XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

DIREITO PENAL E CONSTITUIÇÃO

BARTIRA MACEDO MIRANDA SANTOS

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito penal e constituição [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Bartira Macedo Miranda Santos, Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Matheus Felipe De Castro – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-098-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito penal. 3. Constituição. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITO PENAL E CONSTITUIÇÃO

Apresentação

Segue a apresentação de trabalhos que nortearam as discussões do GT de Direito Penal e Constituição por ocasião do XXIV Congresso Nacional do Conpedi, em Belo Horizonte/MG. Os textos, ecléticos que são, trazem contornos críticos e modernos acerca da pena e das categorias dogmáticas do crime e apresentam, à luz da realidade, propostas transformistas para uma maior e melhor adequação do direito penal às demandas sociais.

Como legado, fica a ideia de que o direito penal, como espécie de controle social de caráter formal e residual, carece de transformações legislativas e, sobretudo, hermenêuticas, que tragam maior legitimidade à imposição de sanções mais adequadas e humanas, segundo o paradigma constitucional presente no título do próprio Grupo de Trabalho.

Mas não é só, pois a leitura dos textos traz a boa perspectiva de que os autores estão atentos não só à violência que se apresenta ao direito penal, mas também àquela que ele mesmo proporciona com a imposição de penas inadequadas e desproporcionais, o que, em âmbito prognóstico, deverá contribuir para práticas que venham a construir um direito penal mais condizente aos reclamos sociais e à própria Constituição. Afinal, a sociedade hodierna, complexa e plural, carece de novas e mais adequadas práticas que não estejam ancoradas em velhas e ultrapassadas premissas e tradições.

Que venham os bons frutos do livro que ora se apresenta.

Belo Horizonte, novembro de 2015.

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

BARTIRA MACEDO DE MIRANDA SANTOS

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

UM NOVO PATAMAR DE INSIGNIFICÂNCIA: A INGERÊNCIA MONETÁRIA COMO EXCLUDENTE DE TIPICIDADE NOS CRIMES TRIBUTÁRIOS

NEW INSIGNICANCE THRESHOLD: THE MONETARY: INTERFERENCE TYPICALITY AS EXCLUSIVE OF CRIMES IN TAX

Ricardo Vilariço Ferreira Pinto

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo discutir a aplicação do princípio da insignificância nos crimes tributários, em face do novo patamar expedido pela Portaria no. 75/2012, que aumentou o limite mínimo para ajuizamento das execuções fiscais de R$ 10.000,00 (dez mil reais) para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), sendo este primeiro montante compreendido como parâmetro insignificante nas ações criminais tributárias. Nesta circunstância, abre-se uma nova discussão quanto à verdadeira aplicação deste princípio constitucional penal na sociedade contemporânea, debatendo sobre intervenção punitiva do Estado sobre o contribuinte infrator ao punir todas as condutas lesivas à ordem tributária, ou, interferir no mínimo possível, somente quando outros ramos do Direito não forem suficientemente capazes de proteger, tendo como parâmetros de incidência valores simplesmente monetários, sem analise de outras circunstâncias do caso concreto. Com efeito, na atual conjuntura da sociedade, com carência de recursos para investimentos no próprio Poder Judiciário e na eficiência de mecanismos de controle social, por hora, infelizmente, o Fisco meramente tenciona a majoração tributária, mediante ações extrapenais deixando a norma penal como órgão de coação para demandas que escapem desse calabouço patrimonial. Por outro lado, essa falaciosa arrecadação e absolvição dos agentes sopesam a favor da insegurança jurídica, bem como em implicações penais e processuais, se confrontar com o entendimento predominante dos Tribunais Superiores quanto o princípio da insignificância e crimes tributários. Para atingir tal desiderato, se utilizou de pesquisa de leis, jurisprudências, livros, artigos e informações publicados no país sobre o assunto, além de pesquisa em sites da internet.

Palavras-chave: Direito penal tributário, Portaria n. 075/2012, Princípio da insignificância, Crimes contra ordem tributária

Abstract/Resumen/Résumé

This paper aims to discuss the application of the principle of insignificance in tax crimes, given the new level issued by Decree no. 75/2012, which increased the minimum threshold for filing of tax foreclosures of R $ 10,000.00 (ten thousand reais) to R $ 20,000.00 (twenty thousand reais), which is first understood as insignificant amount parameter in tax criminal actions. In this circumstance, it opens up a new discussion about the true application of criminal constitutional principle in contemporary society, debating punitive state intervention

on the offender contributor to punish all conduct detrimental to the tax system, or interfere with the minimum possible only when other branches of law are not sufficiently able to protect, with the incidence parameters simply monetary values without analysis of other circumstances of the case. Indeed, in the current situation of society, lack of resources for investment in own judiciary and efficiency of social control mechanisms, for now, unfortunately, the IRS only will the tax increase by extrapenais actions leaving the criminal standard as an organ of coercion to escape that equity demands that dungeon. On the other hand, this fallacious storage and acquittal of sopesam agents in favor of legal uncertainty, as well as criminal and procedural implications, confront the prevailing understanding of the Superior Courts as the principle of insignificance and tax crimes. To achieve this aim, it used to research laws, jurisprudence, books, articles and information published in the country on the subject, in addition to research on Internet websites.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Tax criminal law, Ordinance 075/2012, Principle of bickering, Crimes against tax order

1. DISPOSIÇÕES INTRODUTÓRIAS

Através da teoria de John Maynard Keynes, na primeira metade do século XX, surgiu o Estado Social de Direito, no qual seu papel era intervir na ordem econômica e no meio social, propiciando seguridade social às pessoas. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o Brasil começou a ter as características de um Estado Democrático e Social de Direito, tendo o dever de apoiar, assim como de criar oportunidades a população e promover de forma igual, a justiça social.

Com base em uma diretriz democrática e justa aos olhos do constituinte originário, o legislador também criou normas punitivas para o controle de eventuais desordens sociais, descriminando os tipos de condutas como ilícitas, com penas privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa. Essas limitações de liberdade estão expostas no Código Penal e nas leis penais esparsas. Nessa guisa, o Direito Penal como um dos galhos que estruturam a árvore constitucional deve corresponder a sua estrutura jurídica com a norma suprema e condizer suas aplicações nela, assim foram criados os princípios constitucionais penais como forma de limitar o poder punitivo do Estado e garantir um processo justo ao infrator.

Apesar desses axiomas norteadores de um Estado Democrático, algumas ciências jurídicas tiveram que ser protegidas penalmente. Nessa ordem, a norma jurídica tributária teve que ter a atenção do Direito Penal, pois outros ramos do direito não estavam sendo eficazes em sua proteção, criando-se primeiramente a Lei 4.720/65 que adotou quatro condutas reprováveis de diminuição ou supressão de tributo, adotando elementos dos crimes de falsidade ideológica e a falsidade material, expostas no Código Penal. Não obstante, a referida norma foi revogada pela vigente Lei n°. 8.137/90, na medida de buscar novos mecanismos da problemática da evasão tributária e o combate à sonegação fiscal.

Dessa forma, o Direito Penal interferiu nas subversões sociedade, uma vez que, todos os meios extrapenais de solução de conflito não estavam sendo eficazes. Com isso, o Estado começou a privar e restringir o direito de liberdade e locomoção dos indivíduos que cometessem ilícitos penais tributários, na crença da eficácia da lei criminal.

Entretanto, o Estado começou a perceber que toda a demanda arguida ao Poder Judiciário, tempo e custo nos processos judiciais, o retorno ao erário e a punição do infrator eram insuficientes frente aos esforços empreendidos.

Consequentemente, começou-se a cogitar a criação de parâmetros das referidas demandas para verificar quais eram realmente necessárias propor, diante dos obstáculos

processuais e extraprocessuais que as tornavam praticamente inviáveis frente à pretensão almejada (civil, administrativa ou penal).

Desta feita, a Administração Pública editou normas mediante escala monetária que determinados tributos eram qualificados como insignificantes, não passíveis de propositura e execuções fiscais. Atualmente o valor mínimo para ajuizamento aumentou de R$ 10.000,00 (dez mil reais) para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme a Portaria nº. 75/2012, expedido pela Procuradoria Nacional da Fazenda Pública.

Esse patamar se deve a pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que compreendeu que os créditos tributários inferiores a este montante, a União não conseguiria recuperar o valor em face da morosidade processual.

Concentrando a insignificância na seara civil, esta começou a ser transportada indevidamente para o campo do Direito Penal, como requisito objetivo de interpretação do princípio da insignificância nos crimes tributários, descriminalizando as condutas dos contribuintes infratores que não ultrapassem o montante compreendido na Portaria.

Com efeito, pretende-se trabalhar à verdadeira natureza do princípio da insignificância frente os crimes tributários com explanação de argumentações a favor e contra sua dinâmica, bem como mostrar o posicionamento dos Tribunais quanto a sua incidência, e qual posicionamento predominante atualmente e, suas consequências jurídicas.

2. ETIMOLÓGIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: HISTÓRICO, DESENVOLVIMENTO E CONCEITO

A origem histórica do princípio da insignificância é uma questão complexa, uma vez que não consta disposição legal expressa na maioria das legislações dos países que as adotam, assim como no direito brasileiro.

Por sua vez, a corrente majoritária defende que o axioma surgiu no Direito Romano antigo, através dos termos de mínimos no *curat praetor*[1] e de *minimis non curat lex*[2], aonde a sociedade não deveriam se preocupar com delitos ínfimos; não era função do Estado preocupar-se com esses tipos de bagatelas, mas sim punir condutas ardilosas que interferiram no equilíbrio social.

[1] O magistrado não deve preocupar-se com as questões insignificantes (tradução livre).
[2] A lei não cuida de coisas mínimas (tradução livre).

Essa posição tomou corpo, após a primeira e segunda guerra mundial, quando a sociedade, aniquilada pela falta de dinheiro e vulnerável socialmente, começou a praticar pequenos delitos como furtos de comida e outros objetos para sobrevivência, os quais foram denominamos como ínfimos ou de bagatela. Diante dessas circunstâncias, o Estado começou a criar parâmetros para definir quais bens eram realmente relevantes para a intervenção da norma punitiva.

O referido limitador do poder punitivo foi novamente trazido à tona por Claus Roxin, em 1964, na Alemanha (BITENCOURT, 2004, p.19). Nessa época, o doutrinador compreendeu que o magistrado deveria apenas se preocupar com os problemas mais relevantes que pudessem trazer a desordem social e a guerra. Restou consolidado que, para condutas positivas ou negativas imperceptíveis no âmbito jurídico social, não haveria a necessidade de intervenção do Direito Penal e, consequentemente, a aplicação de suas penas.

No Brasil, a insignificância teve como seu precursor o professor Francisco de Assis Toledo, sendo o primeiro doutrinador a mencionar o princípio em suas obras. Nesse sentido, vale transcrever essa passagem:

> Segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas. Assim, no sistema penal brasileiro, por exemplo, o dano do art. 163 do Código Penal não deve ser qualquer lesão à coisa alheia, mas sim aquela que possa representar prejuízo de alguma significação para o proprietário da coisa; o descaminho do artigo 334, parágrafo 1°, d, não será certamente a posse de pequena quantidade de produto estrangeiro, de valor reduzido, mas sim a de mercadoria cuja quantidade ou cujo valor indique lesão tributária, de certa expressão, para o Fisco; o peculato do artigo 312 não pode ser dirigido para ninharias como a que vimos em um volumoso processo no qual se acusava antigo servidor público de ter cometido peculato consistente no desvio de algumas poucas amostras de amênduas; a injúria, a difamação e a calúnia dos artigos 140, 139 e 138, devem igualmente restringir-se a fatos que realmente possam afetar a dignidade, a reputação, a honra, o que exclui ofensas tartamudeadas e sem consequências palpáveis; e assim por diante (TOLEDO, 1982, p.133).

Dessa forma, como o ordenamento jurídico protege uma infinidade de bens e interesses, o caráter fragmentário da norma penal age como um limitador punitivo estatal, para que o Direito Penal apenas se preocupe em proteger os bens corpóreos mais inerentes e relevantes do indivíduo e da coletividade.

Em razão disso, o princípio da insignificância incide no Direito Penal como alicerce de intervenção mínima, bem como instrumento de proporcionalidade e razoabilidade entre as condutas lesivas ínfimas e a repreensão do Estado.

3. A EVOLUÇÃO MONETÁRIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS ILÍCITOS PENAIS TRIBUTÁRIOS

A incidência da insignificância nos crimes tributários, invariavelmente se pautou no parâmetro do valor mínimo compreendido pelo Erário para o não ajuizamento de execuções fiscais contra o contribuinte sonegador.

O referido montante tributário, no decorrer do tempo, passou por diversas mutações legislativas e jurisprudências. Desse contorno, se faz necessário trazer um parâmetro dos períodos e valores fixados pelo legislador como ínfimo, até o seu atual estágio monetário.

Para uma melhor contextualização, uma cingida síntese sobre essa evolução:

O mínimo monetário começou a ser discutido em 1997, através da redação da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, que fixou o valor de R$ 1.000,00 (mil reais). Esse patamar vigorou até 2001. Entre 2002 a 2003, o valor aumentou para R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), conforme artigo 20, "caput", da Lei nº. 10.522, de 19 de julho de 2002.

No ano de 2004, por meio da Portaria nº 49, de 1º de abril, do Ministério da Fazenda, em consonância com o artigo 21, Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, o valor aumentou para R$ 10.000,00 (dez mil reais).

Durante o período 2005 a 2007, a insignificância sofre uma grande variável, diante do entendimento posado pelo Ministro Félix Fischer, no Recurso especial no. 685.135/PR, que passou a considerar o princípio da insignificância nos crimes tributários, com base no artigo 18, parágrafo 1º, da Lei no 10.522/2002, onde previa o valor igual ou inferior a R$ 100,00 (cem reais), deveriam ser cancelados. Nessa ocasião, o Ministro criou um patamar mínimo e máximo, com base nos dispositivos expostos pela própria Lei nº. 10.522/2002, respectivamente nos valores de R$ 100,00 (cem reais) a R$ 10.000,00 (dez mil reais).

No final do ano de 2007, precisamente no dia 10 de outubro de 2007, a 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, na Apelação nº. 2003.70.03.009921-6/PR, tendo como relator o desembargador Élcio Pinheiro, retomou ao entendimento no valor de R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com base no princípio da irrelevância penal do fato, ou seja, nesse momento tentando chegar a um valor razoável e proporcional para incidência da bagatela tributária (GOMES; DONATI, 2009).

Subsequente, o valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), retornou como entendimento predominante, em 19 de agosto de 2008, no HC nº. 92.438/PR, no qual o

Ministro Joaquim Barbosa readmitiu essa interpretação com base no artigo 21, da Lei nº 11.033/2004, que fixou esse valor para o ingresso das execuções fiscais, bem como na Medida Provisória no. 449/2008, no artigo 1º, parágrafo 1º, que ratificou o montante mínimo.

Por fim, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional expediu em março de 2012, a Portaria nº. 75, que aumentando novamente o valor mínimo para o ajuizamento das ações para R$ 20.000,00 (vinte mil reais). Esse novo valor adveio mediante o estudo formulado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) que se baseou no tempo da lide e valores que a União conseguia recuperar.

Desse modo, como se denota, os valores sofreram constantes variações, chegado a este patamar extraordinário de R$ 20.000,00 (vinte mil reais). Infelizmente, os Tribunais pátrios veem adotando este critério utilitarismo como requisito para aplicação do princípio da insignificância na seara penal tributária.

4. PRINCÍPIO DA CRIMINALIDADE DE BAGATELA E CRIMES TRIBUTÁRIOS: UM NOVO PATAMAR MONETÁRIO DE ATIPICIDADE

Os delitos contra a ordem tributária encontram tipificação mais precisamente na Lei nº 8.137/90. O artigo 1º dessa lei tipifica a conduta do agente que suprime ou reduz tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante uma série de condutas, conforme descritas nos respectivos incisos. O artigo 2º traz as hipóteses referentes às condutas ilícitas praticadas no lançamento e na constituição do crédito tributário e no pagamento, e não mais no fato gerador da obrigação tributária.

Contra a ordem previdenciária se inserem os artigos 168-A e 337-A, ambos do Código Penal. O artigo 168-A, de natureza formal, tipifica-se na conduta do agente que deixa de repassar às contribuições previdenciárias recolhidas, no prazo legal ou convencional; por sua vez, o artigo 337-A traz as condutas de suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer contribuição acessória, mediante ações fraudulentas (RIBEIRO, E., 2013).

Outrossim, o crime de descaminho (artigo 334 do CP), que também se insere no gênero dos crimes contra a ordem tributária, criminaliza a conduta do agente que engana o pagamento ou imposto devido pela entrada, saída ou consumo da mercadoria.

Posta assim a questão, a jurisprudência majoritária entende que há um limite a ser observado quanto à persecução penal com relação aos ilícitos tributários. Como argumento, o

limite mínimo estaria em R$ 10.000,00 (dez mil reais), todavia, recentemente a Portaria MF nº 75/2012 aumentou o limite para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), cujo valor trouxe uma nova discussão da aplicação do principio da insignificância nos crimes tributários.

Como anteriormente destacado, a vertentes a serem seguidas para aplicar o princípio da insignificância nas infrações penais comuns, estão em interpretações subjetivas com base nos casos concretos. Nessa interpretação, a corrente majoritária defende que, o valor do tributo sonegado também deve ser levado como requisito objetivo para incidência da insignificância. Dessa forma, o novo patamar seria os valores iguais ou inferiores a R$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme determinado pela Procuradoria - Geral da Fazenda Nacional (GOMES, L., 2012).

Deste contorno, os artigos 1º e 2º, ambos da Portaria nº 75/2012:

> 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). §1º. Os limites estabelecidos no caput não se aplicam quando se tratar de débitos decorrentes de aplicação de multa criminal. §2º. Entende-se por valor consolidado o resultante da atualização de respectivo débito originário, somando aos encargos e acréscimos legais ou contratuais, vencidos até a data da apuração. §3º. O disposto no inciso I do caput não se aplica na hipótese de débitos, de mesma natureza e relativos ao mesmo devedor, que forme encaminhados em lote, cujo valor total seja superior ao limite estabelecido. §4º. Para alcançar o valor mínimo determinado no inciso I do caput, órgão responsável pela constituição do crédito poderá proceder à reunião dos débitos do devedor na forma do parágrafo anterior.
>
> Art. 2º. O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste nos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito.

Esse novo patamar sobreveio, com base nos resultados obtidos no projeto – Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), por determinação do Conselho Nacional de Justiça, tendo como finalidade determinar o tempo e o custo de tramitação das ações de execução fiscal na Justiça Federal. O resultado se pautou com base nos processos de novembro de 2009 a fevereiro de 2011.

Nesta pesquisa, chegou-se aos seguintes patamares:

> (...) que o curso unitário médio total de uma ação de execução fiscal promovida pela PGFN junto à Justiça Federal é de R$ 5.606,67. O tempo médio total de tramitação é de 9 anos, 9 meses e 16 dias, e a probabilidade de obter-se a recuperação integral do crédito é de 25,8%. Considerando-se o custo total da ação de execução fiscal e a

> probabilidade de obter-se êxito na recuperação do crédito, pode-se afirmar que o breaking even point, o ponto a partir do qual é economicamente justificável promover-se judicialmente o executivo fiscal, é de R$ 21.731,45. Ou seja, nas ações de execução fiscal de valor inferior a este, é improvável que a União consiga recuperar um valor igual ou superior ao custo do processamento judicial. (...). Por essas razões, seria razoável reajustar, a partir de 1º de janeiro de 2012, o piso mínimo para o ajuizamento de ações de execução fiscal da PGFN dos atuais R$ 10.000,00 para R$ 20.000,00. (CUNHA; PESSOA; KLIN, 2011, p. 16).

Com base nesse estudo, o valor mínimo das ações fiscais aumentou para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), uma vez que o dispêndio de tempo e custo do processo pela União ao final do processo superava o porte de R$ 21.731,45 (vinte e um mil setecentos e trinta e um reais e quarenta e cinco centavos), tornando-se assim, inviável propor demandas abaixo a esses valores.

Assim, é límpido perceber que o Poder Público quer, unicamente, arrecadar tributos, sem ter qualquer despesa excessiva no curso do processo, utilizando dessa maneira, o Direito Penal Tributário para blindar a integridade patrimonial da Administração Pública, isto é, usando a repressão penal como dispositivo coercitivo de cobrança.

Ao passo disso, os Tribunais pátrios estão adotando esse posicionamento, pautando-se exclusivamente na questão monetária para aplicar a insignificância nos processos criminais, como estão ocorrendo nas execuções fiscais.

5. O POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES: A QUESTÃO MONETÁRIA COMO PARÂMETRO

Durante muito tempo a doutrina quanto à jurisprudência não tinham critérios prefixados quanto à aplicação do princípio da insignificância. Como argumentando em linhas anteriores, esse axioma não está positivado no Direito Penal brasileiro, sendo que os critérios trazidos pelas fontes do direito não eram vinculantes, ou seja, sempre recaindo as circunstâncias do caso em concreto e do livre convencimento do juízo.

A convalidação de regras que determinaram a aplicabilidade do princípio da insignificância nasceu depois de inúmeros julgados, no pertinente voto do Ministro Celso de Mello, no Habeas Corpus nº 84.412/SP, no qual, pela primeira vez, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu as seguintes vertentes: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Apesar dos vetores estabelecidos pela Suprema Corte, os Tribunais Federais compreenderam que com a publicação da Portaria 75/2012 que alterou o valor mínimo para propositura das execuções fiscais para R$ 20.000,00 (vinte mil reais), trouxe a possibilidade de flexibilização quanto à incidência do princípio da insignificância na ordem jurídica brasileira.

Em passo acelerado, a jurisprudência passou a incorporar esse entendimento, declarando como insignificantes todos os crimes cujos tributos sonegados não ultrapassarem o referido limite:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. APELO DEFENSIVO PROVIDO. 1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo". 2- O princípio da insignificância, como corolário do princípio da pequenez ofensiva inserto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto (de minimis non curat praetor). 3- Na seara fiscal, o limite previsto é de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme art. 20 da Lei 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda. 4- Irrelevante o fato de que as Portarias não ostentam "status" legal, porquanto o que se deve ter em vista, para a aplicabilidade do princípio da insignificância, são seus vetores informadores: a subsidiariedade e a fragmentariedade do direito penal. Assim, se por medida de economia e de politica institucional, o Estado-credor reputa que valores abaixo do patamar de R$20.000,00 não justificam a persecução judicial dos débitos tributários, não há razão para se admitir a tutela penal dos mesmos fatos. 5- O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda. 6- O C. STJ, no julgamento do HC 195372/SP, adotou o posicionamento no sentido de que o objeto material do delito de apropriação indébita previdenciária é o valor recolhido e não repassado aos cofres da Previdência e não o valor do débito tributário inscrito, já incluídos os juros de mora e a multa, raciocínio que deve ser estendido aos crimes previstos na Lei nº 8.137/90. 7- O valor a ser considerado para fins de aplicação do princípio da insignificância, portanto, é aquele correspondente ao tributo suprimido ou reduzido e não aquele posteriormente alcançado com a inclusão de juros e multa. 8- Hipótese em que o tributo efetivamente reduzido não ultrapassa o limite de R$20.000,00. 9 - Absolvição do acusado por atipicidade da conduta. 10- Apelo defensivo provido (TRF 3º Região, Apelação Criminal nº. 0000021-18.2013.4.03.6105/SP. 11º Turma. Rel. José Lunardelli, DJU 07.04.2015).

Em análise, independentemente da portaria não ter *status* de legalidade penal, tendo o próprio Estado reputar que valores abaixo do patamar de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) não justificam a pretensão judicial de resgatar esses créditos tributários, por compreender como ínfima sua lesão, do mesmo modo, com base na fragmentariedade e da intervenção mínima, pressupostos da bagatela, não haveria a necessidade da intervenção da tutela penal.

Nessa interpretação, o Supremo Tribunal Federal[3], tanto a 1º e 2º Turma julgadora, compreende que a soma dos tributos não recolhidos, que não perfizeram o limite mínimo de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), são insignificantes a título de culpabilidade criminal.

> 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 quantia de R$ 15.748,38 (quinze mil, setecentos e quarenta e oito reais e trinta e oito 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 sumária exarado na instância ordinária (STF. HC 123.035/PR 1º. Turma. Relatora: Rosa Weber, Data do julgamento: 19.08.2014).

Consolidando essa interpretação, recentemente (03 de março de 2015), no Habeas Corpus 126.191/PR, o Ministro Dias Toffoli, também compreendeu que tributos sonegados que não ultrapassem o montante mínimo estabelecido pela Portaria do Ministério da Fazenda, não haveria motivo para haver pena corporal, visto que, a própria vítima, a União estabeleceu qual grau de lesividade para seus bens serem tuteladas pela norma penal.

A par disso, o fundamento que orienta as referidas decisões de tipicidade de conduta é dogmaticamente estipulado ao patamar determinado pela Portaria nº. 75/2012, na atuação do Estado em matéria de execução fiscal: o valor do tributo.

Consequentemente os requisitos estipulados pelo próprio STF e outros elementos que devem ser analisados ao caso concreto foram totalmente extirpados da análise jurisdicional, conceituando simplesmente a débitos fiscais, com base em despesas com recursos materiais e humanos para movimentar a máquina estatal, confessando sua ineficiência como protetor da ordem financeira e tributária.

Em outras palavras, em decorrência de uma valoração financeira que se decidirá a aplicação deste princípio nos crimes tributários. Assim, é importante alertar que o objeto jurídico protegido será o patrimônio do Estado, e não a ordem tributária. Logo, o Direito Penal está laborando como cobrador de tributos, e não como uma política criminal de repressão e controle social.

---

[3] Nesse mesmo sentido: HC 118.067/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 10.4.2014, HC 120.139/PR, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 31.3.2014 e HC 118.000/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, DJe 17.9.2013.

6. AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS QUANTO AO NOVO PATAMAR MÍNIMO MONETÁRIO

Como exposto, o princípio da insignificância no caso em estudo, se encontra consolidado em nossa jurisprudência pátria. Nesse diapasão, o montante atribuído como vetor objetivo aos crimes tributários, podem apresentar diversos efeitos jurídicos e socioeconômicos negativos.

6.1. O verdadeiro bem jurídico protegido: a ordem tributária

Em primeiro lugar, é equivocado afirmar esse caráter de repressor fiscal de cobrança, porque a lei penal não protege os interesses particulares da Fazenda Pública, mas sim a ordem jurídica tributária.

Sob esse aspecto, Hugo de Brito Machado conceitua:

> A expressão ordem tributária designa o complexo de normas jurídicas concernentes ao exercício do poder de tributar. Salvo quando seguida de qualificativo específico, designa todo o complexo de normas concernentes ao exercício do poder de tributar em todo o País. Assim, os crimes contra a ordem tributária são crimes praticados em detrimento da eficácia dessas normas. (2011, p. 330).

Nessa camada, a questão ordem tributária pode ser compreendida como complexo de normas que limitam o poder de criar e cobrar tributos, ou seja, que limitam o exercício do poder de tributar do Estado.

Com efeito, o objeto jurídico tutelado é a eficácia da ordem tributária e não o direito de arrecadação, conforme esforçado pela Administração e de modo errôneo acolhido pelo Poder Judiciário. Esse direito de arrecadação na verdade, pertence à União, aos Estados e aos Municípios em suas respectivas atribuições, como de capacidade tributária para arrecadar tributos.

Assim, "o objeto jurídico protegido nesses crimes é a ordem tributária, o poder de tributar em sua conformação ampla e genérica e não cada uma das relações jurídicas obrigacionais que ensejam a constituição do crédito tributário relativa a cada um dos tributos isoladamente considerados" (MACHADO, H., 2011, p. 371).

Isso quer dizer que a ordem tributária é uma só. Por isso, não existe uma ordem tributária para cada pessoa jurídica de Direito Público interno; a ordem tributária está unificada a um regime jurídico que estabelece o exercício do poder de tributação.

À vista disso, o sujeito passivo dos crimes tributários, na verdade, não são as pessoas jurídicas com capacidade tributária, mas sim o Estado, em sua figura política representativa da coletividade.

Neste ponto, Rodrigo Sánchez Rios:

> A justificação do crime fiscal encontra-se no fato de que a conduta delituosa, além de causar um prejuízo imediato à integridade patrimonial do Erário Público (lesando a função pública da arrecadação), acaba por atingir o valor constitucional da solidariedade de todos os cidadãos na contribuição da manutenção dos gastos públicos. Esse bem jurídico, 'representado' nas funções que o tributo deve exercer de acordo com os dispositivos constitucionais, justifica amplamente sua incriminação (1998, p.50).

Do mesmo modo, Hugo de Brito Machado brilhantemente diz:

> Realmente, nos crimes contra a ordem tributária, como está expressão bem o diz, o bem jurídico é a ordem tributária e não o interesse na arrecadação do tributo. A ordem tributária, como bem jurídico protegido pela norma que criminaliza o ilícito tributário, não se confunde com o interesse da Fazenda Pública. A ordem tributária é o conjunto das normas jurídicas concernentes à tributação. É uma ordem jurídica, portanto, e não um contexto de arbítrio. É um conjunto de normas que constituem limites ao poder de tributar e, assim, não pode ser considerado instrumento do interesse exclusivo da Fazenda Pública como parte nas relações de tributação (2011, p. 23).

Por esse motivo, as normas de Direito Penal que definem os crimes contra ordem tributária, não podem ser interpretadas como bem jurídico tutelado, os interesses da arrecadação da Fazenda Nacional, mas sim na eficácia das normas que integram a ordem jurídica tributária.

De tal modo, o legislador, ao criar a Lei nº 8.137/90, pretendeu garantir a integridade da ordem jurídica tributária, estabelecendo obrigações e limites a todos os cidadãos, sujeitos passivos da relação tributária, conglomerando os interesses do Estado e da sociedade para o correto funcionamento do sistema.

Nessa ordem, o Estado é a vítima direta dos crimes contra a ordem tributária, por ser titular imediato da proteção de seus bens, resguardando igualmente os interesses dos contribuintes, beneficiários irrestritos da prestação de serviço público que sofrem indiretamente com os crimes tributários, pois, o patrimônio administrado é exclusivamente a direcionada aos cidadãos em sociedade.

Nesse contexto, pode-se dizer que a sociedade é a titular mediata do bem jurídico protegido, porque possui um interesse indireto em relação ao patrimônio público, enquanto o Estado consistente na disponibilidade do seu patrimônio, como vítima imediata.

Por esta razão, os crimes tributários não podem ser considerados como ilícitos de menor importância social, tendo como padrão valores mínimos de arrecadação para receberem a proteção e a sanção punitiva do Estado, visto que, a manifesta pretensão de arrecadar tributos mediante o uso de sanções penais, como se observa, somente degrada a relação tributária entre o contribuinte e o Fisco, e banaliza o Direito Penal como elemento de controle social.

6.2. Mínimo monetário de R$ 20.000,00 (vinte mil reais): reflexo da atual situação socioeconômica do contribuinte brasileiro, ou ineficiência do Estado?

Como é patente, a Fazenda Pública Nacional dobrou o montante mínimo para o ajuizamento das execuções fiscais, sendo este entendimento transportado para o campo penal tributário.

Não obstante, há se criticar o atual valor monetário frente à situação socioeconômica do contribuinte nessa atual conjuntura. Salienta-se essa quantia numerária, uma vez que em um país como o Brasil, apenas uma minoria da população - a classe alta "A" - conseguiria suprimir tributos superiores a R$ 20.000,00 (vinte mil reais), sendo que, esse grupo privilegiado utilizará todos os mecanismos, lacunas e o conturbado sistema processual para retardar o processo e afastar a possível punição estatal.

Do outro lado, temos o contribuinte "comum", que ganha em média um salário mínimo por mês, e que paga as seus tributos e tenta manter uma vida digna. Frente a atual situação econômica do brasileiro e a omissão administrativa em investimentos básicos para o desenvolvimento do país, se faz a grande pergunta, acerca de quem seriam os novos criminosos tributários.

Ademais, este reflexo monetário conjetura na vida de todos os cidadãos brasileiros, ocasião que, todos dependem da máquina estatal e de seus serviços públicos. Assim, se pautar por esse valor lúdico para excluir a tipicidade da conduta do agente infrator é flagrantemente perigoso e inviável, podendo acarretar insegurança jurídica e descrença na Justiça.

Ao ensejo disso, vale ressaltar as recomendações do Relatório final da pesquisa Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal da União:

> [...] a implementação do novo piso mínimo deveria vir acompanhada da implementação de medidas de redução do risco moral (moral hazard) associado ao não pagamento de tributos. Em outras palavras, é importante que a divulgação do

> novo valor dê-se no contexto de simultânea publicação de uma clara política de recuperação dos créditos fiscais inferiores a R$ 20.000,00, sob pena de sinalizar à sociedade a desimportância do correto recolhimento de impostos e contribuições. (CUNHA; PESSOA; KLIN, 2011, p. 17).

De fato, os próprios pesquisadores alertaram o perigo sob esse novo valor alçado, ressaltando a necessidade de uma política informativa sobre o patamar insignificante com a conscientização da população sobre o plano de recuperação dos créditos inferiores.

Esse alerta decorre porque o contribuinte fatalmente utilizará de meios ilícitos para fugir das exigências devidas, o alto valor insignificante o fará sentir livre para praticar diversas condutas, sabendo que ficará impune. O tributo sonegado não será crime e consequentemente muito menos haverá pena pelo Estado.

Sobre essa impunidade da norma penal, Hugo de Brito Machado lembra que:

> A sanção é o meio de que se vale o Direito para desestimular a conduta, ou a omissão, consistente na não prestação. Em outras palavras, a finalidade da sanção é dar maior eficácia à norma que instituiu o dever jurídico. Assim, a sanção é útil na medida em que é eficaz. [...] para o seu destinatário a certeza de que ela ocorrerá. (2011, p. 15 e 16).

Portanto, é inconcebível sustentar que infrações penais tributárias inferiores a R$ 20.000,00 (vinte mil reais) não surtem efeitos ou lesem minimamente a ordem tributária.

A expressividade monetária é manifesta, sobretudo quando inserida em panoramas de disparidades socioeconômicas tão intensificadas, em que a maioria dos cidadãos sequer aufere renda anual superior a este valor.

Como demonstrado no capítulo anterior, o IPEA realizou um levantamento dos processos de execuções fiscais da União para verificar o tempo e custo das ações, bem como o retorno efetivo do Fisco nesses casos.

O relatório apontou que devido à demora que o custo unitário médio total de uma ação fiscal junto à Justiça Federal é de R$ 5.606,67 (cinco mil seiscentos e seis reais e sessenta e sete centavos), sendo o tempo médio total de tramitação de 09 (nove) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias, com a probabilidade de recuperação integral do crédito em 25,8% (vinte e cinco vírgula e oito por cento).

Por esse motivo, os pesquisadores entenderam que o custo do processo para a União ultrapassaria o valor de R$ 20.000,00 (vinte e mil reais), fixando montantes inferiores a esse como créditos infrutuosos para a Administração Pública tentar recuperar.

Com efeito, vale destacar que o Brasil atualmente está deixando de recolher em tributos o espantoso numerário de R$ 128.000.000,00 (cento e vinte e oito milhões), podendo

esta marca ultrapassar os R$ 500.000.000,00 (quinhentos milhões) de reais. Com este primeiro valor sonegado permitiria ao Brasil construir mais de R$ 4.000.000,00 (quartro milhões) de postos de saúde equipados, R$ 9.000.000,00 (nove milhões) de salas de aula, pagar R$ 6.000.000,00 (seis milhões) de salários anuais de professores do ensino fundamental e distribuir cerca de R$ 1.800.000.000,00 (um bilhão e oitocentos milhões) de bolsas famílias (R7 NOTÍCIA - ECONOMIA, 2015).

Com isso, a falta de respeito à lei e os problemas estruturais enfrentados pelo Fisco contribuem para o crescimento da sonegação, seria fundamental um plano de reforma tributária com uma redução da carga tributária sobre o consumo, com alíquotas diferenciadas para produtos essências, principalmente para produtos da cesta básica; a regulamentação do imposto sobre grandes fortunas, previsto no artigo 153, inciso VII, da Carta Magna, para respeitar o princípio da capacidade contributiva; criação e divulgação de programas de educação fiscal para sociedade ter conhecimento de seus direitos e deveres quanto contribuinte, assim como a reestruturação dos órgãos que combate à sonegação e à corrupção.

Isso se faz necessário, porque atualmente estamos em um patamar elevado de R$ 20.000,00 (vinte mil reais). A par disso, o que impede que o Estado aumente gradativamente esse valor para um parâmetro mínimo de R$ 100.000,00 (cem mil reais) ou R$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), ou seja, na ineficiência da Administração em buscar alternativa para combater a sonegação com a criação de tipos penais rígidos e formalismos processuais mais céleres, fixam valores a títulos de insignificância para mascarar a omissão e privilegiar os sonegadores e corruptos.

Por isso, para o bem do Estado Democrático, da eficiência administrativa, e da estruturação do planejamento o combate à sonegação é essencial para que essa realidade mude.

6.3. Da retroatividade da norma penal: os benefícios aos contribuintes infratores

Em consonância com o acatado, a alteração do valor padrão até então utilizado pelos Tribunais para estear a aplicação da tese despenalizante terá séria consequência no conflito de leis penais no tempo.

No momento em que é publicada uma nova norma legal, esta passa a existir no mundo jurídico, representa o pensamento do legislador sobre o tema e a valoração da sociedade, em regra. Nessa guisa, o sistema penal brasileiro procura resolver as situações dos

conflitos temporais das leis, inserindo normas específicas no Código Penal, Lei de Introdução ao Código de Processo Penal, Lei de Execução Penal e também na Constituição Federal.

Com relação aos ilícitos tributários, a norma dispositiva está artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal:

> Art. 2. Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória. Parágrafo único. A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

Assim, o Brasil adotou o princípio da legalidade formal (irretroatividade). A lei que, de qualquer forma, beneficiar o réu retroage e aplica-se aos fatos anteriores à sua vigência, ou seja, são as hipóteses de nova lei que passa a considerar atípica aquela conduta ou a lei nova, mesmo sem descriminalizar traz mais benefícios ao sujeito, sendo conhecidas na doutrina como *abolitio criminis*[4] e *lex mitior*[5].

Nessa hipótese, partindo da presunção de que a lei nova é a mais adequada, e de que o Estado não tem mais interesse na punição dos autores de tais condutas ou traz mais benefícios, esta retroage para afastar as consequências jurídicas do delito. Assim, a *abolitio criminis* e *lex mitior* faz com que todos os efeitos penais desapareçam mesmos com trânsito em julgado ou em cumprimento de sentença, sendo que o agente terá a sua folha de antecedentes retificada, para retirada da condenação que existiu, pelo fato não ser mais considerado crime (BITENCOURT, 2004).

Além disso, a retroatividade é incondicionada. Como lembrado por Julio Fabbrini Mirabete, essa previsão exposta no parágrafo único, do artigo 2º do Código Penal, não contraria o princípio constitucional da coisa julgada, já que essa norma protege os direitos e garantias individuais do cidadão e não o direito estatal em punir e assegurar a justa tutela dos bens jurídicos fundamentais (apud BITENCOURT, 2004, p. 147).

De natureza igual, a aplicação retroativa da lei mais benigna em matéria envolvendo crimes contra a ordem tributária também poder ser considerada uma causa de exclusão da punibilidade. Não apenas da lei que define o tipo penal, mas de qualquer dispositivo legal cuja aplicação assegure tratamento benéfico para ao réu.

Exposto isso, os contribuintes infratores condenados anteriormente por delitos tributários, com valores entre R$ 10.000,00 (dez mil reais), e R$ 20.000,00 (vinte mil reais)

---

[4] Extinção do crime; abolição do crime (tradução livre).
[5] Lei mais benigna (tradução livre).

serão beneficiados com esse dispositivo. Isto tanto é verdade que a jurisprudência já está decidindo:

> PENAL E PROCESSO PENAL. QUESTÃO DE ORDEM. DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.719/2008. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO A FATOS PRETÉRITOS. ATIPIA RECONHECIDA. 1. A Lei nº 11.719/2008 promoveu alterações no Código de Processo Penal, admitindo a absolvição sumária pelo reconhecimento da insignificância, seja como excludente da ilicitude, seja como atipia. Prolatada a decisão recorrida na vigência desta Lei, tem-se como aplicável a nova regra imediatamente aos feitos após a sua vigência. Igualmente, se estende a infrações perpetradas antes do advento da lei em virtude da retroatividade da normatividade mais benigna, nos termos do art. 5º, XL, da CF/88. 2. O princípio da insignificância torna atípico o fato no âmbito penal, ainda que haja lesão ao bem juridicamente tutelado pela norma penal. Como bem preceitua a jurisprudência do STF: "Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato, tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada." (STF - HC 108946 - Relatora: Min. Cármen Lúcia - Publicado em: 07/12/2011) 3. Aplica-se o princípio da insignificância a fatos pretéritos, consoante entendimento da Quarta Seção desta Corte que admite até a incidência do valor atualizado da insignificância às ações penais com trânsito em julgado. 4. A Portaria nº 75, do Ministério da Fazenda, publicada no Diário Oficial de 26/03/2012, fixou o limite para arquivamento das execuções fiscais em R$ 20.000,00. No campo penal tem-se que este deve ser o critério de aferição da tipicidade material da conduta, pois "é inadmissível que a conduta seja irrelevante para a Administração Fazendária e não para o direito penal" (STF, HC 95.749). 5. Em se tratando de crime de descaminho, cujo valor dos tributos iludidos (II e IPI) seja inferior a R$ 20.000,00, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta, por meio de questão de ordem, em razão da reiterada jurisprudência de tema exclusivamente de direito. (TRF 4º. 7º Turma. ACR: 7005/PR 5003203-81.2011.404.7005. Relator: Álvaro Eduardo Junqueira. Data do Julgamento: 04.06.13. DJ de 04.06.13).

Nessa sucessão de retroatividade benigna, todos os indivíduos que estejam com inquéritos policiais em andamento, deverá à autoridade policial encaminhar ao Ministério Público para requerer o arquivamento da peça inquisitiva; processos criminais em qualquer fase processual, sem pendência de recurso, o juiz criminal, de ofício, deverá extinguir a punibilidade, nos termos do artigo 61 do Código de Processo Penal; tendo o mesmo dever os Tribunais Superiores em casos de recursos, assim como, o Juízo das Execuções Criminais, nos processos de cumprimento de pena.

Entra-se nesse rol todos os agentes envolvidos em crimes contra a ordem tributária no âmbito federal, que poderão ser beneficiados com a extinção da punibilidade e, regressarem como primários aos olhos da Justiça.

Por mais esta razão, mostra-se claramente a inobservância do Poder Público que não atento à situação crítica e o clamor público pela criminalização efetiva dos infratores que rompem o contrato social, deixar de incriminar determinadas condutas, retirando do

ordenamento jurídico a infração que a prévia, pelo simples fato do ínfimo retorno econômico e o desgaste da máquina estatal, é surreal.

Por isso, não se pode ver o bem jurídico do Direito Tributário como patrimônio de arrecadação do Estado, mas como uma norma fundamental que integra o sistema tributário nacional, sendo os recursos auferidos sustenta o plano econômico para garantir e dar eficácia aos direitos fundamentais e sociais propostos pela Carta Política para regulação das condutas do seu povo no plano interno, como Estado democrático e social de Direito.

7. CONCLUSÃO

Como ditames finais, pretendeu-se discutir neste trabalho a aplicação do princípio da insignificância nos crimes tributários, em face do novo valor mínimo determinado pela Procuradoria da Fazenda Nacional ao definir que impostos federais até o valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) são insignificantes para propositura de ações judiciais.

Isso ocorre devido ao fato da União, por razões políticas ou administrativas, optar por autorizar o pedido de arquivamento das execuções fiscais que não ultrapassassem o referido patamar mínimo, todavia, essa bagatela fiscal começou a ser interpretada e aplicada na seara criminal, utilizando-se também como requisito objetivo para evitar demandas judiciais desnecessárias e onerosas para o seu patrimônio estatal, ou seja, começou a ser aplicada de forma utilitarista.

Para fomentar essa questão penal tributária, fez necessário trazer a origem e o conceito do princípio balizado e, seus axiomas constituintes. Posto isso, em segundo plano, a evolução monetária dos tributos ínfimos no ordenamento jurídico até o novo patamar fixado. Dentro deste contexto, também foi trazido o posicionamento dos tribunais quanto essa questão, bem como as suas consequências jurídicas.

Diante de tais premissas, o Direito Penal não deveria se preocupar em intervir nos crimes tributários ínfimos, todavia, é preciso insistir ao fato que, seja comprovada a insignificância em cada caso, para que seja aplicada de maneira justa e não colabore indiretamente à prática de novos delitos e aumente sensação de impunidade pela sociedade. Outrossim, deve-se atentar que os valores considerados para a sua incidência, evidência claramente a utilização do Direito Penal como um instrumento de coação de para arrecadar tributos.

Exposto isso, a criminalidade de bagatela deve ser aplicada restritivamente, pois, a ordem tributária, é um crédito de investimento não meramente arrecadatório, pela capacidade contributiva de seus entes, mas um braço do sistema protetivo que visa moldar o patrimônio da Administração para dar garantias e efetividade aos direitos fundamentais e sociais promulgados na Constituição Federal de 1988, ou seja, devem ser custeados para garantir uma vida digna a todos os cidadãos, como um único sistema.

Nesse sentido, é evidente que o padrão amoldado pelo Poder Executivo e apadrinhados pelo Judiciário não pode se engessar ao montante de tributos sonegados, quaisquer condutas por mais que sejam ínfimas na seara fiscal não pode ser abarcada nestes mesmos moldes no Direito Penal, devendo ser restritivamente seletos e rigorosos quando a sua aplicação, principalmente nos crimes envolvendo os crimes tributários como forma de amenizar provisoriamente o crescimento da corrupção e sonegação que atinge diretamente a população brasileira.

Em contrapartida, o Estado paralelamente deve se organizar para combater esse problema social mediante ações sociais, como a redução da carga tributária imposta, melhor atendimento aos contribuintes nas repartições da administração tributária, melhorar a legislação a fim de retirar a imagem negativa que a lei tributária apenas existe contra o contribuinte hipossuficiente, bem como deixa-la mais célere e econômica processualmente.

Assim sendo, os valores monetários podem ser modificados com o transcorrer do tempo e com desenvolvimento da sociedade, mas a segurança jurídica e a credibilidade na Justiça, vetores fundamentais e de extrema importância para o Estado Democrático de Direito, não podem ser consubstanciados por disposições políticas e a falta de interesse em aperfeiçoar o sistema processual, banalizarem o sistema tributário brasileiro, bem jurídico protegido constitucionalmente e, desfigurarem a repressão penal.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Ministério do Estado da Fazenda. **Portaria nº. 49, de 1º de abril de 2004**. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/portugues/ legislação /portarias /2004 /portaria 049.asp>. Acesso em: 22 jun. 2015.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº. 9469/1997**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br /ccvil_03/leis/L9469.htm>. Acesso em: 22 jun. 2015.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº. 10.522/2002**. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br /ccivil_03/leis /2002 /l10522.htm>. Acesso em: 22 jun. 2015.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº. 11.033/2004**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03 /_ato2004-2006/2004/lei/l11033.htm>. Acesso em: 22 jun. 2015.

BRASIL. RECEITA FEDERAL. **MP nº. 449/2008**. Disponível em:< http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/MPs/2008/mp449.htm>. Acesso em: 23 jun. 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2004.

CARNEIRO, Bruno Carrijo, **A aplicação do princípio da co-culpabilidade nas circunstâncias judiciais**. Disponível em: <http://www.r2learning.com.br/_ site/artigos_defacult.asp?ID=382>. Acesso em: 02 jun. 2015.

CUNHA, Alexandre dos Santos; PESSOA, Olívia Alves Gomes; KLIN, Isabela do Valle. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Custo e tempo do processo de execução fiscal promovido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/nota_tecnica/111230_notacecnicadiset 1.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2015.

GOMES, Luiz Flávio. **Crimes tributários e previdenciários: até 20 mil, insignificância**. Disponível em: <http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/ 2012 /03/27 /crimes-tributarios-e-previdenciarios-ate-r-20-mil-insignificancia>. Acesso em: 02 jun. 2015.

MACHADO, Hugo de Brito. **Crimes contra a ordem tributária**. 3º. Edição. São Paulo: Altas, 2011.

RECEITA FEDERAL DO BRASIL. **Portaria MF nº. 75 de 23 de março de 2013**. Disponível em: < http://www.receita.fazenda.gov.br/ Legislacao/Portarias /2012/ MinisteriodaFazenda/portmf075.htm>. Acesso em: 02 jun. 2015.

RIBEIRO, Bruno Servello. **A atual importância do Princípio da Insignificância no Direito Penal**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, nº. 96, jan 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id= 10976>. Acesso em: 10 jun. 2015.

RIBEIRO, Karla Daniele Moraes. **Aplicação do princípio da insignificância**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, nº. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista__artigos_leitura& artigo_id=10823>. Acesso em: 22 jun. 2015.

RIOS, Rodrigo Sánchez. **O crime fiscal**. Porto Alegra: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998.

SONEGAÇÃO DE IMPOSTOS NO BRASIL JÁ SUPERA R$ 128 BILHÕES EM 2015. Documento eletrônico. {on line}. Disponível na Internet via WWW. URL:< http:// noticias.r7.com/economia/sonegacao-de-impostos-no-brasil-ja-supera-r-128-bilhoes-em2015 01042015. Acesso em 24 de outubro de 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 22 jun. 2015.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 08 jun. 2015.

TOLEDO, Francisco Assis. **Princípio Básicos de Direito Penal.** São Paulo: Saraiva, 1982.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3º. REGIÃO. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br>. Acesso em: 04 jun. 2015.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4º. REGIÃO. Disponível em:<http://www.trf4.jus.br>.Acesso em: 04 jun.2015.