



MPF
FLS. _____
2ª CCR

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

VOTO Nº 6163/2016

PROCESSO MPF Nº 5008429-43.2015.4.04.7000

ORIGEM: 14ª VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR

PROCURADOR OFICIANTE: JOSÉ SOARES

RELATORA: MARIA HELENA DE CARVALHO NOGUEIRA DE PAULA

INQUÉRITO POLICIAL. SUPOSTO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 2º, II DA LEI 8.137/90). MPF: ARQUIVAMENTO. DISCORDÂNCIA DO MAGISTRADO. REVISÃO DE ARQUIVAMENTO (CPP, ART. 28 C/C LC Nº 75/93, ART. 62, IV). DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO

1. Inquérito Policial instaurado para apurar o crime previsto no art. 2º, II da Lei 8.137/90, tendo em vista que empresa deixou de recolher parte do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos do trabalho assalariado, nos períodos de janeiro a abril, agosto e dezembro de 2013, causando prejuízo ao erário no montante originário de R\$ 36.269,19. Segundo consta nos autos, a Receita Federal detectou as irregularidades a partir de divergência entre a declaração prestada pela empresa na DIRF e os registros dos recolhimentos efetuados.

2. O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do procedimento sob o fundamento de que, *“quem declara o valor retido na fonte e o recolhe parcialmente não teve nenhuma vontade de o não recolher, já que inevitavelmente terá de recolher o imposto em sua totalidade quando a RFB verificar de ofício. A conduta não trouxe perigo concreto ao bem jurídico protegido pela norma penal. Se a intenção fosse realmente de deixar de recolher, não haveria razões lógicas para que os valores retidos fossem declarados na DIRF, pois a declaração na DIRF leva inevitavelmente ao reconhecimento da dívida, gerando pesadas sanções administrativas no caso de não recolhimento do valor retido no prazo legal e, ainda, permite ao fisco redirecionar eventual execução fiscal”*.

3. Discordância do Juiz Federal, por entender que *“para a configuração do ilícito em questão é irrelevante a existência ou não de declaração ou confissão em relação à ocorrência do fato gerador. O tipo objetivo exige apenas o ato de não recolher aos cofres públicos, na condição de substituto tributário, os valores descontados do contribuinte”*.

4. No atual estágio da persecução criminal, em decorrência dos princípios da obrigatoriedade da Ação Penal Pública e do *in dubio pro societate*, apenas seria admitido o arquivamento do inquérito policial se ausentes elementos mínimos da autoria e/ou da materialidade delitivas, após esgotadas as diligências investigatórias, ou se existente demonstração inequívoca, segura e convincente de causa excludente da ilicitude ou extintiva da punibilidade.

5. O crime definido no art. 2º, II da Lei 8137/90 se caracteriza no fato de deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos. Assim, o crime se consuma a partir do momento em que expira o prazo legal sem que o agente tenha efetuado o recolhimento dos valores do tributo.

6. O fato da Receita Federal possuir meios de verificar a existência de inadimplência não descaracteriza a conduta ilícita praticada pelos responsáveis legais da empresa, uma vez que os valores referentes ao

IRRF foram descontados dos salários dos trabalhadores, mas não foram devidamente recolhidos perante a Receita Federal.

7. Se, de fato, os responsáveis legais pela empresa não cometeram ilícito penal, a sentença o dirá após o normal exame do contraditório, pois qualquer ponderação acerca da intenção de se praticar o crime, somente poderá ser demonstrada no curso da instrução criminal, quando se oportunizará a completa produção de provas, submetidas ao contraditório e ampla defesa.

8. Designação de outro membro para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de Inquérito Policial instaurado para apurar o crime previsto no arts. 2º, II da Lei 8.137/90, atribuído aos responsáveis legais pela empresa V.B.A. INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA. ME, uma vez que deixou de recolher parte do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos do trabalho assalariado, nos períodos de janeiro a abril, agosto e dezembro de 2013, causando prejuízo ao erário no montante originário de R\$ 36.269,19.

O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do procedimento sob o fundamento de que quem *“declara o valor retido na fonte e o recolhe parcialmente não teve nenhuma vontade de o não recolher, já que inevitavelmente terá de recolher o imposto em sua totalidade quando a RFB verificar de ofício. A conduta não trouxe perigo concreto ao bem jurídico protegido pela norma penal. Se a intenção fosse realmente de deixar de recolher, não haveria razões lógicas para que os valores retidos fossem declarados na DIRF, pois a declaração na DIRF leva inevitavelmente ao reconhecimento da dívida, gerando pesadas sanções administrativas no caso de não recolhimento do valor retido no prazo legal e, ainda, permite ao fisco redirecionar eventual execução fiscal”* (fls. 03/04).

Discordância do Juiz Federal, por entender que “para a configuração do ilícito em questão é irrelevante a existência ou não de declaração ou confissão em relação à ocorrência do fato gerador. O tipo objetivo exige apenas o ato de não recolher aos cofres públicos, na condição de substituto tributário, os valores descontados do contribuinte” (fls. 05/06).

Firmado o dissenso, os autos vieram a este Colegiado, nos termos do art. 28 do CPP, c/c art. 62, inc. IV, da LC 75/93.

É o relatório.

O arquivamento do inquérito é prematuro, com a devida vênia do Procurador da República oficiante.

No atual estágio da persecução criminal, em decorrência dos princípios da obrigatoriedade da Ação Penal Pública e do *in dubio pro societate*, apenas seria admitido o arquivamento do inquérito policial se ausentes elementos mínimos da autoria e/ou da materialidade delitivas, após esgotadas as diligências investigatórias, ou se existente demonstração inequívoca, segura e convincente de causa excludente da ilicitude ou extintiva da punibilidade. Não é, contudo, o caso dos autos.

O crime definido no art. 2º, II da Lei 8137/90 se caracteriza no fato de deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos. Assim, o crime se consuma a partir do momento em que expira o prazo legal sem que o agente tenha efetuado o recolhimento dos valores do tributo.

O fato da Receita Federal possuir meios de verificar a existência de inadimplência não descaracteriza a conduta ilícita praticada pelos responsáveis legais pela empresa V.B.A. INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA. ME, uma vez que os valores referentes ao IRRF foram descontados dos salários dos seus trabalhadores mas não foram devidamente recolhidos perante a Receita Federal.

Se, de fato, o investigado não cometeu ilícito penal, a sentença o dirá após o normal exame do contraditório, pois qualquer ponderação acerca da intenção de se praticar o crime, somente poderá ser demonstrada no curso da instrução criminal, quando se oportunizará a completa produção de provas, submetidas ao contraditório e ampla defesa.

Com essas considerações, voto pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para dar prosseguimento à persecução penal.

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

Brasília/DF, 29 de agosto de 2016.

Maria Helena de Carvalho Nogueira de Paula
Procuradora Regional da República
Suplente – 2ª CCR/MPF

c.