



MPF
F. _____
2ª CCR

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 6158/2015

PROCEDIMENTO MPF Nº 1.14.000.001429/2015-68

ORIGEM: PROCURADORIA DA REPÚBLICA NA BAHIA

PROCURADOR OFICIANTE: DANILO JOSÉ MATOS CRUZ

RELATOR: JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

NOTÍCIA DE FATO. CRIME DE DESCAMINHO (CP, ARTIGO 334). VALOR DO TRIBUTO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 E INFERIOR A R\$20.000,00. MPF: ARQUIVAMENTO COM BASE NO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REVISÃO DE ARQUIVAMENTO (LC Nº 75/93, ART. 62, INC. IV). INAPLICABILIDADE. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Notícia de fato instaurado para apurar a ocorrência do crime de descaminho, do qual teria resultado o não pagamento de tributos federais no aporte de R\$ 10.082,00.
2. O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento com base no princípio da insignificância.
3. Nos termos do Enunciado nº 49 desta 2ª CCR, "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. (61ª Sessão de Coordenação, de 04.03.2013)". No caso, o valor dos tributos elididos supera o limite estabelecido no referido enunciado.
4. Não homologação do arquivamento e designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de Notícia de Fato instaurado para apurar a ocorrência do crime de descaminho (CP, artigo 334), praticado pelo representante legal da empresa ADILTON SENA PAOLILO, do qual teria resultado o não pagamento de tributos federais no aporte de R\$ 10.082,00 (dez mil, oitenta e dois reais).

O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento com base no princípio da insignificância, argumentando que no caso em apreço, como exposto, o imposto iludido por ocasião da conduta noticiada foi de R\$ 10.082,00, sendo ela, portanto, materialmente atípica, sob a ótica jurisprudencial dominante (fls. 17/22).

Os autos foram remetidos a esta 2ª CCR nos termos do artigo 62, inciso IV, da Lei Complementar 75/93.

É o relatório.

O princípio da insignificância permite afastar a tipicidade material de condutas que provocam ínfima lesão ao bem jurídico tutelado, fundado na premissa de que *“o direito penal, diante de seu caráter subsidiário, funcionando como ultima ratio, no sistema punitivo, não se deve ocupar de bagatelas”* (in NUCCI, Guilherme de S. *Manual de Direito Penal*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora RT, 2006, p. 209).

Apesar da inexistência de previsão legal, a jurisprudência pátria tem admitido a descriminalização de conduta por aplicação deste princípio, consideradas as circunstâncias do caso concreto, exigindo, para tanto, o atendimento de determinados critérios, consoante bem delineado no julgado do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Celso de Melo, *in verbis*:

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELITO DE DESCAMINHO (CP, ART. 334, "CAPUT", SEGUNDA PARTE) - TRIBUTOS ADUANEIROS SUPOSTAMENTE DEVIDOS NO VALOR DE R\$ 4.541,33 - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - **O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material.** Doutrina. **Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público.** O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". - **O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade.** APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO DELITO DE DESCAMINHO. - O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico

tutelado, seja à integridade da própria ordem social. Aplicabilidade do postulado da insignificância ao delito de descaminho (CP, art. 334), considerado, para tanto, o inexpressivo valor do tributo sobre comércio exterior supostamente não recolhido. Precedentes.

(HC 101074, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 29.4.2010 – negritei)

Entretanto, o princípio da insignificância, principalmente quanto ao crime de descaminho (artigo 334 do CP), continua a gerar debates entre juízes, Tribunais e membros do Ministério Público Federal.

Em recentes julgados, observa-se que a matéria esta longe de ser pacificada, havendo discordância entre o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça quanto ao patamar a ser aplicado.

A posição do Supremo Tribunal Federal é pelo patamar de R\$ 20.000,00, tendo por base a portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, como se observa no seguinte julgado:

“EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E 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.

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, na avaliação da insignificância, o patamar previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002, com a atualização das Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

3. Descaminho envolvendo elisão de tributos federais em montante pouco superior a R\$ 12.852,50 (doze mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e cinquenta centavos), enseja o reconhecimento da atipicidade material do delito dada a aplicação do princípio da insignificância.

4. Habeas corpus concedido para reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente, com o restabelecimento do juízo de absolvição exarado na instância ordinária. (HC 123479/RS, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 08/10/2014)”

Já o Superior Tribunal de Justiça, em posição divergente, entende pela aplicação do valor de R\$ 10.000,00 a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.552/02, conforme recentes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO. PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00. PORTARIA N. 75/2012/MF. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

- No julgamento do REsp n. 1.112.748/TO (representativo de controvérsia), consolidou-se orientação de que incide o princípio da insignificância ao crime de descaminho quando o valor do débito tributário que não

ultrapasse o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02.

- A Portaria MF n. 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda - por se cuidar de norma infralegal que não possui força normativa capaz de revogar ou modificar lei em sentido estrito -, não tem o condão de alterar o patamar limítrofe para a aplicação do aludido princípio da bagatela. Orientação jurisprudencial reafirmada pela eg. Terceira Seção por ocasião do julgamento do REsp n. 1.393.317/PR (12.11.2014), da relatoria do Eminentíssimo Ministro Rogério Schietti (acórdão pendente de publicação). Agravo regimental desprovido. (AgRg no Resp 1460028/SP, Min. Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, Dje 12/12/2014)

RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO. PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00. ELEVAÇÃO DO TETO, POR MEIO DE PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA, PARA R\$ 20.000,00. INSTRUMENTO NORMATIVO INDEVIDO. FRAGMENTARIEDADE E SUBSIDIARIEDADE DO DIREITO PENAL. INAPLICABILIDADE. LEI PENAL MAIS BENIGNA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Soa imponderável, contrária à razão e avessa ao senso comum tese jurídica que, apoiada em mera opção de política administrativo-fiscal, movida por interesses estatais conectados à conveniência, à economicidade e à eficiência administrativas, acaba por subordinar o exercício da jurisdição penal à iniciativa da autoridade fazendária. Sobrelevam, assim, as conveniências administrativo-fiscais do Procurador da Fazenda Nacional, que, ao promover o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, impõe, mercê da elástica interpretação dada pela jurisprudência dos tribunais superiores, o que a Polícia deve investigar, o que o Ministério Público deve acusar e, o que é mais grave, o que - e como - o Judiciário deve julgar.

2. Semelhante esforço interpretativo, a par de materializar, entre os jurisdicionados, tratamento penal desigual e desproporcional, se considerada a jurisprudência usualmente aplicável aos autores de crimes contra o patrimônio, consubstancia, na prática, sistemática impunidade de autores de crimes graves, decorrentes de burla ao pagamento de tributos devidos em virtude de importação clandestina de mercadorias, amiúde associada a outras ilicitudes graves (como corrupção, ativa e passiva, e prevaricação) e que importam em considerável prejuízo ao erário e, indiretamente, à coletividade.

3. Sem embargo, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.748/TO, rendeu-se ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal no sentido de que incide o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00, de acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002. Ressalva pessoal do relator.

4. A partir da Lei n. 10.522/2002, o Ministro da Fazenda não tem mais autorização para, por meio de simples portaria, alterar o valor definido como teto para o arquivamento de execução fiscal sem baixa na distribuição. E a Portaria MF n. 75/2012, que fixa, para aquele fim, o novo valor de R\$ 20.000,00 - o qual acentua ainda mais a absurdidade da incidência do princípio da insignificância penal,

momento se considerados os critérios usualmente invocados pela jurisprudência do STF para regular hipóteses de crimes contra o patrimônio - não retroage para alcançar delitos de descaminho praticados em data anterior à vigência da referida portaria, porquanto não é esta equiparada a lei penal, em sentido estrito, que pudesse, sob tal natureza, reclamar a retroatividade benéfica, conforme disposto no art. 2º, parágrafo único, do CPP.

5. Recurso especial provido, para, configurada a contrariedade do acórdão impugnado aos arts. 3º e 334 do Código Penal e art. 20 da Lei n. 10.522/2002, cassar o acórdão e a sentença absolutória prolatados na origem e, por conseguinte, determinar o prosseguimento da ação penal movida contra o recorrido. (Resp 1401424/PR, Min. Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, Dje 02/12/2014)

Contudo, afora a divergência apontada entre as Cortes Superiores, entendo que o caso, tendo em vista o valor do tributo ilidido, se coaduna com o exposto no Enunciado nº 49 desta 2ª CCR, *in verbis*:

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. (61ª Sessão de Coordenação, de 04.03.2013)

Dessa forma, aplico o entendimento consolidado na 2ª Câmara, no sentido de reconhecer a insignificância nos crimes de descaminho apenas quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00 e, ainda, quando não houver reiteração de conduta.

Com estas considerações, voto pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Encaminhem-se os presentes autos, com as homenagens de estilo, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Santa Catarina, para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante.

Brasília-DF, 02 de setembro de 2015.

Juliano Baiocchi Villa-Verde de Carvalho
Subprocurador-Geral da República
Suplente – 2ª CCR

GGSM/dmg