



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

VOTO 3230/2013

PROCESSO 0000013-42.2013.404.7001 (1.25.005.000101/2013-39)

ORIGEM: VF E JEF CRIMINAL EM LONDRINA – PR

PROCURADOR OFICIANTE: MARCELO DE SOUZA

RELATOR: CARLOS ALBERTO CARVALHO DE VILHENA COELHO

PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. SUPOSTO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI 8.137/90, ART. 2º, INC. II). NÃO RECOLHIMENTO DE VALOR RETIDO DO “RENDIMENTO DO TRABALHO ASSALARIADO” A TÍTULO DE IRRF, NO ANO-CALENDÁRIO DE 2009. MPF: ARQUIVAMENTO COM BASE NO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DISCORDÂNCIA DO MAGISTRADO (CPP, ART. 28, C/C LC 75/93, ART. 62, INC. IV). INAPLICABILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de procedimento investigatório criminal instaurado para apurar o crime previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/90, praticado, em tese, pelos representantes legais da sociedade comercial, que deixaram de efetuar o recolhimento de R\$ 2.161,06, a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, descontado do “rendimento do trabalhador assalariado”, relativo ao ano-CALENDÁRIO DE 2009.

2. O Procurador da República promoveu o arquivamento do feito, entendendo ser atípica a conduta citada, porquanto passível de ser acobertada pela aplicação do princípio da insignificância, usando como referência o valor de R\$ 10.000,00, válido para arquivamento de execuções fiscais de débitos inscritos em dívida ativa (Lei 10.522/02, artigo 20, com a redação dada pela Lei 11.033/04).

3. O Juiz Federal, por sua vez, discordou das razões ministeriais, sob o fundamento de que o melhor critério para aplicação do princípio da insignificância é o previsto no artigo 18, § 1º, da Lei 10.522/02 (R\$ 100,00), razão por que o discutido princípio não poderia incidir no caso.

4. Não obstante as disposições da Portaria 75/2012/MF, cuja validade merece dedicado estudo, tem aplicação o entendimento ora firme na jurisprudência pátria, no sentido de reconhecer a insignificância exclusivamente aos crimes de descaminho, quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassa o montante de R\$ 10.000,00 e, ainda, quando não houver reiteração de conduta, na esteira do que pacificado por este Colegiado, ao editar o Enunciado nº 49: Admite-se o valor fixado no art. 20, “caput”, da Lei nº 10.522/2002 (R\$ 10.000,00) como parâmetro para a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, desde que ausente reiteração da conduta. Precedentes: 1.15.000.000479/2007-81, 1.13.000.001811/2008-80, 1.20.001.000144/ 2010-98, 1.20.001.000184/2010-30, 1.00.000.003238/2011-01, 1.00.000. 003426/2011-21, entre outros. (61ª Sessão de Coordenação, de 04.03.2013)

5. Considerando que, no caso em apreço, não se afigura possível a incidência do princípio da insignificância por se tratar de crime previsto na Lei 8.137/90, voto pela designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de procedimento investigatório criminal instaurado para apurar o crime previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/90, praticado, em tese, pelos representantes legais da sociedade comercial SERRARIA J. HERMAM LTDA ME, que deixaram de efetuar o recolhimento de R\$ 2.161,06, a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, descontado do “rendimento do trabalhador assalariado”, relativo ao ano-calendário de 2009.

O Procurador da República promoveu o arquivamento do feito, entendendo ser atípica a conduta citada, porquanto passível de ser acobertada pela aplicação do princípio da insignificância, usando como referência o valor de R\$ 10.000,00, válido para arquivamento de execuções fiscais de débitos inscritos em dívida ativa (Lei 10.522/02, artigo 20, com a redação dada pela Lei 11.033/04 – f. 24/26).

O Juiz Federal, por sua vez, discordou das razões ministeriais, sob o fundamento de que o melhor critério para aplicação do princípio da insignificância é o previsto no artigo 18, § 1º, da Lei 10.522/02 (R\$ 100,00), razão por que o discutido princípio não poderia incidir no caso (f. 27/28).

Os autos foram encaminhados a esta 2ª CCR, nos termos do artigo 28 do CPP c/c artigo 62, inciso IV, da LC 75/93.

É o relatório.

Este Colegiado tem entendido que a aplicação do princípio da insignificância deve restringir-se aos casos excepcionais, em que, evidentemente, o tributo elidido seja de pequeno valor econômico e o delito tenha por resultado consequências de pouca importância dentro do contexto social.

Sua aplicação às condutas penalmente puníveis deve pautar-se por redobrada prudência, cabendo apenas naquilo que é verdadeiramente insignificante para os interesses do Estado, em face do bem jurídico tutelado, a fim de evitar-se que o subjetivo conceito de insignificância seja levado a um

temerário poder discricionário do aplicador do direito, o que não se coaduna com o sistema jurídico-penal, tratado de forma objetiva, impessoal.

É entendimento dominante nos Tribunais Superiores a aplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de **descaminho** quando o valor do tributo não recolhido não ultrapassa o valor previsto no artigo 20, *caput*, da Lei 10.522/2002, ou seja, R\$10.000,00 (dez mil reais). Vejamos uma decisão do Supremo Tribunal Federal:

Por ausência de justa causa, a Turma, em votação majoritária, proveu recurso ordinário em habeas corpus para trancar ação penal instaurada contra acusado pela suposta prática do **crime de descaminho** (CP, art. 334, § 1º, d), em decorrência do fato de ter ingressado em território nacional trazendo mercadorias de origem estrangeira, sem a documentação comprobatória de regularidade fiscal, alcançando os impostos devidos o montante de R\$ 2.528,24 (dois mil quinhentos e vinte e oito reais e vinte e quatro centavos). No caso, o STJ, enfatizando a reiteração da conduta típica, rejeitara a aplicação do princípio da insignificância por considerar que já teria sido instaurado, anteriormente, procedimento contra o mesmo paciente por fato semelhante, porém arquivado. Asseverou-se que o **art. 20 da Lei 10.522/2002** determina o arquivamento das execuções fiscais, sem cancelamento da distribuição, quando os débitos inscritos como dívida ativa da União forem iguais ou inferiores a **R\$ 10.000,00** (dez mil reais) — valor este resultante da modificação pela Lei 11.033/2004. Saliu-se que a **jurisprudência do STF é firme no sentido da incidência do princípio da insignificância quando a quantia sonogada não ultrapassar o valor estabelecido no mencionado dispositivo**, o que implicaria falta de justa causa para ação penal pelo crime de **descaminho**. Ademais, aduziu-se que a existência de procedimento criminal — arquivado — por fatos similares não se mostraria suficiente para afastar o aludido princípio, tendo em vista o caráter objetivo da regra estabelecida por esta Corte para o efeito de se reconhecer o delito de bagatela. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto que desproviavam o recurso por considerar a repetição da prática delituosa, ressaltando que o paciente já fora beneficiado antes pelo instituto da insignificância pelo mesmo crime. Alguns precedentes citados: HC 96374/PR (DJE de 23.4.2009); HC 96309/RS (DJE de 24.4.2009); RE 514531/RS (DJE de 6.3.2009). RHC 96545/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 16.6.2009. (RHC-96545). (destaquei)

Tal precedente aplica-se, ao menos por ora, unicamente aos delitos de descaminho — e não a todo e qualquer crime contra a ordem tributária.

A Portaria 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, de constitucionalidade duvidosa, determina, em seu artigo 1º, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional cujo valor consolidado é igual ou inferior a R\$ 20.000,00, nos termos que se seguem:

O **MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA**, no uso da atribuição que lhe confere o parágrafo único, inciso II, do art. 87 da Constituição da República Federativa do Brasil e tendo em vista o disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569, de 8 de agosto de 1977; no parágrafo único do art. 65 da Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989; no § 1º do art. 18 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; no art. 68 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; e no art. 54 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, resolve:

Art. 1º Determinar:

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

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).

Nada obstante esse patamar, certo é que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, com base nas disposições do artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicam o princípio da insignificância ao crime de descaminho (CP, artigo 334), apenas quando o débito fiscal não é superior a R\$ 10.000,00. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

(REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009)

EMENTA: AÇÃO PENAL. Justa causa. Inexistência. Delito teórico de descaminho. Tributo devido estimado em pouco mais de mil reais. Valor inferior ao limite de dez mil reais estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação da Lei nº 11.033/04. Crime de bagatela. Aplicação do princípio da insignificância. Atipicidade reconhecida. Absolução decretada. HC concedido para esse fim. Precedentes. Reputa-se atípico o comportamento de descaminho, quando o valor do tributo devido seja inferior ao limite previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação introduzida pela Lei nº 11.033/2004. (HC 96976, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 10/03/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-04 PP-00815 RJSP v. 57, n. 379, 2009, p. 185-188)

Assim sendo, não obstante as disposições da Portaria 75/2012/MF, cuja validade, repito, merece dedicado estudo, aplico o entendimento ora firme na jurisprudência pátria, no sentido de reconhecer a insignificância exclusivamente aos crimes de descaminho, quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassa o montante de R\$ 10.000,00 e, ainda, quando não houver reiteração de conduta, na esteira do que pacificado por este Colegiado, ao editar seu Enunciado 49:

Admite-se o valor fixado no art. 20, “caput”, da Lei nº 10.522/2002 (R\$ 10.000,00) como parâmetro para a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, desde que ausente reiteração da conduta. Precedentes: 1.15.000.000479/2007-81, 1.13.000.001811/2008-80, 1.20.001.000144/2010-98, 1.20.001.000184/2010-30, 1.00.000.003238/2011-01, 1.00.000.003426/2011-21, entre outros. (61ª Sessão de Coordenação, de 04.03.2013)

Em face do exposto, considerando que, no caso em apreço, **não se afigura possível a incidência do princípio da insignificância por se tratar de crime previsto na Lei 8.137/90**, voto pela designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Paraná, para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante e ao juízo de origem, com nossas homenagens.

Brasília/DF, 6 de maio de 2013.

Carlos Alberto Carvalho de Vilhena Coelho
Procurador Regional da República
Suplente – 2ª CCR/MPF

/GN