

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 459.625 - PR (2014/0005800-1)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : ADILSON DE OLIVEIRA DADALT
ADVOGADO : ESDRAS DOS SANTOS CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO
DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE CONTRABANDO DE CIGARRO. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PREJUÍZO À SAÚDE PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Em se tratando de cigarros importados com elisão de impostos, não há apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos, configurando-se a conduta contrabando, e não descaminho. No caso, muito embora também haja sonegação de tributos, trata-se de produto sobre o qual incide proibição relativa.

2. O alto grau de reprovabilidade da conduta impede o reconhecimento da atipicidade material pela incidência do princípio da insignificância. Precedentes do STJ e STF.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de março de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 459.625 - PR (2014/0005800-1)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão de fls. 371/374, assim ementada:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE CONTRABANDO DE CIGARRO. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

Sustenta o agravante, em síntese, que "a importação de cigarros sem o desembaraço aduaneiro e sem o recolhimento dos tributos federais devidos, caracteriza-se como crime de descaminho e não contrabando" (fl. 382), razão pela qual deve ser aplicado o princípio da insignificância no caso, porquanto o valor iludido do tributo totalizou R\$ 14.533,07 (quatorze mil, quinhentos e trinta e três reais e sete centavos).

Busca, assim, o provimento do agravo regimental para que seja aplicado o princípio da bagatela, ou, subsidiariamente, seja desclassificado o crime para o delito previsto no art. 56 da Lei 9.605/98, por força do princípio da especialidade.

É o relatório.

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 459.625 - PR (2014/0005800-1)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O recurso não merece provimento.

Conforme consignado na decisão agravada, não obstante a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.112.748/TO, representativo de controvérsia, tenha firmado o entendimento no sentido de ser aplicável ao crime de descaminho o princípio da insignificância quando o valor do tributo iludido for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não é essa a hipótese dos autos.

É que esse entendimento aplica-se apenas ao delito de descaminho, que corresponde à entrada ou saída de produtos permitidos, elidindo-se, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou de imposto, não abrangendo, portanto, o crime de contrabando, cujo objetivo precípua da tipificação legal é evitar o fomento de transporte e comercialização de produtos proibidos por lei.

No caso dos autos, o agravante foi denunciado por ter introduzido no país, de forma clandestina, significativa quantidade de maços de cigarro de procedência estrangeira. Não se cuida, apenas, de sopesar o caráter pecuniário do imposto sonegado, mas principalmente de tutelar, entre outros bens jurídicos, a saúde pública.

A própria Constituição Federal, visando à proteção da saúde coletiva, disciplina que eventuais propagandas comerciais de tabaco deverão sofrer as devidas restrições com a identificação dos riscos associados ao uso do cigarro. Confira-se:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. [...].

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

Os arts. 7º, inciso XV, e 8º, inciso X, ambos da Lei n. 9.782/1999, bem como

Superior Tribunal de Justiça

o art. 3º da Resolução Anvisa – RDC n. 90/2007 – deixam clara a proibição da importação de cigarros cujas marcas não estejam registradas. Confira-se:

Lei n. 9.782/1999.

Art. 7º Compete à Agência proceder à implementação e à execução do disposto nos incisos II a VII do art. 2º desta Lei, devendo: [...]

XV - proibir a fabricação, a importação, o armazenamento, a distribuição e a comercialização de produtos e insumos, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde;

Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública. [...]

X - cigarros, cigarrilhas, charutos e qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco;

RDC n. 90/2007.

Art. 3º É obrigatório o registro dos dados cadastrais de todas as marcas de produtos fumígenos derivados do tabaco, fabricadas no território nacional, importadas ou exportadas.

Parágrafo único. Os dados e as informações cadastrais contidas nas petições não geram número de registro, sendo vedada qualquer divulgação, publicidade ou promoção vinculada ao processo de registro da ANVISA.

Como se pode observar, a introdução de cigarros em território nacional é submetida a uma proibição relativa, constituindo a sua prática o crime de contrabando e não de descaminho, não sendo possível a aplicação do princípio da insignificância, em razão do alto grau de reprovabilidade da conduta praticada.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. PROIBIÇÃO RELATIVA. CRIME DE CONTRABANDO E NÃO DE DESCAMINHO. 1. A introdução de cigarros no território nacional está sujeita a observância de diversas normas do ordenamento jurídico brasileiro. Há proibição relativa para sua comercialização, constituindo sua prática crime de contrabando e não de descaminho. 2. A questão não está limitada ao campo da tributação, abrangendo, sobretudo, a tutela à saúde pública, pois a introdução de cigarros, sem qualquer registro nos órgãos nacionais de saúde, pode ocasionar grandes malefícios aos consumidores. 3. A incidência do princípio da insignificância requer: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente; (b) a nenhuma periculosidade social da ação; (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada, circunstâncias não evidenciadas na espécie. 4. Recurso especial

Superior Tribunal de Justiça

provido para que, afastada a incidência do princípio da insignificância, seja dado prosseguimento à presente ação penal. (REsp 1342262/RS, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe 30/08/2013).

Não é diferente o entendimento do Pretório Excelso:

PENAL. **HABEAS CORPUS**. CONTRABANDO (ART. 334, **CAPUT**, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO-INCIDÊNCIA: AUSÊNCIA DE CUMULATIVIDADE DE SEUS REQUISITOS. PACIENTE REINCIDENTE. EXPRESSIVIDADE DO COMPORTAMENTO LESIVO. DELITO NÃO PURAMENTE FISCAL. TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. ORDEM DENEGADA. 1. (...). **4. Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho.** 5. **In casu**, muito embora também haja sonegação de tributos com o ingresso de cigarros, trata-se de mercadoria sobre a qual incide proibição relativa, presentes as restrições dos órgãos de saúde nacionais. 6. A insignificância da conduta em razão de o valor do tributo sonegado ser inferior a R\$ 10.000,00 (art. 20 da Lei nº 10.522/2002) não se aplica ao presente caso, posto não tratar-se de delito puramente fiscal. 7. Parecer do Ministério Público pela denegação da ordem. 8. Ordem denegada. (HC nº 100.367/RS, relator o Ministro **LUIZ FUX**, DJe de 8/9/2011)

Como visto, o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, circunstância que faz incidir a Súmula 83/STJ, aplicável a ambas as alíneas autorizadoras.

Ademais, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n. 1.409.973/SP, firmou entendimento no sentido de não ser possível a aplicação do parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) trazido na Portaria n. 75/2012 para reconhecer a insignificância nos delitos de descaminho, haja vista, num primeiro momento, a impossibilidade de se alterar lei em sentido estrito por meio de portaria.

Consignou-se, ainda, a inviabilidade de se criar critério absoluto de incidência do princípio da insignificância, e a instabilidade de se vincular a incidência do direito penal aos critérios de conveniência e oportunidade que prevalecem no âmbito administrativo, concluindo-se, por fim, pela impossibilidade de eventual aplicação retroativa do referido patamar.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. **1. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CRIME DE DESCAMINHO. REITERAÇÃO**

DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICABILIDADE. 2. VIOLAÇÃO AO ART. 334 DO CP E AO ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. OCORRÊNCIA. PARÂMETRO DE DEZ MIL REAIS FIXADO PELA JURISPRUDÊNCIA COMO INSIGNIFICANTE. RESP N. 1.112.748/TO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA POR MEIO DA PORTARIA Nº 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIO FIRMADO PELO JUDICIÁRIO E NÃO PELO LEGISLATIVO. 3. PORTARIA QUE ADMITE O AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÉBITO INFERIOR A VINTE MIL REAIS. CRITÉRIO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO NAS CORTES SUPERIORES. SÚMULA 7/STJ. 4. VALOR FIXADO ADMINISTRATIVAMENTE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA. CRITÉRIO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. NÃO INTERFERÊNCIA NO ÂMBITO PENAL. 5. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VALORES CONSIDERADOS A PARTIR DA REALIDADE SÓCIO-ECONÔMICA DO MOMENTO. 6. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A incidência do princípio da insignificância não se limita ao exame da lesão patrimonial, devendo ser analisada a efetiva ofensividade da conduta, a periculosidade social da ação e o grau de reprovabilidade do comportamento. Diante do referido quadro, não há como se considerar reduzido o grau de reprovabilidade daquele que reitera na prática de condutas criminosas. Divergência devidamente demonstrada.

2. A Terceira Seção do STJ, ao julgar o REsp nº 1.112.748/TO, representativo da controvérsia, firmou ser insignificante para a administração pública o valor de dez mil reais, trazido no art. 20 da Lei n. 10.522/2002. Portaria emanada do Poder Executivo não possui força normativa passível de revogar ou modificar lei em sentido estrito. Outrossim, como é cediço, o patamar utilizado para incidência do princípio da insignificância é jurisprudencial e não legal. Não foi a lei que definiu ser insignificante na seara penal o descaminho de valores até dez mil reais, foram os julgados dos Tribunais Superiores que definiram a utilização do referido parâmetro, que, por acaso, está expresso em lei, não sendo correto, portanto, fazer referida vinculação de forma absoluta, ou seja, toda vez que for alterado o patamar para ajuizamento de execução fiscal estaria alterado o valor considerado bagatela.

3. A portaria nº 75/2012 autoriza a cobrança de créditos inferiores a vinte mil reais, desde que atestado seu elevado potencial de recuperabilidade, bem como quando, observados os critérios da eficiência, economicidade, praticidade e as peculiaridades regionais e/ou do débito, mostrar-se conveniente a cobrança. Dessarte, não é possível conceber, de plano, como insignificante, a conduta de iludir imposto inferior a vinte mil reais, porquanto imprescindível o exame de fatores externos à própria conduta penal, como a viabilidade e sucesso de eventual execução fiscal. Inviável, outrossim, cogitar-se, de forma peremptória, da majoração do patamar considerado para fins de incidência do princípio da insignificância, haja vista não se vincular referida benesse a critérios legais.

4. Na forma como redigidas as disposições da Portaria nº 75/2012, fica patente o intuito de se otimizar a utilização da máquina pública,

Superior Tribunal de Justiça

visando deixar de patrocinar execução cujo gasto pode ser, naquele momento, maior que o crédito a ser recuperado. Portanto, não há se falar em valor irrisório, mas sim em estratégia de cobrança, o que está em consonância com o princípio constitucional da eficiência.

5. À época em que se estatuiu, por meio de lei, o valor de dez mil reais como inviável ao prosseguimento da execução fiscal, a realidade do país era uma. Ao passo que quando se estabeleceu, por meio de Portaria, que o valor de vinte mil reais não justificava o ajuizamento da execução fiscal em que não atestado o elevando potencial de recuperabilidade do crédito, a realidade era outra. Patente, assim, que a retroatividade do novo valor estabelecido desborda da real intenção normativa. A alteração dos valores que justificam a instauração de execução fiscal é definido dentro dos critérios da conveniência e oportunidade da administração pública, o que inviabiliza a aplicação do mesmo entendimento no âmbito penal, haja vista a grande instabilidade que acarretaria e a enxurrada de revisões criminais que geraria.

6. Recurso especial a que se dá provimento, para determinar o prosseguimento da ação penal nº 0005175-98.2010.403.6112, perante a 3ª Vara Federal de Presidente Prudente. (REsp 1409973/SP, de minha relatoria, julgado em 19/11/2013).

No mesmo sentido, tem-se o AgRg no Aresp n. 293.500/RS, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, e os EDcl no Resp n. 1.402.285/RS, de relatoria do Ministro Moura Ribeiro.

Por fim, não há como se analisar a questão referente à aplicação do princípio da especialidade, por se tratar de indevida inovação recursal.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0005800-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 459.625 / PR**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50006462420114047005 PR-50001976620114047005 PR-50006462420114047005
PR-50057388920114047002 PR-50126007620114047002
TRF4-50014713120114040000

EM MESA

JULGADO: 27/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ADILSON DE OLIVEIRA DADALT
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Contrabando ou descaminho

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ADILSON DE OLIVEIRA DADALT
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.