



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

ISMAEL DA COSTA ROJAS

**CRIME DE CONTRABANDO E DESCAMINHO E SUAS
ATUAIS APLICAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO**

**Assis/SP
2018**



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

ISMAEL DA COSTA ROJAS

**CRIME DE CONTRABANDO E DESCAMINHO E SUAS
ATUAIS APLICAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO**

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientador(a): Fábio Pinha Alonso.

Assis/SP

2018

R741c ROJAS, Ismael da Costa.

Crime de Contrabando e Descaminho e Suas Atuais Aplicações no Direito Brasileiro / Ismael da Costa Rojas. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2018.
41 páginas.

Trabalho de conclusão do curso (Direito). – Fundação Educacional do Município de Assis-FEMA

Orientador: Ms. Fábio Pinha Alonso

1. Contrabando. 2. Crime.

CDD:341.55178
Biblioteca da FEMA

CRIME DE CONTRABANDO E DESCAMINHO E SUAS ATUAIS
APLICAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO

ISMAEL DA COSTA ROJAS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis,
como requisito do Curso de Graduação, avaliado
pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____ Fabio Pinha Alonso.

Examinador: _____

Assis/SP

2018

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus conselheiros e professores, que com muito esforço e dedicação me ajudaram a prosseguir nesse caminho. O mérito é inteiramente de vocês!

Dedico esse trabalho à FEMA pela bolsa concedida.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador Fabio Pinha Alonso pelo acompanhamento, orientação e amizade, estando presente em todo o percurso dessa Monografia.

A todos que colaboraram de uma maneira ou outra para que meus objetivos fossem conquistados, meu muito obrigado!

A Deus por ter me dado força e saúde para perseverar na realização do meu sonho.

“Os dias prósperos não vem por acaso; nascem de muita fadiga e persistência.”

Henry Ford

RESUMO

Diante do trabalho de conclusão de curso exposto, indubitavelmente com a evolução da raça humana desencadeou inúmeras consequências, como a disseminação e propagação de graves delitos, o Contrabando e o Descaminho. Com o aumento do comércio, trouxe um enorme descontrole das mercadorias importados/exportadas do exterior ilegalmente, atacando diretamente o bem estar social e econômico brasileiro. Erroneamente a sociedade atribui e confundem contrabando e descaminho como se fosse um único delito. Nesse contexto será exposto e retratado a dicotomia entre ambos, a extinção da punibilidade a partir do pagamento da dívida e entre outras particularidades como a recente mudança no ordenamento jurídico Art. 334 do Código Penal brasileiro.

Palavras-chaves: Contrabando. Descaminho. Extinção punibilidade. Direito Penal.

ABSTRACT

In the face of the work of completing the course exposed, undoubtedly with the evolution of the human race unleashed countless consequences, such as the spread and spread of serious crimes, contraband and drove. With the increase of the commerce, it brought a great descontrol of the merchandise imported / exported from the outside illegally, directly attacking the Brazilian social and economic welfare. Erroneously society attributes and confuses contraband and mischief as if it were a single offense. In this context the dichotomy between the two will be exposed and portrayed, the extinction of punishability from the payment of the debt and among other particularities such as the recent change in the legal order Art.334 of the Brazilian Penal Code.

Keywords: Contraband. Behind. Extinction punishable. Criminal Law.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
1.1. OBJETIVO GERAL.....	12
1.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	12
1.3. JUSTIFICAÇÃO DA OPÇÃO E REALIZAÇÃO DO ESTUDO	13
1.4. ANÁLISE DOS ELEMENTOS.....	13
2. TRIBUTOS DECORRENTES DA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS	14
2.1. CONCEITO DE TRIBUTO.....	15
2.2. ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS	17
3. CARACTERÍSTICA E PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL	21
3.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA	21
3.2. CONCEITO DE CRIME	22
3.3. DEFINIÇÃO LEGAL DE CRIME	22
3.4. TIPOS DE CRIME	23
3.5. PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL	26
3.5.1. Princípio da legalidade.....	26
3.5.2. Princípio da razoabilidade.....	27
3.5.3. Princípio da humanidade	27
3.5.4. Princípio da privação da liberdade	27
3.5.5. Princípio da territorialidade	28
3.5.6. Princípio do tempo do crime	29
4. CONTRABANDO E DESCAMINHO, SUAS DEFINIÇÕES, CONCEITOS E DIFERENÇAS	30
4.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA	30
4.2. CONTRABANDO	31
4.2.1. Destino das mercadorias apreendidas	32
4.3. DESCAMINHO	33
4.3.1. Descaminho/sonegação fiscal	34
4.3.2. Consumação do crime de descaminho	35
4.3.3. Princípio da insignificância.....	35
4.3.4. Princípio da insignificância nos crimes de descaminho.....	36
4.3.5. Extinção da punibilidade através do pagamento do tributo	40
5. CONCLUSÃO	42
6. BIBLIOGRAFIA	43

1. INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da humanidade é notório que houve um enorme avanço tecnológico e comercial, acarretando o estopim da globalização. Em análise ao contemporâneo é inegável que o comércio ocasionou inúmeras e drásticas consequências para a sociedade, principalmente sob a ótica brasileira. Desde as primícias das grandes navegações, é indiscutível o grande desvio e descaminho de cargas, praticas ilícitas e fraudulentas – herança herdada e vista hodiernamente, notadamente em relação ao comércio internacional.

A sua propagação vem gerando uma enorme preocupação, não só do povo propriamente dito como também do Estado e autoridades. Temos como um dos meios de solução e combate aos mencionados crimes a atuação rigorosa da fiscalização da Receita Federal do Brasil - responsável pelo controle e policiamento de entrada/saída de mercadorias das fronteiras brasileiras.

Erroneamente a população julga os delitos em análise como se fossem um só, devido ao fato de antigamente o artigo 334 do Código Penal considerá-los como apenas um fato típico, tal fato que fora alterado pela vinda e mudança em 2014 - Lei 13.008/14 - distinguindo ambos.

A prática de contrabando consiste na importação ou exportação de mercadorias proibidas no território brasileiro, enquanto o descaminho é o não pagamento de tributos para o Estado perante a mercadoria lícita vinda do exterior, na busca da proteção da economia e indústria nacional.

Nesse diapasão, a disseminação de ambas as transgressões desencadeiam vastas consequências, seja financeira, seja social, como prejuízos imensuráveis ao Estado, indústria nacional, cofres públicos e infelizmente um crescente e desenfreado desequilíbrio no sistema econômico – já precário - brasileiro.

Diante dessa conjuntura, o trabalho a seguir de conclusão de curso tem como principal foco e objetivo gerar a abordagem perante o conteúdo de transvio de mercadorias no comércio, aprofundando seus devidos conceitos jurídicos, sociais, meios e consequências, ramos abordados de extrema importância não só durante o

percurso estudantil de Direito, mas também na convivência em sociedade. O trabalho abordou e utilizou como consulta os meios tecnológicos, eletrônicos, livros, legislações, fontes secundárias dentre outros recursos.

É possível notar que no princípio da Monografia será feita uma análise profunda ao longo de 5 (cinco) capítulos, sobre os aspectos fundamentais, metodológicos, objetivos e conceitos, tendo uma breve resenha a respeito dos delitos que serão discutidos, dando maior ênfase e destaque na sua objetividade, legislações que se encontram e consequências perante a infração cometida.

Será discorrido, outrossim, sobre a extinção da punibilidade através do pagamento da dívida, conceitos, resenha histórica e aplicação analógica do Direito Penal. Portanto, partindo das premissas postas, chegaremos ao verdadeiro objetivo e conclusão desse trabalho.

1.1. Objetivo Geral

O objetivo geral desta Monografia, indubitavelmente constitui em verificar, abordar e aprofundar sobre os crimes de Contrabando e Descaminho no comércio brasileiro, a extinção da punibilidade do delito de Descaminho através do pagamento da dívida e a possibilidade da utilização do princípio da insignificância nesta transgressão.

1.2. Objetivos específicos

- Apresentar as operações de importação e exportação de mercadorias;
- Analisar os fundamentos principais do Direito Penal no Brasil;
- Expor assunto e conteúdo relacionado às operações tributárias;
- Apresentar conceito e distinção, legislação, particularidades e as principais características do contrabando, descaminho, extinção da punibilidade e a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância.

1.3. Justificação da opção e realização do estudo

A justificação principal do estudo é esclarecer sobre as discrepâncias entre ambos os crimes (descaminho e contrabando), sendo este o enfoque primordial, além da abordagem a respeito de eventuais possibilidades no que tange à extinção da punibilidade do agente através do pagamento da dívida em benefício do Estado/Receita, bem como a viabilidade da efetivação do princípio da insignificância em determinados valores.

1.4. Análises dos elementos

Na Monografia a seguir vamos falar de crimes pertinentes ao comércio exterior, dando foco e maior ênfase ao Direito Penal Brasileiro, aprofundando o estudo através dos meios eletrônicos, bibliografias, legislações e textos.

2. Tributos decorrentes da importação e exportação de mercadorias.

Neste tópico iremos comentar um pouco sobre o conceito de tributo para assim entendermos melhor os crimes explorados, tendo uma visão mais ampla do assunto.

Desde os primórdios da humanidade, indiscutivelmente a sociedade se baseia através do patrão e operários, ou seja, aquele que explora e aquele que é explorado, tendo como um dos grandes sociólogos e pensadores o filósofo Karl Marx, que se baseia mais profundamente na exploração condicionada pelo capitalismo.

A cultura da era Greco-romana deu uma herança revolucionária para sociedade acompanhada da evolução do homem, desde os tempos em que a cobrança e contribuição da população eram arrecadadas através de presentes voluntários aos chefes e líderes em troca de alimentos, prisioneiros e escravo, de modo que a prática se aprimorou cada vez mais com transcorrer temporal.

O texto mais antigo encontrado e que retrata a cobrança de tributos na antiguidade advém de uma placa do ano 2.350 a.C., em escrita cuneiforme, na qual se descreve as reformas empreendidas pelo rei Urukagina na cidade-estado de Lagash, localizada na antiga Suméria, entre os rios Tigre e Eufrates.

Desde o século VII é possível notar que o comércio e a arrecadação de tributos foram se moldando e tornando essencial em todos os povos como meio organizacional das cidades. Em averiguação ao contexto histórico, a fixação dos tributos na área do comércio, troca de mercadorias e demais arrecadações foram vitais para a boa evolução humanística, crescimento populacional e industrial, trazendo benefícios para cada cidadão ao condicionar meios cruciais de sobrevivência.

Hoje, os tributos representam a principal fonte de arrecadação de receitas públicas de um Estado.

2.1. Conceito de tributo

O Código Tributário Nacional surgiu com o advento da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, como decorrência da reforma iniciada pela Emenda Constitucional nº 18 de 1º de dezembro de 1965, que instituiu o Sistema Tributário Nacional.

O conceito de tributos encontra-se bem explanado e esclarecido no Código Tributário Nacional, conforme abaixo exposto no artigo 3º do Código Tributário Nacional.

[...] “Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Adiante, transcreve-se entendimento doutrinário de Kiyoshi Harada sobre o conceito de tributo:

[...] “O conceito de tributo ao é uniforme. Contudo, a doutrina em geral inclui o seu conceito o traço característico da coercitividade. Assim, os tributos são prestações pecuniárias compulsórias, que o Estado exige de seus súditos em virtude de seu poder de império. Na verdade, a conceituação doutrinaria não tem mais interesse prático à medida que a definição de tributo se acha normatizada o Código Tributário Nacional”., (2007,p.329).

Obrigatoriamente, o Tributo necessita ser regulamentado através de lei, de maneira que essa mesma norma deverá conter os procedimentos de cobrança. O imposto não é opção do cidadão, mas sim uma imposição do Estado, respaldado pelo poder de polícia, de modo que esse pagamento deve ser efetivado, invariavelmente, em moeda nacional. O tributo nada mais é que uma determinada quantia em dinheiro exigida do cidadão em benefício ao erário.

A Natureza Jurídica do Tributo é encontrada no artigo 4º do Código Tributário Nacional

[...] “A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo seu fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualifica-la”.

Ao analisar a massa tributaria brasileira, é imensurável o tamanho de sua matéria em vista do comercio, sendo necessário e indispensável a utilização das legislações nacionais para o comercio exterior;

A) Código Tributário Nacional (CTN)

A.1) Na década de 1950, foi elaborado um anteprojeto do Código Tributário Nacional sob a responsabilidade do tributarista Rubens Gomes de Souza.

A.2) Ele é formalmente uma lei ordinária e materialmente uma lei complementar, devido ao fato de ter nascido em forma de Lei Ordinária (nº 5.172/66), porém, fora admitida pela Constituição Federal de 1988, tornando-se uma norma materialmente complementar, pois trata as leis tributarias em um aspecto genérico.

B) Constituição da República Federal do Brasil de 1988

A norma maior vigente é a nossa Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, a qual exerce supremacia dentre todas as demais leis existentes. Além de deter a hierarquia eminentemente superior, é através da carta magna que se cria os outros diplomas que complementam o texto constitucional (Lei Complementares, Lei Ordinária, dentre outras).

No assunto pertinente aos Tributos, encontramos a referida matéria positivada entre os artigos 145 ao 169 da Constituição Federal, onde determinam-se vários requisitos a serem cumpridos e seguidos, tanto pelos cidadãos, quanto pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal.

A norma pátria não institui impostos, contudo, nela são encontrados os princípios a serem seguidos, dos quais serão elaborados e extraídos os tributos, sendo criados através de leis ordinárias.

C) Regulamentação Aduaneira

A regulamentação aduaneira ou regulamento aduaneiro, decretado pelo Presidente da República promulgado em 05 de fevereiro de 2009, por meio do decreto nº 6.759/09, positivou a fiscalização e controles, além de jurisdicionar questões relacionadas a tributações em operações de importação e exportação de mercadorias.

Assim, também encontram-se assuntos pertinentes à base de cálculos da porcentagem de tributos a serem cobrados, suas alíquotas, o fato gerador, isenção, redução e imunidades de tributos. Isso é aplicado nas operações de entrada e saída de produtos do nosso país. Vejamos exposto no artigo 1º do decreto nº 6.759/09.

[...] “A administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior serão exercidos em conformidade com o disposto neste Decreto”.

2.2. Espécies Tributárias

Para entendermos um pouco sobre a matéria, entraremos mais a fundo na questão de espécies tributárias existentes e vigentes no território nacional até então.

A nossa carta magna, em seus artigos 148 e 149, demonstra dois tipos de tributos, os quais são chamados, respectivamente, de Empréstimo Compulsório e Contribuições Especiais.

A) Empréstimo Compulsório

Tem seu fundamento legal positivado no artigo 148 da Constituição Federal, onde somente a União poderá instituir o Empréstimo Compulsório por legislação complementar. Neste caso, não há acordo de vontades, haja vista que o Estado cobra essa espécie de contribuição e fica incumbido da responsabilidade de um dia devolvê-lo em certas condições e prazos, razão pela qual são considerados tributos restituíveis. Nesse sentido abaixo exposto uma doutrina de Kiyoshi Harada explicando para que serve o empréstimo compulsório:

[...] “Para atender despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, guerra externa, ou sua iminência, ou, no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, hipótese que devesse ser obedecido o princípio da anterioridade.” (2007, p. 336)

B) Contribuições Especiais

São os tributos que possuem uma finalidade específica, tendo seu fundamento legal no artigo 8, inciso IV, artigo 149, 195 e 240, todos estes da Constituição Federal. Tem como fato principal a finalidade, de forma que há divergências entre doutrinadores, os quais dizem que as contribuições não são impostos nem taxas, sendo considerada uma espécie de “válvula de escape”, pois tudo o que for arrecadado deverá ser utilizado para o intuito originário. Segundo o artigo 149 e 149-A da Carta Magna, União, Estados, Municípios e Distrito Federal poderão instituir as contribuições. Temos subespécies deste gênero, quais sejam Social, Interventiva, Sindical, Corporativa, Previdenciária e Iluminação Pública.

Também temos descrito no Código Tributário Nacional, especificamente em seu artigo 5º, que os tributos são Impostos, Taxas e Contribuições de Melhorias, onde a União os Estados os Municípios e o Distrito Federal poderá instituí-los mediante o respectivo meio legislativo pertinente. Vejamos os artigos positivados no Código Tributário Nacional(online) como na Constituição Federal(online):

[...]” Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhorias.”

[...] “A União, os Estados, os municípios, o Distrito Federal poderão instituir os seguintes tributos[...].”

C) Imposto:

O Imposto é uma modalidade de tributo onde seu fato gerador tem uma situação independente de qualquer atividade estatal específica. O imposto é pago sem um fim primordialmente destinado, de modo que sou obrigado a quitá-lo independente de usufruir de algum tipo de serviço prestado pelo Governo, contribuições estas que são conhecidas como indiretas. Por sua vez, os impostos diretos são aqueles que eu exerço uma conduta e fico vinculado ao pagamento em razão dela. Assim, temos a hipótese de incidência que atinge a todos, todavia, quem vai tem o dever de pagar é apenas aquele que utiliza dada prestação (fato imponível).

Vamos dar destaque aos artigos 19 ao 28 do Código Tributário Nacional, que nos traz os assuntos pertinentes aos impostos incidentes sobre o comércio exterior (Imposto sobre Importação e Exportação).

Seu fundamento legal encontra-se no artigo 145 da nossa Constituição Federal e seu conceito situa-se no artigo 16 do Código Tributário Nacional:

Abaixo exposto conceito de imposto segundo o artigo 16 do Código Tributário Nacional.

[...] “Imposto é tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte.”

D) Taxa

Segundo Kiyoshi Harada conceitua esta espécie chamada de taxa como:

[...] “Taxa como um tributo que surge da atuação estatal diretamente dirigida ao contribuinte, quer pelo exercício do poder de polícia, quer pela prestação efetiva ou potencial de um serviço público específico e divisível.

Cuja base de cálculo difere, necessariamente, da de qualquer imposto.”
(2007, p.333)

Seu fundamento legal encontra-se nos artigos 145, inciso II, da Constituição Federal, e também no artigo 77 do Código Tributário Nacional. Podemos exprimir do conceito que a taxa é utilizada especificamente para alguma finalidade pública, de maneira que um dos exemplos mais simples e de compreensão é a taxa cobrada em razão do poder de polícia.

E) Contribuição de Melhorias

As contribuições de melhorias consistem em uma espécie de tributo cobrado pelo ente estatal, onde em certa região geográfica são feitas obras de benfeitorias, como, por exemplo, pavimentações, de modo conseqüente que assim acarretam uma valorização nos imóveis que se encontram situados naquele espaço e proximidades, podendo o Estado efetivar a cobrança em face dos respectivos proprietários em razão da agregação de preço ao valor venal. Para tal fim, são identificados os imóveis onde se obtiveram os maiores e menores índices de valorizações, sendo a tratada espécie exigida de forma proporcional a cada bem.

Seu fundamento legal é encontrado nos artigos 145, inciso III, da Constituição Federal, e artigos 81 e 82 do Código Tributário Nacional.

3. Característica e Princípios do Direito Penal

Neste tópico, iremos apresentar de maneira mais aprofundada sobre a área do Direito Penal, trazendo os princípios que o regem, seu meio histórico, suas principais características, definições e conceito de crime em si, não deixando de abordar brevemente o contrabando e descaminho.

3.1. Evolução Histórica

Desde o nascimento da sociedade, os seres humanos foram aperfeiçoando seus meios de convivência e civilizações. O processo histórico evolucionista foi crucial para a atualização e compreensão do Direito Penal. A história se relaciona completamente com as legislações, pois delitos sempre foram efeitos negativos registrados entre os povos, desencadeando um processo vital para a organização em sociedade, um ordenamento coercitivo, o qual estabelecesse a paz, convivência harmoniosa entre os cidadãos e seus direitos. Em analogia ao período, no ano de 1.780 a.C., no reino da Babilônia, numa era na qual se estabeleciam normas, como “olho por olho, dente por dente” – Lei de Talião, consiste na rigorosa reciprocidade do crime e da pena, apropriadamente chamada retaliação - encerra a ideia de correspondência de correlação e semelhança entre o mal causado a alguém e o castigo imposto a quem o causou: tal crime, tal pena. Com o passar do tempo, os meios de retribuição e punição ao agressor evoluíram, como o início da aplicação do pagamento em moedas, espécie ou qualquer outra negociação a fim de indenizar a vítima e reparar um pouco do dano causado em razão do comportamento delitivo do autor.

Além das punições efetivadas em prol das vítimas e familiares, era comum encontrarmos neste período a considerável interferência religiosa na política da época, ao passo que moldavam os meios e caráter de cidadãos por imposição do castigo e temor a Deus, tendo uma sanção divina após a morte daqueles que desobedecessem aos preceitos dos santos.

Com o poder do estado monárquico se erguendo e impondo maior autoridade em relação à igreja, quaisquer que fossem contra a sua autoridade e vontade seriam punidos com penas cruéis e bastante severas. Uma das marcas mais agonizantes e abomináveis da história, por exemplo, é a morte da pessoa jogada na fogueira ou seu esquartejamento, com a finalidade de se alcançar o objetivo visado, que era a segurança do monarca e da elite.

Somente com o fim do século XVIII é notável um desejo e conscientização clara, em idioma nacional de cada nação, devido aos ideais iluministas, pondo fim às barbaridades, almejando a proteção da liberdade individual, banimento de torturas. Requeriam uma sociedade na qual as punições aos infratores fossem necessárias para combater a criminalidade, mas levando a humanização e direitos assegurados a todos, tornando, assim, o processo penal rápido e eficaz.

Diante dessa conjuntura é possível compreender que com o aparecimento do homem e a formação das civilizações fora trazido e desencadeado os crimes, necessitando integralmente de leis e normas que pudessem regulamentar a vida em sociedade, o que foi possível com o surgimento do Direito Penal.

3.2. Conceito de Crime

O conceito de crime é todo aquele ato que contraria a lei, onde para determinada conduta cometida existe uma punição a ser aplicada, o que ora se denomina como “fato típico”. Assim, podemos estar diante tanto de uma ação ou uma omissão humana, exigindo-se um nexos causal entre o ato e a lei dizendo o que é ilícito. A partir desses requisitos, podemos considerar a ocorrência de uma infração à lei.

3.3. Definição Legal de Crime.

Segundo o art. 1º da Lei de Introdução do Código Penal (decreto-lei n. 2.848, de 7-12-1940):

[...] “Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativamente ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa ou ambas, alternativa ou cumulativamente.”

Segundo Mirabete a definição para crime é:

[...] “Entretanto, no Código Penal vigente não está expresso o conceito de crime, como continha nas legislações passadas, ficando a cargo dos doutrinadores o definirem e conceituarem”. (2006, p. 42)

3.4. Tipos de Crime

Há várias classificações de crimes, como sua forma de execução, gravidade do delito, resultado e consequências do crime, entre outras.

A) Crime Doloso

O crime doloso também é chamado de crime comissivo ou intencional. Adota-se a teoria da vontade, ou seja, consiste no fato de o agente do delito praticá-lo dolosamente, espontaneamente e com consciência da conduta e de suas consequências. Resumidamente, o autor necessita da vontade de se obter o resultado.

Segundo o artigo 18, inciso I do Código Penal:

[...] “Diz-se o crime: doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”

B) Crime Culposo

No crime culposo, diferentemente do doloso, o agente pratica o delito dando causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Nele o agente pratica uma conduta com qualquer finalidade, menos a de se obter o resultado descrito como criminoso, porém, não se reveste das cautelas necessárias para evitá-lo.

Segundo a lei nº 7.209 de 11/07/1984 diz:

[...] “Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.”

Segundo o artigo 18 inciso II do Código penal:

[...] “culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.” Art. 18 inciso II CP

C) Crime Consumado

Considera-se o crime consumado quando neles estão reunidos todos os elementos da sua definição legal. Tendo como um exemplo, o artigo 121 do Código Penal, que diz respeito ao crime de homicídio, no qual o agente realiza o ato de execução contra a vítima, acarretando a consumação com sua morte cerebral, e segundo o artigo 14 inciso I do Código Penal trás quando o crime é consumado.

[...] “consumado quando nele se reúne todos os elementos de sua definição legal” Art. 14 inciso I.

D) Crime Tentado

No crime tentado, o praticante do ato descrito como crime dá início à sua execução, porém, não chega à consumação por alguma circunstância/motivo que o impeça, ou seja, por circunstâncias alheias a sua vontade.

[...] “Tentado, quando iniciado a execução, não se consuma por circunstâncias alheias a vontade do agente”. Art. 14 inciso II.

E) Crimes Unissubjetivos e Plurissubjetivos

Em relação aos crimes unissubjetivos, pode ser compreendido como aqueles que possam ser praticados por uma só pessoa, embora nada proíba que dois ou mais agentes também cometam o delito como coatores ou partícipes. Um exemplo e fator preponderante é o roubo (artigo 157 do Código Penal) ou o estelionato (artigo 171 do Código Penal). Já nos crimes plurissubjetivos é necessário para a prática da infração dois ou mais autores, assim sendo o crime de quadrilha ou bando. Também temos dentro destes delitos os chamados crimes plurissubjetivos passivos, que consistem também em dois ou mais sujeitos passivos - exemplo o crime de violação de correspondência, onde tanto o destinatário como o remetente são vítimas.

F) Crime de Ação Única e de Ação Múltipla

O Crime de Ação Única consiste naquele presente no ordenamento jurídico, no qual contem apenas uma modalidade de conduta, ou seja, que tenha apenas um verbo, como, por exemplo, o verbo “matar” presente no artigo 121 do Código Penal ou o verbo “subtrair” presente nos artigos 155 e 157 do mesmo diploma.

Os crimes de ação múltipla são aqueles em que o núcleo do tipo penal se revestem de vários verbos (varias condutas a serem praticadas dentro de um único crime), como, por exemplo, o crime de auxílio ao suicídio positivado no artigo 122 do Código Penal, que contem os verbos induzir, instigar ou prestar auxílio ao sujeito passivo.

3.5. Princípios do Direito Penal

Princípios, de uma forma mais simples e esclarecedora, consistem no início, ou seja, é através deles que se norteiam a essência/criação das normas. No Direito, é base da existência de todas as leis, das quais se extraí sua interpretação utilizando-se dos princípios que a fundamentaram.

3.5.1. Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade tem sua ligação diretamente com a lei. Está descrito no artigo 1º do Código Penal [...]” *Não há crime sem lei que anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal*”. Por outro lado, encontra-se descrito na nossa Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXXIX.

Isso quer dizer que para um fato ser considerado crime necessita-se que sua conduta esteja descrita no ordenamento como delito, onde o sujeito, com a prática de uma ação ou uma omissão, vem a cometer ato ilícito, antijurídico e culpável. Temos que levar em conta também o princípio da anterioridade da lei penal, que diz que o sujeito só cometerá uma infração se existir lei incriminadora à

época do fato, pois a norma tem sua aplicação validada do momento de sua publicação em diante, não atingindo os atos cometidos antes de sua vigência.

Por fim, como mesmo esclarecido na 24^o Edição do Manual de Direito Penal, a lei só poderá ser efetivada pelo juiz com jurisdição (*nemo iudex sine lege*), ou seja, competente para julgar e sentenciar determinada área/matéria.

3.5.2. Princípio da Razoabilidade

O princípio da razoabilidade é um princípio que diz que as penas aplicadas aos crimes deverão ser coerentes com o fato e razoáveis com a gravidade do ocorrido, tem que ter uma proporcionalidade entre a conduta ilícita praticada e o que a lei determina.

3.5.3. Princípio da humanidade

Neste princípio diz a respeito sobre o reeducando, isso quer dizer que o criminoso que pratica o crime, tenha medidas assistenciais sociais para com finalidade de recuperá-lo e voltar a sua vida perante a sociedade de modo que não venha cometer mais atos que afrontam o nosso ordenamento, descritos como crime, essa é a expectativa, porém não é a realidade em muitos dos casos no nosso Brasil.

3.5.4. Princípio da Privação da Liberdade

Vamos falar do princípio da privação da liberdade, onde encontramos positivados em nossa Constituição Federal, abaixo exposto:

[...] "Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal." art. 5^o, LIV.

O texto acima exprime que o agente terá sua liberdade restringida a partir de um devido processo legal, onde não o tendo será inviabilizado seu encarceramento, exceto nos casos relacionados às prisões provisórias, quais sejam prisão em flagrante, prisão preventiva e prisão temporária.

Nos demais casos, necessita-se de uma sentença com trânsito em julgado para que o agente seja privado de sua liberdade. Em consonância, encontramos nosso direito de ir e vir positivado na Constituição de 1998, em seu artigo 5º, inciso XV.

3.5.5. Princípio da Territorialidade

O princípio da territorialidade diz respeito à eficácia da lei penal no espaço, onde em um modo geral, como regra, o crime praticado no Brasil será punido com a legislação pátria, criada visando amparar e regulamentar esses delitos, salvo algumas exceções.

Este primórdio está consagrado no art. 5º do Código Penal, [...] “*Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito interacional, ao crime cometido no território nacional*”.

O território nacional é abrangido pelas fronteiras nacionais, onde destacamos que este princípio é muito importante para as autoridades aplicarem a lei penal brasileira.

Desta forma, se o ocupante de uma aeronave pública, a serviço do nosso país, vem a cometer um crime a bordo, será processado de acordo com a lei nacional, independente de onde se encontre, seja em território de outro país ou não. Já se a infração é cometida no interior de uma aeronave privada que se encontra sobrevoando território estrangeiro, o processo correrá de acordo com a lei do país em que se localiza.

Nas embarcações o enquadramento funciona de maneira diversa. O alto mar é considerado território nulo, portanto, ocorrendo algum crime nele, o critério adotado para saber qual lei nacional irá utilizar irá depender da bandeira da embarcação.

Nas aeronaves e embarcações estrangeiras privadas que venham a ocorrer crime dentro do território brasileiro, será aplicada a lei brasileira e se for publica a serviço do país dela, aplica-se a lei vigente no país dela.

3.5.6. Princípio do Tempo do Crime

Este princípio está relacionado ao momento em que o crime ocorre, no qual encontramos três teorias diferentes, as quais são Teoria da Atividade, Teoria do Resultado e Teoria Mista ou Ubiquidade.

A) Teoria da Atividade

Essa teoria é a adotada pelo Código Penal Brasileiro. Ela está relacionada ao momento da ação ou da omissão realizada pela conduta do infrator, ou seja, consiste que o crime se consuma no momento em que o indivíduo praticou e realizou o crime.

[...] “Considera-se praticado o crime no momento da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado”. Art. 4º do Código Penal Brasileiro.

B) Teoria do Resultado

Neste caso, ao oposto da Teoria da Atividade, considera-se o tempo do crime como momento de sua consumação, não se levando em conta a ação ou omissão causada pelo agente, e sim o momento que consuma o crime (como exemplo o homicídio acarretando na morte da vítima – resultado material).

C) Teoria Mista

Por fim, neste caso é tido o tempo do crime tanto no momento da ação ou omissão quanto no resultado, ou seja, é algo que independe de análise.

4. Contrabando e Descaminho, suas definições, conceitos e diferenças

Neste tópico, será efetivado um aprofundamento de uma forma mais objetiva a respeito do crime de Contrabando e Descaminho e seus respectivos conceitos, com o objetivo de definir ambos os delitos e poder diferenciá-los abrangendo suas características, evolução histórica, exemplos, dentre outras.

4.1. Evolução Histórica

Muito se vislumbra perante o tema contrabando e descaminho, que percorre a sociedade e os males ambiciosos do ser humano há séculos. É notável que no país, desde o período colonial, têm-se registros de defesas e planos vindas do núcleo governamental, na falha tentativa das ordenações Manuelinas e Filipinas de assegurar o futuro arrombo nos cofres públicos com o aperfeiçoamento e regularização de ordens contra o crime de contrabando, produto inevitável e herdado de Portugal desde os meados de 1700 d.C.

Porém, a realidade do Brasil colônia era oposta e totalmente corrompida comparada a Portugal, com seu vasto território, fronteira e costa que cooperava cada vez mais ao crime e desvio de cargas através das embarcações. Sem seu devido planejamento e códigos que pudessem combater os delitos em análise, seria um trabalho árduo e sem efetividade. Em 1830, com a Proclamação da República, fora trazido em seu texto constitucional artigos que tipificavam o crime de contrabando e descaminho (nessa época era tratado como apenas um só). Tal delito acarretava apenas na pena com a perda de bens do agente responsável. Apenas com o avanço das décadas – já no período “Estados Unidos do Brasil” - e com uma nova promulgação de norma é que se alterou a aplicação da sanção, não sendo efetivada apenas a perda de bens, mas sim em conjunto com a privação da liberdade do sujeito como sua principal consequência.

Segundo Balthazar (2005, p. 36-37), com a cobrança do “quinto” sobre a exploração do pau-brasil, surge, assim, uma primeira noção de tributo e conseqüentemente o contrabando:

[...] “Logo de início notou-se a presença de uma madeira nobre e muito utilizada na Europa como corante de tecidos, o pau-brasil. Iniciada a exploração, esta se fez por meio de concessões da coroa portuguesa. Os interessados deviam atender as seguintes exigências: iniciar a colonização através da construção de fortes ao longo do litoral, e pagar o quinto do pau-brasil. Foi o primeiro imposto introduzido no Brasil, como dito antes. A ressaltar que o tributo, em sua estrutura jurídico-formal, já existia na legislação portuguesa, aplicado em outras incidências. O quinto, pago geralmente em espécie, era recolhido diretamente ao erário. Os índios extraíam a madeira em troca de “presentinhos” dados pelos exploradores. O contrabando não demorou a aparecer, tanto por parte dos portugueses, para não pagar o tributo, quanto por parte dos estrangeiros, sobretudo, os franceses.

Em analogia ao contemporâneo, é crucial ressaltar que com o avanço dos códigos, houveram significantes alterações, tal qual a desmembração do crime de descaminho e contrabando (com o advento da Lei 13.008 de 26.6.2014).” Balthazar (2005, p. 36-37)

4.2. Contrabando

O crime de contrabando está descrito no nosso Código Penal Brasileiro, criado no ano de 1940. A partir daí, modificações vieram a ser efetivadas, tendo como objetivos atualizar as normas visando defender os cidadãos e punir aqueles que cometam crimes e infrações. Destarte, o Contrabando encontra-se positivado no artigo 334-A do Código Penal, onde antigamente possuía seu entendimento em conjunto com o delito de Descaminho. A partir da data de 07 de dezembro de 2014 (decreto lei nº 2.848), passou-se a entender o Contrabando em figura diversa da infração de Descaminho, assim tendo duas previsões típicas diversas, advindo o novo artigo 334-A. O crime de Contrabando, antes da reforma supramencionada, tinha sua pena estipulada entre 2 e 4 anos, sendo que com a nova previsão fora

trazida uma pena mais severa a quem pratica o ato criminoso chamado de Descaminho.

[...] “Importar ou exportar mercadoria proibida.”

- Pena- reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

§1º- Incorre na mesma pena quem:

I- Pratica fato assimilado em lei especial, a contrabando;

II-Importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro análise ou autorização de órgão publico competente;

III-Reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada a exportação;

IV- 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 proibida pela lei brasileira;

V - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira. (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)§ 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 contrabando é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial. Art. 334-A Código Penal.

4.2.1. Destino das Mercadorias Apreendidas

Os produtos advindos do Contrabando, estabelecido no art. 334-A, são apreendidos graças à atuação das polícias em geral, fazendo, para tanto, barreiras de contenção na maioria das vezes estabelecidas em estradas. Segundo relatos, são pegos os produtos na maior parte em fronteiras ou nas suas proximidades, assim como ocorrem apreensões no próprio percurso, sendo o agente surpreendido na prática infracional. A Receita Federal possui vários locais espalhados no território para assim receber estes objetos apreendidos, dos quais, em sua grande maioria, consistem em drogas, armas de fogo, animais que são considerados silvestres, cigarros, remédios falsificados e a diversos produtos facilmente encontrados nas lojas dos “camelôs”.

As mercadorias apreendidas acabam ficando estocadas nos espaços supramencionados, e seu destino varia conforme a natureza do produto, que poderão ser incinerados (no caso de drogas), leiloados (bens de valor pecuniário estimável), doados a entidades que necessitam de apoio, assim como também podem ter sua finalidade dirigida à União (no caso de dinheiro verdadeiro). Por outro lado, as cédulas falsificadas serão trituradas e os animais devolvidos à natureza.

A pena do agente que incorrer nesta transgressão varia entre 2 (dois) e 5 (cinco) anos, sendo aplicada em dobro se praticada em transporte aéreo, marítimo ou fluvial, conforme preceitua o parágrafo 3º do tratado artigo.

4.3. Descaminho

O crime de Descaminho, como já mencionado, encontrava-se positivado conjuntamente com o crime de Contrabando, ou seja, no mesmo tipo penal. Com o advento da lei 13.008/14, os tratados delitos foram distinguidos em duas figuras típicas diversas. Deste modo, o crime de Descaminho ficou positivado no artigo 334 do Código Penal.

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

A pena para este crime é de reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos

§1 diz que incorre a mesma pena quem praticar as situações descritas nos incisos abaixo:

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.

No §2º diz o seguinte diz que 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.

Temos também o §3º vem se tratando da aplicação da pena em dobro se este crime em tela for praticado com o uso de transporte aéreo fluvial ou marítimo.

4.3.1. Descaminho/Sonegação Fiscal

O crime de Descaminho consiste em iludir, em parte ou no todo, o pagamento de tributo cujo seria necessária a quitação para que tal objeto pudesse entrar em nosso território de forma lícita. O crime de descaminho é considerado uma modalidade de sonegação fiscal, a qual que tem sua previsão jurídica no artigo 1º da lei 8.137/90.

[...] Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas.

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias.

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal.

III - falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável.

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato.

V - negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa a venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação.

Para este tipo de crime temos uma pena de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Diz também o parágrafo único:

[...] "A falta de atendimento da exigência da autoridade, no prazo de 10 (dez) dias, que poderá ser convertido em horas em razão da maior ou menor complexidade da matéria ou da dificuldade quanto ao atendimento da exigência, caracteriza a infração prevista no inciso V".

4.3.2. Consumação do crime de Descaminho

Para que o crime de descaminho se consume, temos algumas exigências como:

1º- a necessidade da saída ou entrada de mercadorias nos limites do nosso território nacional;

2º- que o órgão competente apure a existência da mercadoria e ao averiguar que a mesma necessitava do pagamento do tributo e o agente não o fez como de regra, configurando a ilusão do pagamento, considera-se o crime consumado.

4.3.3. Princípio da Insignificância

De proêmio, insta salientar que insignificante é aquilo que não compensa ser trocado por outra coisa ou que não tem importância alguma, sendo algo desprezível.

O princípio da insignificância no direito penal é um primórdio que pode ser usado nos casos em que a conduta realizada pelo agente é devidamente positivado como crime, mas, diante do que foi feito e as circunstâncias peculiares do fato, seu valor e dano perante a sociedade é quase imperceptível, tendo pouca periculosidade a ação praticada, assim como o baixo grau de reprovabilidade da transgressão consumada. Vamos usar como exemplo o crime de furto (artigo 155 do Código Penal): o agente furta uma bala; isso com que sua conduta se amolde perfeitamente

ao crime de furto, mas diante de um caso tão insignificante e de reprovabilidade mínima não haverá condenação em desfavor de seu autor.

Assim entende-se que quando a tipicidade da conduta do agente não lesa o bem jurídico protegido pela lei, pode-se levar à exclusão do crime, ajudando no desafogamento do número de processos que tramitam pelo Poder Judiciário, o que, de maneira consequente, gerará menos custos aos cofres públicos referentes aos gastos com ações.

4.3.4. Princípio da Insignificância nos crimes de Descaminho

Nos crimes de Descaminho, o agente pode ser absolvido de eventual condenação pelo delito através do princípio da insignificância. Se o sujeito for detido com pouca mercadoria cujo seu valor seja considerado baixo, mostra-se inviável ao Estado prosseguir com sua persecução visando a punição do indivíduo ante o valor irrisórios e lesividade mínima. Contudo, existem divergências entre qual o valor a ser considerado para aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho.

Para o artigo 20 da lei numero 10.522/2002 este montante não pode ultrapassar o teto de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

[...] “Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).”

Segundo a norma supracitada, certo é que a Fazenda Pública não ajuizara a execução fiscal com valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais). Assim, ocorrendo a hipótese em apreço, pautando-se em uma analogia *in bonam partem*, os casos de descaminho cujo débito tributário não ultrapasse o preceito acima poderão ser beneficiados pelo princípio da insignificância.

Neste diapasão, entrou-se em vigor, no ano de 2012, a atualização das Portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda, segundo as quais previu-se que o

valor mínimo para o ajuizamento de execução fiscal seria de R\$20.000,00 (vinte mil reais), e não mais a importância anterior prevista no artigo acima subscrito. Deste modo, a aplicação do princípio da insignificância no crime de Descaminho também sofreu modificações, todavia, sem respaldar-se em entendimentos pacíficos por um longo tempo. Vejamos uma das alterações realizadas:

Portaria nº 75, de 22 de março de 2012.

[...] "O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o parágrafo único, inciso II, do art. 87 da Constituição da República Federativa do Brasil e tendo em vista o disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569, de 8 de agosto de 1977; no parágrafo único do art. 65 da Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989; no § 1º do art. 18 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; no art. 68 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; e no art. 54 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, resolve:

Art. 1º Determinar:

I - a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais); e II - o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)."

Insta salientar os tribunais superiores que possuímos em escala Federal. O STJ (Superior Tribunal de Justiça) é considerado um dos principais órgãos do Poder Judiciário pátrio, sendo ele o responsável por julgar decisões de outros tribunais inferiores que contrariam normas infraconstitucionais, chegando a ele os recursos chamados de especiais. Em poucas palavras, a apelação é um meio de rever a decisão definitiva proferida pelo juiz singular, onde a sentença por ele emanada não fora conforme o esperado segundo os interesses do recorrente. Assim, entra-se com o referido meio para que seja revisto esse entendimento, onde será julgado pelo STJ, colegiado o qual poderá reverter ou não o caso.

Temos também o STF (Superior Tribunal Federal), que é considerado um dos mais altos órgãos do Poder Judiciário. Ele irá julgar e rever casos que afrontam a Constituição Federal através dos recursos chamados de extraordinários.

Voltando para o nosso assunto, que é a aplicação do princípio da insignificância no crime de Descaminho, perdurou-se posições divergentes entre o STJ e o STF por longos anos.

Temos um recurso especial que trata sobre esse assunto:¹

O STJ manteve-se firme no posicionamento de que a aplicação da insignificância era possível apenas com montantes devidos não superiores a R\$

¹ [...] “Superior Tribunal de Justiça RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.317 - PR (2013/0257645-1) RELATOR: MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL RECORRIDO : EMILIO CARLOS DOS REIS FERREIRA ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO EMENTA RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO. PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00. ELEVAÇÃO DO TETO, POR MEIO DE PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA, PARA R\$ 20.000,00. INSTRUMENTO NORMATIVO INDEVIDO. FRAGMENTARIEDADE E SUBSIDIARIEDADE DO DIREITO PENAL. INAPLICABILIDADE. LEI PENAL MAIS BENIGNA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. Soa imponderável, contrária à razão e avessa ao senso comum tese jurídica que, apoiada em mera opção de política administrativo-fiscal, movida por interesses estatais conectados à conveniência, à economicidade e à eficiência administrativas, acaba por subordinar o exercício da jurisdição penal à iniciativa da autoridade fazendária. Sobrelevam, assim, as conveniências administrativo-fiscais do Procurador da Fazenda Nacional, que, ao promover o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, impõe, mercê da elástica interpretação dada pela jurisprudência dos tribunais superiores, o que a Polícia deve investigar, o que o Ministério Público deve acusar e, o que é mais grave, o que – e como – o Judiciário deve julgar. 2. Semelhante esforço interpretativo, a par de materializar, entre os jurisdicionados, tratamento penal desigual e desproporcional, se considerada a jurisprudência usualmente aplicável aos autores de crimes contra o patrimônio, consubstancia, na prática, sistemática impunidade de autores de crimes graves, decorrentes de burla ao pagamento de tributos devidos em virtude de importação clandestina de mercadorias, amiúde associada a outras ilicitudes graves (como corrupção, ativa e passiva, e prevaricação) e que importam em considerável prejuízo ao erário e, indiretamente, à coletividade. 3. Sem embargo, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.748/TO, rendeu-se Documento: 1365090 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 02/12/2014 Página 1 de 46 Superior Tribunal de Justiça ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal no sentido de que incide o princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor dos tributos iludidos não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00, de acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002. Ressalva pessoal do relator. 4. A partir da Lei n. 10.522/2002, o Ministro da Fazenda não tem mais autorização para, por meio de simples portaria, alterar o valor definido como teto para o arquivamento de execução fiscal sem baixa na distribuição. E a Portaria MF n. 75/2012, que fixa, para aquele fim, o novo valor de R\$ 20.000,00 – o qual acentua ainda mais a absurdidade da incidência do princípio da insignificância penal, mormente se considerados os critérios usualmente invocados pela jurisprudência do STF para regular hipóteses de crimes contra o patrimônio – não retroage para alcançar delitos de descaminho praticados em data anterior à vigência da referida portaria, porquanto não é esta equiparada a lei penal, em sentido estrito, que pudesse, sob tal natureza, reclamar a retroatividade benéfica, conforme disposto no art. 2º, parágrafo único, do CPP. 5. Recurso especial provido, para, configurada a contrariedade do acórdão impugnado aos arts. 2º, parágrafo único, e 334, ambos do Código Penal, cassar o acórdão e a sentença absolutória prolatados na origem e, por conseguinte, determinar o prosseguimento da ação penal movida contra o recorrido.”

10.000,00 (dez mil reais), ignorando, pois, a atualização trazida pelas portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda.

O entendimento abaixo é adotado pelo fato de que o tribunal em questão entender que a lei federal, segundo a hierarquia das normas, sobressai às portarias administrativas, de modo que sua aplicação se torna prioritária, conforme fundamentação emanada pela Terceira Seção, no julgamento do Recurso Especial acima transcrito.

Por sua vez, o STF manteve-se em posicionamento contrário ao até aqui explorado, onde para ele adota-se o artigo 20 da Lei 10.522/2002, cumulado com a atualização constante das portarias citadas, na qual estabelece-se o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para fins de aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

[...] “Ementa: 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. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. 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, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. Precedentes. II – Mesmo que o suposto delito tenha sido praticado antes das referidas Portarias, conforme assenta a doutrina e jurisprudência, norma posterior mais benéfica retroage em favor do acusado. III – Ordem concedida para trancar a ação penal.

(HC 139393, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 28-04-2017 PUBLIC 02-05-2017).”

Em conclusão, certo é que nos tempos atuais fora fixado o final entendimento pacífico de que o princípio da insignificância deverá ser aplicado ao delito de descaminho nos débitos que não ultrapassem o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). A terceira turma no STJ, neste ano de 2018, em revisão ao tema 157, decidiu por melhor seguir o entendimento já adotado pelo STF, o que trouxe considerável segurança jurídica e um padrão a ser adotado pelos juízes singulares e demais tribunais. Destacou o relator Sebastião Reis Júnior que:

[...]“Com o advento das Portarias 75 e 130/MF, ocorreu um novo distanciamento entre a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, pois, enquanto o Pretório Excelso aderiu ao novo parâmetro fixado por ato normativo infralegal, esta Corte não o fez”

E mais:

[...]“Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20 mil a teor do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda”

4.3.5. Extinção da Punibilidade Através do Pagamento do Tributo

De partida, pagamento é o ato pelo qual você transfere uma quantia que tenha valor a outra pessoa. Essa importância muitas vezes pode ser em bens, contudo, a maneira mais comum encontra-se na forma de dinheiro em espécie, dado em troca do recebimento de algum bem ou serviço.

Certo é que atualmente não há de se falar em extinção da punibilidade pelo pagamento na infração de Descaminho, tendo em vista ser ele considerado como crime formal, de forma que o nesta natureza independe de um resultado efetivo.

Nesse sentido fora decidido segundo o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça:

[...] “O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram compreensão no sentido de que a consumação do crime de descaminho independe da constituição definitiva do crédito tributário, haja vista se tratar de crime formal, diversamente dos crimes tributários listados na Súmula Vinculante n. 24 do Pretório Excelso. 3. Cuidando-se de crime formal, mostra-se irrelevante o parcelamento e pagamento do tributo, não se inserindo, ademais, o crime de descaminho entre as hipóteses de extinção da punibilidade listadas na Lei n. 10.684/2003. De fato, referida lei se aplica apenas aos delitos de sonegação fiscal, apropriação indébita

previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária. Dessa forma, cuidando-se de crime de descaminho, não há se falar em extinção da punibilidade pelo pagamento”.

Como analisado, não há o que se falar em extinção da punibilidade pelo pagamento do tributo, entendimento o qual poderia ser diverso do atualmente estabelecido. Certo é que o bem primordial tutelado nesta transgressão são os cofres públicos, o que permitiria, pois, que o agente que demonstrasse arrependimento e optasse por ressarcir o valor sonegado antes do oferecimento da exordial acusatória fosse beneficiado pela extinção da punibilidade.

Logicamente, a hipótese acima deveria ser analisada conjuntamente com outros elementos, qual seja a personalidade do agente, o dano causado por sua conduta, os antecedentes por ele ostentados, atentar-se a um motivo de força maior que deu causa ao cometimento do crime, etc.

5. Conclusão

Descaminho trata-se de um crime relacionado à ordem econômica nacional, o qual encontra-se descrito no artigo 334 do Código Penal.

Notamos, ainda, que o poder público atentou-se em diferenciar a figura do contrabandista daquele que incide na infração retro ao estabelecer, no ano de 2014, o artigo 334-A no mesmo diploma legal, criando um fato típico específico.

Vimos também a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância para o crime de descaminho, onde, por dado lapso, encontramos divergências jurisprudenciais entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. Entretanto, como já ressaltado, notamos que a referida discrepância cessou, de modo que ambos os órgãos adotaram, a partir deste ano, parâmetros uníssonos de julgamento, notadamente quando falamos da quantidade monetária máxima a ser considerada para fins de aplicação do princípio da insignificância.

6. Bibliografias

HARADA, Kiyoshi. Direito Financeiro e Tributário. 16º Edição

<http://fazenda.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/legislacao/portarias-ministeriais/2012/portaria75>

<http://meusitejuridico.com.br/2017/06/13/especial-teses-stj-sobre-crimes-contr-administracao-publica/>

<https://paulamicheletto.jusbrasil.com.br/artigos/112021033/principio-da-insignificancia-ou-bagatela>

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201302576451&dt_publicacao=02/12/2014

<https://www.conjur.com.br/2018-mar-06/valor-maximo-insignificancia-descaminho-20-mil>

<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4962/O-principio-da-insignificancia-no-Direito-Penal>

<https://www.google.com.br/search?q=INSIGNIFICANTE&oq=INSIGNIFICANTE&aqs=chrome..69i57j0l5.6620j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

MIRABETE, Julio Fabbrini. FABBRINI, Renato. Manual de Direito Penal, 24º Edição