



Diciembre 2016 - ISSN: 1988-7833

OS CRIMES CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL

Eduardo Bastos Salomão Leite¹

Isac Elias Pinto Fernandes²

Prof. M. Sc. Rickardo Léo Ramos Gomes³

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Eduardo Bastos Salomão Leite, Isac Elias Pinto Fernandes y Rickardo Léo Ramos Gomes (2016): "Os crimes contra a previdência social", Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales, (octubre-diciembre 2016). En línea: <http://www.eumed.net/rev/cccscs/2016/04/fraudes.html>

RESUMO

O principal objetivo do presente artigo é analisar os inúmeros casos de fraudes previdenciárias, seu funcionamento, estrutura, objetivo; dando relevância aos seguintes temas: crimes contra a previdência, apropriação indébita previdenciária, sonegação de contribuição, falsificação de documento público previdenciário, estelionato previdenciário e a insignificância nos delitos fiscais. Extraí-se da premissa de que o direito de inclusão dos cidadãos no que se refere a proteção da seguridade social, pressupõe a proteção do seu patrimônio como meio lógico para resguardar os recursos materiais que se destinam a justa distribuição dos benefícios no sistema previdenciário. Diante disso, a Previdência Social é um subsistema do Sistema de Seguridade Social, que visa a atender aos eventos de doença, invalidez, idade avançada, maternidade, encargos da família em geral, morte, prisão e no caso de desemprego involuntário (art. 201/CF), concretizando-se por meio dos regimes previdenciários descritos anteriormente. Em consequência, a fundamentação jurídica da Previdência Social tem como alicerces o direito à vida, à dignidade humana e à proteção social das necessidades básicas, contribuindo para a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais e na construção de uma sociedade livre, justa e igualitária.

¹ Graduado em Direito pela Faculdade de Ensino e Cultura do Ceará – FAECE. Pós-Graduado em Direito Tributário, Trabalhista e Previdenciário pela FACULDADE ATENEU. Curso de Direito Constitucional pela Prime Cursos do Brasil. Experiência na área de Direito Previdenciário.

² Graduado em Direito pelo Centro Universitário Estácio de Sá do Ceará, Pós-Graduado em Direito Tributário, Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pela FACULDADE ATENEU. Experiência em Assessoria Jurídica. Estágio profissional no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região.

³ Professor da Disciplina de Metodologia do Trabalho Científico Cursos de Direito (Orientador) da FACULDADE ATENEU. Dr. (Tít. Cult.) em Ciências Biológicas pela FICL; M. Sc. em Fitotecnia pela UFC; Spec. em Metodologia do Ensino de Ciências pela UECe; Spec. em Paleontologia Internacional pela FICL. Graduado em Agronomia pela UFC; Licenciado em Matemática, Biologia, Física e Química pela UVA; Consultor Internacional do BIRD para Laboratórios Científicos; Membro do Comitê Científico da REVISTA ATLANTE (EUMED.NET).

Palavras-chave: Fraudes. Benefícios. Sociedade.

RESUMEN

El principal objetivo del presente artículo es analizar los numerosos casos de fraude a la seguridad social, su funcionamiento, estructura, objetivo; dando relevancia a los siguientes temas: crimen contra la seguridad social, apropiación indebida de seguridad social, evasión de la contribución, falsificación de documento público de pensiones, robo de pensiones y la insignificancia de los crímenes fiscales. Extrae de la premisa de que el derecho de inclusión de los ciudadanos en lo que se refiere a la protección de la seguridad social, supone la protección de su patrimonio como medio lógico para resguardar los recursos materiales que se destinan a la justa distribución de los beneficios del sistema de pensiones. Ante esto, la Seguridad Social es un subsistema del Sistema de la Seguridad Social, que tiene como objetivo atender a los eventos de enfermedad, invalidez, vejez, maternidad, las cargas de la familia en general, la muerte, la prisión y en el caso de desempleo involuntario (art. 201/CF), la aplicación por medio de los regímenes de pensiones descritos anteriormente. En consecuencia la fundamentación jurídica de la Seguridad Social tiene como fundamento el derecho a la vida, a la dignidad humana y a la protección social de las necesidades básicas, contribuyendo a la erradicación de la pobreza, la reducción de las desigualdades sociales y en la construcción de una sociedad libre, justa y igualitaria.

Palabras-clave: Fraude. Beneficios. Sociedad.

ABSTRACT

The main objective of this article is to analyze the numerous cases of social security fraud, its operation, structure, objective; Giving importance to the following themes: crimes against social security, misappropriation of social security, tax evasion, falsification of a public social security document, social security oversight and insignificance in tax crimes. It is extracted from the premise that the right of citizens to be included in the protection of social security presupposes the protection of their patrimony as a logical means to safeguard the material resources that are destined to the fair distribution of benefits in the social security system. In view of this, Social Security is a subsystem of the Social Security System, which aims to attend the events of illness, disability, old age, maternity, family expenses in general, death, imprisonment and involuntary unemployment (article 201 / CF), materializing through the pension schemes described above. As a consequence, the legal basis of Social Security is based on the right to life, human dignity and social protection of basic needs, contributing to the eradication of poverty, reduction of social inequalities and the construction of a free, fair and Equality.

Subject Descriptor (JEL): Retirement; Retirement Policies J26

Keywords: Fraud. Benefits. Society.

1 INTRODUÇÃO

Conforme art. 194 da CF/88, o direito previdenciário é um conjunto integrado de ações de iniciativas dos Poderes Públicos e da sociedade, visando proteger as pessoas e promover o bem-estar de todos com mecanismos de efetividade de direitos fundamentais como o fundo de garantia, o programa de integração social, a seguridade social, materializando a Proteção Social.

Vale ressaltar que, a história da previdência social no Brasil, a qual teve início em 1923, quando foi criada uma caixa de aposentarias e pensões para os empregados de empresas ferroviárias, mediante contribuição dos trabalhadores, sendo considerada o marco inicial da previdência, ou seja, alguns doutrinadores abordam os seguintes aspectos, que o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923 (Lei Eloy Chaves) é a primeira lei sobre a aposentadoria no Brasil. Seu

objetivo, em princípio não era conceder aposentadoria, mas apaziguar um se teor econômico estratégico na época.

Em 1998, com a emenda constitucional de número 20, a seguridade social foi reformulada e evidenciada com profundas modificações no contexto previdenciário, onde através desse ato foi possível a criação do instituto nacional da seguridade social-INSS.

Com o passar dos tempos, a fraude previdenciária vem sendo estampada em todos os meios de comunicação social, com o intuito de expor a todos a situação catastrófica e problemática que o país se encontra em meio a diversos tipos de corrupção, no aspecto previdenciário.

Dessa forma, estudioso do Direito conhecer, ainda que de maneira breve, alguns pontos relevantes dos principais crimes previdenciários que assolam a sociedade brasileira, e assim, podendo exercer o mínimo de contribuição em prol do desenvolvimento da nação, através da correta administração da justiça.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Análise dos Principais Tipos Penais

A Lei Maior Brasileira, atribui competência privativa à União para legislar em tudo no que diz respeito a seguridade social (art. 22, XXIII); em decorrência, o legislador ordinário editou a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio e dá outras providências, e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. No Brasil adota-se o sistema tripartite de custeio da previdência social: o Estado, o empregador e o empregado, nos termos do que dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 195.

2.1.1 Apropriação indébita previdenciária

A conduta está prevista no artigo 168-A, do Código Penal, o qual dispõe:

Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem deixar de: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

I – recolher, no prazo legal, contribuição ou outra importância destinada à previdência social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

II – recolher contribuições devidas à previdência social que tenham integrado despesas contábeis ou custos relativos à venda de produtos ou à prestação de serviços; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

III - pagar benefício devido a segurado, quando as respectivas cotas ou valores já tiverem sido reembolsados à empresa pela previdência social. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

§ 2º É extinta a punibilidade se o agente, espontaneamente, declara, confessa e efetua o pagamento das contribuições, importâncias ou valores e presta as informações devidas à previdência social, na forma definida em lei ou regulamento, antes do início da ação fiscal. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

§ 3º É facultado ao juiz deixar de aplicar a pena ou aplicar somente a de multa se o agente for primário e de bons antecedentes, desde que: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

I – tenha promovido, após o início da ação fiscal e antes de oferecida a denúncia, o pagamento da contribuição social previdenciária, inclusive acessórios; ou (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

II – o valor das contribuições devidas, inclusive acessórios, seja igual ou inferior àquele estabelecido pela previdência social, administrativamente, como sendo o mínimo para o ajuizamento de suas execuções fiscais. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000).

No caso concreto, o sujeito passivo é o Estado (previdência social), e o ativo configura o agente do crime, responsável pelos atos previstos nas hipóteses listadas. O crime se consuma quando o agente deixa de repassar à previdência social, as devidas contribuições recolhidas dos diversos contribuintes, dentro do prazo e na forma legal; recolhe para si, qualquer valor referente a contribuição ou outra importância do aspecto destinada a previdência, que tenha sido descontada de pagamentos efetuados por segurados e, recolher contribuições devidas a previdência que tenham integrado despesas contábeis ou públicas.

Sob o conceito, trata-se de Crime Comum, omissivo próprio e formal, onde exige o *animus rem sibi habendi*, bastando para sua configuração em não realizar conduta, qual seja recolher à Previdência Social as contribuições arrecadadas dos segurados ou do público, impossibilitada, portanto, a modalidade tentada e, desnecessário um resultado, no caso in tela, o proveito por parte do sujeito ativo.

Diante do caso, a ação deve ser proposta pelo Ministério Público Federal, com a devida homologação do INSS, por base na Ação Penal Pública Incondicionada.

De toda forma, é extinta a punibilidade quando o que deu causa, espontaneamente, declara, confessa e efetua o devido pagamento das contribuições, importâncias ou valores, e presta declarações devidas a Previdência Social, na forma baseada em lei ou em regulamento próprio.

A jurisprudência sobre o tema não é pacífica, assim vejamos:

O delito de apropriação indébita de contribuição previdenciária é omissivo puro, esgotando-se o seu tipo subjetivo no dolo, tornando despidendo perquirir acerca de qualquer outro elemento subjetivo (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso). (REsp 573711, Proc. 200300961305/RS, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, data da decisão: 18.12.2003, DJ de 16.02.2004, p. 339)

O crime de apropriação indébita é comissivo, pois consiste na prática de um fato que a norma penal proíbe (apropriar-se de coisa alheia móvel de que tem a posse ou a detenção). O delito previsto no art. 168-A do CP, ao

contrário, é omissivo, tendo em vista que se configura com a omissão de um fato que a norma penal ordena (a falta de recolhimento). (...). 3. O dolo na espécie configura-se na vontade livre e consciente de descontar e deixar de repassar/recolher a contribuição previdenciária devida ao INSS para financiamento da Seguridade Social. Assim, independe da intenção específica de auferir proveito, pois o que se tutela não é a apropriação das importâncias, mas o seu regular recolhimento." (ACR 10388, Proc. 200204010427943/RS, TRF da 4ª Reg., 7ª Turma, Rel. Des. Federal Fábio Rosa, data da decisão: 01.04.2003, DJ de 14.05.2003, p. 1103)

O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o *animus rem sibi habendi*, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal. [...]" (HC 30393, Proc. 200301626732/PR, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, data da decisão: 03.02.2005, DJ de 07.03.2005, p. 288)

Por fim, cada caso deverá ser julgado de forma única e objetiva, logo que doutrina e jurisprudência não estabelecem entre si, a mesma ideia de punibilidade, tendo em vista o *modus operandi* de cada agente no caso concreto.

2.2 Sonegação de Contribuição Previdenciária

A redação do art. 337-A, tipifica os elementos:

Art. 337-A. Suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: I - omitir de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, segurados, empregado, empresário, trabalhador avulso ou trabalhador autônomo ou a este equiparado que lhe prestem serviços;

II - deixar de lançar mensalmente nos títulos próprios da contabilidade da empresa as quantias descontadas dos segurados ou as devidas pelo empregador ou pelo tomador de serviços;

III - omitir, total ou parcialmente, receitas ou lucros auferidos, remunerações pagas ou creditadas e demais fatos geradores de contribuições sociais previdenciárias:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

§ 1º É extinta a punibilidade se o agente, espontaneamente, declara e confessa as contribuições, importâncias ou valores e presta as informações devidas à previdência social, na forma definida em lei ou regulamento, antes do início da ação fiscal.

§ 2º É facultado ao juiz deixar de aplicar a pena ou aplicar somente a de multa se o agente for primário e de bons antecedentes, desde que:

I - (VETADO)

II - o valor das contribuições devidas, inclusive acessórios, seja igual ou inferior àquele estabelecido pela previdência social, administrativamente, como sendo o mínimo para o ajuizamento de suas execuções fiscais.

§ 3º Se o empregador não é pessoa jurídica e sua folha de pagamento mensal não ultrapassa R\$ 1.510,00 (um mil, quinhentos e dez reais), o juiz

poderá reduzir a pena de um terço até a metade ou aplicar apenas a de multa.

§ 4o O valor a que se refere o parágrafo anterior será reajustado nas mesmas datas e nos mesmos índices do reajuste dos benefícios da previdência social.

Estabelecido os critérios, verifica-se que o delito de sonegação previdenciária tem características diferentes do crime de apropriação indébita previdenciária. De início, o crime de sonegação o objetivo do sujeito ativo é exterminar ou diminuir a sua respectiva obrigação tributária em relação às contribuições previdenciárias. São crimes distintos, entretanto, afetam o mesmo bem jurídico, ou seja, a arrecadação da previdência social.

Configura o tipo penal estabelecido no Art. 336-A, quando o particular, mediante condutas do tipo: suprimir ou reduzir contribuições sociais previdenciárias, omitir folha de pagamento da empresa, ludibriar receitas ou lucros auferidos, e outros tipos de fatos resultantes de contribuições previdenciárias, ficando o sujeito as penas estabelecida pela legislação.

Dessa forma, não é possível a forma tentada, pois possui o sujeito passivo o estado de direito, e o sujeito ativo é quem de fato tem obrigação de cumprir as obrigações pertinentes à matéria de ordem tributária.

Por outro lado, será extinta a culpabilidade do agente quando demonstra arrependimento eficaz, declarando e confessando o fato atípico, sob a forma estabelecida na lei ou regulamento próprio, porém antes do início da ação fiscal.

Nestes termos, ainda, traz-se à baila a lição de Guilherme de Souza Nucci (2016) ao explicar que se o Estado não ajuizou ação fiscal, nem ação penal e foi pago o débito, julga-se extinta a punibilidade do agente. De outra forma, se o Estado ajuizou ação fiscal, mas não a ação penal, cabe perdão judicial ou a aplicação do privilégio. E, ainda assim, se o Estado não ajuizou ação fiscal, mas sim ação penal, não cabe a extinção da punibilidade, logo seria o maior dos contrassensos exterminar a pretensão punitiva do Estado quando ele agiu a tempo, na esfera penal, sem ter havido boa vontade do devedor para saldar o devido à previdência, além do que o art. 168-A, § 3.º, I, da Lei nº 9.983/2000 veda a aplicação do perdão e do privilégio, favores legais menores em comparação à extinção da punibilidade quando a ação penal já foi iniciada.

2.3 Falsificação de Documento Público Previdenciário

O tipo penal está estabelecido no Artigo 297 do Código Penal, in verbis:

Art. 297 - Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

§ 1º *omissis*

§ 2º *omissis*

§ 3º Nas mesmas penas incorre quem insere ou faz inserir:

I - na folha de pagamento ou em documento de informações que seja destinado a fazer prova perante a previdência social, pessoa que não possua a qualidade de segurado obrigatório;

II - na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado ou em documento que deva produzir efeito perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter sido escrita;

III - em documento contábil ou em qualquer outro documento relacionado com as obrigações da empresa perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter constado.

§ 4º Nas mesmas penas incorre quem omite, nos documentos mencionados no § 3º, nome do segurado e seus dados pessoais, a remuneração, a vigência do contrato de trabalho ou de prestação de serviços.

O crime descrito no dispositivo acima, configura ao sujeito que pratica ou induz praticar, a colocação de informações sem credibilidades de pessoas que não possa a qualidade de segurado, conforme os parâmetros legais.

Diante do caso, a consumação ocorre com a afetiva falsificação ou alteração n no todo ou em parte, independentemente de qualquer efeito. O Sujeito Ativo é tipificada pela pessoa física, já o Passivo se classifica como a Previdência Social.

Dessa forma, não admitem a concessão de benefícios processuais como a suspensão condicional do processo. Por outro lado, admite a forma tentada.

Por fim, a ação deve ser proposta pelo Ministério Público Federal, com a devida homologação do INSS, por base na Ação Penal Pública Incondicionada. Trata-se de crime comum que pode ser praticado por qualquer pessoa. Cuida-se de crime não-transeunte, em face do vestígio da ação delituosa retratada no documento. A hipótese é de crime instantâneo, cuja consumação se dá no momento em que o agente cumpre as condutas descritas no dispositivo.

Evânio José de Moura Santos (2000, p.66), estabelece que a inconstitucionalidade da Lei 9.983, na parte em que o delito ora em análise, sustentando que essa norma fere frontalmente a razoabilidade e a proporcionalidade, assim vejamos:

[...] punir com severidade àqueles que trabalham e geram empregos, transformando um ilícito administrativo, previsto na CLT, em conduta delituosa grave, constitui-se em retrocesso, abuso e desrespeito à CF/88, verdadeiro vitupério aos princípios basilares, em nada contribuindo para a solução dos críticos problemas enfrentados por nosso povo.

Por fim, a ação deve ser proposta pelo Ministério Público Federal, com a devida homologação do INSS, por base na Ação Penal Pública Incondicionada. Trata-se de crime comum que pode ser praticado por qualquer pessoa. Cuida-se de crime não-transeunte, em face do vestígio da ação delituosa retratada no documento. A hipótese é de crime instantâneo, cuja consumação se dá no momento em que o agente cumpre as condutas descritas no dispositivo.

2.4 Estelionato Previdenciário

O delito de estelionato previdenciário, de início, foi o único que não sofreu alterações pela Lei nº 9.983/00 e continua previsto no art. 171, § 3º do CP:

Art. 171:

Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

§ 3º A pena aumenta-se de um terço, se o crime for cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência (inclui o INSS).

O crime *estelionato* contra a Previdência Social é aquele mesmo previsto no art. 171 do Código Penal, ou seja, não apresenta formulação diversa daquela já prevista na lei penal geral.

Diante da complexidade do fato, o delito deu causa a vários entendimentos, assim vejamos:

Prazo prescricional do crime de estelionato previdenciário começa no primeiro benefício indevido

O ministro Joaquim Barbosa, do Supremo Tribunal Federal (STF), declarou a prescrição do crime de estelionato previdenciário, suspendendo a ação penal e os efeitos decorrentes da condenação de um senhor de 87 anos, que fraudou uma certidão para receber benefício do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no Ceará. Os benefícios previdenciários indevidos foram pagos de dezembro de 2000 a janeiro de 2003.

J.S.P. foi denunciado pelo crime previsto no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal, mas o juiz da 12ª Vara Federal de Fortaleza (CE) não a recebeu, e declarou a extinção da punibilidade em 25 de janeiro de 2007, aplicando as normas do artigo 115 do CP. O dispositivo legal prevê que os prazos de prescrição são reduzidos à metade quando o criminoso tenha, ao tempo do crime, menos de 21 anos, ou mais de 70, na data da sentença. Naquela ocasião, o denunciado tinha 84 anos.

Mas em 1º de abril de 2008, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF-5) reformou a sentença e recebeu a denúncia. A Defensoria Pública recorreu então ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), alegando que o crime estaria prescrito, tendo em vista que se passaram oito anos entre a data do crime (ocorrido com o recebimento do primeiro benefício indevido) e o recebimento da denúncia pelo TRF-5.

O STJ aplicou ao caso o entendimento de que, no caso de estelionato previdenciário, a contagem do prazo prescricional começa com o recebimento do último benefício indevido, tendo em vista que se trata de crime de natureza permanente. No habeas corpus impetrado no STF, a Defensoria Pública da União sustentou que a decisão do STJ era “diametralmente oposta” à jurisprudência do Supremo.

“O chamado estelionato contra a Previdência Social é crime instantâneo de efeitos permanentes e, como tal, consuma-se no recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se, a partir daí, o prazo de prescrição da pretensão punitiva”, argumentou o defensor público.

De acordo com o ministro Joaquim Barbosa, a argumentação do defensor público está em sintonia com os precedentes recentes do STF. “Nesse contexto, mostra-se plausível a tese de ocorrência de prescrição do crime atribuído ao paciente, uma vez que, entre a consumação do ilícito e o recebimento da denúncia, se passaram mais da metade do prazo prescricional de 12 anos, previsto no artigo 109, inciso III, combinado com os artigos 111, inciso I, 117, inciso I, e 171, parágrafo 3º, todos do Código Penal”, concluiu o ministro-relator. (BRASIL, 2010, p.01)

De fato, o sujeito ativo é qualquer pessoa que figura na tipificação do delito, sendo o passivo o estado, e podendo o segurado figurar como vítima secundária.

2.5 Insignificância nos Delitos Fiscais

A doutrina e a jurisprudência dos Tribunais aceitam pacificamente a aplicabilidade do princípio da insignificância nos crimes relacionados a sonegação fiscal e apropriação indébita previdenciária, salvo se o valor do débito fiscal não chegar a lesar o bem jurídico tutelado em grande parte, apesar de não haver um reconhecimento explícito pela legislação, pois se constitui na estratégia operacional que o intérprete deve utilizar para a concretização dos princípios limitadores do poder punitivo estatal, como lesividade, seletividade, fragmentariedade e intervenção mínima.

Sobre o tema assim se pronunciou o STF:

A 1ª Turma denegou habeas corpus em que se pleiteava o trancamento de ação penal com base na aplicação do princípio da insignificância em favor de denunciado pela suposta prática do delito de apropriação indébita de contribuições previdenciárias (CP: “Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional”), no valor de R\$ 3.110,71. Aduziu-se tratar-se de apropriação indébita e não de débito fiscal, haja vista que houvera o desconto de contribuições não repassadas a entidade previdenciária. Portanto, o caso seria distinto daquele em que a jurisprudência do STF autoriza a incidência do referido postulado por ser dispensada pela administração tributária a exigibilidade judicial da exação para o crime de sonegação fiscal (Banco do Conhecimento, 2015, p. 15)..

Robert Alexy (2005, p. 51-67), esclarece o Princípio da Insignificância:

[...] princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, os princípios são mandamentos de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferente grau e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais, mas também das jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras opostos.

Nesse sentido, segue o entendimento de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes (1997, p. 34):

O princípio da insignificância, assim, vem à luz em decorrência de uma especial maneira de se exigir a composição do tipo penal, a ser preenchido, doravante, não apenas por aspectos formais, mas também, e essencialmente, por elementos objetivos que levem à percepção da utilidade e da justiça de imposição de pena criminal ao agente.

Em prosseguimento, vale ressaltar que, como a doutrina, a jurisprudência pátria brasileira também trata do assunto, com relevâncias formulações de um conceito claro do Princípio da Insignificância, in verbis:

EMENTA: HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO (ART. 334 DO CP). TIPICIDADE. INSIGNIFICÂNCIA PENAL DA CONDUTA. TRIBUTO DEVIDO QUE NÃO ULTRAPASSA A SOMA DE R\$ 3.067,93 (TRÊS MIL, SESSENTA E SETE REAIS E NOVENTA E TRÊS CENTAVOS). ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. O postulado da insignificância opera como vetor interpretativo do tipo

penal, que tem o objetivo de excluir, da abrangência do Direito Criminal, condutas provocadoras de ínfima lesão ao bem jurídico por ele tutelado. Tal forma de interpretação assume contornos de uma válida medida de política criminal, visando, para além de uma desnecessária carcerização, ao descongestionamento de uma Justiça Penal que deve se ocupar apenas das infrações tão lesivas a bens jurídicos dessa ou daquela pessoa quanto aos interesses societários em geral. 2. No caso, a relevância penal é de ser investigada a partir das coordenadas traçadas pela Lei 10.522/02 (objeto de conversão da Medida Provisória 2.176-79). Lei que determina o arquivamento das execuções fiscais cujo valor consolidado for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Sendo certo que os autos de execução serão reativados somente quando os valores dos débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ultrapassarem esse valor. 3. **Incidência do princípio da insignificância penal, segundo o qual para que haja a incidência da norma incriminadora não basta a mera adequação formal do fato empírico ao tipo. Necessário que esse fato empírico se contraponha, em substância, à conduta normativamente tipificada.** É preciso que o agente passivo experimente efetivo desfalque em seu patrimônio, ora maior, ora menor, ora pequeno, mas sempre um real prejuízo material. Não, como no caso, a supressão de um tributo cujo reduzido valor pecuniário nem sequer justifica a obrigatória cobrança judicial. 4. Entendimento diverso implicaria a desnecessária mobilização de u'a máquina custosa, delicada e ao mesmo tempo complexa como é o aparato de poder em que o Judiciário consiste. Poder que não é de ser acionado para, afinal, não ter o que substancialmente tutelar. 5. Não há sentido lógico permitir que alguém seja processado, criminalmente, pela falta de recolhimento de um tributo que nem sequer se tem a certeza de que será cobrado no âmbito administrativo-tributário do Estado. Estado julgador que só é de lançar mão do direito penal para a tutela de bens jurídicos de cuja relevância não se tenha dúvida. 6. Jurisprudência pacífica de ambas as Turmas desta Suprema Corte: RE 550.761, da relatoria do ministro Menezes Direito (Primeira Turma); RE 536.486, da relatoria da ministra Ellen Gracie (Segunda Turma); e HC 92.438, da relatoria do ministro Joaquim Barbosa (Segunda Turma). 7. Ordem concedida para restabelecer a sentença absolutória." (STF HC 100177, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Primeira Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-154 DIVULG 19-08-2010 PUBLIC 20-08-2010 EMENT VOL-02411-03 PP-00575)

De certo modo, nota-se que, assim como os princípios jurídicos, o Direito moderno de base liberal, procurou em seus primórdios se desvencilhar do jusnaturalismo que justificava a existência de um Estado absolutista baseado em princípios metajurídicos. Por fim, Direito através de uma construção autônoma, ainda que utilizando-se de conceitos jusnaturalistas dos princípios absolutistas, cria princípios propriamente jurídicos.

3 METODOLOGIA

A metodologia empregada para conduzir o processo de investigação das hipóteses levantadas foi desenvolvida com base numa pesquisa do tipo bibliográfica, explorando as opiniões de autores que tratam do tema. Para tanto foram analisadas fontes da literatura especializada composta de livros, revistas, publicações avulsas e imprensa escrita de forma geral. Dentre os autores que serão pesquisados destacam-se Alexy (1998), Jesus (2000) e Nucci (2016).

Também foram pesquisados documentos como, leis, normas, resoluções e realizadas pesquisas on-line, enfim, procurou-se estabelecer diversas linhas de pesquisas para que as opiniões que se formaram pudessem ser respaldadas.

É importante salientar que a pesquisa bibliográfica fornece uma relevante bagagem teórica e de conhecimento, visto que possibilita uma análise e discussão das referências outrora publicadas.

Portanto, vê-se a importância da pesquisa bibliográfica no processo de investigação. Fachin (2001, p. 125) resume a importância da pesquisa bibliográfica, ao afirmar que “[...] é a base para as demais pesquisas e pode-se dizer que é um constante na vida de quem se propõe a estudar”.

Logo, os posicionamentos tomados neste artigo, foram auxiliados pelos posicionamentos dos autores consultados e que servirão de referencial para a formação do corpus do presente texto (HUHNE, 1999).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil, diante tantas obstruções previdenciárias, está enfrentando há alguns anos uma crise existencial de longo prazo de resolução. Diante disso, o governo aponta o motivo de tal crise, o envelhecimento da população, que chega a idades maiores e, por consequência, recolhe mais tempo o benefício do que antes.

Porém, enquanto tenta-se se engajar medidas para reforma da previdência, extinguindo direitos adquiridos da população, alegando-se a única saída para a salvação do sistema previdenciário, abre-se a cada dia, novos sistemas de corrupção e fraude, ocasionado por falta de fiscalização do governo.

Com o passar do tempo, e após sucessivas fraudes na previdência, a lei 9983/2000 introduziu no texto do Código Penal, mais quatro delitos, onde dois diretamente destinados a oprimir a prática, por parte de funcionários, de atos que se relacionam a modificação ou indevida inserção de dados falsos em sistemas de informações da administração pública.

Dessa forma, por mais que os delitos previdenciários estejam correlacionados no Direito Penal Pátrio, não detém punibilidade efetiva e lógica, ou seja, é de suma importância a criação de uma Lei específica, que trade exclusivamente dos delitos acima listados, visto que os mesmos causam bruscas consequências negativas para o país, onde o objetivo seria a segurança jurídica dos contribuintes.

Conclui-se que, o Brasil está longe de oferecer uma segurança jurídica no que se refere às Fraudes Previdenciárias, pois o Estado visa tão somente a arrecadação, e não a efetiva prestação do serviço jurisdicional de sua competência autônoma.

Por fim, nota-se que o Direito Processual Material da Previdência Social, deve ser mais sólido e eficaz, assim resguardando o cidadão contribuinte e beneficiário, dos casos atípicos à sua vontade, tais quais: reformas previdenciárias, diminuição do fator previdenciário e a exclusão de garantias fundamentais.

REFERÊNCIAS

Alexy, Robert. *Colisão e ponderação como problema fundamental da dogmática dos direitos fundamentais*. Palestra proferida na Fundação Casa de Ruy Barbosa, Rio de Janeiro, em 10.12.1998.

Banco do Conhecimento. *Apropriação indébita e princípio da insignificância*. Brasília: STF, 2015.

Brasil. *Constituição Federal*. Vade Mecum Compacto. São Paulo, Saraiva, 2013.

_____. *Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000*. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Site: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9983.htm. Acesso em: 10 de outubro de 2016.

_____. *Decreto – Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Site: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 22 de outubro de 2016.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Site: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 22 de outubro de 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal*. Notícias do STF. Site: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=161204&tip=UN>. Acesso em: 24 de outubro de 2016.

Fachin, Odília. *Fundamentos de metodologia*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

HC 102550/PR, rel. Min. Luiz Fux, 20.9.2011, noticiado no Informativo 641 do STF.

HC 100938/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 22.6.2010, noticiado no Informativo 592 do STF.

Huhne, Leda Miranda. *Metodologia científica*. Rio de Janeiro: Vozes, 1999.

Jesus, Damásio Evangelista de. *Código Penal anotado*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

Jus Brasil. Site: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=CONTRIBUI%C3%87%C3%83O+PREVIDENCIARIA.SUFICIENCIA>. Acesso em: 24 de outubro de 2016.

Lopes, Mauricio Antonio Ribeiro. *Princípios da Insignificância no Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 34.

Nucci, Guilherme de Souza. *Temos Prática Forense Penal*. São Paulo: Saraiva, 2016.

Rattner, Henrique. ***Ciência e tecnologia em desenvolvimento***. Tese para concurso de professor titular. FEA/USP.1979.

Silva, José Afonso da. *Garantias econômicas, políticas e jurídicas da eficácia dos Direitos Sociais*. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso: 24 de outubro de 2016.