



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 8770/2013

PROCEDIMENTO MPF Nº 1.17.000.001138/2011-34

ORIGEM: PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO ESPÍRITO SANTO

PROCURADOR OFICIANTE: FLÁVIO BHERING LEITE PRAÇA

RELATORA: LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL. SUPOSTO CRIME DE SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E/OU APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA (ART. 337-A E 168-A DO CP). REVISÃO DE ARQUIVAMENTO (LC Nº 75/93, ART. 62, IV). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESENTES INDÍCIOS DE AUTORIA E DE MATERIALIDADE. NÃO HOMOLOGAÇÃO DO ARQUIVAMENTO E DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO DO MPF PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de procedimento instaurado para apurar a notícia de que determinado empregado teve suas contribuições previdenciárias descontadas, mas não repassadas ao INSS.
2. O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do feito por entender aplicável o princípio da insignificância, em razão da inexpressiva lesão jurídica provocada, não obstante indícios de autoria e de materialidade delitiva.
3. Em se tratando de crimes praticados em detrimento da Previdência Social, a aplicação do princípio da insignificância deve ser feita com parcimônia, ante o grau de reprovabilidade de tais condutas que, além de configurar lesão ao patrimônio público, comprometem a higidez de um sistema calcado na participação de futuros beneficiários, em regime de contribuição. Fraudar a Previdência põe em risco a sustentabilidade do mecanismo de seguro social.
4. Tendo em vista que a conduta ora investigada teve o especial fim de suprimir contribuições previdenciárias, não se aplica o referido princípio. Precedentes do STF (HC nº 98.021/SC e HC nº 100.938/SC, 1ª Turma; DJe: 13/08/2010).
5. Não homologação do arquivamento e designação de outro Membro do Ministério Público Federal para dar prosseguimento à persecução penal.

Trata-se de procedimento instaurado para apurar a notícia de que determinado empregado teve suas contribuições previdenciárias descontadas, mas não repassadas ao INSS.

O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do feito por entender aplicável o princípio da insignificância, em razão da

inexpressiva lesão jurídica provocada, não obstante indícios de autoria e de materialidade delitiva.

Os autos foram remetidos, então, a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal para o exercício de sua função revisional, nos termos do art. 62, inc. IV, da LC nº 75/1993.

É o relatório.

Inicialmente, observa-se que o fato investigado nos autos amolda-se, em tese, ao crime descrito no art. 168-A, do Código Penal, podendo eventualmente ter ocorrido também a conduta do art. 337-A do CP.

A promoção de arquivamento do presente feito veio fundada nos princípios da proporcionalidade e princípio da intervenção mínima, que serviram de fundamento para o princípio da insignificância, que é a tese propugnada pelo Procurador oficiente que tornaria materialmente atípica a conduta sob exame.

É sabido que tais princípios atuam como causa impeditiva da própria tipificação penal do fato, na consideração de que o Direito Penal, *“por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico”*, como anotado por Francisco de Assis Toledo.¹ Assim, nas palavras do referido autor, *“a gradação qualitativa e quantitativa do injusto, referida inicialmente, permite que o fato penalmente insignificante seja excluído da tipicidade penal, mas possa receber tratamento adequado – se necessário – como ilícito civil ou administrativo, quando assim o exigirem preceitos legais ou regulamentares extrapenais.”*²

Pondere-se, todavia, que a aplicação tanto do princípio da insignificância como do princípio da proporcionalidade e da intervenção mínima não deve nortear-se apenas por um critério quantitativo, vale dizer, pela expressão monetária da ação ou omissão do sujeito. O atributo de *insignificante* destina-se a eventos dotados de inexpressividade em relação aos valores sociais albergados, que não repercutem seriamente naquilo que dá sustentação ética e moral às relações em sociedade ou que não afetem os parâmetros que norteiam e delimitam uma saudável vida comunitária.

Em se tratando de crimes em detrimento da Previdência Social, a aplicação do princípio da insignificância deve ser feita com parcimônia, ante o grau

¹TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 1986. pág. 121

²*Idem, ibidem*, pág. 122

de reprovabilidade de tais condutas que, além de configurar lesão ao patrimônio público, comprometem a higidez de um sistema calcado na participação de futuros beneficiários, em regime de contribuição. Fraudar a Previdência põe em risco a sustentabilidade do mecanismo de seguro social.

Portanto, situações dessa espécie não devem ser examinadas tão somente a partir de um parâmetro quantitativo, ou seja, da expressão monetária da lesão ao bem jurídico. Tanto quanto a sonegação de tributos, que atinge a própria higidez econômico-financeira do Estado, tem-se aqui, como dito, o comprometimento da solvabilidade da Previdência Social e de sua capacidade de atender à demanda no plano da seguridade.

A questão, assim, não é somente de índole patrimonial, mas também, e fundamentalmente, de equidade e de justiça fiscal, pois todos, na medida de sua capacidade, têm o dever de contribuir com o Estado na formação de sua receita viabilizando investimentos e prestação de serviços públicos.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência do colendo Supremo Tribunal Federal:

“PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. BEM JURÍDICO TUTELADO. PATRIMÔNIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER SUPRAINDIVIDUAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO. ORDEM DENEGADA.

I - A aplicação do princípio da insignificância de modo a tornar a conduta atípica exige sejam preenchidos, de forma concomitante, os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) relativa inexpressividade da lesão jurídica.

II - No caso sob exame, não há falar em reduzido grau de reprovabilidade da conduta, uma vez que o delito em comento atinge bem jurídico de caráter supraindividual, qual seja, o patrimônio da previdência social ou a sua subsistência financeira. Precedente.

III - Segundo relatório do Tribunal de Contas da União, o déficit registrado nas contas da previdência no ano de 2009 já supera os quarenta bilhões de reais.

IV - Nesse contexto, inviável reconhecer a atipicidade material da conduta do paciente, que contribui para agravar o quadro deficitário da previdência social.

V - Ordem denegada.”

(HC nº 98021/SC, 1ª Turma, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe: 13/08/2010)

Logo, presentes a materialidade e indícios de autoria, voto pela não homologação do arquivamento e pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para dar continuidade às investigações.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Espírito Santo, para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante.

Brasília/DF, 21 de outubro de 2013.

Luiza Cristina Fonseca Frischeisen
Procuradora Regional da República
Suplente – 2ª CCR

/DTS