

Supremo Tribunal Federal

COOR. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 18.09.98
EMENTÁRIO Nº 1 9 2 3 - 0 3

522

25/08/98

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS N. 77.530-4 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE
PACIENTE: PIO CHAGAS JÚNIOR
PACIENTE: ROBERTO RODRIGUES CHAGAS
IMPETRANTES: ALTAMIRO DE ARAÚJO LIMA FILHO E OUTRO
COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: Sonegação fiscal de lucro advindo de atividade criminosa: "non olet".

Drogas: tráfico de drogas, envolvendo sociedades comerciais organizadas, com lucros vultosos subtraídos à contabilização regular das empresas e subtraídos à declaração de rendimentos: caracterização, em tese, de crime de sonegação fiscal, a acarretar a competência da Justiça Federal e atrair pela conexão, o tráfico de entorpecentes: irrelevância da origem ilícita, mesmo quando criminal, da renda subtraída à tributação.

A exoneração tributária dos resultados econômicos de fato criminoso - antes de ser corolário do princípio da moralidade - constitui violação do princípio de isonomia fiscal, de manifesta inspiração ética.

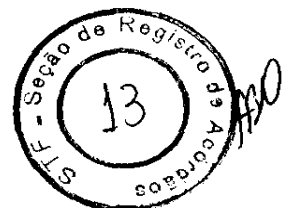
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de **habeas corpus**.

Brasília, 25 de agosto de 1998.

MOREIRA ALVES - PRESIDENTE

SEPÚLVEDA PERTENCE - RELATOR



HABEAS CORPUS N. 77.530-4 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE
PACIENTE: PIO CHAGAS JÚNIOR
PACIENTE: ROBERTO RODRIGUES CHAGAS
IMPETRANTES: ALTAMIRO DE ARAÚJO LIMA FILHO E OUTRO
COATOR: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Da denúncia, que é longa, colhe-se esta síntese da imputação - f. 21:

"1. Segundo restou apurado no caderno indiciário que dá sustentação a presente, no período compreendido entre o ano de 1993 e janeiro de 1998, os denunciados, mediante acordo prévio de vontades, associaram-se de forma estável e permanente, com o intuito de traficar cápsulas psicotrópicas e alferir lucro ilícito, o que efetivamente ocorreu, através da participação bem definida de cada um dos acusados, que eficazmente, objetiva e subjetivamente, concorreram para a fabricação e/ou distribuição e/ou comercialização, (sem autorização da vigilância sanitária, e em desacordo com a Portaria n° 28/86 do DIMED, o que era de suas ciências) reiterada de "cápsulas para emagrecimento", que na realidade eram compostas de substâncias psicotrópicas, que causam dependência física e/ou psíquica, (FENPROPOREX, DIETILPROPIONA e DIAZEPAM), todas constantes da Lista II da Portaria 28 DIMED, como de venda sob prescrição médica, mais precisamente, sujeitas a notificação de receita "B", mas que na verdade eram inescrupulosamente em prejuízo da saúde pública, comercializadas, pelos referidos membros da **societas sceleris**, sem exigência da referida notificação de receita, sem qualquer identificação de seu conteúdo, do

J

farmacêutico responsável, muito menos quanto ao risco de causar dependência.

2. Se não bastasse isto, todo o nefasto comércio acima narrado, sempre foi feito de modo informal e a margem do fisco, isto é, sem emissão de nota fiscal, bem como, com a respectiva omissão da declaração das rendas, e de alguns bens, obtidos ilicitamente, principalmente por dois membros da **societas sceleris**, os acusados NEUSA CÂMARA GOMES e JOSÉ ANTÔNIO ARANHA GOMES, que inclusive constituíram várias empresas como forma de lavar "o referido lucro, tudo com o fim de eximirem-se total ou parcialmente do pagamento de Imposto de Renda (IR)."

Adiante, ao início do capítulo destinado a minudenciar a acusação de sonegação fiscal, aduziu a denúncia - f. 37:

"29. Nas anotações constantes nos mencionados cadernos apreendidos, que na verdade refletiam a real contabilidade do tráfico ilícito de substâncias que acarretam dependência física ou psíquica, pode-se verificar o quanto de dinheiro girava neste comércio de expor em risco a saúde pública. Com base nas referidas anotações, foi possível elaborar um relatório parcial (fls. 127/128) onde estão discriminadas as datas das remessas, número de cápsulas, preço por unidade, valor do pedido, preço de venda em Porto Alegre, resultado obtido com a venda e lucro bruto. De sua análise pode-se visualizar, cinco remessas feitas no curto espaço de 19 a 26/12/96, totalizando 152.000 cápsulas, com lucro bruto de R\$ 73.460,68. Confrontando estes dados com a declaração de rendimentos da denunciada **NEUSA CÂMARA GOMES**, do exercício de 1996 onde declara ter recebido R\$ 37.460,00, e cujas deduções lhes possibilitaram ainda ter imposto a ser restituído no valor de R\$ 971,00, pode-se imaginar, considerando, que se recebe as cápsulas desde 1994 pelo menos, e em apenas cinco dias no mês de dezembro faturou R\$ 73.460,68, o quanto recebeu nos outros dias de dezembro e nos demais meses daquele ano e que foram omitidos como



rendimentos em sua declaração, com o fim de se eximir do pagamento do Imposto de Renda.

30. Do referido relatório, pode-se ainda constatar, que de 18/12/96 a 22/01/98, (fls 127/128), foram remetidas de Araguaína/TO, para esta capital, 4.197,099 cápsulas psicotrópicas, tendo resultado num lucro bruto de R\$ 2.028.597,85, para os denunciados **NEUSA CÂMARA GOMES** e **JOSÉ ANTÔNIO ARANHA GOMES**, e R\$ 1.468.984,65 para os denunciados proprietários da Farmácia Homeo-Diet, sendo que todo comércio acima narrado, era, feito sem a emissão de nota fiscal, e sem a declaração do total da renda obtida pelos acusados **NEUSA CÂMARA GOMES**, **JOSÉ ANTÔNIO ARANHA GOMES**, com as vendas dos mencionados produtos, tudo com a finalidade de eximirem-se total ou parcialmente do pagamento do Imposto de Renda, renda essa que permitiu a acusada **NEUSA CÂMARA GOMES**, passar da condição de simples dona de casa, para uma pessoa detentora de vários imóveis e automóveis, e de várias empresas."

Em conseqüência da imputação aos dois acusados referidos do crime de sonegação do imposto sobre a renda, foi a denúncia oferecida ao Juiz Federal, que a recebeu.

Donde o **habeas corpus** que, indeferido no TRF e no STJ, se reitera perante o Supremo Tribunal.

Pretende a impetração que, sendo inadmissível a tributação do produto financeiro de atividades criminosas, não há o crime de sonegação fiscal, de que decorreria a incompetência da Justiça Federal para conhecer da acusação restante, do tráfico de drogas.



Extrai a petição do voto vencido, no TRF, do il. Juiz Fábio Bittencourt da Rosa - f. 10:

"A denúncia, neste caso, deixou bem claro que as cápsulas foram fabricadas, foram montadas com a droga

(...) A imputação é da existência do dolo do tipo de comercialização do tráfico de tóxicos. Não há imputação de conduta culposa, e sim dolosa, eles queriam praticar o tráfico de drogas, exatamente por isso a imputação do art. 12 da Lei Especial

(...) Se o indivíduo pratica tráfico de maconha, de cocaína, de qualquer substância, não se pode falar que, pelo fato de estar praticando essa ação está gerando a obrigação de pagar tributo

(...) Tributação sobre fato criminoso, parece-me impossível ocorrer

(...) Seria uma incongruência obrigar o indivíduo que industrializa cocaína a confessar para efeito da declaração para imposto devido, a manter escrituração do tráfico de cocaína

(...) Existindo, portanto, o ilícito penal sob forma dolosa, não vejo como se cogitar da geração de obrigação tributária

(...) Em razão disso o que quero concluir (...) é que não existe sonegação fiscal neste caso, existe tráfico interno de drogas, sem dúvida alguma, e a competência não é da Justiça Federal, e sim da Justiça Estadual".

Indeferi a liminar (f. 119).



O Juízo de origem informou ter sido designado o dia 17.7.98 para a entrega de memoriais, após o que seriam os autos conclusos para sentença (f. 143).

Posteriormente, o impetrante deu notícia de que, em 7.8.98, a sentença foi proferida e nela absolvida três dos pacientes Glaucieide Bringel Marques, Marlei Maria Moreira e Maria Jeaneth Rodrigues Chagas - e desistiu do pedido em relação a eles (f. 157). Homologuei a desistência (f. 160).

O Superior Tribunal de Justiça encaminhou cópia do acórdão denegatório do HC 7444, requerido em favor dos pacientes, e que ficou resumido nesta ementa, de lavra do il. Ministro Edson Vidigal (f. 163):

"PENAL. PROCESSUAL. TRÁFICO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. SONEGAÇÃO FISCAL. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. "HABEAS CORPUS".

- 1. É possível a tributação sobre rendimentos auferidos de atividade ilícita, seja de natureza civil ou penal; o pagamento de tributo não é uma sanção, mas uma arrecadação decorrente de renda ou lucro percebidos, mesmo que obtidos de forma ilícita.*
- 2. Noticiada a prática de sonegação de tributos federais, cabe à Justiça Federal processar e julgar esse crime e dos que lhe forem conexos. (Súmula 122 - STJ).*
- 3. Inadmissível a revogação da prisão preventiva se subsistentes os motivos autorizadores.*
- 4. "Habeas corpus" conhecido; pedido indeferido."*

O parecer do il. Subprocurador-Geral Edinaldo Borges, depois de sintetizar o caso, opinou - f. 146:

"A reprodução nesta instância dos mesmos argumentos esposados nas postulações anteriores reacende a discussão sobre o mérito da questão, que foi objeto de insucesso nas vias ultrapassadas. Segundo o **art. 118 do Código Tributário Nacional**, a validade dos atos praticados pelo contribuinte deve ser abstraída da consideração do fato como gerador da obrigação tributária. Da norma deflui a desnecessidade de consideração da liceidade do fato para a sua identificação como detonador da dívida fiscal.

No sentido da sobredita desvinculação de conceitos periféricos, acentuou o insigne **ALIOMAR BALEEIRO**:

"POUCO IMPORTA, PARA A SOBREVIVÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO SOBRE DETERMINADO ATO JURÍDICO, A CIRCUNSTÂNCIA DE SER ILEGAL, OU IMORAL, OU CONTRÁRIO AOS BONS COSTUMES, OU MESMO CRIMINOSO O SEU OBJETO, COMO O JOGO PROIBIDO A PROSTITUIÇÃO, O LENOCÍNIO, A CORRUPÇÃO, O CURANDEIRISMO, O CÂMBIO NEGRO ETC" (Direito Tributário Brasileiro, 4ª ed., pg. 409)."

O imposto de renda tem como fato gerador a disponibilidade econômica, sem outra consideração. A origem espúria do aumento patrimonial não é objeto de tutela pelo Direito Tributário, mas objetividade Jurídica do Direito Penal. A interferência recíproca entre as noções de crime e de obrigação tributária ensejaria uma posição mais favorável ao fruto da conduta ilícita, pela isenção decorrente.

O Ministério Público ao deduzir a perseguição estatal impositiva tem ação abrangente sobre todas as figuras delituosas que os indícios prefiguram, não sendo



lícito excluir da acusação certos crimes, ante a superveniência de outros.

Face ao exposto, o alvitre é no sentido do indeferimento do atual pedido."

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'G' followed by a vertical stroke and a small flourish at the bottom.

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - (Relator): Correto o parecer da Procuradoria-Geral.

Depois de elegantes polêmicas, a solução afirmativa da questão de fundo a que se reduz a impetração - a tributabilidade do produto da atividade criminosa - pode dizer-se assente na melhor doutrina.

Em obra clássica - O Fato Gerador da Obrigação Tributária, 2ª ed., ed. RT, p. 86 - o saudoso Amílcar de Araújo Falcão enfrentou o problema em páginas que vale recordar:

"Uma série de equívocos, no Brasil e alhures, tem surgido em matéria de tributação de atividades ilícitas, criminosas ou imorais, toda perplexidade provindo da não consideração da consistência econômica do fato gerador.

Por isso é que se encontram manifestações no sentido de que atividades ilícitas não devem ser tributadas, pois de outro modo o Estado estará locupletando-se com ações que êle mesmo proíbe e, assim, de algum modo associando-se à ilegalidade e dela tirando proveito.

Na Alemanha, antes da Primeira Grande Guerra Mundial, segundo o depoimento de POLLAND, eram comuns as decisões reputando ilegítimo fazer incidir impôsto sôbre bordéis, venda de imóveis para bordéis, juro de hipoteca que onerava imóvel explorado como casa de tolerância, exploração de jogos de azar, atividade de cartomancia

etc.; a partir de 1918, entretanto, a jurisprudência, tanto quanto a doutrina, se manifestaram em sentido oposto.

Na França, a tributação dos proventos da prostituição, por exemplo, ocorre, embora adote o fisco uma via indireta para atingi-los. FASOLIS, depois de afirmar a neutralidade moral do fisco, acrescenta a propósito: "... quase ovunque il Fisco cerca di colpirli per vie tortuose ricorrendo a sotterfugi. Così in Francia quantunque gli esercenti tali professioni non siano compresi nelle tavole delle tariffe della **contribution des patentes**, abitualmente sono assogettati a tale tributo in qualità di **maitres d'hotel garni** oppure **maitres d'estaminet** o di **cabaretiers logeurs**".

No Brasil, a jurisprudência tem hesitado quanto à tributabilidade das atividades criminosas ou imorais, inclinando-se geralmente pela solução, que se nos afigura lamentável, de considerar ilegítima a incidência de imposto sobre elas."

Cita nessa linha decisões do extinto TFR (RDA 22/35; 34/80 e 44/65; em sentido contrário, RF. 170/209) e continua

"Está evidentemente errada essa maneira de entender as coisas.

É verdade que alguns autores, embora aceitem a conclusão de serem tributáveis as operações ou atividades apreciadas, fazem restrições à plenitude desse entendimento, como é o caso de ORONZO QUARTA, de ANTONIO BERLIRI e de OTTMAR BÜHLER.

A doutrina dominante, porém, manifesta-se pela tributação irrestrita.

Nem pode ser de outro modo, se se tomar em consideração a natureza do fato gerador da obrigação tributária, como um fato jurídico de acentuada

consistência econômica, ou um fato econômico de relevância jurídica, cuja eleição pelo legislador se destina a servir de índice de capacidade contributiva. A validade da ação, da atividade ou do ato em Direito Privado, a sua juridicidade ou antijuridicidade em Direito Penal, disciplinar ou em geral punitivo, enfim, a sua compatibilidade ou não com os princípios da ética ou com os bons costumes não importam para o problema da incidência tributária, por isso que a ela é indiferente a validade ou nulidade do ato privado através do qual se manifesta o fato gerador: desde que a capacidade econômica legalmente prevista esteja configurada, a incidência há de inevitavelmente ocorrer.

A tese contrária representa, no acertado dizer de POPITZ, a manifestação de um sentimentalismo ilógico e infundado e, do ponto-de-vista tributário, conduz, isto sim, à violação do princípio da isonomia fiscal.

Haveria na exoneração tributária um resultado na verdade contraditório, por isso que se estaria abrindo aos contraventores, aos marginais, aos ladrões, aos que lucram com o furto, o crime, o jogo de azar, o proxenetismo etc., a vantagem adicional da exoneração tributária, de que não gozam os contribuintes com igual capacidade contributiva decorrente da prática de atividades, profissões ou atos lícitos.

(...)

Eis aí um obséquio que a correta identificação da consistência econômica do fato gerador oferece: a indiferença, para o Direito Tributário, de ser civil ou penalmente ilícita a atividade em que se consubstancie o fato gerador, não porque prevaleça naquele ramo do Direito uma concepção ética diversa, mas sim porque o aspecto que interessa considerar para a tributação é o aspecto econômico do fato gerador ou a sua aptidão a servir de índice de capacidade contributiva."

E recorda, com Hensel, a célebre resposta de Vespasiano - **non olet**, ou seja, o dinheiro não tem cheiro - à objeção feita ao imposto que instituía sobre as cloacas ou mictórios públicos,



ironicamente chamados **monumenta Vespasiani**, para acentuar - ob. cit., p. 91, nota 77:

"Claro está que, na sua versão atual as expressões perderam o conteúdo cínico da anedota, para se penetrarem de alto sentido ético, qual o de procurar atingir isônomamente a capacidade econômica do contribuinte sem preconceitos falsos ou ingênuos pruridos de sentimentalismo piegas quanto à licitude da atividade que constitua o fato gerador do tributo".

De resto, afóra a persistência de objeções de peso, como a de Ives Gandra Martins (RT 712/118), não parece que no art. 118, I, do CTN, se possa fazer distinções quanto à maior ou menor carga de imoralidade da razão da invalidez de determinado ato, para subtrair da tributação o resultado econômico do fato criminoso.

Quiçá possam contrariar o princípio da moralidade os dispositivos legais que fazem do pagamento do tributo causa elisiva da punibilidade do crime; não, a tributação do seu produto econômico, sem prejuízo da sanção penal.

Denego a ordem: é o meu voto.



Nc.

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 77.530-4

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL
RELATOR : **MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**
PACTE. : PIO CHAGAS JÚNIOR
PACTE. : ROBERTO RODRIGUES CHAGAS
IMPTES. : ALTAMIRO DE ARAÚJO LIMA FILHO E OUTRO
COATOR : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de **habeas corpus**.
Unânime. 1ª. Turma, 25.08.98.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

Ricardo Dias Duarte
Coordenador