



Número: **0006449-93.2016.4.03.6110**

Classe: **AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO**

Órgão julgador: **4ª Vara Federal de Sorocaba**

Última distribuição : **25/03/2024**

Assuntos: **Contrabando ou descaminho**

Objeto do processo: **META 2**

META 4

Prescrição pela pena mínima (denúncia-data da sentença) : 10/08/2024 (ID 25102335, FLS. 1/7)

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

| Partes | Advogados |
|---|---|
| MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP (AUTOR) | |
| JOSE MARCELO MARCHINI (REU) | |
| | RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES (ADVOGADO) |
| MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO (REU) | |
| | MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA (ADVOGADO) |

| Documentos | | | |
|------------|---------------------|------------------------|--------|
| Id. | Data da Assinatura | Documento | Tipo |
| 344106999 | 13/11/2024 15:48 | Edital | Edital |



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0006449-93.2016.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: JOSE MARCELO MARCHINI, MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO
Advogado do(a) REU: RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES - SP348120
Advogado do(a) REU: MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA - SP273753

EDITAL DE INTIMAÇÃO

O MMº. Juiz Federal Titular/Substituto nesta 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, na forma da Lei etc. **FAZ SABER** a todos que o presente edital virem, ou dele notícia tiverem, que **MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO**, CPF: 384.821.308-70, filho de Idonildo Pequeno dos Santos e Raquel Novaes Silva, nascido em 12/02/1992, que o presente **edital**, com o prazo de **90 (noventa) dias**, vir, ou dele notícia tiver, em razão de não ter sido localizado para sua intimação pessoal, com o objetivo de ser intimado da sentença proferida nos autos da ação penal n. **0006449-93.2016.4.03.6110**, pelo presente, fica o réu acima referido, **INTIMADO** da sentença proferida em 18 de agosto de 2023, conforme seguintes termos: “1. RELATÓRIO O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ofereceu denúncia em face de JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO (conforme qualificação na denúncia), imputando-lhes a prática de condutas que, segundo alega, constituem o crime tipificado no art. 334, §1º, III, do Código Penal (com redação dada pela Lei nº 13.008/14). Narra a peça acusatória que os denunciados “no dia 10.08.2016, por volta das 14h25, no km 224 + 600m da Rodovia SP 258, no município de Capão Bonito/SP, foram surpreendidos, transportando, em atividade comercial, diversos produtos de origem paraguaia, que sabiam ser produto de introdução clandestina em território nacional, ilidindo o pagamento dos tributos devidos”. Foram arroladas 02 testemunhas (Alex de Campos Oliveira e Irineu Soares Rodrigues) - Id. 25102335, fls.01/07. A denúncia foi rejeitada (Ids. 25102336 e 25102343, fl. 01) e o MPF interpôs Recurso em Sentido Estrito (Id. 25102343, fls. 04/25). Após a apresentação de contrarrazões (Id. 25102345, fls. 12/16 – José Marcelo Marchini; e Id. 25102801, fls. 07/09) e parecer da Procuradoria-Regional da República (Id. 34809881), foi proferido acórdão “reformar a decisão e receber a denúncia contra JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, dada a inexistência de vícios procedimentais na fase inquisitiva aptos a afetar a ação penal, bem como pela inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular



prosseguimento do feito” (Id. /34809894). Com o trânsito em julgado (em 03/07/2020 - Id. 34810267) e o retorno dos autos a este juízo, foi determinada a citação dos acusados (Id. 35075342). Citado (Id. 37310678), o réu JOSE MARCELO MARCHINI apresentou resposta à acusação (Id. 40831865), na qual alega, em preliminar, a inépcia da inicial, por a inicial acusatória não expor todas as circunstâncias do fato criminoso; no mérito, defendeu a aplicação do Princípio da Insignificância a retirar a tipicidade da conduta. Não arrolou testemunha. Citado (Id. 37201839) o réu MARCOS VINÍCIOS SILVA PEQUENO, em resposta à acusação (Id. 70130491), requereu a apresentação da tese defensiva após a instrução. Não arrolou testemunhas. Intimado a se manifestar acerca da possibilidade de oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal (Id. 47930219), o Ministério Público Federal informou ser incabível o oferecimento de ANPP aos acusados, por entender que se trata de “conduta criminal habitual, reiterada e profissional” (Id. 48161455). Ausentes as hipóteses de aplicação do art. 397 do Código de Processo Penal, foi designada audiência para a oitiva das testemunhas de acusação e interrogatório dos réus (Ids. 150530161, 239464397, 245082419 e 287045239). MARCOS VINÍCIUS SILVA PEQUENO não foi localizado para a audiência de instrução (Ids. 171778062 e 268291190) e, dada vista ao MPF (Ids. 239997931 e 268931007), pugnou-se pela decretação de revelia, uma vez que, citado, o “réu demonstrou desinteresse em acompanhar a instrução do processo, sem motivo justificado, apesar de possuir plena ciência da ação penal em trâmite contra si, já tendo, inclusive, regularmente apresentado defesa”. O pedido foi deferido, com a decretação da revelia do réu e prosseguimento do processo (Id. 275695315). Em audiência de instrução, foram ouvidas as 02 testemunhas arroladas pela acusação (Alex de Campos Oliveira e Irineu Soares Rodrigues) e realizado o interrogatório do réu. Ausentes outros requerimentos pelas partes, a instrução foi declarada encerrada, nos termos do art. 402, CPP. Em alegações finais orais, o Ministério Público Federal pugnou pela condenação dos acusados, com a total procedência da denúncia e a aplicação da atenuante da confissão em relação ao réu JOSE MARCELO MARCHINI; destacando a decisão do Tribunal, no recebimento da denúncia, que afastou a insignificância em razão da qualidade da conduta e registrou a legalidade da abordagem policial e prisão em flagrante. O pedido da defesa dos réus de apresentação por memoriais foi deferido, sendo-lhes concedido prazo, nos termos do artigo 403, §3º, do Código de Processo Penal (Ids. 292818062 e mídias – Ids. 292818066, 292818071). Em alegações finais, por memorias, a defesa do réu JOSE MARCELO MARCHINI, requereu a absolvição, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, reiterando a tese de aplicação do princípio da Insignificância, por se encontrarem presentes todos os seus requisitos. No mérito, sustentou que, na dosimetria, as circunstâncias judiciais devem ser consideradas favoráveis, ausentes as agravantes e causas de aumento de pena, devendo o regime de cumprimento de pena ser o aberto e, preenchidos os requisitos legais, a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direito (Id. 292874907). A defesa do réu MARCOS VINÍCIUS SILVA PEQUENO, em alegações finais, por memorias, defendeu a absolvição pela atipicidade da conduta, frente ao princípio da Insignificância, já que haveria a mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; o grau de reprovabilidade do comportamento é reduzido e foi inexpressiva a lesão jurídica provocada pelo fato; e, no crime de descaminho, os Tribunais Superiores têm admitido o reconhecimento do chamado delito de bagatela em casos análogos (Id. 293386830). Os autos foram conclusos para prolação de sentença. É o relatório. Fundamento e decido. 2. FUNDAMENTAÇÃO O processo foi conduzido com observância irrestrita dos postulados constitucionais da ampla defesa e do contraditório (Constituição Federal, artigo 5º, inciso LV), não havendo nulidades a maculá-lo. 2.2 - MÉRITO: 2.2.1 - Tipicidade: O crime de descaminho, conforme imputado pela acusação, encontra-se tipificado no art. 334, do Código Penal, com redação incluída pela Lei nº 13.008/2014, “in verbis”: Art. 334. 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 1 (um) a 4 (quatro) anos. § 1º Incorre na mesma pena quem: I - pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei; II - pratica fato assimilado, em lei especial, a descaminho; III - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer



forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira que introduziu clandestinamente no País ou importou fraudulentamente ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem; IV - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira, desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos. § 2º Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências. § 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de descaminho é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial. O descaminho difere do contrabando, pois a consumação deste ocorre com a simples entrada da mercadoria proibida no território nacional, independente de qualquer resultado, bem como de pagamento de possível débito tributário. Assim, se a mercadoria importada ou exportada for proibida em território nacional, tem-se o crime de contrabando. Figura distinta é o crime de descaminho, que consiste, basicamente, em deixar de pagar impostos decorrentes da entrada ou saída de produtos permitidos. Dessa forma, aquele que entra em território nacional com aparelhos eletrônicos sem declarar à Receita Federal, pratica o delito de descaminho, pois o produto é permitido e a ilicitude da conduta está em não declarar à Receita e não recolher os impostos devidos. Como os impostos devidos pela entrada e saída de mercadorias - fato gerador importação e exportação - tocam a tributação da União, compete à Justiça Federal julgar o crime de descaminho. O bem jurídico tutelado no crime de contrabando e descaminho é a Administração Pública, "mais do que o mero valor do imposto, engloba a própria estabilidade das atividades comerciais dentro do país, refletindo na balança comercial entre o Brasil e outros países. (STJ: HC 218.961-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 15/10/2013). RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. COMPLEXIDADE DO BEM JURÍDICO TUTELADO. CONSUMAÇÃO QUE OCORRE COM O TRANSPASSE DAS BARREIRAS ALFANDEGÁRIAS SEM O PAGAMENTO DE IMPOSTO OU DIREITO. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA COM A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. O objeto jurídico tutelado no descaminho é a administração pública, considerada sob o ângulo da função administrativa que, vista pelo prisma econômico, resguarda o sistema de arrecadação de receitas; pelo prisma da concorrência leal, tutela a prática comercial isonômica; e, por fim, pelo ângulo da probidade e moralidade administrativas, garante, em seu aspecto subjetivo, o comportamento probo e ético das pessoas que se relacionam com a coisa pública. 2. Havendo indícios de infração penal - qual a de descaminho - punível com a pena de perdimento, entre as quais se insere a prática de descaminho, cabe à fiscalização, efetivada pela Secretaria da Receita Federal, apreender, quando possível, os produtos ou mercadorias importadas/exportadas. 3. A apreensão de bens pelos agentes fiscais enseja a lavratura de representação fiscal ou auto de infração, a desaguar em duplo de procedimento: 1º) envio ao Ministério Público e 2º) instauração de procedimento de perdimento. 4. Uma vez efetivada a pena de perdimento, inexistirá a possibilidade de constituição de crédito tributário. 5. A descrição típica do descaminho exige a realização de engodo para supressão (no todo ou em parte) do pagamento de direito ou imposto devido no momento da entrada, saída ou consumo da mercadoria. Impõe, portanto, a ocorrência desse episódio, com o efetivo resultado ilusório, no transpasse das barreiras alfandegárias. 6. A ausência do pagamento do imposto ou direito no momento do desembarço aduaneiro, quando exigível, revela-se como o resultado necessário para consumação do crime. 7. A instauração de procedimento administrativo para constituição definitiva do crédito tributário no descaminho, nos casos em que isso é possível, não ocasiona nenhum reflexo na viabilidade de persecução penal. 8. Recurso não provido. (STJ - REsp: 1343463 BA 2012/0191394-2, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 20/03/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/09/2014) No mesmo sentido, entendo o STF: "Há inequivocamente diferença entre o crime de descaminho e o contra a ordem tributária. São tipos penais com objetividade jurídica distinta, não podendo ser aplicado o mesmo entendimento para ambos, no que se refere à condição objetiva de punibilidade. O delito de contrabando ou descaminho tutela a



Administração Pública, em especial o erário, protegendo também a saúde, a moral, a ordem pública. De outro modo, no crime do artigo 1º da Lei nº 8.137/90, o bem jurídico protegido é a ordem tributária, entendida como o interesse do Estado na arrecadação dos tributos, para a consecução ele setas fins. Neste delito, exige-se o resultado naturalístico, tanto que o pagamento do tributo extingue a punibilidade (artigo 34 da Lei nº 9.249/95), ao contrário do descaminho, no qual, mesmo que declarado o perdimento da mercadoria ou tendo sido paga a exação tributária, não há qualquer consequência no âmbito penal. (HABEAS CORPUS Nº 100.875/PR. RELATOR: ELLEN GRACIE. DJe 17.12.2010). No caso em tela, consoante inicial acusatória, os réus estavam transportando equipamentos eletrônicos/acessórios - permitidos no país - de origem paraguaia e que sabiam ser de introdução clandestina no Brasil, conduta esta que se subsume ao delito de descaminho - art. 334, §1º, III, CP: PENAL. DESCAMINHO. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. VETORIAL CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. AFASTAMENTO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. INOCORRÊNCIA. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Materialidade, autoria e dolo comprovados quanto aos delitos de descaminho e de contrabando. Manutenção do édito condenatório. 2. No tocante à dosimetria da pena do delito de descaminho, destaco que o valor do crédito tributário iludido (R\$ 50.360,03) não é significativo a ponto de reclamar o destaque da vetorial circunstâncias do delito. 3. A própria lei penal discrimina que aqueles que recebem mercadorias de procedência estrangeira também incorrem nas sanções do delito de descaminho. A conduta do réu, ao receber as mercadorias e transportá-las até o destino final, tipificou o delito a ele imputado. 4. Não há falar na incidência da causa de diminuição prevista no artigo 29, § 1º, do Código Penal, pois o fato de o réu estar dirigindo o veículo com mercadoria proibida demonstra que agiu de forma direta para a introdução irregular da mercadoria no país. Configurada, portanto, a consciente colaboração para a perpetração do delito. 5. Revela-se adequado o valor da prestação pecuniária de 05 salários mínimos, pois, caso efetivamente comprovada a insuficiência financeira para adimplemento do montante fixado, poderá ser pleiteado o parcelamento junto ao Juízo da Execução Penal. (TRF-4 - ACR: 50053842520154047002 PR 5005384-25.2015.4.04.7002, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 22/11/2017, SÉTIMA TURMA) O tipo penal fala em imposto ("Iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria"), sendo o entendimento na jurisprudência de que não é possível abranger, para fins deste delito, outros tributos como PIS e Confins. Esse foi o entendimento do TRF3, consignado no RESE, julgado na Ação Penal nº 0009511-78.2015.4.03.6110, que tramitou perante esse juízo. In verbis: "Da não incidência da PIS e COFINS O MPF alega que não há como sustentar que a contribuição para o programa de integração social (PIS) e a contribuição para o financiamento da seguridade social (Cofins), incidentes sobre a importação de bens e serviços, não deveriam ser considerados para análise da tipicidade da conduta, já que se enquadrariam no conceito de direitos devidos à Fazenda Pública. Nesse sentido, entende que, ao criar o delito de descaminho, o interesse do legislador foi o de abranger quaisquer tributos não recolhidos quando da entrada dos produtos no país e assim o fez com a expressão genérica "direito ou imposto". Sem razão, contudo. O crime de descaminho pune apenas a sonegação do imposto devido pela entrada clandestina da mercadoria de procedência estrangeira, não sendo admitida qualquer interpretação extensiva em prejuízo do réu. Desse modo, tendo em vista que PIS e Cofins não constituem impostos, mas espécies de contribuição, devem ser excluídos do cálculo efetuado pela Receita Federal. A respeito do tema, transcrevo trecho de voto do Desembargador Federal Johansom Di Salvo em caso semelhante: Tratando-se de introdução de mercadoria alienígena não proibida, a carga tributária devida à União é composta pelo Imposto de Importação (II), cujo fato gerador é a entrada do produto estrangeiro no território nacional (artigo 19 do CTN); e pelo Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), derivado do desembaraço aduaneiro do artigo de origem estrangeira (artigo 46, 1, do CTN). Percebe-se, de início, que nem o COFINS e o PIS entram nessa "continha", porque na estrutura jurídicotributária emergente da atual Constituição Federal, pertencem à classe das contribuições, e não dos impostos. Ou seja, mesmo que na



esfera fiscal se fale em COFINS/importação e PIS/importação, instituídos pela Lei nº 10.865/2004, essas exações são indiferentes no âmbito criminal para se estimar o valor dos tributos evadidos no descaminho, considerando que o discurso do artigo 334 do Código Penal - vetusto, mas que o legislador mantém - criminaliza somente a sonegação de imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo da mercadoria (...) Ainda a respeito das recém-criadas COFINS/importação e PIS/importação, consoante a Lei nº 10.865/2004 - que rege suas estruturas tributárias, tais contribuições não incidem sobre bens estrangeiros que tenham sido objeto de perda de perdimento... (artigo 2, X). Sucede que no crime de descaminho a regra é o decreto de perdimento, de modo que a estimativa fiscal da carga tributária para fins de representação criminal não pode levar em conta aquelas contribuições, sob pena de infração ao princípio da estrita legalidade. Ademais, no caso de perdimento, o artigo 65 da Lei nº 10.833/2003 estabelece que a Receita Federal pode aplicar alíquota de 50% sobre o valor arbitrado das mercadorias apreendidas, para o cálculo do valor estimado dos impostos de Importação (II) e sobre Produtos Industrializados (IPI), que seriam devidos na importação regular, para efeitos de controle patrimonial, elaboração de estatísticas, formalização de processo administrativo fiscal e representação fiscal para fins penais. Confira-se o texto legal, que destaquei: Art. 65. A Secretaria da Receita Federal poderá adotar nomenclatura simplificada para a classificação de mercadorias apreendidas, na lavratura do correspondente auto de infração para a aplicação da pena de perdimento, bem como aplicar alíquotas de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor arbitrado dessas mercadorias, para o cálculo do valor estimado do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados que seriam devidos na importação regular, para efeito de controle patrimonial, elaboração de estatísticas, formalização de processo administrativo fiscal e representação fiscal para fins penais. Enfim, não pode incidir o ICMS no cálculo porque o fato gerador desse imposto estadual é o desembaraço aduaneiro (STF, Súmula nº 661), inexistente quando a introdução é irregular e a mercadoria é apreendida e submetida a perdimento. (ACR 0008369-93.2010.4.03.61811SP, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, j. 27.09.2011, DJe 05.10.2011) Posto isso, levando-se em conta apenas o imposto de importação (II) e o imposto sobre produtos industrializados (IPI) que seriam devidos na importação regular, incidiria o montante total de R\$ 9.264,81 (nove mil duzentos e sessenta e quatro reais e oitenta e um centavos), conforme ofício da Receita Federal a fls. 68/69." Assim, "o tributo iludido pela entrada de mercadoria no território nacional é aferido sem a incidência do PIS e da COFINS" (AgRg no AREsp 106.003/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 26/03/2015). Nesse sentido, encontram-se outros julgados do TRF-3: PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRIBUTOS DEVIDOS. EXCLUSÃO DO PIS, COFINS E ICMS. CONTUMÁCIA DELITIVA INOCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. - Prévia constituição do crédito tributário. De acordo com o entendimento firmado pelas Cortes Superiores, o delito de descaminho é formal, configurando-se com o simples ato de iludir o pagamento do imposto devido pela entrada da mercadoria no país. O contrabando, por sua vez, se consuma quando da entrada (importação) ou saída (exportação) do território nacional da mercadoria proibida. Portanto, tanto no crime de descaminho como no crime de contrabando não há necessidade de prévia constituição do crédito tributário como justa causa para instauração da ação penal - Princípio da insignificância. Surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal nos delitos de violação mínima e assegurar que a intervenção penal somente ocorra nos casos de lesão de certa gravidade. O quantum fixado pela Fazenda Nacional para fins de arquivamento das execuções fiscais vem sendo o parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância, ante o argumento de que se a conduta é considerada irrelevante na seara administrativa, deve de igual modo, ser tida na seara penal. Sob esta ótica, o valor a ser considerado deve ser o aferido no momento da constituição definitiva do crédito tributário, excluído os juros e multa aplicados ao valor do tributo sonegado já no momento da inscrição do crédito em dívida ativa. Com o advento da edição das Portarias nºs 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça revisou a



tese fixada no paradigma mencionado (REsp nº 1.112.748/TO), a fim de adequá-la ao entendimento externado pela Suprema Corte, no sentido de considerar o parâmetro estabelecido nestes atos infralegais, que estabeleceram o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), como limite da aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho - Exclusão do PIS, COFINS e ICMS. A conduta delitiva prevista no artigo 334, caput, do Código Penal, refere-se a ilusão de pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. No caso do crime de descaminho, pune-se a sonegação do imposto devido pela entrada clandestina da mercadoria de procedência estrangeira, não sendo admitida qualquer interpretação extensiva em desfavor do réu. Considerando que o PIS e COFINS são espécies de contribuição e não impostos (que no caso seria apenas o II e IPI) devem ser excluídos do cálculo efetuado para incidência do princípio da insignificância. No mais, citadas contribuições não incidem sobre bens estrangeiros que tenham sido objeto de pena de perdimento. No que concerne ao ICMS, tendo como fato gerador o desembaraço aduaneiro, o que não ocorreu no caso, ante a interceptação das mercadorias pela fiscalização alfandegária, o valor devido do citado tributo deve ser excluído do montante apurado dos eventuais impostos sonegados - Contumácia delitiva. Na hipótese de conduta praticada em contexto de habitualidade delitiva, visualiza-se obstinação deliberada de oposição à convivência de acordo com as normas jurídicas. A contumácia criminosa, a escolha do meio de vida criminoso, não pode importar em inexpressividade da lesão jurídica, nem em mínima ofensividade da conduta, ou mesmo ausência de periculosidade social e tampouco reduzido grau de reprovabilidade, mas exatamente o seu oposto, inviabilizando a aplicação do princípio em tela, o qual se restringe a condutas despidas de ofensividade mínima. Em relação aos crimes tributários federais e descaminho, não basta que os valores iludidos no caso concreto sejam inferiores ao paradigma de R\$ 20.000,00, para que determinada conduta seja reputada inofensiva. A lesão constante do Fisco por meio de comeditos delitos adquire vulto pelo desvalor da própria ação global do agente, observável pelo conjunto da obra criminosa. Portanto, a habitualidade delitiva constitui fator idôneo ao afastamento do princípio da insignificância, ainda que a conduta criminosa não supere o referencial de R\$ 20.000,00 em matéria de crimes tributários federais e descaminho - Do caso concreto. De acordo com Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, as mercadorias apreendidas com o acusado, na data de 20.10.2012, em grande parte jogos eletrônicos, foram avaliadas em R\$ 52.679,10, e o montante de tributos sonegados foi apurado em R\$ 39.962,64. Contudo, considerando apenas o valor do II e IPI tem-se o montante de R\$ 17.594,82 de tributos iludidos, sendo aplicável, ao caso concreto, o princípio da insignificância. A despeito de constar outras apreensões de mercadorias estrangeiras em poder do réu, nas datas de 22.08.2013 (no Aeroporto Internacional de Confins) e 17.09.2013 (novamente no Aeroporto Internacional de Guarulhos), o crime apurado nos presentes autos ocorreu na data de 20.10.2012, anteriormente às citadas apreensões, não se prestando, portanto, para configurar a contumácia delitiva. Absolvição do acusado da prática do crime do artigo 334, § 3º, do Código Penal (redação anterior à Lei n.º 13.008/2014)- Apelação da defesa a que se nega provimento. Acusado absolvido de ofício. (TRF-3 - ApCrim: 00059695420174036119 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, Data de Julgamento: 10/12/2020, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2021) Este é também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTOS ILUDIDO INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXCLUSÃO DOS VALORES RELATIVOS AO PIS E À COFINS. RESP 1.112.748/TO. REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA. PORTARIA MF N. 75/2012. INAPLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A jurisprudência desta Corte Superior consignou o entendimento de que o tributo iludido pela entrada de mercadoria no território nacional é aferido sem a incidência do PIS e da COFINS" (AgRg no AREsp 106.003/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 26/03/2015). 2. A Terceira Seção ao julgar, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Recurso Especial 1.112.748/TO, de



relatoria do Ministro Felix Fischer, firmou o entendimento de que "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 n. 10.522/02". A tese foi reafirmada no julgamento do Recurso Especial 1.393.317/PR, de relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, em 12/11/2014. [...] 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1300661/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 23/11/2015) Esta questão tem relevância visto que a Receita Federal, na Representação Fiscal para efeitos penais (Id. 37027081, fls. 64/70; 39482220; 37027080, fls. 82/87; 37027081, fls. 03/08), apura os tributos federais incidentes na importação, que, como gênero que é, abrange não apenas os impostos (Importação e sobre produtos industrializados), mas também as contribuições (no caso, PIS e Cofins). O principal reflexo dessa consideração, talvez, encontre-se na questão da aplicação do Princípio da Insignificância. A este respeito, mais uma vez, faz-se referência ao entendimento do TRF3, consignado no RESE, julgado na Ação Penal nº 0009511-78.2015.4.03.6110, que tramitou perante esse juízo, que afastou sua aplicação, conforme trecho abaixo transcrito: "Da inaplicabilidade do princípio da insignificância Quanto ao crime de descaminho, prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda (STF, HC 126.191/PR, Primeira Turma, maioria, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 03.03.2015, DJe 07.04.2015). Esse foi o patamar utilizado pelo juízo sentenciante para aferição da insignificância do delito (fls. 146v). No entanto, em que pese referido posicionamento, reformulei meu entendimento sobre a matéria, passando a adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, fixada em recurso representativo da controvérsia, de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002: RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, 111, A E C DA CF188. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMNHO. TÍPICIDADE APLICAÇÃO DO PRINCIPIO 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 9660771G0, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2010812009), 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 1.112.7481T0, Terceira Seção, v.u., Rel. Min. Félix Fischer, j. 09.09.2009, DJe 13.10.2009) Em igual sentido: STJ, REsp 1.393.317/PR, Terceira Seção, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 12.11.2014, DJe 02.12.2014; STJ, RHC 74.756/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 13.12.2016, DJe 19.12.2016; entre outros. A aplicação desse princípio, todavia, não se limita ao exame do valor do dano causado. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisada em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. No caso, as informações prestadas pela Receita Federal (fls. 68/72) revelam que o valor total das mercadorias apreendidas em poder dos apelados corresponde a R\$ 80.990,48 (oitenta mil novecentos e noventa reais e quarenta e oito centavos), enquanto o montante dos impostos ilididos (II e IPI) foi de R\$ 9.264,81 (nove mil duzentos e sessenta e quatro reais e oitenta e um centavos), excluídos PIS e Cofins, que não constituem impostos, mas contribuições, e, portanto, não são objeto do crime de descaminho, (TRF3, ACR 0005342-55.2014.4.03.6119/SP, Décima Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 12.04.2016, DJe 28.04.2016). Em que pese o pequeno valor dos



impostos suprimidos, não é possível a aplicação ao caso do princípio da insignificância. Isso porque também é consagrado no STF que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal. Nesse sentido: HABEAS CORPUS FURTO ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. INVIABILIDADE. RELEVÂNCIA DO BEM FURTADO PARA A VÍTIMA. PACIENTE REINCIDENTE PRECEDENTES (...) 3. Reincidência do Paciente assentada nas instâncias antecedentes. O criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimas, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida. 4. O princípio da insignificância não pode ser acolhido para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas. mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido à sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem se submeter ao direito penal. 5 Ordem denegada (HC 115.7071MS, Segunda Turma, v.u., Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.06.2013, DJe 09.08.2013) No caso, os recorridos, em seus respectivos interrogatórios em sede policial, afirmaram, que já haviam sido presos e processados criminalmente pela prática do crime de descaminho, e, conforme os documentos acostados a fls.104/140, praticam o crime em comento com habitualidade, o que impede a aplicação do princípio da insignificância. A propósito, mais julgados do STF: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. DESCAMNHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MNISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REGISTROS CRIMINAIS PRETERITOS ORDEM DENEGADA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, considerase, na avaliação da insignificância, o patamar previsto no art. 20 da Lei 10. 522/2002, com a atualização das Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. 3. Embora, na espécie, o descaminho tenha envolvido elisão de tributos federais em montante pouco superior a R\$ 11.533,58 (onze mil, quinhentos e trinta e três reais e cinquenta e oito centavos) a existência de registros criminais pretéritos obsta, por si só, a aplicação do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte. (HC 109.7391SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.9511RS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.061MS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 20.10.2011; e HC 107.6741MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011). Ressalva de entendimento pessoal da Ministra Relatora. 4. Ordem denegada. (HC 123.861, Primeira Turma, v. u., Rel. Min. Rosa Weber j. 07.10.2014, DJe 24.10.2014; destaquei) HABEAS CORPOS PENAL. DESCAMNHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONTUMÁCIA NA PRATICA DE CRIMES DA ESPECIE AUSÊNCIA DO REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. ORDEM DENEGADA. 1. 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. 2. 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 3. Para se afirmar que a insignificância pode conduzir à atipicidade é indispensável portanto, averiguar a adequação da conduta do agente em seu sentido social amplo, a fim de apurar se o fato imputado, que é formalmente típico, tem ou não relevância penal. Esse contexto social ampliado certamente comporta também, juízo sobre a contumácia da conduta do agente. 4. Não se pode considerar atípica, por irrelevante, a conduta formalmente típica de delito contra a administração em geral (descaminho), cometido por agente que é costumeiro na prática de crimes da espécie. 5 Ordem denegada (HC 120.662/RS. Segunda Turma. v.u.. Rel. Min. Teori Zavascki, j.24.06.2014. DJe 20.08.2014: destaquei) Nessa mesma linha também trago, exemplificativamente, o seguinte precedente desta Turma: PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO REJEIÇÃO DA DENUNCIA. ARTIGO 334 CAPUT DO CODIGOPENAL. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AOESTIPULADO NA PORTARIA Nº 75/2012 PRINCÍPIO DAINSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABITUALIDADE DELETIVA. REPRO VABILIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO. 1. Denúncia que narra a prática, em tese. do crime definido no artigo 334, "caput" do Código Penal. 2. O artigo 20, caput da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido não ultrapassar R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 3. O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02. atualizado pela Portaria nº 7512012 do Ministério da Fazenda. 4. Os dados probatórios demonstram que o valor do crédito tributário na cifra de R\$ 3.266.43 (três mil. duzentos e sessenta e seis reais, e quarenta e três centavos), razão pela qual seria aplicável a princípio da insignificância. Entretanto, permanecendo o acusado na prática delitativa do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. 5. Para fins de recebimento da denúncia, não se precisa da comprovação da reincidência em sentido estrito e penal, bastando elementos aptos a embasar a acusação no sentido da possível reiteração da conduta delitativa, de modo a não se aplicar, de imediato (sem que se inicie o processo regularmente), o princípio da insignificância. Precedentes do E. STF e do C. STJ. 6. Recurso em sentido estrito provido. (RSE 0000098- 87.2014.4.03.6106, Décima Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Federal José Lunardelli, i. 28.10.2014, DJe 10. 11.2014; destaquei) Dessa forma, não há que se falar em aplicação do princípio da insignificância na situação dos autos". De fato, se reconhecida a insignificância, embora a conduta seja formalmente típica, a tipicidade material não estará presente e, conseqüentemente, afastado qualquer dos elementos do crime, ele próprio deixa de existir. Para o descaminho, deve ser observado o quantum estabelecido pelas Portarias nº 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, que alteraram para R\$ 20 mil o limite mínimo para ajuizamento da execução fiscal. O parâmetro usado pelo do STF para a declaração de insignificância toca os débitos fiscais até R\$ 20 mil. (Habeas Corpus nº 120.139/PR, 1ª Turma do STF, Rel. Dias Toffoli. J. 11.03.2014, unânime, DJe 31.03.2014 e também STF: HC 118067); enquanto para o STJ, o valor de R\$ 10 mil fixado pelo art. 20 da Lei 10.522/2002 não havia sido alterado (AgRg no REsp 1.406.356-PR, Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 6/2/2014). Ocorre que o Tema Repetitivo 157, do STJ, foi revisado (em março de 2018, a fim de adequá-la ao entendimento externado pela Suprema Corte, no sentido de considerar o parâmetro estabelecido nas Portarias nº 75 e 130/MF (vinte mil reais) para aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho), sendo firmada a tese de que "Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda." Nesse sentido AgRg no HC 549428/PA, (DJe 29/05/2020); RHC 106210/CE, (DJe 13/08/2019); AgRg no REsp 1722217/PR (DJe 23/05/2019); REsp 1709029/MG (DJe 04/04/2018) e AgRg no REsp



1877935/RS (DJe 01/03/2021): PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. (...) MONTANTE SONEGADO SUPERIOR A R\$ 20 MIL (VINTE MIL REAIS). (...). 1. (...). 2. Assim, a tese fixada passa a ser a seguinte: incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. (REsp 1709029/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 4/4/2018). 3. (...). 6. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no REsp 1877935 / RS - DJe 01/03/2021) O Ministro Ricardo Lewandowski (STF - RE: 1231528 SP - 0002393-46.2013.4.03.6102, Data de Julgamento: 16/04/2020, Data de Publicação: DJe-095 22/04/2020) reiterou que "a jurisprudência desta Corte entende que o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, verbis: "Habeas corpus. Crime de descaminho (CP, art. 334). (...) Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Incidência. Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Preenchimento dos requisitos necessários. Ordem concedida de ofício.1. (...). 3. No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00, previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. 4. Na espécie, (...), é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho, com base no princípio da insignificância, já que a paciente, segundo os autos, preenche os requisitos subjetivos necessários ao reconhecimento da atipicidade de sua conduta. 5. Ordem concedida de ofício" (HC 122.722/SP, Rel. Min. Dias Toffoli). "PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. RETROATIVIDADE DA NORMA MAIS BENÉFICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA. I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, que, por se tratar de normas mais benéficas ao réu, devem ser imediatamente aplicadas, consoante o disposto no art. 5º, XL, da Carta Magna. II – Ordem concedida para restabelecer a sentença de primeiro grau, que reconheceu a incidência do princípio da insignificância e absolveu sumariamente o ora paciente com fundamento no art. 397, III, do Código de Processo Penal" (HC 122.213/PR, de minha relatoria). Entretanto, a incidência do princípio não está vinculada somente ao valor do bem tutelado, havendo outros requisitos como (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. Por esta razão, na hipótese de reiteração da prática de descaminho, tem-se afastado a aplicação do princípio da insignificância. Esse é o entendimento esposado pelo STJ (AgRg no AREsp 593970/DF, DJe: 11/06/2015) e pelo STF, consoante se verifica abaixo: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. DESCAMINHO. VIOLAÇÃO DO ART. 334 DO CP. EXISTÊNCIA DE OUTROS PROCEDIMENTOS FISCAIS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ. 1. Da leitura dos autos, verifica-se que, em voto divergente, foi identificada a habitualidade delitiva do agravante, notadamente quando exposto que, apesar de o valor dos tributos iludidos estar aquém do patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerado pela Terceira Seção do STJ como parâmetro para a aplicação da insignificância (REsp n. 1.709.029/MG e REsp n. 1.688.878/SP), verifico que o recorrido já foi autuado inúmeras vezes pela Delegacia da Receita Federal (ação penal, evento 1, PROCADM3). 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que a reiteração delitiva impede a adoção do princípio da insignificância penal, em matéria de crime de descaminho. (AgR no HC nº 137.749/PR, Ministro Roberto Barroso, Primeira



Turma, DJe 17/5/2017). 3. A decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido da não incidência do princípio da insignificância nos casos em que o réu é reiteradamente autuado em processos administrativo-fiscais, como é o caso dos autos. 4. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a existência de outras ações penais, inquéritos policiais em curso ou procedimentos administrativos fiscais, apesar de não configurar reincidência, é suficiente para caracterizar a habitualidade delitiva e, por consequência, afastar a incidência do princípio da insignificância, não podendo ser considerada atípica a conduta (REsp n. 1.750.739/RS, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 17/10/2018). 5. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1842908/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020) (...) Nessas circunstâncias, o desvalor da ação suplanta o desvalor do resultado, rompendose, assim, o equilíbrio necessário para a perfeita adequação do princípio bagatela, principalmente se considerada a possibilidade de que a aplicação desse instituto, em casos de reiteração na omissão do pagamento de tributos, serve, ao fim, como verdadeiro incentivo à prática do descaminho. Desse modo, quanto à aplicação do princípio da insignificância é preciso considerar que, “se de um lado revela-se evidente a necessidade e a utilidade da consideração da insignificância, de outro é imprescindível que sua aplicação se dê de maneira criteriosa. Isso para evitar que a tolerância estatal vá além dos limites do razoável em função dos bens jurídicos envolvidos. Em outras palavras, todo cuidado é preciso para que o princípio não seja aplicado de forma a estimular condutas atentatórias aos legítimos interesses dos supostos agentes passivos e da sociedade” (STJ, AgRg no REsp 1.406.355-RS, Quinta Turma, DJe 7/4/2014). Ante o exposto, a reiteração na prática de supressão ou de elisão de pagamento de tributos justifica a continuidade da persecução penal. Precedente citado do STJ: RHC 41.752-PR, Sexta Turma, DJe 7/4/2014. RHC 31.612-PB, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/5/2014. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, C E D, DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR). (...). VALOR INFERIOR AO PREVISTO NO ARTIGO 20 DA LEI N.º 10.522/2002. PORTARIAS N.º 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. REITERAÇÃO DELITIVA. COMPROVAÇÃO. INVIABILIDADE DO RECONHECIMENTO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O delito de descaminho reiterado e figuras assemelhadas impede o reconhecimento do princípio da insignificância, ainda que o valor apurado esteja dentro dos limites fixados pela jurisprudência pacífica desta Corte para fins de reconhecimento da atipicidade. Precedentes: HC 133.566, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia DJe de 12/05/2016, HC 130.489AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin DJe de 09/05/2016, HC 133.736 AgR, Segunda Turma, Relator Min. Gilmar Mendes, DJe 18/05/2016. 2. In casu, (...). 4. Agravo regimental desprovido. (HC 122348 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016) (...) O paciente (...) registra outros inquéritos por idêntica infração, razão pela qual, embora seja reduzida a expressividade financeira do tributo omitido ou sonegado, não é possível acatar a tese de irrelevância material da conduta, por se tratar de um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva. Precedentes. Ordem concedida de ofício. (Habeas Corpus nº 120.139/PR, 1ª Turma do STF, Rel. Dias Toffoli. J. 11.03.2014, unânime, DJe 31.03.2014 e também STF: HC 114.097-PA, Segunda Turma, DJe 14/4/2014. STF: HC 118.686-PR, Primeira Turma, DJe 3/12/2013). No mesmo sentido, é a jurisprudência do TRF3: PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME DE DESCAMINHO - ART. 334 DO CÓDIGO PENAL (TANTO NA REDAÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 13.008, DE 26 DE JUNHO DE 2014, COMO EM DECORRÊNCIA DA SOBREVINDA DE MENCIONADA LEGISLAÇÃO) - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - PARÂMETROS GERAIS PARA A SUA INCIDÊNCIA DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DE NOSSOS C. TRIBUNAIS SUPERIORES - CRITÉRIOS ESPECÍFICOS PARA INCIDÊNCIA NA SEARA DO CRIME DE DESCAMINHO: VALOR TOTAL DO TRIBUTO ILUDIDO E REITERAÇÃO DELITIVA - ANÁLISE DO CASO CONCRETO - IMPOSSIBILIDADE DE ASSENTAMENTO DA BAGATELA -



MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA AO EMBARGANTE. - O princípio da insignificância (ou da bagatela) demanda ser interpretado à luz dos postulados da mínima intervenção do Direito Penal e da ultima ratio. Isso porque o Direito Penal não pode ser a primeira opção prevista no ordenamento jurídico como forma de debelar uma situação concreta (daí porque sua necessidade de intervenção mínima e no contexto da última fronteira para restabelecer a paz social). Em outras palavras, entende-se que o Direito Penal não deve interferir em demasia na vida do indivíduo para tolher sua autonomia ou sua liberdade na justa medida em que determinados fatos ou determinadas situações ensejam a incidência de outros ramos do Direito (que se mostram aptos a afastar a crise que se instaurou) - na falta de solução adequada à lide instaurada na sociedade (não resolvida, portanto, pela atuação dos demais segmentos do Direito), tem cabimento ser chamado à baila o legislador pátrio a fim de que a conduta não pacificada seja tipificada como delito por meio da edição de uma lei penal incriminadora. - Dentro de tal contexto, a insignificância surge como forma de afastar a aplicação do Direito Penal a fatos de somenos importância (e que, portanto, podem ser debelados com supedâneo nos demais ramos da Ciência Jurídica - fragmentariedade do Direito Penal), afastando a tipicidade da conduta sob o aspecto material ao reconhecer que ela possui um reduzido grau de reprovabilidade e que houve pequena ofensa ao bem jurídico tutelado, remanescendo apenas a tipicidade formal, ou seja, a adequação do fato à lei penal incriminadora. - A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal tem exigido, para a aplicação do referido postulado, o preenchimento concomitante dos seguintes requisitos: 1) mínima ofensividade da conduta do agente; 2) ausência de periculosidade social da ação; 3) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e 4) relativa inexpressividade da lesão jurídica. Logo, depreende-se que a incidência da bagatela demanda análise criteriosa caso a caso. - Em sede de delitos contra a ordem tributária e de descaminho, a Administração Tributária edita normas sobre o valor mínimo que permite inscrição em dívida ativa de modo que se tem entendido que, se a Fazenda não executa civilmente importe até certo patamar, não haveria justificativa a permitir a existência de persecução penal - assim, adviria desta constatação a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância que, analisado em conjunto com os postulados da fragmentariedade e da mínima intervenção estatal na seara penal, teria o condão de afastar a tipicidade penal em determinadas situações. - O quantum fixado pela Fazenda Nacional para fins de arquivamento das execuções fiscais vem sendo adotado como parâmetro para fins de aplicação do princípio da bagatela - sob tal viés, o valor a ser considerado deve ser aquele aferido no momento da constituição definitiva do crédito tributário, excluídos os juros e a multa aplicados ao importe do tributo sonogado já no momento da inscrição do crédito em dívida ativa. - Com o advento das Portarias nºs 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda, a 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.688.878/SP, revisou a tese fixada no REsp nº 1.112.748/TO a fim de adequá-la ao entendimento externado pela E. Suprema Corte no sentido de considerar o parâmetro estabelecido nestes atos infralegais, que estabeleceram o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), como limite para aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho. - Na hipótese, todavia, de conduta praticada em contexto de habitualidade delitativa, visualiza-se a obstinação deliberada do agente em se portar em oposição à convivência de acordo com as normas jurídicas. Nesse diapasão, a contumácia criminosa (vale dizer, a escolha do meio de vida criminoso pelo agente) não pode importar em inexpressividade de lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal, em mínima ofensividade da conduta, em ausência de periculosidade social e sequer em reduzido grau de reprovabilidade, mas exatamente o seu oposto, inviabilizando a aplicação do princípio da insignificância, o qual se restringe a condutas despidas de ofensividade mínima. - Portanto, em sede de crimes tributários federais e de descaminho, não basta que os valores iludidos no caso concreto sejam inferiores ao paradigma de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para que a conduta seja reputada inofensiva: há, também, que se demonstrar que o agente não atua em contumácia delitativa. A lesão cominada ao Fisco por meio de cometidos delitos adquire vulto pelo desvalor da própria ação global do agente, observável pelo conjunto da obra criminosa decorrente de sua habitualidade em cometer o ilícito.



- Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal, do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional. - Adentrando ao caso concreto, as provas coligidas aos autos apontam que o embargante reiteradamente comete crimes de descaminho a ponto de sua empresa possuir 09 (nove) procedimentos administrativos fiscais que originaram Representações Fiscais Para Fins Penais (Aduaneiras), aspecto que tem o condão de impossibilitar a aplicação do princípio da insignificância (ainda que o tributo iludido remonte a aproximadamente R\$ 11.800,00 - onze mil e oitocentos reais). - Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por SUN SEOB KO. (TRF3 - EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011112-27.2016.4.03.6000/MS - Publicado em 06/03/2020) Tais ponderações se mostram relevantes ao caso, tendo-se em vista que, ainda que feita de forma genérica, as defesas dos réus sustentaram a absolvição pela aplicação do princípio da insignificância, tanto nas respostas à acusação como em alegações finais (Ids. 269825591 e 292819025 e 292820712, 292820719; 269840203 e 292873768). In casu, conforme apurado pela Receita Federal (Id. 37027081, fls. 64/70; 39482220; 37027080, fls. 82/87; 37027081, fls. 03/08), o total de tributos iludidos (incluindo PIS e COFINS) é de R\$ 17.914,06 e, considerando apenas os impostos (de importação (II) e sobre produtos industrializados (IPI) que seriam devidos na importação regular), ter-se-ia o montante de R\$ 13.684,36. Por este critério, ter-se-ia como possível a aplicação do Princípio da Insignificância, ao caso em tela. Entretanto, sendo faz-se necessária a análise de outros requisitos, como a reiteração da prática delitativa dos réus (o que afastaria a insignificância, uma vez que, analisadas em conjunto, a ofensividade da conduta dos agentes tornar-se-ia relevante e expressiva a lesão jurídica provocada, gerando periculosidade social da ação e maior grau de reprovabilidade do comportamento) para este fim. Consigne-se que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede recursal, analisou a questão sob o enfoque dos fatos objeto da presente ação penal (Id. 268670222), trecho infra reproduzido: "(...) Anote-se, por fim, que o crime de descaminho admite, em tese, a aplicação do princípio da insignificância em casos nos quais a elisão for inferior a vinte mil reais e desde que presentes no caso concreto os requisitos que ensejam o reconhecimento da atipicidade material da conduta. Todavia, na hipótese de conduta praticada em contexto de habitualidade delitativa, visualizase obstinação deliberada de oposição à convivência de acordo com as normas jurídicas. Com efeito, a contumácia criminosa, a escolha do meio de vida criminoso, não pode importar em inexpressividade da lesão jurídica, nem em mínima ofensividade da conduta, ou mesmo ausência de periculosidade social e tampouco reduzido grau de reprovabilidade, mas exatamente o seu oposto, inviabilizando a aplicação do princípio em tela, o qual se restringe a condutas despidas de ofensividade mínima. Nesse contexto, em que pese o valor iludido a título de tributos federais admitir a aplicação do princípio da insignificância (R\$ 17.914,06 – fl. 83 do ID 143381083), há notícia nos autos, segundo narrativa contida na denúncia, acerca da contumácia dos recorridos. Com efeito, os documentos constantes às fls. 50/66 do ID 143381083, revelam que ANTÔNIO MENDES JUSTINO JÚNIOR já havia sido autuado quinze vezes pela Receita Federal por introduzir no país mercadoria estrangeira sem o devido desembaraço aduaneiro, sendo que veio a repetir a mesma prática em 02.12.2015, ou seja, pouco tempo depois do ocorrido nestes autos (17.11.2015). SÔNIA ANTUNES também responde a seis processos administrativos perante a Receita Federal por não pagar os respectivos tributos relativos a mercadorias estrangeiras (fls. 67/73 – ID 143381083). Desta forma, a habitualidade delitativa constitui fator idôneo ao afastamento do princípio da insignificância, ainda que a conduta criminosa não supere o referencial de R\$ 20.000,00 em matéria de crimes tributários federais e de descaminho. (...)” Dessa forma, caracterizada a tipicidade formal (conduta correspondente a um tipo penal) e a material (ofensa significativa ao bem jurídico tutelado, a tese defensiva não merece acolhida, pelas razões acima expostas. Do Concurso de Pessoas As condutas descritas pelo Parquet objetivam a caracterização do concurso de pessoas na prática delitativa, posto que os agentes, em unidade de desígnios, teriam praticado a conduta tipificada como "descaminho", com participações de mutua colaboração, nos termos do art. 29 do CP: Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. § 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um



terço. § 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave. No concurso de pessoas, tem-se a concorrência, consciente e voluntária, de 02 ou mais pessoas para o cometimento de um ilícito penal, há a livre convergência de vontades para um fim ilícito comum. Para a sua caracterização, mister se faz a pluralidade de condutas (cada indivíduo pratica certo ato a fim de alcançar o objetivo criminoso. A divisão das tarefas necessárias à execução do crime) com relevância causal (as condutas devem estar ligadas e serem relevantes à concretização do crime, completando-se no sentido da consumação do crime), liame subjetivo (as condutas devem ser homogêneas, seguir um desígnio comum, previamente acordado, e consciente de que estão colaborando para a realização de um crime) e a identidade de fato/infração para todos participantes (todos devem responder pelo mesmo crime, visto que todas as condutas se direcionam ao mesmo fato criminoso). "Somente a adesão voluntária, objetiva (nexo causal) e subjetiva (nexo psicológico), à atividade criminosa de outrem, visando à realização do fim comum, cria o vínculo do concurso de pessoas e sujeita os agentes à responsabilidade pelas consequências da ação" (MIRABETE, Manual, v.1, p.226). No concurso de pessoas, tem-se autoria criminosa e participação. A autoria criminosa pode ser direta ou indireta, sendo que a primeira (autoria direta) dá-se por quem realiza diretamente a ação típica, no todo ou em parte, colaborando diretamente à prática delituosa, enquanto a segunda (autoria indireta) ocorre por quem satisfaz por meio de outrem, inimputável ou sem culpabilidade, o desígnio criminoso. Não se diferencia o autor e coautor, sendo-o todo aquele que pode ligar seus atos com a finalidade criminosa consumada ou tentada. O partícipe, por sua vez, tem uma atividade acessória para a execução do crime, colabora com a prática de uma ação que, em si, mostra-se irrelevante ao direito penal (não realiza o núcleo verbal do tipo), mas, ao saber da finalidade para qual sua colaboração será utilizada, responde pela prática delitiva com a pena diminuída de 1/3 a 1/6. Responderá por crime diverso os concorrentes que quiseram participar, apenas, de crime menos grave - ser-lhes-ão aplicadas a pena deste, porém, aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave. Há a incomunicabilidade das situações personalíssimas no concurso de pessoas, exceto quando as circunstâncias e as condições de caráter pessoal forem elementares do crime, de modo que comunicar-se-ão a condição personalíssima. Cabe consignar que a existência do concurso de pessoas não implica no reconhecimento de associação criminosa, pois esta pressupõe uma organização, entre três ou mais pessoas, com estabilidade para a prática de vários crimes ao longo do tempo; enquanto no primeiro (concurso de pessoas) pressupõe, apenas, pluralidades de agentes com vontades convergentes para a prática de um ou alguns crimes. Em relação ao concurso de agentes no crime de descaminho ou contrabando, é considerado para tanto a participação livre e conscientemente de sua execução, sendo irrelevante o fato de ser, ou não, o proprietário das mercadorias apreendidas ou quem dirigia o veículo transportador. Com efeito, "atuação no transporte das mercadorias irregularmente internalizadas no território nacional pode se dar como motorista, como ajudante que viaja junto com o motorista, ou, ainda, como batedor. Em todos esses casos se trata de autoria, não de simples participação". (TRF4, ACR 5004675-49.2013.404.7005, 7ª Turma, Rel. Cláudia Cristina Cristofani, juntado aos autos em 27/09/2017). DIREITO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. ART. 334-A, DO CP. INSIGNIFICÂNCIA. AUTORIA. PARTICIPAÇÃO COMO BATEDOR. DOSIMETRIA. 1. O transporte de grande quantidade de cigarros de origem estrangeira, irregularmente importados, constitui contrabando, violando não apenas os interesses do erário, mas, sobretudo, o controle das importações em face de outros bens jurídicos tutelados, como a saúde pública. 2. A participação no transporte, inclusive mediante auxílio na condição de "batedor" ou similar, de mercadoria que o agente sabe ter origem ilícita, é suficiente para caracterização da figura assemelhada ao contrabando. Ademais, a teor do artigo 29 do Código Penal, quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. 3. A insignificância penal no que tange ao delito inculcado no artigo 334-A do Código Penal é aferível nas hipóteses em que a quantidade de fumígenos estrangeiros contrabandeados não exceda a 500 (quinhentos) maços e



desde que não haja destinação comercial. 4. A pena substitutiva de prestação pecuniária mantém a finalidade de prevenção e reprovação do delito, e não pode ser reduzida a ponto de se tornar insignificante. (TRF-4 - ACR: 50047784720184047016 PR 5004778-47.2018.4.04.7016, Relator: LEANDRO PAULSEN, Data de Julgamento: 02/06/2021, OITAVA TURMA) PENAL. DESCAMINHO. TRANSPORTADOR. ITER CRIMINIS. TIPICIDADE. PRINCÍPIOS DA ADEQUAÇÃO SOCIAL, DA OFENSIVIDADE E DA IRRELEVÂNCIA PENAL DO FATO. INAPLICABILIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. LAUDO MERCEOLÓGICO PRESCINDÍVEL. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. CONDUTA SOCIAL. CIRCUNSTÂNCIA NEUTRA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. AFASTAMENTO DE OFÍCIO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. VALOR E PARÂMETRO MANTIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. ANÁLISE PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS EM FAVOR DO FUNDO DE APARELHAMENTO DA DPU. INVIABILIDADE. 1. Pelo princípio da adequação social, não há que se punir o que a sociedade julga correto. No entanto, aludido princípio não tem o condão de revogar tipos penais incriminadores. 2. O ato de transportar mercadoria estrangeira irregularmente introduzida em solo pátrio viola, de fato, o bem jurídico tutelado pelo art. 334 do Código Penal, de sorte que não há incidência do princípio da ofensividade. 3. Não incide o princípio da irrelevância penal do fato nas hipóteses em que a conduta é dotada de reprovabilidade e a aplicação da pena afigura-se necessária. 4. A entrada da mercadoria em território nacional, pelo agente ou terceiro, independentemente do momento da apreensão e do recolhimento da exação tributária, revela a conduta delitiva, não se exigindo a constituição definitiva do crédito tributário para a caracterização do crime de descaminho. 5. É pacífico o entendimento de que o auto de infração e apreensão é documento suficiente para comprovar a materialidade do delito de descaminho, não se revelando imprescindível a existência de laudo merceológico. 6. Para a configuração do delito de descaminho, não é necessário que o agente que transporta a mercadoria irregularmente importada seja o seu proprietário, bastando a prova de sua participação livre e consciente na prática do ato típico. 7. O artigo 155 do Código de Processo Penal estabelece que o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. 8. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo, e sendo o fato típico, ilícito e culpável, deve ser mantida a condenação do réu pela prática do crime de descaminho. 9. (...). 16. Apelação criminal da defesa parcialmente provida. (TRF-4 - ACR: 50006418920174047005 PR 5000641-89.2017.4.04.7005, Relator: JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, Data de Julgamento: 11/12/2019, OITAVA TURMA) 2.2.2 - Materialidade delitiva A entrada da mercadoria em território nacional, pelo agente ou terceiro, independentemente do momento da apreensão e do recolhimento da exação tributária, revela a conduta delitiva, não se exigindo a constituição definitiva do crédito tributário para caracterização do tipo penal (ACR 5000339-16.2010.404.7002, Sétima Turma, Relator Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 04/06/2013, e ACR 5002611-12.2012.404.7002, Oitava Turma, Relator p/ Acórdão Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 16/05/2013). É orientação pacífica na jurisprudência que, nos crimes de contrabando e/ou descaminho, a materialidade do fato e a autoria são comprovadas, via de regra, com os documentos elaborados e lavrados pela autoridade competente e responsável pela diligência fiscalizatória por ocasião da apreensão das mercadorias (Receita Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícias Federal, Civil ou Militar, etc.), que serviram de lastro para o Inquérito Policial e para propositura da ação penal, em que se acrescerão as demais provas que se revelem necessárias (Apelações criminais nºs 5003293-35.2010.404.7002, Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, em 21/06/2013, e nº 5000414-94.2011.404.7010, Relator p/ Acórdão Victor Luiz dos Santos Laus, D.E., de 29/04/2013). PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, CAPUT DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRECLUSÃO. NORMA PENAL EM BRANCO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA.



MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Uma vez que o princípio da insignificância jurídica já foi expressamente afastado por este Colegiado, inviável o reexame da aplicação da tese despenalizante, porque preclusa a matéria. 2. Nos crimes de contrabando e/ou descaminho, a materialidade e a autoria são comprovadas, em regra, com os documentos elaborados e lavrados pela autoridade fiscal competente e responsável pela diligência por ocasião da apreensão das mercadorias. Precedentes. 3. O delito de descaminho (art. 334, caput, do Código Penal) não contém norma penal em branco, ou seja, para que o agente incorra na conduta tipificada, não é exigível a complementação por outra norma, bastando o fato de iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. No caso do contrabando (art. 334-A do Código Penal), se exige a complementação por norma definindo se a mercadoria importada é proibida. Por exemplo, o contrabando de cigarros, cuja complementação da norma penal em branco é dada pelo art. 3º do Decreto-Lei n.º 399/68. 4. (...). 5. Apelação improvida. (TRF-4 - ACR: 50067718320174047009 PR 5006771-83.2017.4.04.7009, Relator: CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, Data de Julgamento: 28/04/2021, OITAVA TURMA) No caso em tela, descreve a denúncia que “os policiais militares (...) realizavam fiscalização de trânsito, nos termos do Código de Trânsito Nacional, art. 21, ocasião em que determinaram a parada do veículo GM/Monza SL (...). De imediato, dados a quantidade e o volume das mercadorias transportadas, os policiais verificaram que havia muitos produtos importados no veículo. Instados, os denunciados admitiram a empreitada delituosa, asseverando que traziam as mercadorias de Foz do Iguaçu para revenda em São Paulo. Ante a não apresentação do comprovante que atestasse o regular ingresso no território nacional, os agentes deram voz de prisão e a ambos e apreenderam as mercadorias existentes no interior do veículo” (...). “A Receita Federal estimou o total de tributos ilididos por José Marcelo é de R\$ 9.627,25, ao passo que o valor ilidido por Marcos Vinicius perfaz o montante de R\$ 22.933,10” (Id. 25102335) A materialidade ficou comprovada, em especial, por: a) Auto de apreensão (Id. 25102326 - fls. 11/13), b) Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (Id. 25102329, fls. 01/07); c) Laudo de Perícia Criminal Federal (Merceologia – Ids. 25102331, fls. 05/06); e d) Auto de Prisão em Flagrante (Id. 25102326, fls. 04/07). No auto de apresentação e apreensão (Id. 25102326 - fls. 11/12), consta a relação de bens - eletrônicos e acessórios - apreendidos, além do veículo automóvel utilizado para o transporte (veículo Chevrolet, Monza SL/E EFI, placas AQI-8000, fabricação/modelo anos 1992/1993, CRVL 012431709363, Renavan 00606671129, em nome de Maria das Graças de Moraes Silva), sendo que no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0811000/708/2016, realizado no bojo da Representação Fiscal para Fins Penais - Processo nº 10774.720565/2016-85, a mercadoria (equipamentos eletrônicos e acessórios) foi listada, conforme se verifica abaixo (Id. 25102329, fls. 01/07). A Planilha de Tributos Federais não recolhidos (Id. 25102329, fl. 04) apurou o total de impostos devidos no importe de R\$ 22.933,10 (referente ao imposto de importação e sobre produtos industrializados, e, desconsiderando-se PIS/COFINS, posto que a natureza tributária destes últimos é de contribuição social, o valor é de R\$ 18.679,80). A conclusão tida no laudo pericial (Laudo de Perícia Criminal Federal – Merceologia – Id. 25102331, fls. 05/12) é de que a origem das mercadorias apreendidas é estrangeira e que se encontram sem documentação de importação regular, nos seguintes termos: "(...) As mercadorias são de procedência estrangeira, sem documentação comprobatória de sua importação regular, conforme documentação apresentada a exame. (...)" Ademais, os acusados confessaram ter ciência da origem estrangeira da mercadoria, tendo eles, consoante depoimento prestado em sede policial, adquirido mercadorias de pessoa que intermediava a venda, trazendo do Paraguai para o Brasil os produtos desejados pelos compradores (Id. 25102326, fls. 06/07). Assim, não restam dúvidas sobre a materialidade delitiva do crime de descaminho. 2.2.3 - Autoria e elemento subjetivo do tipo Os réus foram surpreendidos em flagrante, no momento em que transportavam a mercadoria de origem paraguaia, sem documentos comprobatórios de regular importação, para revenda em São Paulo. A quantidade de equipamentos apreendida deixa evidente a finalidade comercial e, por conseguinte, a caracterização do inciso III, §1º, art. 334, CP



- "Incorre na mesma pena (...) quem de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial (...), mercadoria de procedência estrangeira que (...) sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem". Ademais, tal finalidade foi objeto de confissão nos interrogatórios policial e judicial. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, § 1º, IV, DO CP. (...). 1. A constituição definitiva do crédito tributário não é condição objetiva de punibilidade, uma vez que o delito de descaminho se perfectibiliza com o simples ato de iludir o pagamento de imposto devido pela entrada de mercadoria no país. 2. O laudo merceológico não é essencial para aferir a origem e o valor da mercadoria apreendida, bem como o montante de tributos iludidos, havendo outros elementos de prova, mormente os documentos elaborados pelos agentes fazendários, capacitados para a identificação e avaliação de produtos irregularmente importados. 3. (...). 6. A aplicação do princípio da irrelevância penal do fato pressupõe ínfimo desvalor da conduta, do resultado e da culpabilidade do agente. Na espécie, a internalização de grande quantidade de mercadorias não pode ser considerada irrelevante. 7. Ainda que o acusado não tenha sido o responsável pela internalização das mercadorias, o contexto fático indica que este recebeu, no exercício de atividade comercial, as mercadorias estrangeiras irregularmente introduzidas no território nacional, promovendo o seu ulterior transporte, de modo que a conduta praticada pelo réu se amolda, formal e materialmente, ao tipo penal do artigo 334, § 1º, inciso IV, c/c § 2º, do Código Penal. 8. Os documentos produzidos na fase pré-processual consistem em prova judicializada a partir do momento em que carreados ao feito com a denúncia, oportunizando-se ao réu o contraditório e a ampla defesa. 9. (...). (TRF-4 - ACR: 50006964020174047005 PR 5000696-40.2017.4.04.7005, Relator: LEANDRO PAULSEN, Data de Julgamento: 14/10/2020, OITAVA TURMA) Acrescenta-se que, conforme consta no julgado abaixo reproduzido, "o flagrante traz em si uma presunção relativa de autoria, incumbindo à defesa, a teor da regra do artigo 156 do Código de Processo Penal, produzir provas a demonstrar a inocência - o que não foi feito". PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. (...). 1. (...) 4. Nos crimes de contrabando e descaminho, a materialidade do fato e a autoria são comprovadas, via de regra, com os documentos elaborados e lavrados pela autoridade competente e responsável pela diligência fiscalizatória por ocasião da apreensão das mercadorias (Receita Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícias Federal, Civil ou Militar, etc.), que serviram de lastro para o Inquérito Policial e para propositura da Ação Penal, em que se acrescerão as demais provas que se revelem necessárias. 5. O flagrante traz em si uma presunção relativa de autoria, incumbindo à defesa, a teor da regra do artigo 156 do Código de Processo Penal, produzir provas a demonstrar a inocência - o que não foi feito. 6. (...). (TRF-4 - ACR: 50004961020154047003 PR 5000496-10.2015.4.04.7003, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 23/04/2019, SÉTIMA TURMA) Ademais, os réus, em sede policial, confessaram que estavam transportando mercadorias de origem paraguaia para venda em São Paulo; no âmbito judicial, o réu JOSE MARCELO MARCHINI reiterou a confissão de que transportou mercadorias, das quais apenas parte era de sua propriedade, com consciência da ilicitude, mas desconhecendo as consequências, por estar desempregado e com necessidade de obter meios de sobrevivência; enquanto o réu MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, por ser revel e não ter comparecido à audiência, não apresentou outra versão aos fatos, conforme se verifica abaixo: Na fase do inquérito policial, o réu JOSÉ MARCELO MARCHINI prestou declarações (Id. 25102326, fl. 06), asseverando que "(...) INTERROGATÓRIO DE JOSÉ MARCELO MARCHINI (...) RESPONDEU QUE adquiriu as mercadorias apreendidas em seu poder de um ambulante em Foz do Iguaçu que atende pela alcunha de ALI; QUE a mercadoria foi toda entregue em Foz do Iguaçu; QUE gastou R\$ 5000,00 em tal compra e pretendia revender os produtos em São Paulo; QUE dos produtos apreendidos pertenciam ao interrogado: (...); QUE é aposentado por invalidez por sofrer de hepatite e pretendia vender os produtos adquiridos para complementar sua renda; QUE começou no comércio de produtos como ambulante há uns seis meses; QUE convive em união estável e não tem qualquer filho ou dependente; QUE recebe R\$ 1741,00 mensais de aposentadoria; QUE pretendia fazer um lucro de 20 e 25% na venda de referidos produtos; QUE o veículo apreendido foi emprestado ao interrogado por uma amiga sua



de nome MARIA DAS GRAÇAS DE MORAES SILVA, sendo que ela não sabia que o veículo seria usado para transportar os produtos apreendidos. Nada mais havendo (...)" O réu MARCOS VINÍCIUS SILVA PEQUENO prestou também declarações, no mesmo sentido (Id. 25102326, fl. 07): "(...) INTERROGATÓRIO DE MARCOS VINÍCIUS SILVA PEQUENO (...) RESOINDEU: QUE comprou os produtos apreendidos em seu poder em Foz do Iguaçu de uma pessoa que os vendia e não sabe o nome dessa pessoa; QUE essa pessoa, assim como várias outras, tira os pedidos de compras no lado brasileiro, retira os produtos no Paraguai e os entrega ao comprador no território brasileiro; QUE pretendia vender os produtos em São Paulo; QUE dentre os produtos apreendidos foram comprados pelo interrogado: (...); QUE gastou cerca de R\$ 5.500,00 na compra; QUE pretendia lucrar entre 12 e 16% nas vendas; QUE exerce a profissão de carpinteiro, mas atualmente está desempregado e recorreu ao comércio informal para sobreviver; QUE, embora não seja casado, tem uma filha de 01 ano e 03 meses e contribui para o sustento da mesma. Nada mais havendo (...)" Os policiais, no bojo do auto de prisão em flagrante (Id. 25102326, fls. 04/05), declararam, por sua vez: CONDUTOR / 1a TESTEMUNHA: ALEX DE CAMPOS OLIVEIRA (...) RESPONDEU: QUE na data de hoje, por volta das 14h25, abordou veículo ocupado pelos presos no Km 224,6 da Rodovia SP 258, altura do município de Capão bonito/SP; QUE os presos atenderam prontamente a ordem de parada, e assim que abordados, logo se percebeu que havia produtos importados no veículo; QUE os presos admitiram ter comprado os produtos em Foz do Iguaçu e pretendiam revendê-los em São Paulo; QUE os presos disseram que os produtos eram oriundos do Paraguai e os vendedores atrevessaram a ponte fazendo a entrega em território brasileiro; QUE, como os presos não tinham a nota fiscal do produto, deu voz de prisão a ambos; (...) - Id. 25102326, fl. 04 SEGUNDA TESTEMUNHA: IRINEU SOARES RODRIGUES (...) RESPONDEU: QUE participou da equipe que, na data de hoje, durante fiscalização de rotina na SP 258, altura do município de Capão Bonito, abordou o veículo conduzido pelos presos; QUE a abordagem deu-se sem qualquer problema ou tentativa de fuga ou resistência; QUE logo que abordados os presos admitiram transportar mercadorias adquiridas no Paraguai sem nota fiscal para revender em São Paulo; QUE a mercadoria foi recebida pelos presos no município de Foz do Iguaçu, uma vez que os vendedores se encarregaram de transportar a mercadoria do território paraguaio para o brasileiro; QUE diante da situação foi dada a voz de prisão em flagrante delito aos presos. (...) - Id. 25102326, fl. 05 No âmbito judicial, foram colhidos os testemunhos dos policiais envolvidos na prisão em flagrante ALEX DE CAMPOS OLIVEIRA e IRINEU SOARES RODRIGUES (Ids. 292818062 e mídias - Ids. 292818066 e 292818071) A testemunha ALEX DE CAMPOS OLIVEIRA narrou que se recorda dos fatos - da abordagem, mas não de detalhes, face ao decurso do tempo; que estavam realizando fiscalização na rodovia e abordado um veículo; que pela quantidade (de mercadorias) que estavam sob os bancos foi questionado sobre os objetos, mas não se recorda quais eram; que não se recorda qual dos dois falou dos objetos e da inexistência da notas; que, pela quantidade, só de olhar para o veículo já era possível ver os objetos; que não se recorda qual era o veículo, apenas se lembrando que era um veículo antigo; que eles (réus) disseram que haviam comprado a mercadoria e iriam revender em São Paulo; que um deles disse que tinham comprado a mercadoria em Foz e iriam revender em São Paulo; que não se recorda se disseram ser conduta habitual ou caso único; A testemunha IRINEU SOARES RODRIGUES relatou que se recorda da abordagem, na qual estavam em fiscalização pela rodovia e, em abordagem, foi verificado que os veículo continha vários produtos oriundos do Paraguai, só tendo lugar para os passageiros no carro, pois o banco traseiro e bagageiro tinha muito material; que não se recorda o tipo de material; que era possível ver o material sem abrir o carro, pelo vidro, pela quantidade; que eles disseram que haviam adquirido os produtos em Foz do Iguaçu; que o pessoal trazia a mercadoria do Paraguai até Foz e eles levavam para revender até São Paulo, que não se recorda se falaram da habitualidade. Em interrogatório, JOSE MARCELO MARCHINI, confessou os fatos e afirmou que, estava desempregado à época, e transportou mercadorias, sendo apenas alguma coisa dele; que tinha consciência do conteúdo de sua mercadoria e de que era ilícito; que procurava sobreviver e acabou por incidir nesse erro e, somente após, teve ciência das



consequências. Conforme consignado em ata da audiência, não foi realizado o interrogatório do réu MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, que teve sua revelia decretada e não compareceu à audiência, tendo-se em vista que o interrogatório é meio de defesa (autodefesa), um direito que o réu pode ou não exercer, não constituindo dever processual, sendo, pois, obrigatório em caso de comparecimento do réu, mas dispensável em caso de ausência injustificada ou revelia. O elemento subjetivo do delito em questão é o dolo genérico, consistente na vontade livre e consciente de iludir, no todo ou em parte o pagamento do tributo, não sendo nenhuma outra conduta exigida - bastando ao tipo que não se declare, na alfândega, a mercadoria excedente à cota. (REsp 125423/SE). Não se admite a forma culposa e preterdolosa. O dolo não se presume, antes impõe-se seja comprovado. Neste sentido já decidiu o STJ: "I - O delito de descaminho, no tipo subjetivo, exige o dolo de iludir o pagamento do tributo devido, não podendo tal situação ser desprezada, confundindo-a com matéria de interesse extrapenal ou, o que seria pior, aceitando eventual responsabilidade objetiva (Precedentes). II - Ainda que, na maioria das vezes, conforme dicção da doutrina, o dolo venha a ser demonstrado com o auxílio do raciocínio, tal não se confunde com mera presunção que possa excepcionar o disposto no art. 156, do CPP". (RECURSO ESPECIAL Nº 259.504 - RN (2000/0049066-0); Relator: Ministro Felix Fischer). É de pontuar, inicialmente, que a existência de procedimentos administrativos, de antecedentes criminais e mesmo da reincidência em crimes da mesma natureza não afastam a necessidade de comprovação do dolo e tampouco o presumem. Para se aferir a (in)existência de dolo (elemento subjetivo), mister se faz analisar as circunstâncias do delito para cada um dos réus. No que diz respeito ao réu JOSE MARCELO MARCHINI, tem-se que confessou a prática delitiva, em sede policial e judicial, oferecendo detalhes que atestam a sua consciência de que estava transportando mercadorias de ingresso irregular no país, com o intuito de vender em São Paulo, sendo parte da mercadoria de sua propriedade e parte do corréu. Acrescentou, apenas, que o fez por necessidade financeira e sem ter conhecimento das consequências (quanto problema teria por conta de sua conduta). Não há dúvidas, portanto, quanto à autoria e dolo do réu JOSE MARCELO MARCHINI. No pertinente ao réu MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, embora no âmbito judicial não tenha se manifestado, pois foi declarado revel e não compareceu à audiência, no interrogatório policial, quando confessou disse ter adquirido parte dos produtos em Foz do Iguaçu e que os estava transportando para revenda em São Paulo. Sua declaração está de acordo com as demais provas, não havendo qualquer razão para retirar a sua autenticidade. Não há dúvidas, portanto, quanto à autoria e dolo do réu MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO. Resta, pois, configurada a autoria e dolo do delito de descaminho, cuja vontade livre e consciente de importar a mercadoria, com fraude no pagamento de impostos, é suficiente para caracterizar o dolo genérico exigido. Nestes termos: PENAL. DESCAMINHO. PARTICIPAÇÃO. AUTORIA. SÓCIO OU MOTORISTA DA EMPRESA. DOLO GENÉRICO. 1. Sabendo que a viagem não seria para turismo e sim para a prática do descaminho, fica claro que o denunciado participou do crime nos moldes do art. 334, § 1º, 'c', c/c o art. 29, ambos do Código Penal. 2. No crime de descaminho o tipo subjetivo é o dolo, consistente na vontade livre e consciente de importar ou exportar a mercadoria absoluta ou relativamente proibida ou dirigida à fraude no pagamento de direitos e impostos. (TRF-4 - ACR: 1037 SC 2003.72.06.001037-6, Relator: MARCELO MALUCELLI, Data de Julgamento: 02/08/2006, OITAVA TURMA, Data de Publicação: DJ 16/08/2006 PÁGINA: 680) O liame subjetivo e a efetiva participação dos réus na empreitada criminosa foram demonstrados pelos seus depoimentos em sede policial e judicial, estando, em essência, ambos no mesmo sentido. A tese defensiva de desconhecimento das consequências da ilicitude do fato - causa excludente (dirimente) da potencial consciência da ilicitude é o erro de proibição, positivado no artigo 21 do Código Penal, in "O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço. Parágrafo único – Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência". A lei, uma vez publicada no Diário Oficial da União, presume-se conhecida por todos e, logo, não é dado desconhecer a lei. É possível, no entanto, que o agente, mesmo



conhecendo a lei, incida em erro quanto à proibição do seu comportamento, valorando equivocadamente a reprovabilidade da sua conduta, podendo acarretar a exclusão da culpabilidade. Ocorre que, no caso em tela, verifica-se que não houve falta de conhecimento quanto à reprovabilidade da conduta, pois se afirmou ter ciência da ilicitude, apenas desconhecendo as suas consequências. Ou seja, em que pese não soubesse processo penal, não há dúvida de que estava(m) ciente(s) da ilegalidade da conduta praticada. Assim, quando o agente, apesar de ignorar a lei, conhecia a reprovabilidade da sua conduta, não se configura o erro de proibição. Vale dizer que somente terá lugar a isenção de pena por erro inevitável quando o agente não puder, com um esforço mínimo, obter concretamente o conhecimento do caráter ilícito do fato. Portanto, o conhecimento que se exige não é atual, mas potencial (possibilidade de atingir a consciência da ilicitude). As provas produzidas na fase judicial mostram-se condizentes com o colhido na fase policial, corroborando as declarações prestadas pelos policiais e os então autuados. Ademais, as provas produzidas no curso do procedimento investigatório e administrativo estão sujeitas ao contraditório diferido, ou seja, para o momento em que os elementos são trazidos a juízo, quando serão observadas as garantias do devido processo legal e da ampla defesa. A "judicialização" da prova dá-se com a sua juntada aos autos do processo judicial e o contraditório decorre da possibilidade da defesa sobre elas se manifestar antes de ser proferida sentença. No caso dos autos, o apurado em sede policial, administrativa (Receita Federal) e judicial encontra-se harmônico e complementar. A regularidade das atuações extrajudiciais restaram corroboradas em juízo, sem que a defesa apontasse qualquer indício a macular o procedimento ou gerasse dúvida razoável, não perdendo valor por terem sido produzidas antes do ajuizamento da ação penal, mormente por terem sido postas sob o crivo do contraditório e ampla defesa durante o curso do processo, ainda que diferido. Nesse sentido dispõe a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça: Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, perícias e documentos são provas que não necessitam ser repetidas no curso da ação penal, podendo ser validamente utilizadas para a definição da culpa penal sem violação do art. 155 do Código de Processo Penal. (STJ - AgRg no REsp 1.522.716/SE, j. 20/03/2018) Quedou-se comprovado o liame subjetivo nas condutas dos réus, frente à adesão, de forma livre e consciente, com o fim de realizar a atividade criminosa, com divisão de tarefas de relevância causal, ainda que com participações distintas. O envolvimento dos 02 dos réus na prática delitiva restou patente, já que ambos integraram à conduta criminosa com o intuito de adquirir mercadoria de origem paraguaia e as levar para revenda em São Paulo, cientes de suas circunstâncias e se auxiliando na sua execução. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. ART. 334 DO CP. CONTRABANDO. TABACO PARA NARGUILÉ. ART. 334-A, § 1º, I, DO CP, C/C ART. 3º DO DECRETO-LEI 399/68. COAUTORIA. PNEUMÁTICOS USADOS. DELITO AMBIENTAL (ART. 56 DA LEI Nº 9.605/98). INSIGNIFICÂNCIA. EFEITO DA CONDENAÇÃO. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR. ART. 92, III, DO CP. DOSIMETRIA. AJG. 1. Os elementos probatórios colhidos nos autos são robustos e suficientes para que se reconheça a atuação conjunta dos três acusados para a prática dos crimes. 2. (...). (TRF-4 - ACR: 50000871620204047017 PR 5000087-16.2020.4.04.7017, Relator: LEANDRO PAULSEN, Data de Julgamento: 14/04/2021, OITAVA TURMA) Conclui-se, destarte, no caso em testilha, a concorrência de, pelo menos, 02 pessoas para o cometimento de um ilícito penal (descaminho), pela qual cada agente pratica uma conduta - que não precisa ser idêntica, estando inserida em divisão de tarefas interligadas e necessárias à execução de um mesmo crime. Caracterizado o concurso de pessoas, nos termos do art. 29, CP, há a identidade imputação para todos participantes, já que "quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade". Assim, face às provas produzidas sob o crivo do contraditório, que se encontram corroboradas em documentos formadores da materialidade e autoria delitivas, tem-se que a autoria e o dolo restaram comprovados pelo conjunto fático-probatório. PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, CAPUT, § 1º, C (COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI 13.008/2014), NA FORMA DO ART. 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. INAPLICABILIDADE. COAUTORIA. COMPROVADA. 1. Nos crimes de contrabando e



descaminho a materialidade e a autoria são comprovadas, em regra, com os documentos elaborados e lavrados pela autoridade fiscal competente e responsável pela diligência por ocasião da apreensão das mercadorias. Entendimento pacificado nas Turmas Criminais desta Corte. 2. Os documentos produzidos na esfera administrativa por servidores públicos, no exercício de suas funções, que neles atestaram a sua fé pública, gozam de presunção de veracidade e legitimidade, próprios dos atos administrativos, portanto, considerados provas irrepetíveis a teor das exceções previstas no art. 155 do CPP, sendo que quando tais provas são judicializadas pelo contraditório diferido não se observa vedação de que sejam a base da convicção do juízo, ainda que daí decorra a condenação do réu. 3. Nos crimes de contrabando e descaminho o dolo é o genérico, consistente na vontade livre e consciente de realizar a conduta descrita no tipo. 4. Nos termos do art. 29 do Código Penal, quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. (TRF-4 - ACR: 50068753320164047002 PR 5006875- 33.2016.4.04.7002, Relator: DANILO PEREIRA JUNIOR, Data de Julgamento: 06/07/2021, SÉTIMA TURMA) Por todo o exposto, tem-se como comprovada a autoria e a materialidade e, ausente qualquer causa de inimizabilidade, a condenação dos réus JOSE MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO como incurso no art. 334, caput e §1º, III, do Código Penal, em concurso de pessoas (art. 29, CP), é medida que se impõe. 2.3 - Dosimetria da Pena 2.3.1) Do Caso Concreto: A pena prevista para a infração capitulada no art. 334, §1º, III do Código Penal é a mesma prevista para o "caput", estando compreendida entre 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão. Circunstâncias Judiciais (art. 59 do CP) DIRIGIR. ART. 92, III, DO CP. DOSIMETRIA. AJG. 1. Os elementos probatórios colhidos nos autos são robustos e suficientes para que se reconheça a atuação conjunta dos três acusados para a prática dos crimes. 2. (...). (TRF-4 - ACR: 50000871620204047017 PR 5000087-16.2020.4.04.7017, Relator: LEANDRO PAULSEN, Data de Julgamento: 14/04/2021, OITAVA TURMA) Conclui-se, destarte, no caso em testilha, a concorrência de, pelo menos, 02 pessoas para o cometimento de um ilícito penal (descaminho), pela qual cada agente pratica uma conduta - que não precisa ser idêntica, estando inserida em divisão de tarefas interligadas e necessárias à execução de um mesmo crime. Caracterizado o concurso de pessoas, nos termos do art. 29, CP, há a identidade imputação para todos participantes, já que "quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade". Assim, face às provas produzidas sob o crivo do contraditório, que se encontram corroboradas em documentos formadores da materialidade e autoria delitivas, tem-se que a autoria e o dolo restaram comprovados pelo conjunto fático-probatório. PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, CAPUT, § 1º, C (COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI 13.008/2014), NA FORMA DO ART. 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. INAPLICABILIDADE. COAUTORIA. COMPROVADA. 1. Nos crimes de contrabando e descaminho a materialidade e a autoria são comprovadas, em regra, com os documentos elaborados e lavrados pela autoridade fiscal competente e responsável pela diligência por ocasião da apreensão das mercadorias. Entendimento pacificado nas Turmas Criminais desta Corte. 2. Os documentos produzidos na esfera administrativa por servidores públicos, no exercício de suas funções, que neles atestaram a sua fé pública, gozam de presunção de veracidade e legitimidade, próprios dos atos administrativos, portanto, considerados provas irrepetíveis a teor das exceções previstas no art. 155 do CPP, sendo que quando tais provas são judicializadas pelo contraditório diferido não se observa vedação de que sejam a base da convicção do juízo, ainda que daí decorra a condenação do réu. 3. Nos crimes de contrabando e descaminho o dolo é o genérico, consistente na vontade livre e consciente de realizar a conduta descrita no tipo. 4. Nos termos do art. 29 do Código Penal, quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. (TRF-4 - ACR: 50068753320164047002 PR 5006875- 33.2016.4.04.7002, Relator: DANILO PEREIRA JUNIOR, Data de Julgamento: 06/07/2021, SÉTIMA TURMA) Por todo o exposto, tem-se como comprovada a autoria e a materialidade e, ausente qualquer causa de inimizabilidade, a condenação dos réus JOSE MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO



como incurso no art. 334, caput e §1º, III, do Código Penal, em concurso de pessoas (art. 29, CP), é medida que se impõe. 2.3 - Dosimetria da Pena 2.3.1) Do Caso Concreto: A pena prevista para a infração capitulada no art. 334, §1º, III do Código Penal é a mesma prevista para o "caput", estando compreendida entre 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão. Circunstâncias Judiciais (art. 59 do CP): A conduta dos réus é reprovável, sendo merecedora de punição porque, agindo de forma livre e consciente, fez adequar seu comportamento ao tipo legal, quando lhe era exigível comportamento diverso. No entanto, nenhum elemento constante dos autos é capaz de demonstrar que sua ação, embora criminosa, ultrapassa o plano da normalidade em situações como esta, apresentando, portanto, culpabilidade normal. O MPF, na denúncia (Id. 25102335), ao tratar da possibilidade de suspensão condicional do processo (item 04), consignou que "As referidas pesquisas de antecedentes específicos relativas a JOSÉ MARCELO e a MARCOS VINÍCIUS dão conta de que ambos são contumazes nesta prática delitiva, adotando-a como meio de vida, o que torna incabível em relação a eles o oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, dada especificamente a falta do pressuposto subjetivo do art. 77, II, do CP c/c a Lei n. 9.099/1995, art. 89, caput. Assim, o princípio da suficiência, por si só, impede a concessão deste benefício, o qual, ainda que fosse concedido, seria irremediavelmente revogado em breve, frente às novas denúncias que fatalmente serão apresentadas contra os investigados dados os novos fatos criminosos descobertos". Na negativa de proposta de ANPP (Id. 48161455), que "os acusados são contumazes autores de crimes de contrabando e de descaminho, como demonstram os seus registros no Comprot/MF" (...) e que, por estes, verifica-se "os acusados continuaram a praticar crimes de contrabando e descaminho mesmo depois de terem sido denunciados pelo fatos de que tratam estes autos, a confirmar, mais uma vez, que os acusados fazem desses crimes o seu meio de vida, ostentando conduta criminal habitual, reiterada e profissional, o que exclui a possibilidade de ANPP (CPP, art. 28-A, § 2.º, II)". Pelos documentos jungidos aos autos (com a negativa de ANPP - Ids. 48161460, 48161500 e 48161657), afere-se que se trata de inquéritos policiais e procedimentos administrativos junto à Receita Federal. Em relação a JOSE MARCELO MARCHINI possui também o apontamento de processo (073852/2018), que, por falta de maiores informações, possivelmente referem-se a fatos posteriores (já que a sua autuação é de 2018) e se encontra ainda em trâmite; além de outros do JECRIM - de nº 092157/2005 (IP 00000592/2005), com decisão, de 24/05/2006, de Suspensão Condicional do Processo e de nº 092157/2005 (IP 00000592/2005), com decisão, em 04/09/2008, de extinção de punibilidade. Há, ainda, o IP 50091210220164047002, instaurado pela Receita Federal, que originou o Processo nº 50091210220164047002 da 5ª Vara Federal de Foz do Iguaçu, em que houve decisão de extinção de punibilidade, em 13.11.2019; além do IP (357/2016, instaurado em 10.08.2016), que originou a presente ação penal (Id. 48161657). Tem-se, portanto, que não servem estes para a configuração de maus antecedentes. Isto porque nos termos da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça - "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" - o réu só ostenta maus antecedentes, em caso de condenações definitivas que não caracterizam a agravante da reincidência (com lapso temporal superior a 05 anos), já que processos penais em curso, inquéritos policiais em andamento ou, até mesmo, condenações criminais ainda sujeitas a recurso, por serem suscetíveis de pronunciamento absolutório, não podem ser usados para fins de aumento da pena-base, coadunando-se ao Princípio da Presunção de Não Culpabilidade (art. 5º, LVII, da Constituição Federal). Ademais, é de se pontuar a vedação do "bis in idem" explicitada na Súmula 241 do STJ, ao dispor que "a reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial"; bem como que a jurisprudência do STJ, por considerar que "o conceito de maus antecedentes, por ser mais amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores, cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração, mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de 5 anos, as quais decerto não configuram reincidência, mas servem como maus antecedentes" (STJ - HC 285.186/RS, DJe 02/02/2017), tem que a condenação por crime anterior à prática delitiva,



com trânsito em julgado posterior à data do crime sob apuração, malgrado não configure reincidência, enseja a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes, justificando a exasperação da pena-base (STJ - HC: 600909 SP 2020/0187341-5, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Publicação: DJ 02/09/2020). No mesmo sentido: AgRg no AREsp n. 1.073.422/DF, DJe 31/8/2017; AgRg no AREsp 769.785/SP, DJe 15/12/2017; HC 392.220/SP, DJe 31/10/2017; HC 378.302/SP; e AgRg no AREsp: 1557396 PR 2019/0236547-9, DJe 18/05/2020. Assim, restam configurados os maus antecedentes sempre que, na data da sentença, o acusado registre condenação definitiva por delito anterior, independentemente do momento do seu trânsito em julgado, se anterior ou posterior ao crime em análise. Ocorre que, no presente caso, não há condenações transitadas em julgado em desfavor dos réus, não podendo, portanto, macular os seus antecedentes para fins de exasperação da pena-base. É que os maus antecedentes criminais somente se configuram quando o acusado registrar condenação por crime anterior, sendo necessário, ainda, o trânsito em julgado da decisão, excluindo os casos de reincidência, tendo em vista que, não sendo a decisão imodificável, existe, ainda, a possibilidade de o réu ser absolvido em instância superior. Pelas mesmas razões, referidos autos não podem ser considerados para valorar negativamente as circunstâncias referentes à conduta social e personalidade dos acusados. Nesse sentido: "PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO COMBATEU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. INQUÉRITOS E PROCESSOS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO. SÚMULA 444 DESTE STJ. PENA REDUZIDA. REGIME INICIAL MODIFICADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. (...). 2. Consoante orientação sedimentada nesta Corte Superior, inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não culpabilidade. Exegese do enunciado 444 da Súmula deste STJ, verbis: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base". 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Habeas Corpus concedido de ofício." (AGARESP 201601080960, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:13/06/2016). "PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AUMENTO INJUSTIFICADO. SÚMULA 444/STJ. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) III - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanejar a elevação da reprimenda. IV - O aumento imposto à pena-base revela-se injustificado, eis que ausente fundamentação concreta e vinculada. V - É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" (súmula 444 /STJ). Tampouco podem ser utilizados para caracterizar personalidade voltada para a prática de crimes ou má conduta social (Precedente). VI - As consequências do crime foram as normais à espécie. Portanto, não autorizam a exasperação da pena-base. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena-base ao mínimo legal." (HC 288.402/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 18/11/2014). Quanto aos motivos do crime, não há nada de relevante, tendo-se em vista que é o econômico, comum à espécie. As consequências do crime não são mais graves que o normal e a apreensão ocorrida evitou o seu agravamento, não devendo ser valorada negativamente. As circunstâncias não são mais graves que as normais à espécie delitiva, devendo ser neutra a sua valoração. O sujeito passivo do delito é o Estado, cujo comportamento não se pode avaliar para a fixação da pena. Desse modo e se tendo em vista que as circunstâncias judiciais constituem um rol taxativo (artigo



59, CP); que, nesta fase, há que se respeitar os limites previstos no preceito secundário do tipo penal incriminador; e que, consoante acima analisado, não se faz presentes as circunstâncias judiciais desfavoráveis ou não é possível apurá-las, a pena deve ser fixada no mínimo legal, fixo a pena base em 01 ano de reclusão. ii) Circunstâncias atenuantes e agravantes: Pelas pesquisas juntadas pelo do MPF, conforme acima indicado, não se tem condenações criminais com trânsito em julgado. Ressalte-se, neste contexto, que será reincidente aquele que, possuindo uma ou mais condenações criminais irrecorríveis, comete novo delito, observado o lapso temporal de 05 anos (posto que, pelo sistema da temporariedade da reincidência após esse lapso temporal, deixa de ser considerada reincidência e passa a se adotar os maus antecedentes - "período depurador"), nos termos dos artigos 63 e 64 do Estatuto Penal. (Tema 150 do STF – “Não se aplica para o reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal). "(...) A jurisprudência dessa eg. Corte assentou-se no sentido de reconhecer a possibilidade de utilização de condenações ocorridas fora do período depurador de 5 (cinco) anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, como elemento de suporte para a apreciação negativa dos antecedentes criminais. Portanto, ainda que a condenação anterior não prevaleça para efeito da reincidência, se, entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, para efeitos de maus antecedentes, ela subsistirá". (...) (AgRg no AREsp 1383276/SE, de minha relatoria , Quinta Turma , DJe 22/04/2019) Para a reincidência, não existe distinção quanto à natureza dos crimes (anterior e posterior), caracterizando-se a reincidência entre crimes dolosos, culposos, doloso e culposo, culposo e doloso, idênticos ou não, apenados com pena privativa de liberdade ou multa, praticados no país ou no estrangeiro. Entretanto, a configuração da agravante da reincidência exige o trânsito em julgado de sentença condenatória anterior à prática do novo crime. No caso dos autos, conforme adrede explicitado, tem-se apenas possível processo em trâmite, inquéritos policiais, procedimentos administrativos junto à Receita Federal e processos com decisão de extinção de punibilidade e suspensão condicional do processo, assim, descaracterizada está a reincidência - circunstância agravante prevista no art. 61, I, CP para ambos os réus. Em outro enfoque, contudo, tem-se como circunstância atenuante a confissão espontânea da autoria do crime perante a autoridade, cuja função é objetiva e pragmática de colaborar com a verdade, facilitando a atuação do Poder Judiciário, não fazendo a lei referência a motivos ou circunstâncias que a determinaram (HC 22.927; HC 129.278, HC 186.375, HC 217.687, HC 479.50 e HC 107.310). Nesse sentido, a Súmula 545 do Superior Tribunal de Justiça (Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal) No caso em apreço, os acusados JOSE MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO confessaram espontaneamente o fato criminoso que lhes foi imputado, em sede policial e, no caso de José Marcelo, também judicial, contribuindo para a elucidação dos fatos e embasando sua condenação, fazendo jus ao reconhecimento da atenuante. Frise-se que, em relação a Marcos Vinicius, "Muito embora a referida confissão não tenha sido ratificada judicialmente, posto que decretada a revelia do apelante, o fato é que ela se encontra em consonância com outros elementos de prova (...) é necessário a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea ao caso concreto, posto que utilizada para fundamentar o decreto condenatório" (Apelação Cível nº 904.838- 8 da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça). Neste sentido: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO MAJORADO. CONFISSÃO NA FASE INQUISITORIAL. NÃO CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. CONDENAÇÃO NELA LASTREADA. ATENUANTE RECONHECIDA. SÚMULA 545 DO STJ. AGRADO IMPROVIDO. 1. A confissão na fase inquisitorial, ainda que não confirmada em juízo, impõe a incidência da atenuante do art. 65, III, d, do CP, quando utilizada para lastrear a condenação, nos termos da Súmula 545 do STJ. 2. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no HC: 634048 SC 2020/0337403-2, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 01/06/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/06/2021) Por oportuno, ressalte-se que, ainda que o réu tenha sido preso em flagrante, é possível a aplicação da atenuante da confissão espontânea "(...) IV - O fato



de o apenado haver sido detido em flagrante não impede a aplicação da atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal. A respeito já decidiu este Superior Tribunal de Justiça que 'a referida atenuante deve ser aplicada em favor do sentenciado ainda que a confissão somente corrobore a autoria delitiva já evidenciada pela prisão em flagrante' (AgRg no HC n. 201.797/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 02/02/2015)." (AgRg no HC 363.566/SP). Restam, portanto, reconhecidas a atenuante da confissão para ambos os réus. Dessa forma e se considerando que, nesta fase, impossível a fixação da pena aquém do mínimo ou além do máximo trazidos no preceito secundário do tipo penal, fixo a pena intermediária em 01 ano de reclusão. iii) Causas de diminuição e de aumento da pena: Não há causa de diminuição ou aumento de pena. Em consequência, fixo a pena definitiva em 01 ano de reclusão. 2.4) Do Regime para Cumprimento da Pena Privativa de Liberdade: Superadas as etapas do método trifásico e, tendo-se, portanto, a pena definitiva fixada, há que se estabelecer o regime inicial para o cumprimento da pena - que pode ser fechado, semiaberto ou aberto. No que se refere ao regime de cumprimento de pena, para a fixação, devem ser observados os seguintes fatores: a) espécie de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, § 2º, alíneas a, b e c, CP); c) caracterização ou não da reincidência (art. 33, § 2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, § 3º, do CP). Considerando-se que os réus são tecnicamente primários, as circunstâncias judiciais são predominantemente favoráveis e que foram eles condenados a 01 ano de reclusão, o regime inicial de cumprimento de pena é o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal ("o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto"), posto que ausentes circunstâncias judiciais que justifiquem a imposição de regime mais gravoso. Quanto à detração, em observância à Lei nº 12.736/12, que acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao artigo 387 do Código de Processo Penal, o juízo da condenação deve considerar o período de prisão preventiva e verificar a possibilidade de se conceder de plano progressão de regime. A respeito, registra-se que, à exceção dos crimes hediondos ou equiparados, exige-se o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena privativa de liberdade para a concessão de progressão de regime, conforme o disposto no art. 112 da Lei de Execuções Penais (Lei 7.210/84). No caso presente, aos réus foram fixadas fianças (Id. 25102326, fl. 04 e Ids. 25102326, fl. 35, e 25102327), já na fase policial, não havendo prisão cautelar decretada com base nos fatos objeto da presente, não havendo, conseqüentemente, qualquer efeito a ser aqui considerado. 2.5) Da Substituição por Penas Restritivas e Suspensão Condicional da Pena: Para a substituição da pena restritiva de liberdade em restritivas de direitos, necessário se faz que (I) a pena privativa de liberdade aplicada não seja superior a 04 anos e o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou seja o crime culposo (com qualquer pena aplicada); (II) o réu não seja reincidente em crime doloso; (III) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indiquem que essa substituição seja suficiente. Cabível a suspensão condicional da pena privativa de liberdade não superior a 02 anos, por 02 a 04 anos, desde que: (I) o condenado não seja reincidente em crime doloso; (II) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; (III) - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código. Trata-se de hipótese de cabimento de substituição da pena. Assim, atento ao disposto nos artigos 43 e



44 do Código Penal, reputo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se mostra socialmente recomendada porque o crime praticado não ensejou violência ou grave ameaça, razão pela qual substituo as penas de prisão impostas aos réus por restritivas de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, pelo período da pena privativa de liberdade, conforme artigo 46 e parágrafos do Código Penal, observando-se que o descumprimento acarreta a conversão em pena privativa de liberdade pelo tempo restante (art. 44, § 4º, do Código Penal). Deixo de conceder a suspensão condicional da pena, uma vez que já concedida a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, na forma do art. 77, III, do Código Penal. 2.6) Outros Efeitos da Condenação: Quanto aos bens apreendidos (aparelhos eletrônicos, acessórios e veículo automotor) em poder dos réus, estes foram descritos no Auto de apreensão (Id. 25102326 - fls. 11/13), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (Id. 25102329, fls. 01/07) e Auto de Prisão em Flagrante (Id. 25102326, fls. 04/07), tendo sido entregues à Receita Federal, conforme encaminhamento recebido de Id. 25102326, fl. 15. A perda, em favor da União, é efeito da condenação, conforme art. 91, II, alíneas "a" e "b", do Código Penal, e abrange os instrumentos do crime, isto é, coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito, bem como o produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso. Esta regra está de acordo com a Constituição Federal, que, em seu artigo 5º, inciso XLVI, prevê que "a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; (...)". No caso dos autos, além dos produtos de origem paraguaia adquiridos para a revenda pelos réus, há o veículo automotor utilizado para a transporte da mercadoria. Este automóvel (veículo Chevrolet, Monza SL/E EFI, placas AQI-8000, fabricação/modelo anos 1992/1993, CRVL 012431709363, Renavan 00606671129) encontra-se registrado em nome de terceiro - Maria das Graças de Moraes Silva. Segundo depoimento prestado no auto de prisão em flagrante, JOSE MARCELO MARCHINI afirmou que o veículo é terceiro de boa-fé, que o emprestou sem ter conhecimento da sua utilização na empreitada criminosa. Ausentes indícios nos autos de que o bem possua origem ilícita, de envolvimento da proprietária com os fatos criminosos objeto da presente e qualquer circunstância que gere interesse ao processo como elemento de prova, a restituição de bens apreendidos, não havendo dúvida quanto a sua propriedade, deve observar a regra do art. 118 do CPP, não havendo, pois, óbice à sua restituição à proprietária. Neste sentido: DIREITO ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO. NÃO PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. ILEGITIMIDADE DA PENA. VERBETE 138 DO TFR. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS. - O objeto do presente processo consiste na declaração de nulidade da pena de perdimento do veículo marca/modelo Cavalot Trator Volvo/FH12 4x2t, placas CLJ-1160, Renavam 00796702179 e da carreta semi-reboque SR/GUERRA AG GR, placas CPN2J08, Renavam 00225056976 - A pena de perdimento de veículo é expressamente prevista pelo artigo 688 do Decreto nº 6.759/2009 - No caso, pelas provas colhidas, bem assim juntadas aos autos, infere-se que os autores, proprietários dos veículos, não detinham a posse dos automóveis no momento da apreensão, bem assim não ficou comprovada a sua participação na conduta delitiva - Não há de se falar em sanção administrativa de perdimento, se não apurada a responsabilidade do proprietário do veículo



na prática do ilícito penal de contrabando, em processo regular, com observância dos direitos constitucionais de ampla defesa e contraditório - De ser observado o disposto no § 2º do citado artigo 617 do Regulamento Aduaneiro: § 2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito - Sem dúvida, nos termos da legislação, verifica-se a necessidade do Poder Público em comprovar que o proprietário do veículo apreendido tenha agido com má-fé. Tal condição é pressuposto para a aplicação da pena de perdimento, consoante estabelecido pelo verbete da Súmula 138 do extinto TRF, in verbis: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito." - Ressalte-se, outrossim, consistir a pena de perdimento na restrição ao direito de propriedade do particular, protegido constitucionalmente, não podendo ser admitidos excessos na sua aplicação, havendo a necessidade da apuração da presença do dolo no comportamento do transportador. Não basta a mera responsabilização por culpa in elegendo ou in vigilando, ou seja, imprescindível a comprovação da intenção do proprietário do veículo em participar na prática do ilícito - Pela documentação juntada aos autos, restou por comprovado que os proprietários não participaram do ilícito, não tendo, conforme já dito, na época da apreensão, a posse do veículo em questão - Tal premissa vai ao encontro da pacificada jurisprudência no sentido de que a aplicação da pena de perdimento do veículo só é possível quando comprovada a responsabilidade do proprietário. Por sinal, é este o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça - Não comporta qualquer alteração a r. sentença de primeiro grau, pela qual restou julgado procedente o pedido e afastada a pena de perdimento do veículo em questão - Apelação e remessa necessária não providas. (TRF3 - ApelRemNec: 50020132020224036005 MS, Relator: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Data de Julgamento: 27/06/2023, 4ª Turma, Data de Publicação: Intimação via sistema DATA: 29/06/2023) APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO ALIENADO FINANCEIRAMENTE. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO DE APREENSÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA QUE OBRIGUE AO PAGAMENTO DE DESPESAS DE ARMAZENAGEM. RECURSO DESPROVIDO. 1. Conforme a jurisprudência consagrada na Súmula 138 do extinto TFR: "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito". Ou seja, não havendo envolvimento da requerente no crime, não poderia ser decretado o perdimento do veículo em questão. 2. Resta a situação em que o simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (artigo 104, V, do Decreto-Lei 37/66). 3. Veículo alienado fiduciariamente em favor de instituição financeira não pode sofrer pena de perdimento por ato do devedor a que a garantia se presta, salvo se comprovada a participação da entidade no ato ilícito. 4. Correta a sentença que anulou o ato administrativo de apreensão do veículo e declarou a inexistência de relação jurídica que obrigue o autor ao pagamento de quaisquer despesas de armazenagem do veículo. 5. Apelação da União desprovida. (TRF-3 - ApelRemNec: 00053880920114036100 SP, Relator:



Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, Data de Julgamento: 21/08/2020, 1ª Turma, Data de Publicação: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/08/2020) PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. CRIME DE DESCAMINHO. EFEITO DA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE O VEÍCULO TENHA SIDO PREPARADO PARA A PRÁTICA DE ILÍCITOS. NÃO INCIDÊNCIA DA PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO. 1. Regra geral, a decretação de perdimento de veículo, em casos de contrabando, pressupõe seja ele utilizado como instrumento da prática criminosa, mediante alteração das originais características, como a confecção de compartimento adrede preparado para acondicionar o produto. 2. Não existindo compartimento adrede preparado no veículo apreendido e não sendo este bem instrumento cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito, não deve incidir a pena de perdimento. 3. Embargos infringentes e de nulidade providos. (TRF-4 - ENUL: 50027224520164047005 PR 5002722-45.2016.4.04.7005, Relator: LUIZ CARLOS CANALLI, Data de Julgamento: 15/08/2019, QUARTA SEÇÃO) PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. 1. Não havendo prova de que a impetrante participou da prática de contrabando ou descaminho (Código Penal, art. 334), não pode a ela ser aplicada a pena de perdimento de veículo de sua propriedade, utilizado no ilícito (Decreto-Lei 37/66, art. 104, V). Súmula 138 do TFR. Precedentes desta Corte. 2. Apelação e remessa desprovidas. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. 1. Não havendo prova de que a impetrante participou da prática de contrabando ou descaminho (Código Penal, art. 334), não pode a ela ser aplicada a pena de perdimento de veículo de sua propriedade, utilizado no ilícito (Decreto-Lei 37/66, art. 104, V). Súmula 138 do TFR. Precedentes desta Corte. 2. Apelação e remessa desprovidas. (AMS 1999.01.00.026683- 8/AC, Rel. Juiz Leão Aparecido Alves (conv), Segunda Turma Suplementar,DJ p.125 de 17/10/2002) (TRF-1 - AMS: 26683 AC 1999.01.00.026683-8, Relator: JUIZ LEÃO APARECIDO ALVES (CONV.), Data de Julgamento: 24/09/2002, SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: 17/10/2002 DJ p.125) Logo, decreto o perdimento da mercadoria, exceto do veículo automotor, que deverá ser restituído à sua legítima proprietária, caso inexistam outros impedimentos. Oficie-se a Delegacia da Receita Federal para que tome as medidas pertinentes, se já não as tiver tomado em sede administrativa a penalidade de perdimento de bens. 3. DISPOSITIVO Ante o exposto, julgo PROCEDENTE a pretensão penal condenatória deduzida na inicial para CONDENAR os réus JOSE MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO à pena de 01 ano de reclusão, pelo crime previsto no artigo 334, § 1º, III, do Código Penal, a ser cumprida em regime aberto. Substituo as penas privativas de liberdade por 01 restritiva de direitos consistente na prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, pelo período da pena privativa de liberdade, conforme artigo 46 e parágrafos do Código Penal. Deixo de aplicar a suspensão condicional da pena prevista no art. 77 do CP, visto que já foi aplicada a substituição prevista no art. 44 do CP. Condeno os sentenciados ao pagamento das custas processuais (art. 804 do CPP), por ser uma consequência da sentença condenatória, cabendo ao Juízo da Vara de Execuções Penais, após aferir a situação financeira dos réus, se for o caso, conceder a sua suspensão enquanto perdurar o seu estado de pobreza, pelo prazo de 05 anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determinação inserta no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.



Por fim, os réus poderão apelar em liberdade, tendo em vista a ausência dos requisitos necessários à sua segregação cautelar, uma vez que a pena aplicada é restritiva de direitos, podendo, pois, apelar em liberdade, caso não esteja preso em razão de outro processo. Após o trânsito em julgado, mantida a condenação: lance-se o nome do réu no rol dos culpados; oficie-se ao TRE para os fins do art. 15, III, da Constituição Federal e art. 71, § 2º, do Código Eleitoral; oficie-se ao órgão estatal responsável pelo registro das informações sobre os antecedentes criminais (Leis nº 12.681/2012 e 12.714/2014); expeça-se o necessário para a execução penal. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.” E, para que chegue ao conhecimento do referido acusado, mandou passar o presente edital, com prazo de 90 (noventa) dias, que vai publicado e afixado na forma da lei. Sorocaba, 13 de novembro de 2024. Eu, Vivian Morgado Miranda, Técnico Judiciário, RF 6566, digitei e conferi.

