

21/10/2008

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 514.531-0 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
RECORRENTE(S) : MIGUEL ÂNGELO DE MACHADO E MACHADO
ADVOGADO(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES.

1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno.

2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais.

3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.

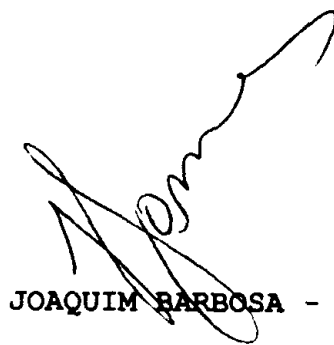
4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existente contra o recorrente.

A C Ó R D ã O

RE 514.531 / RS

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência da ministra Ellen Gracie, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso extraordinário, mas conceder, de ofício, a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator.

Brasília, 21 de outubro de 2008.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Joaquim Barbosa', is written over the printed name. The signature is stylized and fluid.

JOAQUIM BARBOSA - Relator

21/10/2008

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 514.531-0 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. JOAQUIM BARBOSA**
RECORRENTE(S) : MIGUEL ÂNGELO DE MACHADO E MACHADO
ADVOGADO(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator): Trata-se de recurso extraordinário interposto por Miguel Ângelo de Machado e Machado, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, **embora reconhecendo a pequena expressão econômica dos tributos iludidos, de forma a caracterizar, em tese, o princípio da bagatela, deixou de aplicá-lo ao caso em razão de o recorrente possuir antecedentes criminais.**

Alega-se, no Recurso Extraordinário, a violação ao artigo 5º, caput, e incisos XXXIX e LVII, da Carta Magna (fls. 203-210).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi denunciado pelo Ministério Público Federal pela conduta tipificada no artigo 334 do Código Penal (descaminho). Segundo a denúncia, o recorrente teria iludido o pagamento de R\$627,93 (seiscentos e vinte e sete reais e noventa e três centavos) a título de IPI e Imposto de Importação (fls. 02-03).

Após regular tramitação do feito sobreveio sentença, pela qual o magistrado julgou improcedente a denúncia para

absolver o recorrente, reconhecendo a aplicação, ao caso, do princípio da insignificância (fls. 140-149).

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, julgando apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal, reformou a sentença absolutória, sob o entendimento de que o princípio da insignificância, ou da bagatela, não poderia ser aplicado ao caso diante dos registros de antecedentes criminais apresentados pelo réu, ora recorrente, que se '*mostrou contumaz na prática de delitos dessa natureza*' (fls. 188-198).

Neste recurso, pretende a Defensoria Pública da União obter o reconhecimento da aplicação do princípio da bagatela ao caso em exame, declarando-se a nulidade do processo por falta de justa causa (fls. 203-210).

É o relatório.

V O T O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator): Senhor Presidente, como já referi no relatório, neste Recurso Extraordinário o recorrente pretende obter o reconhecimento da aplicação do **princípio da insignificância**, ou **princípio da bagatela**, ao processo-crime nº 2004.71.04.005458-3.

O acórdão impugnado, proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, **embora reconhecendo a pequena expressão econômica dos tributos iludidos, de forma a caracterizar, em tese, o princípio da bagatela, deixou de aplicá-lo ao caso em razão de o recorrente possuir antecedentes criminais.**

Alega-se, no Recurso Extraordinário, a violação ao artigo 5º, caput, e incisos XXXIX ('*não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal*') e LVII ('*ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória*'), da Carta Magna (fls. 203-210). Contudo, **não houve prequestionamento expresse sobre o tema em discussão**, que sequer foi examinado por parte do Tribunal de origem no acórdão recorrido, **nem foi objeto de Embargos de Declaração** no momento oportuno. O Recurso Extraordinário, assim, não deve ser provido.

O fundamento utilizado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região para negar a aplicação do princípio da

RE 514.531 / RS

insignificância, todavia, deve ser objeto de exame. A hipótese, pois, é de **concessão da ordem de habeas corpus, de ofício**.

A matéria é singela. Todavia, ainda não foi enfrentada por esta Turma. **Cuida-se de saber se a aplicação do princípio da bagatela a um processo criminal deve considerar situações de ordem subjetiva, atinentes aos eventuais antecedentes do réu.**

Sobre o princípio da insignificância, ensina Paulo de Souza Queiroz:

"É sabido que o direito penal (...) não protege todos os bens jurídicos, e sim os mais fundamentais, e nem sequer os protege em face de qualquer classe de atentados, mas tão-só dos ataques mais intoleráveis. Daí dizer-se fragmentária essa proteção (caráter fragmentário), pois se concentra não sobre o todo de uma dada realidade, mas sobre fragmentos dessa realidade, é dizer, sobre interesses jurídicos relevantes cuja proteção penal seja imprescindível. (...)

Qualquer lesão jurídica admite, em tese, que se afaste a tipicidade pela aplicação do que se vem chamando de 'princípio de insignificância', visto que pode este bem jurídico não ser atingindo (o perigo de lesão é mera abstração) ou ser atingindo perifericamente apenas, em mínima intensidade, grau e extensão. E é de tal sorte diminuto o dano efetivamente produzido, isto é, tal o desvalor do resultado, que não assuma efetiva significação penal, que seja, ipso facto, desnecessário, que não se justifique, dada a evidente desproporcionalidade, o extremado castigo, visto que se mantém inatingido, ileso, por assim dizer, o 'núcleo' do bem jurídico tutelado."

(Do caráter subsidiário do direito penal: Lineamentos para um direito penal mínimo. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 95/98).

Com efeito, o **delito de descaminho** (art. 334 do CP), como bem observado na decisão recorrida, pode ser considerado

RE 514.531 / RS

delito de bagatela quando o **dano resultante da infração penal** **não causa impacto no objeto material do tipo**, considerando-se, para tanto, a **pouca expressão do valor iludido a título de tributos quanto às mercadorias descaminhadas**. No que tange ao enquadramento do fato imputado ao recorrente na denúncia, como delito de bagatela, o acórdão recorrido não deixa dúvidas, pois **reconhece o ínfimo valor dos tributos iludidos**.

Eis o teor do acórdão recorrido (fls. 198):

"PENAL. DESCAMINHO. INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTES. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. CONFIGURAÇÃO DO DELITO. SENTENÇA REFORMADA. CONFISSÃO. RECONHECIMENTO. SÚMULA 231/STJ.

1. **Incabível o reconhecimento do Princípio da Insignificância, porquanto embora o valor dos tributos iludidos não superem o valor de 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), que permanece sendo considerado para fins de aplicação do Princípio da Bagatela, dada a sua pequena expressão econômica, o réu se mostrou contumaz na prática de delitos dessa natureza.**

2. Para a configuração do delito previsto no art. 334, caput, do Código Penal, basta a vontade livre e consciente de internar mercadorias de origem estrangeira sem o pagamento do tributo devido.

3. Conforme precedentes dessa Corte, desde que a confissão resulte na convicção da autoria, é mister reduzir-se a pena, independentemente de quaisquer outros fatores subjetivos ou objetivos.

4. Não se reduz a pena em face da atenuante da confissão, entretanto, em face da Súmula 231/STJ, assim ementada: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

5. Sentença absolutória reformada." (destaquei)

No caso em exame, como mencionei no relatório, o valor dos impostos sonegados é de **R\$ 627,93** (seiscentos e vinte e sete

reais e noventa e três centavos). O parâmetro utilizado pelo TRF da 4ª Região para a aplicação do princípio da bagatela aos delitos de descaminho considera, para tanto, o valor dos tributos sonegados que não supere a cifra de **R\$ 2.500,00** (dois mil e quinhentos reais), conforme se depreende do voto condutor da apelação criminal nº 2004.71.04.005458-3 (fls. 193-196).

Ora, se **o fato descrito não ofende o bem jurídico tutelado** pela norma penal, dada a sua **pequena expressão econômica**, não podem as circunstâncias de caráter pessoal interferir de modo a impedir a aplicação do princípio da bagatela ao caso concreto, pelo julgador.

A 2ª Turma desta Corte registra precedentes a respeito do tema em análise, e quanto ao mesmo delito pelo qual o recorrente está condenado na ação penal já referida, no sentido de **afastar considerações de ordem subjetiva por ocasião da aplicação do princípio da bagatela**, verbis:

"Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento da matéria constitucional suscitada no RE: incidência das Súmulas 282 e 356. II. Recurso extraordinário, requisitos específicos e habeas corpus de ofício. Em recurso extraordinário criminal, perde relevo a inadmissibilidade do RE da defesa, por falta de prequestionamento e outros vícios formais, se, não obstante - evidenciando-se a lesão ou a ameaça à liberdade de locomoção - seja possível a concessão de habeas-corpus de ofício (v.g. RE 273.363, 1ª T., Sepúlveda Pertence, DJ 20.10.2000). III. Descaminho considerado como "crime de bagatela": aplicação do "princípio da insignificância". Para a incidência do princípio da insignificância só se consideram aspectos objetivos, referentes à infração praticada, assim a mínima ofensividade da conduta do agente; a ausência de periculosidade social da ação; o

reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; a inexpressividade da lesão jurídica causada (HC 84.412, 2ª T., Celso de Mello, DJ 19.11.04). **A caracterização da infração penal como insignificante não abarca considerações de ordem subjetiva: ou o ato apontado como delituoso é insignificante, ou não é.** E sendo, torna-se atípico, impondo-se o trancamento da ação penal por falta de justa causa (HC 77.003, 2ª T., Marco Aurélio, RTJ 178/310). IV. Concessão de habeas corpus de ofício, para restabelecer a rejeição da denúncia." (AI-QO 559904, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 26.08.2005) (destaquei)

"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL (DESCAMINHO). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE DESTE SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO. HABEAS CORPUS DEFERIDO PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL." (HC 92.740, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ 28.03.2008)

"Recurso extraordinário em matéria criminal. Ausência de prequestionamento. Princípio da insignificância. Habeas corpus de ofício. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando a questão constitucional cuja ofensa se alega não foi expressamente debatida no Tribunal de origem. Incidência das Súmulas nº 282 e 356/STF. 2. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, sendo capaz de tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 3. No cenário dos autos, não parece razoável concluir, com base em dois episódios, que o réu faça da prática do descaminho o seu modo de vida. 4. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o título judicial condenatório formado contra o réu." (RE 550.761, rel. Min. Menezes Direito, DJ 01.02.2008)

As circunstâncias de caráter pessoal apenas poderiam ser consideradas pelo julgador caso se constituíssem parte integrante do **tipo penal**. Afinal, reconhecer que **o fato** descrito na denúncia **não ofende o bem jurídico tutelado pela norma**,

RE 514.531 / RS

significa dizer que o Direito Penal não tem interesse em perseguir e punir aquela conduta. A existência de registro de outros inquéritos em nome do recorrente, portanto, não tem o efeito pretendido pelo Tribunal recorrido, porque não interfere na caracterização do fato típico analisado.

Assim, nego provimento ao Recurso Extraordinário e, de ofício, defiro a ordem de *habeas corpus*, para, cassando o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, reconhecer a atipicidade do fato imputado na denúncia ao recorrente e, por conseguinte, determinar o trancamento da Ação Penal nº 2004.71.04.005458-3, em tramitação no juízo da Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo/RS.

É como voto.



SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 514.531-0

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

RECTE.(S) : MIGUEL ÂNGELO DE MACHADO E MACHADO

ADV.(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECD.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Decisão: A Turma, à unanimidade, negou provimento ao recurso extraordinário, mas concedeu, de ofício, a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, os Senhores Ministros Celso de Mello e Eros Grau. Presidiu, este julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. **2ª Turma**, 21.10.2008.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Cezar Peluso e Joaquim Barbosa. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Celso de Mello (Presidente) e Eros Grau.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco Adalberto Nóbrega.

p/Luiz Tomimatsu
Secretário