

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

ACÓRDÃO

Decide a Quarta Turma do TRF da 1ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator.

Brasília, 28 de novembro de 2017.

DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES
RELATOR

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pelo réu [REDACTED] [REDACTED] contra sentença, de fls. 149/153, que o condenou pela prática do delito descrito no art. 334, §1º, “c”, do Código Penal, à pena de 01 ano de reclusão, substituída por uma pena restritiva de direito.

Narra a denúncia que, no dia 06 de novembro de 2012, manteve em depósito e utilizou em proveito próprio, no exercício de atividade comercial, mercadoria de procedência estrangeira, consistente em 700 (setecentos) litros de gasolina, provenientes da Venezuela, acondicionados em 28 vasilhames.

O apelante alegou, em síntese, que:

- 1) *“A conduta, em questão, é atípica do ponto de vista material” (fl. 185);*
- 2) *“É preciso quebrar certos paradigmas existentes sobre o princípio da insignificância e aceitá-lo de forma ampla, sempre considerando o caso concreto. Não é cabível desconsiderá-lo de forma abstrata para determinados casos, como, por exemplo, afirmar que não pode ser aplicado para crimes contra a administração pública, crimes ambientais ou até mesmo para delitos de contrabando. A análise deve ser feita de forma casuística, analisando o caso que ora se coloca” (fl. 185);*
- 3) *“(…) o fato imputado ao réu não acarretou prejuízos para o Estado, não teve consequências desastrosas e a sociedade sequer condena eticamente a prática do contrabando de gasolina. Assim, estão presentes, no presente caso, os requisitos consolidados pelo STF para a aplicação do princípio da insignificância, quais sejam: (a) a mínima ofensividade da conduta; (b) a ausência de periculosidade social da ação; (c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) a inexpressividade da lesão jurídica” (fl. 186);*
- 4) *“(…) não há que se afastar a aplicação do princípio da insignificância em razão de eventual reiteração de conduta do réu. Aliás, este é o entendimento do STJ e STF(…)” (fl. 187);*
- 5) *“(…) estando presentes os requisitos legais, deve-se aplicar, no presente caso, o princípio da insignificância para excluir a tipicidade material absolvendo o réu nos termos expostos” (fl. 188);*
- 6) *“(…) o apelante solicitou desde o início do processo a assistência jurídica da DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIA O, uma vez que não possuía recursos financeiros para arcar com o pagamento das taxas judiciais” (fl. 188); e*
- 7) *“Tendo em vista a aceitação da atuação da DEFENSORIA PÚBLICA e haja vista ser o requerente pessoa hipossuficiente desprovida de condições para arcar com advogado particular e com as custas processuais, não restando nenhum impedimento, requer o deferimento da gratuidade de justiça ao assistido, nos termos dos artigos 5º, inciso Lxxiv, da Constituição da República, 3º, 4º e 12º da Lei nº 1.060/50” (fl. 188).*
Ao final, o apelante requereu, em resumo, “(…) que seja absolvido o apelante, nos termos do art. 386, III do CPP” (fl. 189).

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 192/203.

O Ministério Público Federal, na função de fiscal da lei, ofereceu parecer às fls. 207/211, opinando pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

VOTO

Trata-se de apelação criminal interposta pelo réu [REDACTED] [REDACTED] contra sentença, de fls. 149/153, que o condenou pela prática do delito descrito no art. 334, §1º, “c”, do Código Penal, à pena de 01 ano de reclusão, substituída por uma pena restritiva de direito.

O delito de contrabando, previsto no art. 334, caput, do Código Penal, consistente em “importar ou exportar mercadoria proibida (...)”, consuma-se com o mero ingresso da mercadoria proibida no território nacional. Trata-se de crime formal, que independe de resultado naturalístico para sua configuração e, portanto, prescinde da apuração do débito tributário para sua consumação.

No caso, não remanesce dúvida quanto à materialidade e autoria do crime perpetrado pelo acusado e objeto da presente ação penal. Caracteriza o crime de contrabando a presença da elementar do tipo “importar ou exportar mercadoria proibida”, conforme dispõe a primeira parte do art. 334 do Código Penal.

A importação de gasolina automotiva, cuja introdução no território nacional é proibida, caracteriza, portanto, o crime de contrabando, pois a atividade constitui monopólio da União (arts. 177, III, e 238 da CF/1988 e art. 4º, III, da Lei 9.478/1997), salvo prévia e expressa autorização da ANP - Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. A aquisição e o transporte são autorizados somente aos produtores ou importadores, tal como definido em normas regulamentadoras (Portaria ANP 314/2001, art. 1º), por força do disposto nos arts. 177, III, e 238 da Constituição, bem como na Lei 9.478/1997.

A Portaria ANP 314/2001, que detalha a Lei 9.478/1997, dispõe que a importação de gasolina automotiva somente pode ser feita por produtores ou importadores prévia e expressamente autorizados pela ANP:

Art. 1º. Fica sujeito à prévia e expressa autorização da ANP o exercício da atividade de importação de gasolinas automotivas a ser concedida somente aos produtores ou importadores, consoante definições abaixo elencadas:

I - Produtor: refinarias, centrais de matérias-primas petroquímicas ou formuladores conforme definidos e autorizados pela ANP a produzir gasolinas;

II - Importador: empresa cujo objeto social contemple a atividade de importação e não exerça, cumulativamente, outras atividades reguladas pela ANP, exceto a de exportação.

Parágrafo único. Fica vedada a importação de gasolinas para consumo próprio.

Diante da ausência de interesse de arrecadação tributária, pois o que a administração busca, ao tipificar o contrabando, é a proteção à saúde, à indústria nacional, dentre outros interesses, não existe a previsão de alíquota, não sendo assim viável a aferição do montante do tributo iludido, para o fim de aplicação do princípio da insignificância, o que inviabiliza a sua aplicação no caso, sem falar que os precedentes sequer cogitam da sua aplicação em casos de contrabando (cito):

PENAL E PROCESSUAL PENAL – CONTRABANDO – ART. 334 CAPUT, DO CÓDIGO PENAL DO CÓDIGO PENAL – GASOLINA AUTOMOTIVA – MONOPÓLIO DA UNIÃO – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – APELAÇÃO PROVIDA.

I – A denúncia narra que o réu foi preso em flagrante, transportando mercadoria proibida, de procedência estrangeira, consistente em 280 (duzentos e oitenta) litros de gasolina venezuelana, cuja importação e

fls.4/10

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

comercialização no país são proibidas, descrevendo, assim, o crime de contrabando (art. 334, caput, do Código Penal).

II – A elementar “mercadoria proibida”, constante da primeira parte do art. 334 do Código Penal, caracteriza o delito de contrabando e abarca a gasolina automotiva, cuja importação é proibida – por constituir monopólio da União (arts. 177, III, e 238 da CF/88 e art. 4º, III, da Lei 9.478/97) –, salvo prévia e expressa autorização da ANP - Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, concedida somente aos produtores ou importadores, tal como definido na legislação aplicável e normas regulamentadoras (Portaria ANP 314/2001, art. 1º), ex vi do disposto nos arts. 177, III, e 238 da Constituição Federal, e-na Lei nº. 9.478/97, vedada, assim, toda e qualquer prática informal de tal natureza, por se tratar de mercadoria proibida.

III – O princípio da insignificância não pode ser aplicado a casos tais, de vez que a objetividade jurídica do crime de contrabando não está calcada no interesse arrecadador do Fisco, mas no direito de a Administração controlar o ingresso e a saída de produtos no território nacional, visando preservar questões correlatas à segurança, saúde, proteção da indústria nacional, dentre outras. Precedentes do egrégio STJ e do TRF/1ª Região.

IV – Recurso provido.

(TRF1, ACR 2311-28.2008.4.01.4200/RR, Rel. Desembargadora Federal ASSUSETE MAGALHÃES, 3ª Turma, e-DJF1 de 29/06/2012 p. 181.)

PENAL E PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE GASOLINA VENEZUELANA (ART. 334, CAPUT, CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Na espécie, inaplicável o princípio da insignificância, porquanto envolve mercadoria – gasolina de procedência estrangeira, cuja internação por particulares é proibida. Sua prática constitui crime de contrabando (artigo 334, do Código Penal), e não descaminho, não havendo que se falar no valor previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, adotado pela jurisprudência para caracterização do crime de bagatela nos casos de descaminho.

2. A criminalização desse tipo de conduta visa proteger uma política pública do País na área de energia, onde são reguladas produção, refino, distribuição e venda de combustíveis derivados de petróleo, não se atentando exclusivamente quanto ao valor econômico dos produtos.

3. Recurso provido para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à 1ª Instância para regular processamento.

(TRF1, ACR 2008.42.00.000784-0/RR, Rel. Desembargador Federal MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, 4ª Turma, e-DJF1 p.084 de 19/10/2011)

Ademais, resta inaplicável ao crime de contrabando o princípio da insignificância visto que a reprimenda de tal prática não visa tão somente à tutela dos interesses do Erário, mas possui outros escopos, como a tutela da saúde, segurança e proteção da economia nacional.

A propósito, manifesta-se a jurisprudência do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ARMA DE PRESSÃO. IMPORTAÇÃO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DO EXÉRCITO. PROIBIÇÃO RELATIVA. CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. *As armas de pressão, mesmo que por ação de mola e com calibre inferior a 6mm (uso permitido), não mais podem ser livremente comercializadas, pois a sua aquisição passou a ser regulada de maneira similar à de armas de fogo, ou seja, depende de autorização do Comando do Exército Brasileiro para o ingresso no território nacional, a teor do Decreto n. 3.665/2000 e da Portaria 002-Colog/2010, do Ministério da Defesa.*

2. *A importação de arma de pressão ou pistola de ar comprimido de origem estrangeira sem a regular documentação caracteriza o delito de contrabando, pois não se pode sopesar, aqui, apenas o caráter pecuniário do imposto sonegado, mas outros bens jurídicos relevantes à administração pública (segurança, tranquilidade etc).*

3. *Não é vedado, por certo, o uso de armas de ar comprimido de calibre inferior a 6mm, mas sim o seu ingresso em solo brasileiro sem a autorização prévia.*

4. *Hipótese em que não há o que perquirir acerca do pagamento ou não de tributos, visto que a lesão jurídica, na espécie, não se restringe ao interesse fiscal, razão pela qual não há como excluir a tipicidade material tão somente sob esse prisma.*

5. *Pensar diferente seria admitir dois pesos e duas medidas para uma mesma situação jurídica, tendo em conta que esta Corte de Justiça vem entendendo que a importação de cigarros, gasolina e medicamentos (mercadorias de proibição relativa) configura crime de contrabando.*

6. *É certo que o art. 334, primeira parte, do Código Penal, deve ser aplicado aos casos em que suficientemente caracterizado o dolo do agente em introduzir no território nacional mercadoria que sabe ser de proibição absoluta ou relativa. Não se pode olvidar, ainda, o princípio da proporcionalidade quando se constatar que a importação do produto se destina ao uso próprio (pelas características de quantidade e qualidade) e não é capaz de causar lesividade suficiente aos bens jurídicos tutelados como um todo.*

7. *A análise de tais questões, contudo, compete às instâncias ordinárias, soberanas no exame do conjunto fático-probatória, e não ao Superior Tribunal de Justiça, órgão destinado exclusivamente à uniformização da interpretação da legislação federal.*

8. *Recurso especial provido.*

(REsp 1428628/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE GASOLINA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, c/c art. 3º, do Código de Processo Civil, e art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o Relator, por meio de decisão monocrática, negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II- Inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando de gasolina, uma vez que a importação desse combustível, por ser monopólio da União, sujeita-se à prévia e expressa autorização da Agência Nacional de Petróleo, sendo concedida apenas aos produtores ou importadores, de modo que sua introdução, por particulares, em território nacional, é conduta proibida. Precedentes.

III- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1309952/RR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 14/04/2014)

PENAL. CONTRABANDO DE GASOLINA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. A importação de gasolina é proibida, pois constitui monopólio da União (CF - arts. 177, II, e 238, e art. 40, III, da Lei 9.478/1997), salvo prévia e expressa autorização da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. A lei autoriza apenas as empresas ou consórcio de empresas a efetuar o transporte de petróleo, seus derivados e gás natural, para suprimento interno ou para importação e exportação (art. 56 - Lei 9.478/97).

2. Cuidando-se de produto cuja importação é proibida, em proteção a indústria nacional, não há falar-se em alíquota de importação, o que torna inviável a aferição do montante do tributo iludido, para o fim de eventual aplicação do princípio da insignificância, que sequer tem sido admitido nos casos de contrabando, independentemente do montante do tributo eventualmente devido.

3. A existência de dificuldades para prover o sustento é circunstância comum na vida da maioria das pessoas, não se podendo tomar por justificada a prática de crimes em decorrência de tal argumento. Na perspectiva jurídica, não se pode, em princípio, dar pela divisão de responsabilidade penal entre a sociedade e o autor do crime, ao fundamento do (seu) reduzido grau de autodeterminação.

4. Comprovadas a autoria, a materialidade e o elemento subjetivo do crime de contrabando e inexistente qualquer excludente de culpabilidade, deve ser confirmada a sentença condenatória, com ajustes na fixação da pena-base, em face da confissão espontânea, nos termos do art. 65, III, "d", do Código Penal.

5. Apelação parcialmente provida.

(ACR 200842000010029, DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF 31/07/2014 PAGINA: 401)

Dessa forma, tratando-se de contrabando de gasolina, não se apresenta juridicamente possível a aplicação do princípio da insignificância ou bagatela, razão pela qual não há que se falar em atipicidade da conduta descrita na denúncia.

Justiça Gratuita

Consoante o art. 99, §3º, do CPC, para se obter o benefício da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação da parte de que não poderá arcar com as custas do processo

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

e os honorários de advogado. Registro que, conforme o art. 98, §§ 2º e 3º¹, do CPC, o pagamento das obrigações decorrentes de sua sucumbência ficará sobrestado enquanto perdurar o estado de insuficiência de recursos do condenado, até o prazo máximo de 05 (cinco) anos, após o qual a obrigação estará prescrita, cabendo ao juízo da execução verificar a real situação financeira do acusado.

Ademais, no caso, sendo o réu, ora apelante, assistido pela Defensoria Pública da União, presume-se a sua hipossuficiência econômica, a justificar a concessão do benefício da justiça gratuita.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para deferir o pedido de justiça gratuita.

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES
RELATOR

¹ § 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

VOTO – REVISOR

O Exmo. Sr. Desembargador Federal OLINDO MENEZES (Revisor): — Os autos do processo foram recebidos e, sem acréscimo ao relatório, pedi dia para julgamento.

apela (fls. 183 – 189) de sentença (fls. 149 – 153) da 1ª Vara Federal/RR, que o condenou a 1 (um) ano de reclusão, pela prática do delito previsto no art. 334, § 1º, “c”, do Código Penal.

De acordo com a denúncia, no dia 06/11/2012, o acusado foi preso em flagrante na BR 174, Km 670, transportando, aproximadamente, 700 (setecentos) litros de combustível de origem venezuelana.

Pugna pela aplicação do princípio da insignificância e pela concessão da justiça gratuita.

Demonstrada a responsabilidade penal do réu, que tinha conhecimento da ilicitude dos fatos, é de se manter a sentença, que demonstrou a presença dos elementos objetivos e subjetivos do tipo descrito no art. 334, § 1º, “c”, do Código Penal.

A importação de gasolina automotiva, cuja introdução no território nacional é proibida, caracteriza o crime de contrabando, pois constitui monopólio da União (arts. 177, III, e 238 da CF/1988 e art. 4º, III, da Lei 9.478/1997), salvo prévia e expressa autorização da ANP - Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis.

A aquisição e o transporte são autorizados somente aos produtores ou importadores, tal como definido em normas regulamentadoras (Portaria ANP 314/2001, art. 1º), nos termos do disposto nos arts. 177, III, e 238 da Constituição Federal, bem como na Lei 9.478/1997.

A Portaria ANP 314/2001, que “regulamentou” a Lei 9.478/1997, dispõe que a importação de gasolina automotiva somente pode ser feita por produtores ou importadores prévia e expressamente autorizados pela ANP:

“Art. 1º. Fica sujeito à prévia e expressa autorização da ANP o exercício da atividade de importação de gasolinas automotivas a ser concedida somente aos produtores ou importadores, consoante definições abaixo elencadas:

I - Produtor: refinarias, centrais de matérias-primas petroquímicas ou formuladores conforme definidos e autorizados pela ANP a produzir gasolinas;

II - Importador: empresa cujo objeto social contemple a atividade de importação e não exerça, cumulativamente, outras atividades reguladas pela ANP, exceto a de exportação.

Parágrafo único. Fica vedada a importação de gasolinas para consumo próprio.”

As circunstâncias do crime de contrabando de gasolina não se afeiçoam, portanto, ao delito de bagatela, isso porque, tratando-se de importação de produto proibido, na medida em que a importação de combustível é monopólio da União, não há como se aferir a alegação de insignificância pelo eventual valor irrisório do tributo devido, que de resto, não tem sido admitido na hipótese de contrabando.

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000067-53.2013.4.01.4200/RR

Nem sempre os mesmos fatos submetem-se às mesmas leituras jurídicas, mas, na realidade, o decreto condenatório, com arrimo no conjunto da prova, produzida sob as luzes do contraditório e da ampla defesa, e na linha dos precedentes, demonstra com suficiência a autoria e a materialidade da imputação da denúncia.

As razões recursais, compreensíveis e naturais na dialética processual penal, na tentativa de reverter a condenação, não têm aptidão para desautorizar os fundamentos da sentença.

A pena, devidamente individualizada (art. 5º, XLVI – CF) foi estabelecida com razoabilidade, dentro das circunstâncias objetivas e subjetivas do processo, em patamar suficiente para a reprovação e prevenção do crime (art. 59 – Código Penal), obedecida a legislação.

Tratando-se de acusado assistido pela Defensoria Pública da União, hipótese em que se presume a hipossuficiência econômica, é de ser deferido o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita. A concessão da justiça gratuita ao apelante, em razão da sua hipossuficiência econômica, dispensa o pagamento dos ônus processuais - custas do processo e honorários advocatícios, sem prejuízo de fazê-lo em cinco anos (Lei 1.060/1950 - art. 12).

Nesse contexto, dou parcial provimento à apelação, apenas para conceder o benefício da justiça gratuita.

É o voto.