

RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.302 - RS (2014/0019636-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SÉRGIO DE CARVALHO GOMES E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. IMPORTAÇÃO DE ARMA DE PRESSÃO. DECRETO Nº 3.665/2000 E PORTARIA Nº 006/2007 DO MINISTÉRIO DA DEFESA. PROIBIÇÃO RELATIVA. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL. ARTIGO 334 DO CP. ARMA DE PRESSÃO. PROIBIÇÃO RELATIVA. CONTRABANDO. CALIBRE INFERIOR A 6 MM. USO PERMITIDO. DESCAMINHO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. IN DUBIO PRO REO. PERDIMENTO DAS MERCADORIAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. INTERESSE NO AJUIZAMENTO. INVIABILIDADE. INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE. CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO MANTIDA.

1. A importação de arma de ar comprimido, com respectiva munição, pode se enquadrar no delito de contrabando, caso se trate de mercadoria com proibição relativa, ou no de descaminho, caso possuam calibre menor ou igual a 06 mm. 2. Na ausência de laudo pericial que comprove que a arma de pressão possui com calibre superior a 06 mm, revela-se impossível depreender o potencial lesivo do material apreendido, nem garantir certeza acerca do correto enquadramento entre os crimes de contrabando ou descaminho. 3. Havendo incerteza quanto à qualidade do produto, impõe-se a aplicação do brocardo in *dubio pro reo*, com o enquadramento do delito na modalidade de descaminho. 4. Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, do STJ e desta Corte, só há justa causa para processar e julgar acusado pela prática de descaminho quando o total dos impostos sonegados for superior a parâmetro legalmente instituído na esfera administrativa. 5. Se o valor dos tributos, em tese, incidentes sobre as mercadorias encontradas na posse do agente, resulta abaixo do limite que interessa ao Fisco, impõe-se considerar materialmente atípica a conduta na seara penal. 6. Rejeição da denúncia mantida.

Alega o recorrente violação do artigo 334 do Código Penal e do artigo 158 do Código de Processo Penal ao argumento, em suma, de que a importação de arma de pressão está sujeita a proibição relativa por estar submetida à licença prévia do Exército brasileiro e às exigências da Portaria 06/07 do Ministério da Defesa, não sendo necessária a realização de

Superior Tribunal de Justiça

perícia a fim de constatar o potencial lesivo da arma de pressão já que a periculosidade está implícita nas normas, nem de verificar o calibre da arma já que a proibição relativa é independente do calibre.

Apresentadas as contrarrazões, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Dispõe o artigo 334 do Código Penal, apontado como violado:

Contrabando ou descaminho

Art. 334 Importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Interpretando o dispositivo legal transcrito, a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.112.748/TO, pacificou o entendimento no sentido de que é aplicável o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor do tributo elidido for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, em acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido.

(REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009)

Isso porque, em se tratando do crime descrito na segunda figura do artigo 334 do Código Penal (descaminho), vale dizer, entrada ou saída de mercadoria permitida sem o recolhimento do tributo devido, em que o bem jurídico tutelado é a ordem tributária, a irrisória lesão ao Fisco conduz à própria atipicidade material da conduta.

Ocorre, todavia, que nos casos de contrabando, ou seja, importação ou exportação de mercadoria proibida, em que, para além da sonegação de tributos há lesão à moral, higiene, segurança e saúde pública, não há como excluir a tipicidade material da conduta à vista do valor da evasão fiscal.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

CRIME DE CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO PARA O CRIME DE DESCAMINHO. FIGURAS DIVERSAS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em que pese ser entendimento consolidado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça a aplicação do princípio da insignificância à conduta descrita no art. 334 do Código Penal, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, quando o valor a ser utilizado como parâmetro para sua incidência é o previsto no art. 20 da Lei 10.522/02, ou seja, tributo devido em quantia igual ou inferior a R\$10.000,00 (vide REsp 1.112.748/TO - representativo da controvérsia), in casu a conduta perquirida na ação penal é de "importar ou exportar mercadoria proibida", não havendo, daí, falar em valor da dívida tributária nos crimes de contrabando.

2. Assim, a atipia por insignificância da conduta daquele que pratica descaminho, sob o viés do *quantum* do tributo iludido (no máximo 10 mil reais), não encontra campo de aplicação analógica no crime do art. 334, primeira figura, do Código Penal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1325931/RR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012)

Posto isso, a questão está em definir se a importação de arma de pressão, notadamente a de calibre inferior a 6mm, configura crime de descaminho ou de contrabando para fins de aplicação do princípio da insignificância.

A legislação-base que trata de produtos controlados pelo Exército Brasileiro é o Decreto nº 3.665, de 20 de novembro de 2.000, que aprovou a nova redação do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados (R-105) e que dispõe o seguinte acerca das armas de pressão:

Art. 3º Para os efeitos deste Regulamento e sua adequada aplicação, são adotadas as seguintes definições:

(...)

XV - arma de pressão: arma cujo princípio de funcionamento implica o emprego de gases comprimidos para impulsão do projétil, os quais podem estar previamente armazenados em um reservatório ou ser produzidos por ação de um mecanismo, tal como um êmbolo solidário a uma mola, no momento do disparo;

(...)

Art. 16. São de uso restrito:

(...)

VIII - armas de pressão por ação de gás comprimido ou por ação de mola, com calibre superior a seis milímetros, que disparem projéteis de qualquer natureza;

(...)

Art. 17. São de uso permitido:

(...)

IV - armas de pressão por ação de gás comprimido ou por ação de mola, com calibre igual ou inferior a seis milímetros e suas munições de uso permitido;

(...)

Superior Tribunal de Justiça

Art. 100. São isentas de registro:

(...)

V - os bazares de brinquedos que no ramo de produtos controlados, apenas comerciarem com armas de pressão por ação de mola, de uso permitido.

(...)

CAPÍTULO II IMPORTAÇÃO

Art. 183. As importações de produtos controlados estão sujeitas à licença prévia do Exército, após julgar sua conveniência.

§ 1º A licença prévia poderá ser concedida pela DFPC, por meio do CII, Anexo XXXII, que expedirá também o Certificado de Usuário Final, Anexo XXXI, quando for exigido pelo país exportador.

(...)

Seção IV

Desembarço Alfandegário das Armas e Munições Trazidas como Bagagem Acompanhada

Art. 218. Os viajantes brasileiros ou estrangeiros que chegarem ao país trazendo armas e munições, inclusive armas de porte e armas de pressão a gás ou por ação de mola, são obrigados a apresentá-las às autoridades alfandegárias, ficando retidas nas repartições fiscais, mediante lavratura do competente termo, sem prejuízo do desembarço do restante da bagagem.

§ 1º Os interessados devem, a seguir, dirigir requerimento, Anexo XXXVII, em duas vias, ao Comandante da RM, solicitando o desembarço alfandegário das armas e munições, apresentando o passaporte no ato, como comprovante da viagem efetuada, e o respectivo CII, obtido previamente, exceto para armas de pressão de uso permitido, adotando-se, para os viajantes estrangeiros, o mesmo procedimento, dispensando-se a apresentação do CII.

A par do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados (R-105), a Portaria nº 036-DMB, de 09 de dezembro de 1999, do Ministério da Defesa, que aprova as normas que regulam o comércio de armas e munições, dispunha o seguinte acerca da venda de armas de pressão:

CAPÍTULO VII

Da Venda de Armas de Pressão

Art. 16. As armas de pressão, por ação de mola ou gás comprimido, não são armas de fogo, atiram setas metálicas, balins ou grãos de chumbo, com energia muito menor do que uma arma de fogo.

Art. 17. As armas de pressão por ação de mola, com calibre menor ou igual a 6 (seis) mm, podem ser vendidas pelo comércio não especializado, sem limites de quantidade, para maiores de 18 (dezoito) anos, cabendo ao comerciante a responsabilidade de comprovar a idade do comprador e manter registro da venda.

Art. 18. As armas de pressão por ação de gás comprimido, com calibre menor ou igual a 6 (seis) mm, só podem ser vendidas em lojas de armas e munições, sem limites de quantidade, para maiores de 21 (vinte e um) anos, cabendo ao comerciante a responsabilidade de comprovar a idade do comprador e manter registro da venda.

Superior Tribunal de Justiça

Todavia, a Portaria nº 006, de 29 de 4 novembro de 2007, do Ministério da Defesa, revogou os artigos 17 e 18 acima transcritos no seu artigo 2º, *verbis*:

Art. 2º Revogar a ITA nº 13/96, a ITA nº 19/99 e art. 17 e 18 da Portaria 036-DMB de 09/12/99.

E trouxe normas significativamente restritivas na regulamentação da fabricação, comercialização e importação de armas de pressão ao dispor que:

Capítulo I

DAS DISPOSIÇÕES INICIAIS

Seção I

Da Finalidade

Art. 12 Estas normal tem por finalidade regular:

I - as condições para a fabricação, a importação, o comercio e a venda de replica e simulacro de arma de fogo, para as atividades de instrução, adestramento ou colecionamento de usuário autorizado, conforme estabelece o paragrafo único do art. 26 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; e

II - as condições para a fabricação, a importação, a exportação e o comercio de armas de pressão por ação de gás comprimido, por ação de mola e arma de choque elétrico, conforme estabelece o art. 24 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003.

Seção II

Das Definições

Art. 22 Para aplicação destas normas, são estabelecidas as seguintes definições:

(...)

III - arma de pressão e aquela que utiliza como propulsor a mola ou o gás comprimido para o lançamento de projéteis;

(...)

Capítulo IV

DAS ARMAS DE PRESSÃO

Seção I

Da fabricação

Art. 9º. A fabricação de armas de pressão por ação de gás comprimido ou por ação de mola fica condicionada a autorização do Comando do Exército, nos termos do art. 42 do R-105.

Art. 10. As armas de pressão não serão submetidas a avaliação técnica.

Seção II

Da aquisição

Art. 11. As armas de pressão poderão ser adquiridas no comércio especializado, diretamente de fabricante nacional ou por importação.

§ 1º No comércio especializado, somente poderão ser adquiridas armas de pressão de uso permitido, assim consideradas as de calibre igual ou inferior a 6 (seis) mm, nos termos do art 17, IV, do R-105.

§ 2º A aquisição de armas de pressão diretamente do fabricante nacional ou por importação está sujeita a autorização previa da DFPC.

§ 3º Apenas colecionadores, atiradores e caçadores registrados no Exército, bem como os órgãos, empresas ou entes públicos poderão adquirir armas de pressão de use permitido ou restrito diretamente do

Superior Tribunal de Justiça

fabricante ou por importação.

Art. 12. O comerciante recolhera do adquirente cópia da carteira de identidade e o comprovante de residência ou cópia do cartão de CNPJ, no caso de pessoas jurídicas, mantendo-os a disposição da fiscalização pelo prazo de 5 anos.

Art. 13. O adquirente de arma de pressão deverá possuir no mínimo 18 anos de idade, exceto se atirador registrado no Exército.

Seção III

Da importação, exportação e desembaraço alfandegário

Art. 14. A importação, exportação e realização do desembaraço alfandegário de armas de pressão, adquiridas por pessoas físicas ou jurídicas, aplicam-se as disposições do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados e normas complementares.

Seção IV

Art. 15. As armas de pressão fabricadas no País ou importadas deverão apresentar as seguintes identificações:

I - nome ou marca do fabricante;

II - nome ou sigla do País; e

III - número de série.

De todo o exposto resulta que, conquanto a arma de pressão por ação de gás comprimido ou por ação de mola de calibre inferior a 6mm seja de uso permitido e seu porte seja livre em todo o território nacional, não necessitando de registro, licença ou guia de trânsito desde que tenha sido adquirida no comércio especializado brasileiro, a sua venda é controlada, devendo o comerciante recolher cópia da carteira de identidade e do comprovante de residência do adquirente, mantendo-os a disposição da fiscalização pelo prazo de 5 anos.

Ademais, no caso de importação, que é a hipótese dos autos, a aquisição da arma de pressão está sujeita a autorização prévia da Diretoria de Fiscalização de Produtos Controlados do Exército Brasileiro, está restrita para as pessoas físicas aos colecionadores, atiradores e caçadores registrados no Exército e submetida às normas de desembaraço alfandegário previstas no Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados antes mencionado.

Assim, vê-se, indubitavelmente, que a arma de pressão, seja por ação de gás comprimido ou por ação de mola, é mercadoria de proibição relativa e sua importação à margem da disciplina legal configura contrabando, não tendo aplicação o princípio da insignificância ainda que se trate de arma de calibre inferior a 6mm, sendo por isso desprovida para fins de tipificação do contrabando a realização de perícia visando à aferição do calibre.

Vale anotar, por fim, que não desconheço os precedentes da Quinta Turma no AgRg no REsp 1444657/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 02/09/2014 e no AgRg no REsp 1428637/RS, Relator Ministro Moura Ribeiro, DJe de 17/06/2014, que decidiram pela aplicabilidade do princípio da insignificância ao considerar que configura descaminho a importação de arma de pressão de calibre inferior a 6mm por se tratar de arma de uso permitido.

Entretanto, uso permitido não se confunde com uso desregrado. E conquanto não haja proibição absoluta de entrada no território nacional por se tratar de mercadoria de uso permitido, há inequívoca proibição relativa, tratando-se, como efetivamente se trata, de produto que se submete a rigorosa normatização federal de controle de comercialização e importação, restando mesmo configurada a hipótese de contrabando em que é inviável a aplicação do princípio da insignificância.

Não é outro o sentido da jurisprudência desta Corte de Justiça que nega aplicação do princípio da insignificância, por não estar a questão limitada ao campo da tributação, em sede de importação de produtos que, embora igualmente permitidos, submetem-se a proibição relativa, tal como nas hipóteses de produtos agrícolas *in natura*, cigarros, gasolina, entre outros, como se colhe, ilustrativamente, nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. CONTRABANDO. PRODUTO AGRÍCOLA IN NATURA. **PROIBIÇÃO RELATIVA DE IMPORTAÇÃO**. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, onde o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional. Precedentes do STJ e do STF.

2. Nessa linha, a introdução de produtos agrícolas *in natura* em território nacional é sujeita à proibição relativa, sendo que a sua prática, fora dos moldes expressamente previstos em lei, constitui o delito de contrabando e não descaminho, inviabilizando a incidência do princípio da insignificância.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 520.289/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE PISO. INCONFORMISMO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RESP INADMITIDO. ARESP CONHECIDO E PROVIDO PARA DETERMINAR O PROCESSAMENTO DA AÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Conforme destacado na decisão objurgada, "Tratando-se de cigarros importados com elisão de impostos, não há apenas uma lesão ao erário e à atividade de arrecadação do Estado, mas a outros interesses públicos, configurando-se a conduta contrabando e não descaminho. No caso, embora também haja sonegação de tributos, **trata-se de produto sobre o qual incide proibição relativa**" (AgRg nos EDcl no REsp 1340754/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 13/03/2013)

2. Vale gizar que a atipia por insignificância da conduta daquele que pratica descaminho, sob o viés do *quantum* do tributo iludido, não encontra campo de aplicação analógica no crime do art. 334, primeira figura, do Código Penal.

3. *In casu*, o agravante foi denunciado por transportar 18.500 maços de cigarros proibidos de importação, afastando assim a incidência do referido princípio.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 327.927/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 14/08/2014)

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME DE CONTRABANDO DE GASOLINA. TRIBUTO DEVIDO INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL PARA COBRANÇA FISCAL. ART. 20 DA LEI N.º 10.522/2002. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Em se tratando de gasolina importada com elisão de impostos, não há apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos, configurando a conduta contrabando e não descaminho.

2. No caso, muito embora também haja sonegação de tributos, **trata-se de produto sobre o qual incide proibição relativa**, presentes as restrições na Lei nº 9.478/97 e na Portaria nº 314/2001 - ANP.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1278732/RR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 3º do Código de Processo Penal, **dou provimento ao recurso especial** para afastar o princípio da insignificância, determinando o retorno dos autos à primeira instância para o prosseguimento da ação penal.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 20 de outubro de 2014.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora