

HABEAS CORPUS 122.351 RORAIMA

RELATOR : MIN. TEORI ZAVASCKI
PACTE.(S) : JACÓ CÂNDIDO DA SILVA
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO: 1. Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça proferido no AREsp 483.062/RR, Rel. Min. Moura Ribeiro. Consta dos autos, em síntese, que (a) o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime de descaminho (art. 334 do CP), mas o juízo de primeiro grau o absolveu, com aplicação do princípio da insignificância; (b) o Ministério Público Federal interpôs apelação no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que deu provimento ao recurso, reconhecendo a prática do crime de contrabando, “*eis que em clara violação à legislação de proteção à Propriedade Industrial - Lei 9.279/11996*”, e determinou o retorno dos autos à origem para o regular prosseguimento da ação penal; (c) inconformada, a defesa interpôs recurso especial, não admitido na origem, e agravo nos próprios autos, negado seguimento por decisão do Ministro Relator do STJ; (d) interposto agravo regimental, a Quinta Turma negou-lhe provimento, em acórdão assim ementado:

“(…)

1. O entendimento da Terceira Seção do STJ, em relação ao princípio da insignificância, aplica-se apenas ao delito de descaminho, que corresponde à entrada ou à saída de produtos permitidos, elidindo, tão somente, o pagamento do tributo devido.

2. No crime de contrabando, além da lesão ao erário público, há, como elementar do tipo penal, a importação ou exportação de mercadoria proibida, razão pela qual, não se pode, *a priori*, aplicar o princípio da insignificância.

3. Agravo regimental não provido”.

Neste *habeas corpus*, a impetrante alega, em suma, que: (a) não há falar em diferença entre os delitos de contrabando e de descaminho “*para*

a aplicação do princípio da insignificância, pois o que realmente deve ser levado em consideração é se a conduta praticada tenha sido efetivamente lesiva ao bem jurídico”; (b) o princípio da insignificância deve ser aplicado ao caso, uma vez que o valor sonegado foi inferior ao limite de R\$ 10.000,00, estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002. Requer, ao final, a concessão da ordem, “para que seja restabelecida a sentença de primeiro grau, para absolver o paciente pela aplicação do princípio da insignificância (...)”.

Em parecer, a Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela denegação da ordem.

2. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para se caracterizar hipótese de aplicação do denominado princípio da insignificância e, assim, afastar a recriação penal, é indispensável que a conduta do agente seja marcada por ofensividade mínima ao bem jurídico tutelado, reduzido grau de reprovabilidade, inexpressividade da lesão e nenhuma periculosidade social.

3. Nesse sentido, a aferição da insignificância como requisito negativo da tipicidade envolve um juízo de tipicidade conglobante, muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal. Assim, há de se considerar que a insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa (Zaffaroni), levando em conta também que o próprio legislador já considerou hipóteses de irrelevância penal, por ele erigidas, não para excluir a tipicidade, mas para mitigar a pena ou a persecução penal.

4. Realmente, por menor que possa ter sido o resultado da lesão patrimonial, a definição da insignificância não descarta a análise dos demais elementos do tipo penal. O contrabando, delito aqui imputado ao

paciente, é figura típica cuja objetividade jurídico-penal abrange não só a proteção econômico-estatal, mas em igual medida interesses de outra ordem, tais como a saúde, a segurança pública e a moralidade pública (na repressão à importação de mercadorias proibidas), bem como a indústria nacional, que se protege com a barreira alfandegária (cf. Heleno C. Fragoso. *Lições de Direito Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: José Bushatsky, 1962, v. 2, p. 978). Justamente por alcançar, precipuamente, o controle das importações de determinadas mercadorias pela União, é impertinente a invocação do princípio da insignificância a partir de premissas relacionadas ao crime de descaminho, ou seja, ao valor do imposto supostamente iludido.

Eis, a propósito, o registro do Superior Tribunal de Justiça:

“Neste aspecto, a Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp nº 1.112.748/TO, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de aplicar-se o princípio da insignificância quando o valor do tributo iludido foi inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), **mas cuidando apenas do delito de descaminho.**

Esta tese, contudo, não pode ser aplicável, de forma direta, a qualquer outro crime de mesma natureza, ou aqueles contra a ordem tributária, tal como o contrabando - como no caso dos autos -, pois tratam-se de delitos com objetos jurídicos distintos. No caso do contrabando, além da lesão patrimonial ao erário público, há a importação ou exportação ‘de mercadoria proibida’, vale dizer, a própria *res* é ilícita, e como tal, ‘pode ofender a saúde, a moral, a higiene, e até a indústria nacional’ (César Roberto Bittencourt, *in* Código Penal comentado, Ed. Saraiva, 6ª edição, p. 1.263).

Assim, na espécie, antes de se falar em bagatela, é relevante considerar que se trata da importação irregular de 305 (trezentos e cinco) camisas de diversas cores, falsificadas com as características da marca ‘Lacoste’, procedente da Guiana Inglesa”.

5. O que se imputa ao paciente é a prática do crime de contrabando, descrito na primeira figura do art. 334 do Código Penal, por haver ingressado em território nacional com 305 (trezentos e cinco) camisas falsificadas. Conforme ressaltou o TRF da 1ª Região, “os produtos examinados são inautênticos, o que demonstra tratar-se do crime de contrabando, eis que em clara violação à legislação de proteção à Propriedade Industrial - Lei 9.279/1996”. Vejam-se, ainda, os seguintes excertos extraídos do acórdão que determinou o prosseguimento da ação penal:

“(…)

O contrabando corresponde à conduta de importar ou exportar mercadoria proibida, enquanto o descaminho corresponde à entrada ou saída de produtos permitidos, todavia elidido, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo da mercadoria [HC 97.541/AM, Relator Ministro GILMAR MENDES, 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, unânime, julgado em 1º/12/2010, DJe de 31/01/2011].

A doutrina já se posicionou fazendo a distinção entre o contrabando e o descaminho ao estabelecer que:

Tipo objetivo. São duas as figuras incriminadoras no caput do ar. 334: a. Contrabando. Importar ou exportar mercadoria proibida. O verbo importar tem a significação de fazer entrar no território nacional, considerado este em seus limites territoriais, marítimos ou aéreos. Exportar é fazer sair do nosso território, considerados os seus mesmos limites. Como mercadoria, entende-se toda coisa móvel e apropriável que se usa negociar. Proibida, diz a lei, proibição essa que pode ser absoluta ou relativa, e que deve ser completada por outras leis. B. Descaminho. Iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. Já aqui, não se trata de mercadoria proibida. O que se incrimina é a ação de iludir (fraudar, burlar), total ou parcialmente, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, saída ou consumo, observando-se que o imposto de consumo não mais existe sob tal denominação. (DELMANTO,

Celso. Código Penal Comentado. 7a ed., pg. 837. São Paulo: Renovar, 2007).

A jurisprudência desta Turma firmou entendimento de que não se aplica o princípio da insignificância ao crime de contrabando de produtos falsificados, diversamente do descaminho, pois, aquele revela conduta de maior gravidade, tendo em vista que o objeto jurídico tutelado não se resume ao interesse de arrecadação tributária, mas sim na garantia do controle da entrada de determinadas mercadorias no território nacional pela administração pública, em franca proteção à Propriedade Industrial. (...)."

6. Portanto, considerando a ofensividade a interesses caros ao Estado é que, no particular, revela-se reprovável a conduta do paciente, impossibilitando a incidência do denominado princípio da insignificância. Em casos semelhantes, essa foi a compreensão desta Suprema Corte, como se observa dos reiterados precedentes:

"II – No caso sob exame, o paciente detinha a posse de cigarros de origem estrangeira, sem a documentação legal necessária. Como se sabe, essa é uma típica mercadoria trazida do exterior, sistematicamente, em pequenas quantidades, para abastecer um intenso comércio clandestino, extremamente nocivo para o País, seja do ponto de vista tributário, seja do ponto de vista da saúde pública. III – A análise dos autos revela a periculosidade do paciente, o que impede a aplicação do princípio da insignificância, em razão do alto grau de reprovabilidade do seu comportamento. IV – Ordem denegada" (HC 122029/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 30/5/2014).

"*habeas corpus*. Importação fraudulenta de cigarros. Contrabando. 1. A importação clandestina de cigarros estrangeiros caracteriza crime de contrabando e não de descaminho. Precedentes. 2. A jurisprudência do Supremo

Tribunal Federal não admite a aplicação do princípio da insignificância ao delito de contrabando. 3. *Habeas corpus* denegado” (HC 120.550/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 13/2/2014).

“(…) 4. Impossibilidade de incidência, no contrabando de cigarros, do princípio da insignificância. Não é o valor material que se considera na espécie, mas os valores ético-jurídicos que o sistema normativo-penal resguarda. 5. Ordem denegada” (HC 118.359/PR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 10/11/2013).

“3. No crime de descaminho, o princípio da insignificância deve ser aplicado quando o valor do tributo sonegado for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), limite estabelecido no artigo 20 da Lei 10.522/02, na redação conferida pela Lei 11.033/04, para o arquivamento de execuções fiscais. Todavia, ainda que o *quantum* do tributo não recolhido aos cofres públicos seja inferior a este patamar, não é possível a aplicação do aludido princípio quando tratar-se de crime de contrabando, tendo em vista que, neste delito, não há apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas também a outros interesses públicos. Precedentes: HC 110.841, Segunda Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 14.12.12; HC 110.964, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 02.04.12; HC 100.367, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 08.09.11. 4. *In casu*, conforme decidido pelas instâncias precedentes, a conduta praticada pelo paciente – ingressar no território nacional com 585 (quinhentos e oitenta e cinco) litros de gasolina proveniente da Venezuela, sem recolher aos cofres públicos o respectivo tributo, com o finalidade de revenda – amolda-se ao tipo de contrabando, provocando, além da lesão ao erário, violação à ‘política pública no país na área de energia, onde são reguladas produção, refino, distribuição e venda de combustíveis derivados do petróleo’. 5. Destarte, em que pese o valor do tributo sonegado ser inferior ao limite

HC 122351 / RR

estabelecido no artigo 20 da Lei 10.522/02, na redação conferida pela Lei 11.033/04, não é possível aplicar-se o princípio da insignificância, porquanto trata-se de crime de contrabando (...)” (HC 116.242/RR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 17/9/2013).

“Habeas corpus. 2. Contrabando. 3. Aplicação do princípio da insignificância. 4. Impossibilidade. Desvalor da conduta do agente. 5. Ordem denegada” (HC 110964/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 2/4/2012).

7. Pelo exposto, nego seguimento ao pedido. Arquive-se.
Publique-se. Intime-se.
Brasília, 14 de outubro de 2015.

Ministro TEORI ZAVASCKI

Relator

Documento assinado digitalmente