mediante promessa de pagamento de juros, que era exercida de forma irregular pelo seu cônjuge, LUIS CARLOS POZZEBON, o que motivou o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal nº 08.1.24.00-2017-00020-7, com o objetivo de verificar o cumprimento das obrigações relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF dos anos-calendário 2013 e 2014.

Revelou-se, ainda, que LUIS CARLOS POZZEBON havia alienado 05 (cinco) imóveis, entre os anos de 2013 e 2014, sem que tais operações constassem das Declarações de Imposto de Renda da Pessoa Física, para os anos-calendário 2014 e 2015, de LUIS POZZEBON, configurando a omissão de receita oriunda do ganho de capital sobre as alienações imobiliárias.

Na Representação Fiscal para Fins Penais nº 19311.720049/2018-34, elaborado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiá, apontava-se a possível prática por LUIZ, e outros, de crime contra o sistema financeiro nacional (ID 292210637, pág. 14/18).

Essa representação originou a ação criminal nº 5013050-69.2021.4.03.6105, cuja denúncia descreve que LUIS CARLOS POZZEBON e Daniele Drudi, agindo irregularmente como instituição financeira, construíram um esquema de pirâmide e utilizaram-se de contas bancárias de terceiros para encobrir suas atividades, incorrendo, assim, nos seguintes crimes: art. 1º, inciso II, c/c. art. 16, ambos da Lei 7.492/86; art. 2º, inciso a Lei 1.521/51; art. 1º, caput e §4º, da Lei 9.613/98; e art. 171 do Código Penal, todos por 06 (seis) vezes, na forma do art. 69 do Código Penal (ID 292212088, pág. 52/61).

As tentativas de citação de LUIS e Daniele restaram infrutíferas. Também não houve êxito na citação por edital dos denunciados, motivando o desmembramento do feito em relação ao delito de lavagem (art. 1º, caput e §4º, da Lei 9.613/98), ante a proibição contida no art. 2º, §2º, da Lei nº 9.613/98, o que originou os autos nº 5010460-85.2022.4.03.61.05.

Em relação aos demais delitos foi determinada a suspensão do feito, e do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal.

Já o presente feito relaciona-se à a Representação Fiscal para Fins Penais nº 19311-720.233/2018-84, que tratou da eventual prática por LUIS CARLOS de sonegação fiscal ante a omissão de receita pelo ganho de capital, pela pessoa física, obtido em alienações imobiliárias (ID 292211902, pág. 13/17).

O fato de as ações decorrerem todas de uma mesma fiscalização não importa em dupla imputação pelo mesmo fato, na medida em que se tratam de imputações distintas, relacionadas cada qual a uma suposta conduta ilícita praticada pelo ora apelante.

Assim, sendo a imputação objeto do presente feito diversa daquelas realizadas nas ações criminais de



números 5013050-69.2021.4.03.6105 e 5010460-85.2022.4.03.61.05, não há que falar-se em bis in idem.

Superada as preliminares, passo a análise do mérito.

Do mérito recursal. Inicialmente, consigno que o Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição (Súmula Vinculante nº 24).

Verifica-se, acerca do débito tributário dos autos que houve o esgotamento da via administrativa e inscrição em dívida ativa, estando preenchido o requisito necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137 /90.

Do princípio da insignificância. A aplicação do princípio da insignificância é medida de política criminal, que visa a afastar a persecução penal em casos de delitos de pequena monta, que não ofendem de forma grave a ordem jurídica.

A Lei nº 10.522/2002, em seu artigo 20, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, afastou a execução de débitos fiscais de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), demonstrando a falta de interesse fiscal da Administração Pública relativo a tributos que não ultrapassem este limite monetário:

“Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)”.

E a Portaria MF nº 75, de 22/03/2012, majorou o valor anteriormente fixado para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais):

“Art.1º. Determinar:

I- a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor contra a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais);

II- o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)”.

Destaco o entendimento do Supremo Tribunal Federal em relação à ampliação do limite para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em decorrência das alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda ao citado artigo 20 da Lei n. 10.522/02, notadamente quanto aos delitos de contrabando ou descaminho:

“Habeas corpus. crime de descaminho (CP, art. 334). Impetração dirigida contra decisão



*monocrática do Relator da causa no Superior Tribunal de Justiça. Decisão não submetida ao crivo do colegiado. Ausência de interposição de agravo interno. Não exaurimento da instância antecedente. Precedentes. Não conhecimento do writ. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. **Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Possibilidade. ordem concedida de ofício.***

(...) No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$20.000,00, previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

(...) Na espécie, como a soma dos tributos não recolhidos perfaz a quantia de R\$ 13.693,23, é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho, com base no princípio da insignificância, em relação ao paciente Cleber Kulibaba Michelin, que preenche os requisitos subjetivos necessários ao reconhecimento da atipicidade de sua conduta.

(...) Ordem concedida de ofício.”

(STF, 1ª Turma, HC n. 120.139, Min. Rel. Dias Toffoli, j. 11.03.14)

"HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE PROVEU RECURSO ESPECIAL DA ACUSAÇÃO. DESCABIMENTO. DESCAMINHO. VALOR DO TRIBUTO SUPRIMIDO INFERIOR A VINTE MIL REAIS. INSIGNIFICÂNCIA. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.

1. Inexistindo pronunciamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça, não compete ao Supremo Tribunal Federal examinar a questão de direito implicada na impetração. Precedentes.

2. Em matéria de aplicação do princípio da insignificância às condutas, em tese, caracterizadoras de descaminho (art. 334, caput, segunda parte do Código Penal), o fundamento que orienta a avaliação da tipicidade é aquele objetivamente estipulado como parâmetro para a atuação do Estado em matéria de execução fiscal: o valor do tributo devido.

3. A atualização, por meio de Portaria do Ministério da Fazenda, do valor a ser considerado nas execuções fiscais repercute, portanto, na análise da tipicidade de condutas que envolvem a importação irregular de mercadorias.

4. Eventual desconforto com a via utilizada pelo Estado-Administração para regular a sua atuação fiscal não é razão para a exacerbação do poder punitivo.

5. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem de ofício para restabelecer o acórdão absolutório proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região.”

(STF, 1ª Turma, HC n. 120.096, Min. Rel. Roberto Barroso, j. 11.02.14)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada.

2. Para crimes de descaminho, considera-se, para a avaliação da insignificância, o patamar de



R\$ 20.000,00, previsto no art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

3. Na espécie, aplica-se o princípio da insignificância, pois o descaminho envolveu elisão de tributos federais que perfazem quantia inferior ao previsto no referido diploma legal.

4. Ordem concedida."

(STF, 1ª Turma, HC n. 120.617, Min. Rel. Rosa Weber, j. 04.02.14) - Grifei

Tal entendimento também deve ser aplicado ao crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Cumpra apontar, ainda, que o valor dos tributos suprimidos deve ser avaliado desconsiderando o "quantum" relativo à multa e juros, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que exclui multa e juros para aferir se o valor objeto de delito de natureza tributária é abrangido ou não pelo princípio da insignificância, conforme precedente que anoto:

"RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO. DEZ MIL REAIS. INCLUSÃO DE JUROS E MULTA. DESCABIMENTO.

1. (...)

2. A consideração, na esfera criminal, dos juros e da multa em acréscimo ao valor do tributo sonegado, para além de extrapolar o âmbito do tipo penal implicaria em punição em cascata, ou seja, na aplicação da reprimenda penal sobre a punição administrativa anteriormente aplicada, o que não se confunde com a admitida dupla punição pelo mesmo fato em esferas diversas, dada a autonomia entre elas.

3. O valor a ser considerado para fins de aplicação do princípio da insignificância é aquele fixado no momento da consumação do crime, vale dizer, da constituição definitiva do crédito tributário, e não aquele posteriormente alcançado com a inclusão de juros e multa por ocasião da inscrição desse crédito na dívida ativa.

4. Recurso improvido." - Grifei.

(STJ - REsp 1306425/RS - 6ª Turma - rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 10/06/2014, DJe 01/07/2014)

No caso, o valor dos tributos suprimidos em relação aos fatos geradores de 18/10/2013 (alienação do imóvel de matrícula nº 19364, localizado na Rua D, Lote 5, quadrante C, bairro Santo Antônio, Holambra/SP, do qual o apelante LUIS detinha 25%, para Marcos Alexandre Vidolin de Lima - ID 292212005, pág. 32); e 30/01/2013 (alienação de dois lotes – matrículas de números 22185 e 5988 –localizados na Rua Santos Dumont quadrante 4, bairro Jardim do Triunfo, Pedreira/SP, para Ana Maria Rubim de Toledo – ID 292212005, pág. 30/31), desconsiderados juros e multa, perfaz cifra, para cada um, inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Conforme consta do auto de infração, foram apurados os seguintes valores de tributos devidos nas alienações constantes da denúncia (ID 292212004, pág. 33):



Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
30/01/2013	15.220,84	150,00
18/10/2013	6.820,11	150,00
09/12/2014	150.000,00	150,00

Cabível, portanto, em ambos os casos, a aplicação do princípio da insignificância, nos termos das Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, que, na prática, acabaram por alterar a previsão contida no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, já que o valor do tributo nas três alienações imobiliárias não excede a R\$20.000,00 (vinte mil reais).

Desta feita, imperiosa a absolvição de LUIS CARLOS POZZEBON da imputação da prática do crime do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 em relação aos fatos geradores de 18/10/2013 e 30/01/2013, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal.

Ante a aplicação do princípio da insignificância nos fatos supramencionados, remanesce somente a alienação pelo apelante dos lotes nº 22 e 23 da quadra D, no total de 200m², situados na Estrada Fioravante Carlotti no Loteamento Terras Di Castelari em Pedreira/SP – matrícula nº 35.900 (loteamento) –, à Roseane Vieira da Silva Pansani, em 09/12/2014. Passo a análise de mérito desse fato.

Da materialidade delitiva.

- Sobre a possibilidade de o juiz criminal adentrar no "mérito" do auto de infração:

A questão discutida nos presentes autos tangencia o problema, já suscitado em outros processos, sobre a possibilidade de a jurisdição penal adentrar no “mérito” do auto de infração e da constituição do crédito tributário. A rigor, diga-se, de desconstituição do crédito tributário não se trataria, pois o juiz penal, ainda que afaste as conclusões da autoridade fiscal para o fim de acolher uma tese defensiva, não viria a desconstituir efetivamente o lançamento tributário, matéria de natureza cível.



Mas me parece que é indubitavelmente afirmativa a resposta quanto à possibilidade de o juiz penal rejeitar as conclusões do fisco quanto à própria materialidade da sonegação.

Com efeito, exige-se, por força da Súmula Vinculante nº 24, a constituição definitiva do crédito tributário para que se possa cogitar da tipificação da sonegação prevista no art. 1º, da Lei 8137/90.

Além de necessária à própria configuração da materialidade, trata-se também o entendimento sumulado de uma garantia do possível acusado, para que não responda a processo tributário sem que o próprio fisco tenha certificado a existência de tributos sonegados.

Mas tal garantia, que exige a constituição definitiva do crédito na esfera administrativa, não tem por outro lado o condão de tornar imutáveis e intocáveis as conclusões do fisco - o que levaria a garantia a voltar-se contra si. A jurisdição penal estaria delegando à autoridade administrativa a sua missão, insuscetível de delegação, de dizer o direito em matéria penal e de aferir se o tipo penal foi perfectibilizado em cada caso; no crime tributário, a sonegação é elemento do tipo e não se pode retirar ou limitar essa função do juiz penal.

Com efeito, a atuação administrativa pode incorrer em diversos erros, capazes de virem à tona no processo penal. O contribuinte pode apresentar documentos justificativos, e nada há na lei que o impeça de fazer essa prova em juízo, mesmo que tenha deixado de apresentá-la na esfera administrativa; o contribuinte pode gozar de determinada imunidade ou isenção que não tenha sido considerada corretamente pelo fisco; o contribuinte pode provar que depósitos em suas contas não constituíram renda, etc.

A jurisdição penal é considerada a mais ampla em termos probatórios, justamente pela gravidade do seu resultado - a imposição de pena criminal e eventualmente o encarceramento. Por isso, por exemplo, conclusões a que chega a justiça criminal podem ter o condão de “fazer coisa julgada” na esfera cível, e nunca o contrário.

O direito comparado pode também nos fornecer um bom exemplo dessa preponderância da esfera criminal sobre todas as outras. Na França, onde, sabemos, coexistem as jurisdições administrativa e judicial, esta última englobando a matéria civil e penal, a “jurisdição judicial” não tem qualquer competência para apreciar a legalidade dos atos administrativos. Contudo, a exceção existe justamente em favor do juiz penal; depois de alguma polêmica, a legislação introduziu no Código de Processo Penal daquele país o seguinte dispositivo (art. 111-5):

A jurisdição penal é competente para interpretar os atos administrativos, regulamentares ou individuais, e para apreciar a sua legalidade quando, desse exame, dependa a solução do processo penal que lhe é submetido. (Les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis.)

Dessa forma, é possível à jurisdição penal, sim, adentrar “no mérito” do auto de infração para eventualmente concluir que não houve sonegação em determinado caso. O contrário, como já dito, seria inadmissível delegação de competência e grave atentado às garantias individuais. O contribuinte já viria condenado da esfera administrativa.



- Do caso dos autos e da falta de prova segura da materialidade do delito:

Verifica-se, no presente, que a autuação de LUIS CARLOS POZZEBON em relação à alienação dos lotes nº 22 e 23 do empreendimento Terras Di Castelari em Pedreira/SP – matrícula nº 35.900 (loteamento) – à Roseane Vieira da Silva Pansani, refere-se a ganho de capital, presumindo-se, então, o valor total da alienação do imóvel como sendo o valor de rendimentos omitidos à Fazenda Nacional.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, em relação a alienação dos dois lotes supramencionados por R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), em 09/12/2014, como não havia elementos “*para a identificação e comprovação de custos, efetuamos o lançamento do IRPF incidente sobre o ganho de capital considerando custo zero*” (ID 292212005, pág. 36).

Como cediço, o “ganho de capital” em transações imobiliárias consiste no valor aferido pelo proprietário de imóvel que o aliena, e é obtido a partir da diferença entre o valor da alienação e o custo da aquisição, havendo a incidência do imposto de renda somente quando essa diferença for positiva.

No presente, a defesa questionou desde o início a real aferição de renda pelo apelante com a alienação dos imóveis, ao argumento de que, na época o apelante estava passando por dificuldades financeiras, não conseguindo cumprir nem com o pagamento de clientes, de modo que as alienações dos imóveis eram feitas de forma célere e para efetuar os pagamentos, não gerando, na prática, lucro.

Embora a alegação da defesa possa ser considerada genérica, certo é que houve uma presunção da Receita Federal acerca de o apelante ter obtido ganho de capital na venda do imóvel supramencionado e, em consequência de ter ele praticado redução de espécie tributária ao não fazer constar essa alienação, com todas as informações pertinentes, em sua Declaração de Ajuste Anual do IRPF (ano-exercício 2015).

Ocorre que, sendo possível não haver ganho de capital na operação de venda do imóvel – com o valor da alienação sendo igual ou inferior aos custos da aquisição –, a presunção de aferimento da renda é cabível na seara administrativa, mas nunca na penal, na qual a dúvida sempre se resolve em favor do réu.

Cabia ao Ministério Público Federal comprovar não somente a alienação do imóvel, como restou constatado no Processo Administrativo Fiscal, mas também o efetivo ganho de capital pelo apelante, porque somente esse é passível da incidência do tributo.

Como já tive oportunidade de sustentar em outros feitos dessa natureza, a jurisdição penal não pode contentar-se em apenas homologar a atuação administrativa, baseada muitas vezes em presunções que, se se mostram suficientes à constituição de créditos tributários, devem ser adequadamente corroboradas na esfera penal.

Dessa forma, entendo que remanesce nos autos dúvida razoável sobre a efetiva materialidade do crime, isto é, sobre a efetiva omissão de receitas, com a consequente supressão ou redução de tributos.



Impõe-se, pois, a absolvição do réu, em razão do princípio do "*in dubio pro reo*", talvez o mais importante do chamado processo penal liberal.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação da defesa, para, reformando a sentença *a quo*, absolver LUIS CARLOS POZZEBON da imputação da prática do art. 1º, inciso I, da lei nº 8.137/90, por três vezes, com fundamento no art. 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal.

É como voto.

E M E N T A

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO. IRPF. GANHO DE CAPITAL EM RAZÃO DA ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO PARCIAL. DUAS ALIENAÇÕES INFERIORES A R\$ 20.000,00. ALIENAÇÃO REMANESCENTE. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DO GANHO DE CAPITAL. IN DUBIO PRO REO. APELAÇÃO DA DEFESA PROVIDA.

1. Na Representação Fiscal para Fins Penais nº 19311.720049/2018-34, elaborado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiaí, apontava-se a possível prática por LUIZ, e outros, de crime contra o sistema financeiro nacional (ID 292210637, pág. 14/18). Essa representação originou a ação criminal nº 5013050-69.2021.4.03.6105, cuja denúncia descreve que LUIS CARLOS POZZEBON e Daniele Drudi, agindo irregularmente como instituição financeira, construíram um esquema de pirâmide e utilizaram-se de contas bancárias de terceiros para encobrir suas atividades, incorrendo, assim, nos seguintes crimes: art. 1º, inciso II, c/c. art. 16, ambos da Lei 7.492/86; art. 2º, inciso a Lei 1.521/51; art. 1º, caput e §4º, da Lei 9.613/98; e art. 171 do Código Penal, todos por 06 (seis) vezes, na forma do art. 69 do Código Penal.

2. O presente feito relaciona-se à a Representação Fiscal para Fins Penais nº 19311-720.233/2018-84, que tratou da eventual prática por LUIS CARLOS de sonegação fiscal ante a omissão de receita pelo ganho de capital, pela pessoa física, obtido em alienações imobiliárias (ID 292211902, pág. 13/17).

3. O fato de as ações decorrerem todas de uma mesma fiscalização não importa em dupla imputação pelo mesmo fato, na medida em que se tratam de imputações distintas, relacionadas cada qual a uma suposta conduta ilícita praticada pelo ora apelante.

4. Sendo a imputação objeto do presente feito diversa daquelas realizadas nas ações criminais de números 5013050-69.2021.4.03.6105 e 5010460-85.2022.4.03.61.05, não há que falar-se em bis in idem.



5. Verifica-se, acerca do débito tributário dos autos que houve o esgotamento da via administrativa e inscrição em dívida ativa, estando preenchido o requisito necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137 /90.

6. A Lei nº 10.522/2002, em seu artigo 20, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, afastou a execução de débitos fiscais de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), demonstrando a falta de interesse fiscal da Administração Pública relativo a tributos que não ultrapassem este limite monetário.

7. A Portaria MF nº 75, de 22/03/2012, majorou o valor anteriormente fixado para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

8. O valor dos tributos suprimidos deve ser avaliado desconsiderando o “quantum” relativo à multa e juros, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que exclui multa e juros para aferir se o valor objeto de delito de natureza tributária é abrangido ou não pelo princípio da insignificância.

9. No caso, o valor dos tributos suprimidos em relação aos fatos geradores de 18/10/2013 (alienação do imóvel de matrícula nº 19364, localizado na Rua D, Lote 5, quadrante C, bairro Santo Antônio, Holambra/SP, do qual o apelante LUIS detinha 25%, para Marcos Alexandre Vidolin de Lima); e 30/01/2013 (alienação de dois lotes – matrículas de números 22185 e 5988 –localizados na Rua Santos Dumont quadrante 4, bairro Jardim do Triunfo, Pedreira/SP, para Ana Maria Rubim de Toledo), desconsiderados juros e multa, perfaz cifra, para cada um, inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

10. Cabível, portanto, em ambos os casos, a aplicação do princípio da insignificância, nos termos das Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, que, na prática, acabaram por alterar a previsão contida no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, já que o valor do tributo nas três alienações imobiliárias não excede a R\$20.000,00 (vinte mil reais).

15. Há dúvida razoável acerca da materialidade da alienação remanescente – a alienação pelo apelante dos lotes nº 22 e 23 da quadra D, no total de 200m², situados na Estrada Fioravante Carlotti no Loteamento Terras Di Castelari em Pedreira/SP – matrícula nº 35.900 (loteamento) – à Roseane Vieira da Silva Pansani, em 09/12/2014.

16. É possível à jurisdição penal, sim, adentrar “no mérito” do auto de infração para eventualmente concluir que não houve sonegação em determinado caso. O contrário seria inadmissível delegação de competência e grave atentado às garantias individuais. O contribuinte já viria condenado da esfera administrativa.

17. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, em relação a alienação dos dois lotes supramencionados por R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), em 09/12/2014, como não havia elementos “para a



identificação e comprovação de custos, efetuamos o lançamento do IRPF incidente sobre o ganho de capital considerando custo zero” (ID 292212005, pág. 36).

18. O “ganho de capital” em transações imobiliárias consiste no valor aferido pelo proprietário de imóvel que o aliena, e é obtido a partir da diferença entre o valor da alienação e o custo da aquisição, havendo a incidência do imposto de renda somente quando essa diferença for positiva.

19. Certo é que houve uma presunção da Receita Federal acerca de o apelante ter obtido ganho de capital na venda do imóvel supramencionado e, em consequência de ter ele praticado redução de espécie tributária ao não fazer constar essa alienação, com todas as informações pertinentes, em sua Declaração de Ajuste Anual do IRPF (ano-exercício 2015).

20. Sendo possível não haver ganho de capital na operação de venda do imóvel – com o valor da alienação sendo igual ou inferior aos custos da aquisição –, a presunção de aferimento da renda é cabível na seara administrativa, mas nunca na penal, na qual a dúvida sempre se resolve em favor do réu.

21. Cabia ao Ministério Público Federal comprovar não somente a alienação do imóvel, como restou constatado no Processo Administrativo Fiscal, mas também o efetivo ganho de capital pelo apelante, porque somente esse é passível da incidência do tributo.

22. Remanesce nos autos dúvida razoável sobre a efetiva materialidade do crime, isto é, sobre a efetiva omissão de receitas, com a consequente supressão ou redução de tributos.

23. Apelação da defesa provida.

24. Absolvido o apelante com fundamento no art. 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quinta Turma, por unanimidade decidiu DAR PROVIMENTO ao recurso de apelação da defesa, para, reformando a sentença a quo, absolver LUIS CARLOS POZZEBON da imputação da prática do art. 1º, inciso I, da lei nº 8.137/90, por três vezes, com fundamento no art. 386, incisos III e VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

