



MPF
FLS. _____
2ª CCR

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

VOTO Nº 6937/2017

PROCEDIMENTO Nº 0003834-23.2017.4.03.6102

ORIGEM: JUÍZO DA 7ª VARA FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO/SP

PROCURADORA OFICIANTE: SABRINA MENEGÁRIO

RELATOR: JOSÉ ADONIS CALLOU DE ARAÚJO SÁ

NOTÍCIA DE FATO. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CP, ART. 168-A, § 1º, I. MPF: ARQUIVAMENTO FUNDADO NA APLICAÇÃO DO VALOR PREVISTO NA PORTARIA Nº 75/2012 (R\$ 20.000,00). DISCORDÂNCIA DO MAGISTRADO. CPP, ART. 28 C/C LC Nº 75/93, ART. 62, INC. IV. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. BEM JURÍDICO TUTELADO. ILUSÃO DE TRIBUTOS SUPERIOR A R\$ 10.000,00. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de Notícia de Fato instaurada a partir de Representação Fiscal para Fins Penais, dando conta de possível crime de apropriação indébita previdenciária por parte de representantes legais de empresa do segmento de transportes, sediada no município de Vista Alegre do Alto/SP.

2. A Procuradora da República oficiante promoveu o arquivamento do feito, ressaltando que o valor da contribuição previdenciária descontada e não repassado à Receita Federal corresponde a R\$ 13.193,78 (treze mil, cento e noventa e três reais e setenta e oito centavos), o que atrai a incidência do princípio da insignificância.

3. O Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP discordou da promoção de arquivamento por entender que o valor elidido, superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), refoge ao limite previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02, utilizado como parâmetro para a incidência do referido princípio.

4. No presente caso, não há que se falar em mínima ofensividade, tampouco em reduzido grau de reprovabilidade social, uma vez que o delito em análise atinge bem jurídico de caráter supraindividual, qual seja, o patrimônio da Previdência Social e a sua subsistência financeira, sendo, portanto, relevante do ponto de vista penal.

5. Por outro lado, o valor sonegado (R\$ 13.193,78) pela empresa investigada supera o valor R\$ 10.000,00 (dez mil reais) previsto na Lei n.º 10.522/2002, como limite para o arquivamento das execuções, sem baixa na distribuição.

6. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1491368/PR, 5ª Turma, DJe 12/06/2015; AgRg no AREsp 561.909/PR, 6ª Turma, DJe 22/04/2015.

7. Designação de outro membro do para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de Notícia de Fato instaurada a partir de Representação Fiscal para Fins Penais, dando conta de possível crime de apropriação indébita previdenciária por parte de representantes legais de empresa do segmento de transportes, sediada no município de Vista Alegre do Alto/SP.

A Procuradora da República oficiante promoveu o arquivamento do feito, ressaltando que o valor da contribuição previdenciária descontada e não repassado à Receita Federal corresponde a R\$ 13.193,78 (treze mil, cento e noventa e três reais e setenta e oito centavos), o que atrai a incidência do princípio da insignificância (fls. 52/53v).

O Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP discordou da promoção de arquivamento por entender que o valor elidido, superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), refoge ao limite previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02, utilizado como parâmetro para a incidência do referido princípio (fls. 55/57).

Os autos foram remetidos a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão, nos termos do art. 28 do CPP c/c o art. 62, IV, da LC nº 75/1993.

É o relatório.

Segundo a orientação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a aplicação do princípio da insignificância tem como requisitos: **a)** a mínima ofensividade da conduta do agente; **b)** ausência de periculosidade social da ação; **c)** reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e **d)** inexpressividade da lesão jurídica (HC nº 84.412, 2ª Turma, Min. Celso de Mello, DJ 19/11/2004; AI 559904 QO, Min. Sepúlveda Pertence, DJ 26/08/2005).

No presente caso, não há que se falar em mínima ofensividade, tampouco em reduzido grau de reprovabilidade social, uma vez que o delito em análise (apropriação indébita previdenciária) atinge bem jurídico de caráter supraindividual, qual seja, o patrimônio da Previdência Social e a sua subsistência financeira, sendo, portanto, relevante do ponto de vista penal.

Em se tratando de crimes em detrimento da Previdência Social, a aplicação do princípio da insignificância deve ser feita com parcimônia, ante o grau de reprovabilidade de tais condutas. Além de configurar lesão ao patrimônio público, a conduta delituosa compromete a higidez de um sistema fundado na participação solidária de contribuintes em favor de futuros beneficiários. Fraudar a Previdência põe em risco a sustentabilidade do mecanismo de seguridade social.

Por outro lado, a Lei nº 10.522/2002, no art. 18, § 1º, cancela os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 100,00 (cem reais). E o art. 20 autoriza o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A Portaria nº 49/2004, do Ministro da Fazenda, autoriza: I) a não inscrição, como Dívida Ativa da União, de débitos com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais); e II) o não ajuizamento das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A Portaria nº 75/2012, do Ministro da Fazenda, elevou para R\$ 20.000,00 o valor consolidado tomado como referência para não ajuizamento das execuções fiscais. Tomando como referência o valor considerado para não ajuizamento da execução, parte da jurisprudência tem afirmado a insignificância penal da conduta.

Ocorre que a Portaria nº 75/2012, ato normativo infralegal, não poderia, validamente, modificar o valor fixado na lei ordinária como referência para não ajuizamento das execuções fiscais. Daí não poder também ser tomado como referência para fins de aferição significância penal da lesão e da insignificância da conduta.

O valor sonogado (R\$ 13.193,78) pelas empresa investigada supera o valor R\$ 10.000,00 (dez mil reais) previsto na Lei n.º 10.522/02 como limite para o arquivamento das execuções, sem baixa na distribuição. Esse, o valor que deveria ser considerado para aferição da insignificância da conduta imputada ao acusado, caso fosse possível a aplicação do postulado aos crimes de sonegação de contribuições previdenciárias.

Ao tomar como referência o valor de R\$ 20.000,00, fixado na Portaria nº 75/2012, para afirmar a insignificância penal da conduta, a Procuradora da República oficiente afronta o disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. A promoção de arquivamento encontra-se ainda em desconformidade com a jurisprudência do STJ acerca do valor a ser tomado como referência para aferição da insignificância.

Sobre a não aplicabilidade da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda e a não retroatividade do valor nela constante com o objetivo de alcançar delitos praticados em data anterior à sua vigência, confira-se a jurisprudência mais recente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. VALOR SUPERIOR A DEZ MIL REAIS. INAPLICABILIDADE DA PORTARIA MF N. 75/2002.

1. A Terceira Seção desta Corte possui entendimento de que, no crime de descaminho, o princípio da insignificância somente afasta a tipicidade da conduta se o valor dos tributos devidos não ultrapassar a quantia de dez

mil reais, estabelecida no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, sendo certo que a Portaria MF 75/2012, por não possuir força legal, não tem o condão de modificar tal patamar.

2. Hipótese em que os tributos iludidos perfazem o valor de R\$ 18.339,83.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1491368/PR, 5ª Turma, Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 12/06/2015) grifos nossos

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTILUDIDO. 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. AGRAVO REGIMENTAL NÃO 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, determina, mercê da elástica interpretação dada pela jurisprudência dos tribunais superiores, o que a Polícia pode investigar, o que o Ministério Público pode acusar e, o que é mais grave, o que o Judiciário pode 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 de que incide o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor do tributo iludido 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 o novo valor - R\$ 20.000,00 -, para tal fim estabelecido pela Portaria MF n. 75/2012 do Ministério da Fazenda - que acentua ainda mais a absurdidade da incidência do princípio da insignificância penal, mormente se considerados os critérios usualmente invocados pela jurisprudência do STF com vistas a regular hipóteses de crimes contra o patrimônio -, não retroage com o fim de alcançar delitos de descaminho praticados em data anterior à vigência da referida portaria, porquanto não é 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. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 561.909/PR, 6ª Turma, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 22/04/2015) grifos nossos

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

Encaminhem-se os autos ao Procurador-Chefe da PR/SP para cumprimento, cientificando-se a Procuradora da República oficiante e o Juízo de origem, com as homenagens de estilo.

Brasília/DF, 31 de agosto de 2017.

José Adonis Callou de Araújo Sá
Subprocurador-Geral da República
Titular – 2ª CCR/MPF

/LC.