

Feldens e Hofmeister Neto: Sobre o crime de evasão de divisas

28/08/2020

Na próxima terça-feira (1º/9) entrará em vigor a Resolução CMN nº 4.841/2020. A partir de então, pessoas físicas e jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no país somente estarão obrigadas a apresentar anualmente ao Banco Central declaração de bens e valores mantidos no exterior que, na data-base de 31 de dezembro, alcancem ou superem a quantia de US\$ 1 milhão – o limite anterior era de US\$ 100 mil.



A resolução passará a integrar o conteúdo normativo do artigo 22,

parágrafo único, segunda parte, da Lei nº 7.492/86, impactando significativamente a estrutura típica do crime de manutenção de depósitos não declarados no exterior. A questão: tratando-se de norma penal em branco, a dar contornos típicos ao delito, deve a Resolução CMN nº 4.841/2020 retroagir para alcançar processos/investigações em andamento, ou mesmo findos, nos termos do artigo 5º, XL, da CF, e do artigo 2º do CP?

A discussão acerca do âmbito de retroatividade de complementos normativos de leis penais em branco é sempre problemática. No âmbito jurisprudencial, o entendimento do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, tratando-se de modificação de ato normativo integrador mais benéfico, a retroatividade somente se opera "*quando a norma, que complementa o preceito penal em branco, importa real modificação da figura abstrata nele prevista ou se assenta em motivo permanente, insusceptível de modificar-se por circunstâncias temporárias ou excepcionais*" (STF, HC 73168, Rel. Moreira Alves, 1ª Turma, j. 21/11/1995).

De fato, o perfil conjuntural da política cambial — objeto da tutela penal conferida pelo tipo em análise — e o caráter intermitente da regulamentação jurídico-econômica que sobre ela incide

foram fatores que levaram o primeiro autor deste artigo, em trabalho publicado ainda em 2006 [1], a reconhecer a natureza excepcional das circulares do Banco Central que, editadas anualmente, delineavam a obrigatoriedade da declaração de bens e valores mantidos no exterior, com o consequente temperamento da regra da retroatividade, nos termos do artigo 3º do CP. Era de certo modo lógico que assim fosse: tratava-se de um ambiente ainda em formação (controle sobre capitais de brasileiros no exterior), cujos ajustes seriam modelados a partir da observação empírica. Nesse contexto, a oscilação do conteúdo do injusto era patente, revelando o caráter de excepcionalidade do preceito complementar: por meio da Circular Bacen nº 3.071/2001 passou-se a exigir apenas a declaração de depósitos em valor superior a R\$ 10 mil; em seguida, por meio da Circular Bacen nº 3.110/2002, tal patamar foi alterado para R\$ 200 mil; no ano seguinte, por força da Circular Bacen nº 3.181/2003, o valor passou a ser de R\$ 300 mil; até que, em 2004, em razão da Circular Bacen nº 3.225, o valor foi estabelecido em US\$ 100 mil.

Ocorre que, desde 2004, não obstante as inúmeras alterações de ordem política, social e econômica que impactaram o país, e independentemente de diferentes "políticas cambiais" executadas pelos governos que se sucederam nesse significativo lapso de tempo, o valor-limite para a obrigatoriedade da declaração anual permaneceu inalterado: US\$ 100 mil. É precisamente esse o ponto que nos parece fundamental: *a vigência, por mais de uma década, do mesmo patamar para a declaração anual ao Banco Central acabou por promover verdadeira estabilização do conteúdo do injusto, incorporando-o, já em grau de ordinaryness, ao ordenamento jurídico-penal, fazendo cessar a atração do regime de excepcionalidade estabelecido pelo artigo 3º do CP*. Afinal, conforme Claus Roxin [2], *"um preceito promulgado originariamente como lei temporal pode perder posteriormente esse caráter se as circunstâncias temporais inicialmente previstas como transitórias, e para as quais o preceito estava concebido, se mantiverem por muito tempo"*.

Portanto, em linha de princípio, à vista da estabilização do conteúdo do injusto do crime de manutenção de depósitos não declarados no exterior, circunstância a afastar a exceção à regra da retroatividade de norma mais benigna (artigo 3º do CP), a superveniência da Resolução CMN nº 4.841/2020, alterando a Resolução nº 3.854/ 2010 para estipular novo limite mínimo (US\$ 1 milhão) à obrigatoriedade de declaração de valores ao Banco Central (CBE), haveria de retroagir para alcançar processos e investigações em andamento e inclusive já finalizadas (artigo 5º, XL, da CF e artigo 2º do CP).

[1] SCHMIDT, Andrei; FELDENS, Luciano, O Crime de Evasão de Divisas, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

[2] ROXIN, Claus, Derecho Penal – Parte General – Tomo I Madrid: Civitas, 1997.