



FACULDADES INTEGRADAS DE PONTA PORÃ

LUCAS MARTINS DIAS

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE
DESCAMINHO**

PONTA PORÃ/MS

2018

LUCAS MARTINS DIAS

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE
DESCAMINHO**

Monografia apresentada ao curso de Direito como requisito para obtenção do grau de bacharelado em Direito pela Faculdade – FIP MAGSUL de Ponta Porã.

Orientador: Prof. Especialista. Arquimedes Alez Jara.

PONTA PORÃ/MS

2018

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D541a DIAS, Lucas Martins

Aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho / Lucas Martins Dias –
Ponta Porã, MS, 2018.

52p.; 30 cm.

Orientador (a): Prof^o. Esp. Arquimedes Alez Jara.

Monografia (graduação) – Faculdades Integradas de Ponta Porã - MS. Curso de
Direito.

1. Descaminho. 2. Tipicidade. 3. Insignificância. 4. Jurisprudência.

CDD: 341.5

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE
DESCAMINHO**

por

Lucas Martins Dias

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade Integradas de Ponta Porã - MS (FIP-MAGSUL) como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito

ORIENTADOR Prof. Especialista. Arquimedes Alez Jara

Ponta Porã/MS

2018

Faculdade Integrada de Ponta Porã
Curso de Direito

A comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a monografia de Graduação.

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE
DESCAMINHO**

elaborado por
Lucas Martins Dias

Como requisito parcial para a obtenção do grau de

Bacharel em Direito

BANCA EXAMINADORA:

Profº Examinador (1)

Profº Examinador (2)

Profº Orientador

Lucas Martins Dias

PONTA PORÃ-MS

2018

Agradeço primeiramente a Deus pela força, coragem e sabedoria que me deste.

A minha mãe Sra. Maria Seila Martins Alves pela dedicação, amor e impulso para que eu não desistisse dos meus objetivos.

A minha avó, Altina Rodrigues Dias, que muito me ajudou nas horas difíceis, sempre me motivando e a minha irmã Larissa Martins Dias.

Ao meu irmão Jefferson que sempre foi minha inspiração, devido ao fato de todo seu sofrimento, dor, e angústia em uma cama vegetando foi minha força para suportar madrugadas sem sono para estudar e mudar a história da nossa família.

Agradeço imensamente ao meu caro orientador Arquimedes Alez Jara que foi um mestre em repassar sabedoria com muita paciência e dedicação

Agradeço a FIP-MAGSUL pela oportunidade de fazer parte do corpo discente e aos meus caros professores.

Agradeço a todos que contribuíram para minha formação, o meu sincero obrigado!

RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade análise a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho do artigo 334 do Código Penal, sendo a finalidade apresentar os diversos posicionamentos doutrinários e jurisprudências atuais acerca da matéria. O núcleo do tema é que para que haja o reconhecimento da tipicidade da conduta do agente há necessidade que seja observado certos parâmetros fixados de acordo com orientações dos tribunais superiores a respeito da temática. Atualmente os juízes de primeiro grau seguem a risca o posicionamento, bem como os tribunais superiores quando da apreciação de recursos. Portanto, tendo em vista o valor mínimo para o ajuizamento das execuções fiscais em R\$ 20.000.00 (vinte mil reais) e não reiteração delitiva no mesmo tipo penal. A aplicação analógica do princípio da insignificância ao crime de descaminho, nota-se um desvirtuamento do princípio em relação a outros tipos penais que demonstram menor lesividade da conduta e são punidas com severidade pelo Estado.

Palavras-chaves: Descaminho. Tipicidade. Insignificância. Jurisprudência.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the application of the principle of insignificance to the offense of article 334 of the Criminal Code, and the purpose is to present the various doctrinal positions and current jurisprudence on the matter. The core of the theme is that for the recognition of the typical behavior of the agent, it is necessary to observe certain parameters set according to guidelines of the higher courts regarding the subject. Currently the first degree judges follow the stance the positioning, as well as the superior courts when appraising appeals. Therefore, considering the minimum value for the filing of tax foreclosures at R \$ 20,000.00 (twenty thousand reais) and no repetition of delinquency in the same criminal type. The analogous application of the principle of insignificance to the crime of misconduct reveals a distortion of the principle in relation to other types of crime that show less harm to the conduct and are punished with severity by the State.

Keywords: Behind. Typicity Insignificance. Jurisprudence.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPITULO 1.....	13
1 Do crime de Descaminho	13
1.1.1 Evolução Histórica.....	13
1.1.2 Conceito	14
1.1.3 Ação penal.....	20
1.1.4 Distinção entre o crime de descaminho e o Contrabando	20
CAPITULO 2.....	24
2 Princípio da Insignificância	24
2.1.1 Histórico.....	24
2.1.2 Conceito	25
2.1.3 Evolução jurisprudencial do Princípio da insignificância.....	26
2.2 Princípios relacionados	28
2.2.1 Princípio da Legalidade	28
2.2.2 Princípio da Fragmentariedade	30
2.2.3 Princípio da Subsidiariedade.....	31
2.2.4 Princípio da Intervenção Mínima	32
2.2.5 Princípio da adequação social.....	33
2.3 Aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho	35
2.4 Evolução da aplicação do princípio da insignificância	36
2.5 Aplicação do princípio da insignificância no valor de R\$ 10.000.00	38
2.5.1 Aplicação do princípio da insignificância no valor de R\$ 20.000.00	40
2.5.2 Nova possibilidade de mudança do parâmetro	41
CAPITULO 3.....	43
3 Estudo de caso.....	43
4 Conclusão	48
5 Referencias bibliográficas	50

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho foi escolhido não apenas pelo aspecto jurídico, mas também pela sua significativa repercussão política e social que representa a temática. Objetiva-se destacar a celeuma que envolve a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho que possui uma finalidade de fundamental importância o seu estudo, pois para sua compreensão envolve elementos que vão além da seara criminal, abarcando o Direito Administrativo, o Direito Tributário, bem como não possui limite na discussão jurisprudencial, há consequências em outros poderes do Estado.

A União é credora de inúmeros créditos muitos com valores insignificantes, todavia existem aqueles que possuem valores exorbitantes. Quanto ao primeiro a sua cobrança é demais onerosa para Administração Pública efetuar o seu recolhimento. A partir disso foram fixados parâmetros, sendo a vigente a estipulada pela portaria nº 75 do Ministério da Fazenda do ano de 2012, para percepção das execuções fiscais que tenham valores significativo cujo valor mínimo considerado seja superior R\$ 20.000.00 (vinte mil reais).

Ademais, os primeiros parâmetros quanto à fixação inicial pela não execução de débitos considerados insignificantes, teve início em 1995, com o decorrer dos anos passaram por várias modificações de reajustamento através das portarias emitidas pelo Ministério Fazenda. Sendo que na atualidade somente há seguimento para execuções fiscais que apresentem um valor significativo de acordo com a jurisprudência dos tribunais superiores.

Ademais, o procedimento de aplicação “bagatela” na seara do Direito Administrativo passou a ter aplicação por analogia no Direito Penal, tendo como objetivo evitar insegurança jurídica, pois não se admitia a cobrança de execuções fiscais com valores ínfimos. Assim passou a ser fixado que não era admitida a condenação penal por crime de descaminho para aquelas condutas que tivessem abaixo do patamar mínimo legal para o não recebimento nas execuções fiscais.

Cumpra ainda destacar, que com o decorrer dos anos os parâmetros passaram por vários reajustes, sendo considerado atualmente, conforme entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal para aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho no valor igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e desde que não haja condutas reiteradas ao mesmo tipo penal.

O presente tema possui extrema importância, tendo em vista o recente julgado do Supremo Tribunal Federal acerca do novo patamar fiscal e demais requisitos para aplicação do princípio da insignificância ao tipo penal em análise. Assim, o objetivo deste trabalho é analisar a aplicação prática do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

Primeiramente será trabalhado o crime de descaminho, buscando compreender uma noção histórica, para após conceituar. Também será analisado na pesquisa o princípio da insignificância e os demais princípios que se relacionam para sua devida compreensão que envolve a temática. Sendo que ao final terá por fim destacar a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, bem como um estudo prático de estudo caso que houve a aplicação dos princípios gerais do Direito Penal e do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

Quanto à metodologia, o presente trabalho utiliza-se do método qualitativo que parte de dados como doutrina, artigos, jurisprudência e dos conhecimentos aplicados pelo pesquisador. Ainda segundo artigo publicado pela revista científica (SCIELO) entende-se por pesquisa qualitativa:

“...a pesquisa qualitativa envolve uma abordagem interpretativa do mundo, o que significa que seus pesquisadores estudam as coisas em seus cenários naturais, tentando entender os fenômenos em termos dos significados que as pessoas a eles conferem. Seguindo essa linha de raciocínio, Vieira e Zouain (2005) afirmam que a pesquisa qualitativa atribui importância fundamental aos depoimentos dos atores sociais envolvidos, aos discursos e aos significados transmitidos por eles. Nesse sentido, esse tipo de pesquisa preza pela descrição detalhada dos fenômenos e dos elementos que o envolvem”.¹

Portanto com relação ao fim da pesquisa caracteriza por ser do tipo descritivo, pois têm como objetivo primordial a descrição das características de determinada

¹ Apud. AUGUSTOI, CLEICIELE ALBUQUERQUE; SOUZAI, JOSÉ PAULO DE; DELLAGNELOIII, ELOISE HELENA LIVRAMENTO; CARIOIV, SILVIO ANTONIO FERRAZ. SCIELO. **Revista Científica**, 4 Outubro/dezembro 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-20032013000400007>. Acesso em: 29 maio 2018.

população ou fenômeno, ou então, o estabelecimento entre variáveis (Gil, 2002,42). Sendo os fenômenos a serem compreendidos o local da pesquisa situada na região de fronteira de Pedro Juan Caballero/ PY e Ponta Porã/MS, tendo em vista a repercussão do tema em âmbito regional e nacional, , tendo em vista o local do fato “fronteira seca” e os altos índices de desemprego nos demais estados brasileiros, e a menor distância dos Estados brasileiros para com o mercado de consumo no nesta região de fronteira, bem como a política de menor preço das mercadorias vendidas no mercado estrangeiro, quando de seu ingresso no Brasil sem recolhimento de imposto devido.

A partir das considerações feitas na pesquisa com base em discussões doutrinárias e jurisprudencial, bem como a perspectiva de mudança no entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus nº 128.063/PR, em 10/04/2018 pela não aplicação do princípio da insignificância, devido à independência entre as esferas administrativa, civil e penal, porém sem reconhecer pela repercussão geral da matéria. Nota-se que o princípio da insignificância vem sendo aplicado atualmente naquelas condutas que envolvem o crime de descaminho que não superem o valor R\$ 20.000.00 (vinte mil reais) e não haja conduta reiterada no mesmo tipo penal, enquanto que condutas de menor potencial lesivo estão sendo punidas, todavia o descaminho apresenta maior lesividade aos cofres públicos, como também maior potencial ofensivo, tendo em vista, que quando praticado nesta área de fronteira é conexo com os crimes de tráfico de armas, drogas e contrabando.

CAPITULO 1

1 Do crime de Descaminho

1.1.1 Evolução Histórica

Segundo relatos históricos a origem para a criminalização do crime de descaminho deu-se inicialmente a partir das trocas de produtos entre pessoas de origem primitiva e distantes umas das outras. Naquela época era comum não haver negócios jurídicos de compra e venda em que uma das partes entregava os produtos e em contraprestação recebia o preço. No momento que ocorreu um crescimento e desenvolvimento das importações e exportações do comércio exterior, medidas foram necessárias para o controle fiscal das fronteiras.

A primeira previsão, no Brasil, no ordenamento jurídico do crime de descaminho foi em 1830, logo após, a Proclamação da Independência do Brasil, em que foi editado o primeiro Código Imperial do Brasil, neste havia expresso a primeira diferença entre o crime de Descaminho e Contrabando, conforme previsão do art. 177 do diploma referido.

Art. 177. Importar, ou exportar gêneros, ou mercadorias proibidas; ou não pagar os direitos dos que são permitidos, na sua importação, ou exportação.

Penas – perda das mercadorias ou gêneros, e de multa igual à metade do valor deles.

Ainda sobre o citado, a previsão para o descaminho contava na segunda parte do artigo, devido o não recolhimento dos tributos e impostos ao Estado. Sendo a pena pelo fato descrito na norma a perda da mercadoria e pagamento de multa.

Em 1890, no Brasil ocorriam os efeitos da imigração, devido à falta de mão de obra para as exportações dos cafés, período de grande mudança na política com a ruptura da monarquia e o recém-estabelecimento da Democracia no país, além da mudança na política, foi promulgado em 1890 o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil dando um novo paradigma para o controle fiscal ao crime de descaminho.

Art. 265. Importar ou exportar, gêneros ou mercadorias proibidas; evitar, no todo ou em parte, o pagamento dos direitos e impostos estabelecidos sobre

a entrada, saída e consumo de mercadorias, e por qualquer modo iludir ou defraudar esse pagamento.

Pena – de prisão por um a quatro anos, além das fiscais.

Ademais, a diferença do Código Penal de 1830 para o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil passou a constar na previsão da pena de restrição da liberdade, além da perda dos produtos e multa, sendo mantido o entendimento dessas consequências até a promulgação do Código Penal de 1940 no artigo 334, somente tendo uma diferença tênue entre o crime de descaminho e contrabando.

1.1.2 Conceito

O crime de descaminho tem por característica ser um ato praticado pelo particular contra a administração pública. A redação original do art. 334 do Código Penal tipificava as figuras do contrabando e do descaminho em conjunto, as condutas de 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, razão pela qual a doutrina considerava a primeira parte do mencionado artigo como hipótese de contrabando (próprio) e a segunda, onde se previa o descaminho, como de contrabando impróprio.

Segundo o artigo 334 do Código Penal:

Descaminho

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. (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

§ 1º Incorre na mesma pena quem: .

I - pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei; (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

II - pratica fato assimilado, em lei especial, a descaminho; (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

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; (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

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. (Redação dada 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. (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

§ 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de descaminho é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial. (Redação dada pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014).

Ainda na previsão legal no inciso I, tipifica as condutas de contrabando praticado por vias marítimas “navegação de cabotagem”, sendo esta muito comum entre portos de diferentes regiões do território brasileiro, bem como realizada quando da saída de portos estrangeiros com o intuito de iludir o pagamento de imposto devido.

Ainda para Rogério Greco:

“Com o advento da Lei nº 13.008, de 26 de junho de 2014, os delitos foram desmembrados, sendo que o descaminho permaneceu tipificado no art. 334 e o contrabando passou a ser previsto no art. 334-A, recebendo, outrossim, tratamentos diferenciados, principalmente no que diz respeito às penas cominadas a cada uma dessas infrações penais, sendo o delito de contrabando considerado mais grave que o de descaminho, como veremos quando da análise desses tipos penais. De acordo com a redação constante do *caput* do art. 334 do Código Penal, podemos apontar os seguintes elementos: *a)* a conduta de iludir, no todo ou em parte; *b)* o pagamento de direito ou imposto; *c)* devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria”².

O crime de contrabando tem por disposição a proibição de importação de determinada mercadoria comercializável ou ilícito cuja legislação nacional não permite a sua venda e distribuição no mercado nacional, porém deve constar em regulamentação a sua importação, conforme o princípio da legalidade e da reserva legal.

No entanto muito embora, fora as mercadorias inadmitidas, não há proibição para importação de mercadoria para dentro do território nacional, desde que haja o recolhimento dos impostos estipulados no país. No descaminho há consumação do crime no momento em que o agente tenta iludir o pagamento de imposto devido ao fisco.

Para tanto, cita-se no exemplo extraído do livro do Rogério Greco sobre a diferença entre o crime de descaminho e contrabando:

“Ao contrário do que ocorre com o delito de contrabando (art. 334-A), no descaminho não há proibição de importação ou exportação da mercadoria. O agente, no entanto, ilude, ou seja, tenta se livrar, enganar, fraudar, total ou parcialmente, do pagamento de direito ou imposto que, normalmente, recairia sobre a mercadoria, devido pela entrada, pela saída, ou pelo seu consumo, almejando, dessa forma, lucrar com seu comportamento que,

²GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14º. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 917.

consequentemente, traz prejuízo não somente ao erário público, como também às demais pessoas (físicas ou jurídicas) que importam ou exportam as mercadorias com fins comerciais e que efetuam corretamente o pagamento de direito ou imposto, fazendo com que ocorra uma desigualdade no valor final dessas mercadorias. Trata-se de um crime, portanto, em que o agente tem por finalidade burlar a fiscalização tributária, objetivando deixar de levar a efeito o pagamento o tributo que era devido³.

O conceito de Imposto encontra-se previsto no art. 16 do Código Tributário Nacional, “*é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte*”.

Entende, ainda, Rogério Greco que:

“Por mercadoria devemos entender qualquer bem passível de remoção, tendo ou não a finalidade de comercialização. Assim, alguém pode, por exemplo, burlar parcialmente o pagamento do imposto correspondente a determinado automóvel, de importação permitida, querendo tão somente utilizá-lo ou mesmo para fins comerciais, ampliando sua margem de lucro com a sua venda⁴.”

O fundamento para tipificação é a intenção de fraudar e iludir o pagamento de imposto com a entrada de mercadoria lícita ou clandestina em território brasileiro.

Nesse mesmo sentido, Rogério Greco, entende que:

“...pelo descaminho é a fraude, a ilusão, total ou parcial, do pagamento de direito ou imposto, devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria, não haverá a prática do crime, portanto, quando não houver a necessidade desse pagamento, como ocorre, por exemplo, com os livros, em que existe imunidade tributária, de acordo com o art. 150, III, *d*, da Constituição Federal⁵.”

Cumprindo ainda destacar, que não só os livros mas também aqueles produtos expostos à venda nas zonas franca de fronteira possuem imunidade tributária para sua venda e comercialização até o limite de US\$ 300 (trezentos dólares) entre países que fazem parte do MERCOSUL. Assim não incorrerá nos crimes de descaminho pela ausência de recolhimento dos impostos, por haver ausência de previsão legal.

³GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 922.

⁴ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 923.

⁵ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 923.

Conforme esclarece Júlio Fabbrini Mirabete:

“Há decisões subordinando o crime de descaminho a questões prévias, prejudiciais, de natureza administrativa e fiscal. Segundo essa orientação, estende-se ao delito, dada a sua natureza tributária, o entendimento de que a ausência de prévia constituição do crédito na esfera administrativa, mediante o lançamento definitivo do tributo, impede a configuração de crime material contra a ordem tributária. A Súmula Vinculante nº 24, porém, refere-se somente aos crimes materiais contra a ordem tributária, previstos no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90. Também não são diligências absolutamente necessárias à apuração do ilícito a busca e apreensão ou o exame pericial.”⁶

O crime de descaminho por vezes gera dúvida acerca de sua natureza entre crime tributário previsto em lei especial e um crime descrito na norma penal, no capítulo dos tipos penais praticados contra a administração pública. Todavia a jurisprudência possui entendimento sólido a respeito do tema de que devido o caráter material do descaminho, ou seja, não haver a constituição do crédito tributário, deve ser considerado como um crime do Código Penal brasileiro.

Nesse sentido, decidiu o STF:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. AFRONTA AO ARTIGO 5º DA CF/88. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE DO RECURSO INTERPOSTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATÉRIA DESTITUÍDA DE REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM A ADMISSÃO DO APELO EXTREMO. AGRAVO DESPROVIDO. Decisão: Trata-se de agravo nos próprios autos objetivando a reforma de decisão que inadmitiu recurso extraordinário, manejado com arrimo na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão que assentou: “PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, DO CP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1. Hipótese em que a aplicação do princípio da insignificância foi afastada pelo STJ, em razão da reiteração da conduta delitiva. 2. O delito previsto no artigo 334 do Código Penal se perfectibiliza com a simples entrada da mercadoria em território nacional sem o pagamento dos impostos devidos, sendo inexigível a constituição definitiva do débito para caracterização do tipo penal ou como condição de sua tipicidade. 3. 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. 4. Comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, e sendo o fato típico, antijurídico e culpável, considerando a inexistência de causas excludentes de ilicitude e de culpabilidade, resta evidenciada a prática do delito do art. 334, 2ª figura, c/ § 1º, alínea 'd' do Código Penal. [.....Outrossim, consigno que esta Corte possui precedentes no sentido de que o crime de descaminho é de índole formal.

⁶ MIRABETE, JULIO. FABBRINI.; FABBINI. **Renato N. Manual de Direito Penal - Parte especial; Parte especial**. São Paulo: Atlas, 2016, pág. 235.

Nesse sentido, cito o HC 122.268, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 4/08/2015: EMENTA Habeas corpus. Substitutivo de recurso ordinário. Admissibilidade. Precedentes da Segunda Turma. Crime de descaminho (CP, art. 334). Pretendida extinção da punibilidade da paciente em razão de decretação administrativa da perda dos bens provenientes do ilícito penal. Questão não submetida ao crivo do Superior Tribunal de Justiça. Supressão de Instância não admitida configurada. Não conhecimento da impetração nesse particular. Precedentes. Ausência de constituição definitiva do crédito tributário. Prescindibilidade. Crime formal que se considera consumado independentemente do resultado. Precedentes. Atipicidade da conduta não caracterizada. Conhecimento parcial da ordem. Ordem denegada”.

No julgado proferido pelo STF, em 2016, fixou em definitivo a controvérsia acerca da tipicidade do descaminho ser ou não considerado um crime do Código penal e não da legislação especial do crime tributário, foi fixada também o entendimento sobre a caracterização do crime de descaminho como um crime formal e não material além do reconhecimento da aplicação do princípio da insignificância ao descaminho até o patamar de R\$ 20.000.00 (vinte mil reais)

Ademais, o sujeito ativo do crime poderá ser qualquer pessoa, tendo em vista que o artigo 334 do Código Penal não exige nenhuma condição especial. O sujeito passivo será sempre o Estado.

De acordo com as lições de Luiz Regis Prado:

“A consumação do delito de descaminho se perfaz com a liberação da mercadoria pela alfândega. Caso o delito seja perpetrado em outro local, esta se realiza, na modalidade de exportação, quando a mercadoria transpõe a linha de fronteira do território nacional, enquanto, na hipótese de importação, a consumação se dá no momento em que o produto ingressa no país, ainda que se encontre nos limites da zona fiscal.”⁷

A consumação do crime exige a vontade de fraudar e iludir o pagamento de impostos devidos, sendo o seu momento consumativo o mero ingresso no país a certa distância dos órgãos fiscalizadores de fronteira, para evitar a fiscalização, apreensão e perda pelos fiscais da mercadoria lícita ou ilícita importada de outros países.

⁷ PRADO, LUIZ. REGIS. **Curso de Direito Penal - Parte especial**, v.2. 16.ed. São Paulo/SP: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2018, pág.450.

O STJ, reconhecendo a natureza formal do delito de descaminho, decidiu:

“O aresto objurgado alinha-se a entendimento pacificado neste Sodalício no sentido de que o delito de descaminho é formal, se configurando com o simples ato de iludir o pagamento do imposto devido pela entrada de mercadoria no país, não sendo a constituição definitiva do crédito tributário, pois, condição de procedibilidade para a ação penal” (STJ, AgRg no AREsp 773.535/ES, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJe 29/06/2016)”.

O posicionamento do STJ vai de encontro com a decisão já proferida pelo STF, em 2016, sobre a fixação do delito de descaminho como natureza formal, além de sedimentar em sua jurisprudência o reconhecimento quanto ao momento consumativo que ocorre no momento de entrada da mercadoria, além de ser dispensável o lançamento do crédito tributário.

Segundo Rogério Greco:

“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 nº 24 do Pretório Excelso. 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 nº 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” (STJ, HC 271.650/PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 09/03/2016)”⁸.

Existe previsão também para responsabilização dos agentes que praticam o crime por ato comissivo ou omissivo, pois a conduta de iludir o pagamento de imposto pode ser praticada de diferentes condutas, tudo dependerá da forma como a conduta foi praticada.

Nesse sentido, preleciona Ivan Luiz da Silva que o agente pode realizar “a conduta de modo comissivo (p. ex., indicar que a mercadoria não é tributável ou atribuir valor a menor para evitar a tributação etc.) ou omissivo (deixar de declarar na entrada ou saída do território nacional)” (Apud. Nucci. 2017, pág. 925).

Como bem alertado por Fernando Galvão:

“É juridicamente impossível responsabilizar pelo crime em exame aquele que esteja na posição de garantidor e por omissão inobservar o seu dever

⁸ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14º. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 927.

de agir para evitar a ocorrência do *descaminho*. Para tal caso o Código Penal prevê o crime omissivo próprio de *facilitação de contrabando ou descaminho* (art. 318), que afasta a incidência da regra da omissão imprópria.”⁹

Portanto, quanto aos atos omissivos próprios praticados por agente garantidores da lei, será aplicado o princípio da especialidade, tendo em vista, haver norma especial para incriminar esta conduta. Pois em caso de o agente público ser flagrado facilitando o contrabando não se pode aplicar o artigo 334 do Código Penal, pois este teria por características funcionar como norma geral e subsidiária em relação ao artigo 318 do mesmo diploma.

1.1.3 Ação penal

A ação penal para o crime de descaminho é de iniciativa pública e incondicionada, ou seja, exclusiva para o Ministério Público propor perante o Poder Judiciário.

Ainda, segundo a súmula do STJ:

Súmula nº 151. A competência para o processo e julgamento por crime de contrabando ou descaminho define-se pela prevenção do Juízo Federal do lugar da apreensão dos bens.

Portanto, a competência para o processamento dessa ação penal é da Justiça Federal Comum.

1.1.4 Distinção entre o crime de descaminho e o Contrabando

A antiga redação do art. 334 tipificava a conduta do contrabando e do descaminho conjuntamente sendo consideradas criminalizadas as condutas e os comportamentos de importar e exportar mercadoria proibida ou iludir o pagamento de imposto devido, no todo ou em parte, sendo pela entrada de mercadoria ou saída. O crime de contrabando era tipificado na primeira parte do artigo mencionado, sendo uma hipótese de crime próprio enquanto a segunda parte tratava-se de um crime improprio o qual tipificava a conduta do descaminho.

⁹ Apud. GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 919

Com a introdução da Lei 13.008, de 26 de junho de 2014, o crime de descaminho e contrabando foi desmembrado, tendo o descaminho permanecido tipificado no art. 334 e o contrabando no art.334-A do Código Penal. A principal diferença que ocorreu entre os dois delitos diz respeito às penas cominadas a cada um, pois entendeu o legislador por considerar o contrabando como um crime grave em relação ao descaminho.

Ademais no art.334 do Código Penal podemos encontrar os seguintes elementos para considerar uma infração ao delito de descaminho: a) conduta de iludir no todo ou em parte, b) o pagamento de direito ou imposto; c) devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria. Diferentemente do que tipifica no artigo 334-A do Código Penal o qual se refere ao contrabando que proíbe a comercialização de mercadoria proibida.

Segundo Rogério Greco:

“Ao contrário do que ocorre com o delito de contrabando (art. 334-A), no descaminho não há proibição de importação ou exportação da mercadoria. O agente, no entanto, ilude, ou seja, tenta se livrar, enganar, fraudar, total ou parcialmente, do pagamento de direito ou imposto que, normalmente, recairia sobre a mercadoria, devido pela entrada, pela saída, ou pelo seu consumo, almejando, dessa forma, lucrar com seu comportamento que, conseqüentemente, traz prejuízo não somente ao erário público, como também às demais pessoas (físicas ou jurídicas) que importam ou exportam as mercadorias com fins comerciais e que efetuam corretamente o pagamento de direito ou imposto, fazendo com que ocorra uma desigualdade no valor final dessas mercadorias”.¹⁰

O descaminho diferencia-se também do crime do contrabando por possuir a finalidade precípua de burlar a fiscalização tributária, com objetivo de não recolher o valor do tributo devido ao fisco, quanto o contrabando visa inserir mercadoria proibida no mercado nacional.

Atualmente, é comum ver na região de fronteira o comércio de mercadoria proibida, fruto da atuação de ambulantes, que agem na informalidade e na ilegalidade. Os produtos vendidos são frutos de falsificações e pirataria sem controle de qualidade pelos órgãos de vigilância, porém devido o baixo custo dos preços atraem grande parte do público brasileiro para esta região de fronteira. Porém devido às desigualdades sociais nas relações comerciais, há necessidade do Estado em proteger o comércio interno, tendo em vista o risco que produtos sem controle

¹⁰ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14ª. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 945

pelos órgãos de vigilância oferecem ao consumidor, assim há necessidade de proibir a importação ou exportação de mercadoria clandestina.

De acordo com Rogério Greco:

“Comerciantes que pagam seus impostos, devido à importação de produtos originais, de qualidade reconhecida e atestada, se veem prejudicados pelo comércio ilegal, fruto do contrabando, no qual as mercadorias falsificadas são vendidas por valores bem inferiores. Isso gera uma concorrência desleal, fazendo com que os comerciantes que atuam na legalidade se sintam desestimulados, pois o grande público, infelizmente, ainda valoriza mais o baixo custo do que a qualidade da mercadoria, mesmo, muitas vezes, colocando em risco a própria saúde, pois os produtos falsificados podem, por exemplo, ter sido fabricados com a utilização de substâncias tóxicas, sem qualquer controle”.¹¹

Ainda para o mesmo autor:

“Para que se configure o contrabando, a mercadoria importada ou exportada deve se encontrar no rol daquelas consideradas *proibidas* de ingresso ou saída do território nacional. Trata-se, portanto, de uma norma penal em branco, uma vez que o Governo brasileiro, por meio de seus Ministérios (Fazenda, Agricultura, Saúde etc.), como regra, é que especificará quais são essas mercadorias consideradas proibidas, a exemplo do que ocorre com a importação de: cigarros e bebidas fabricados no Brasil, destinados à venda exclusivamente no exterior; cigarros de marca que não seja comercializada no país de origem; brinquedos, réplicas e simulacros de armas de fogo, que com estas se possam confundir, exceto se for para integrar coleção de usuário autorizado, nas condições fixadas pelo Comando do Exército Brasileiro; espécies animais da fauna silvestre sem um parecer técnico e licença expedida pelo Ministério do Meio Ambiente; espécies aquáticas para fins ornamentais e de agricultura, em qualquer fase do ciclo vital, sem permissão do órgão competente; produtos assinalados com marcas falsificadas, alteradas ou imitadas, ou que apresentem falsa indicação de procedência; mercadorias cuja produção tenha violado direito autoral (“pirateadas”) produtos contendo organismos geneticamente modificados; os agrotóxicos, seus componentes e afins; resíduos sólidos perigosos e rejeitos, bem como resíduos sólidos cujas características causem dano ao meio ambiente, à saúde pública e animal ou à sanidade vegetal, ainda que para tratamento, reforma, reuso, reutilização ou recuperação etc.; ou com a exportação de peles e couros de anfíbios e répteis, em bruto; cavalos importados para fins de reprodução, salvo quando tiverem permanecido no País, como reprodutores, durante o prazo mínimo de três anos consecutivos etc”.¹²

Devido ao fato da entrada ou saída de produtos no mercado e da gravidade da conduta para com a saúde pública o legislador criminaliza o contrabando no artigo 334-A, apontando os seguintes elementos: a conduta de importar; b) ou

¹¹ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 945

¹² GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 947

exportar; c) mercadoria proibida. Diferente da tipificação em relação ao crime de descaminho.

CAPITULO 2

2 Princípio da Insignificância

2.1.1 Histórico

O surgimento e evolução do princípio da insignificância estiveram muito atrelados e restritos ao princípio da legalidade, visto que, ainda no século XX há predominância do positivismo normativo para aplicação e julgamento das leis. Segundo Odone Saguiné “...as questões como costumes e princípios gerais dos direitos, no Brasil, em conflito com a lei positivada, prevalecia sempre à lei suprema” (Saguiné, 1990, pág. 17).

Ademais, para o mesmo autor existem duas correntes que explicam o surgimento deste princípio:

A primeira delas foi atribuída ao Direito Romano, pois naquela época o pretor (juízes ou magistrados) não tomavam conhecimento, e nem mesmo as vítimas tinham legitimidade para pleitear a condenação daqueles que praticaram crime de bagatela.

A segunda corrente é dividida em duas vertentes, uma defendida por Maurício Ribeiro Lopes, que atribui aos liberais, pós-positivista, o surgimento do princípio da insignificância, tendo em vista que naquela época não cabia aos magistrados decidir fatos sem previsão legal. O segundo precursor é Claus Roxin, defendido por vários doutrinadores, embora haja divergências, acerca do surgimento e da primeira obra chamada Política Criminal y Sistema del Derecho Penal, que defendia quando da aplicação da pena deveria ser realizada a subsunção do fato à Constituição, norma penal e demais princípios do direito penal, como da adequação e da insignificância.

Entende ainda Odone Saguiné

“O princípio da insignificância encontra seu correlato na doutrina italiana sob a formulação da concepção realística do crime. Nesta visão, os conceitos de bem jurídico e de evento típico devem ser repensados, para que haja ofensa ao interesse tutelado pela norma. Desta forma, o princípio da ofensividade torna-se um requisito autônomo do tipo. Logo, segundo tal concepção, não configura crime a conduta que

se revela inofensiva e, portanto, inidônea para lesionar o interesse protegido, não obstante formalmente típica”.¹³

Atualmente, este princípio encontra-se em evolução, sendo objeto de ponderação pelos Tribunais, através de súmulas e jurisprudência consolidada sobre a aplicação em diversos crimes como os patrimoniais, empregados com ou sem violência contra pessoa, bem como em crimes praticados por particulares contra administração pública como o delito de descaminho previsto no artigo 334 do Código Penal.

2.1.2 Conceito

Os conceitos ao princípio da insignificância acerca deste assunto são atribuídos por diversos doutrinadores, todavia o ponto comum entre a doutrina é que quando o interprete realiza o trabalho do tipo penal, não possui a visão idêntico a do legislador, pois quando da elaboração das normas somente considera os comportamentos que possam causar uma grave lesão à ordem jurídica e social.

De acordo com Rogério Greco:

“O princípio da insignificância, defendido por Claus Roxin, tem por finalidade auxiliar o intérprete quando da análise do tipo penal, para fazer excluir do âmbito de incidência da lei aquelas situações consideradas como de *bagatela*”.¹⁴

Assim, o princípio da insignificância surge em caráter subsidiário e fragmentário ao Direito Penal como uma política de interpretação restritiva do tipo penal, ou seja, casos que possuem uma menor lesividade e gravidade da conduta, seguindo o entendimento do interprete e respeitando os demais princípios gerais do ordenamento jurídico pode ser excepcionado e excluído a tipicidade do crime.

Portanto, o princípio não deixa de possuir um caráter de subjetividade do interprete, sendo óbvio que nem todos os tipos penais possuem a sua aplicação, porém para o caso do crime de descaminho há entendimento solidificado sobre a sua aplicação.

¹³ SAGUINÉ, ODONE. **Observações sobre o princípio da insignificância**. Porto Alegre: Fabris, 1990, pág 37.

¹⁴ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14º. ed.** Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág 947

2.1.3 Evolução jurisprudencial do Princípio da insignificância

O princípio da insignificância ou da “bagatela” não possui previsão em lei sendo criação doutrinária e jurisprudencial. O primeiro autor a tratar do assunto foi Claus Roxin, na obra chamada Política Criminal y Sistema del Derecho Penal, nesta obra defendeu uma maior interpretação entre o Direito Penal e a Política Criminal.

Segundo Claus Roxin:

“Aqui pertence igualmente o chamado princípio da insignificância, que permite excluir logo de plano lesões de bagatela da maioria dos tipos: maus-tratos são uma lesão grave ao bem estar corporal, e não qualquer lesão; da mesma forma, é libidinoso no sentido do código penal só uma ação sexual de alguma relevância; e só uma violenta lesão à pretensão de respeito social será criminalmente injuriosa. Por ‘violência’ não se pode entender uma agressão mínima, mas somente a de certa intensidade, assim como uma ameaça deve ser ‘sensível’, para adentrar no marco da criminalidade. Se reorganizássemos o instrumentário de nossa interpretação dos tipos a partir desses princípios, daríamos uma significativa contribuição para diminuir a criminalidade em nosso país.”¹⁵

Ainda sobre o tema, a primeira previsão do Supremo Tribunal Federal foi em 1988 no Habeas Corpus 66.869/PR:

“EMENTA: Acidente de trânsito. Lesão corporal. Inexpressividade da lesão. Princípio da insignificância. Crime não configurado. Se a lesão corporal (pequena equimose) decorrente de acidente de trânsito é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos – e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois – há de impedir-se que se instaure ação penal que a nada chegaria, inutilmente sobrecarregando-se as varas criminais, geralmente tão oneradas. (STF – RHC: 66869 PR, Relator: ALDIR PASSARINHO, Data de Julgamento: 06/12/1988, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 28-04-1989 PP-06295 EMENT VOL-01539-02 PP-00187)”.

A nova decisão do mesmo tribunal sobre o mesmo tema somente ocorreu 10 (dez) anos depois, porém teve como fato a aplicação do princípio da insignificância em crimes praticados contra a administração pública nos autos do Habeas Corpus nº 77.003-4, sendo reconhecida sua aplicação pelo fato de o agente ter sido contratado pela administração pública sem concurso público, excluindo a tipicidade do crime.

¹⁵ Apud. BRASIL. HC 123.108/2014 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC_123108_MLRB.pdf>. Acesso em: 06 dezembro 2018.

O principal marco do reconhecimento da aplicação do princípio da insignificância pelo Supremo Tribunal Federal, ocorreu em 2004 nos autos dos Habeas Corpus nº84.412, Relator. Min. Celso de Mello, j, 19.10.2004:

“PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGÍTIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL – CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL – DELITO DE FURTO – CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE – ‘RES FURTIVA’ NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) – DOUTRINA – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF – PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal – tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado – que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada – apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: ‘DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR’. - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor – por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes – não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. Processo-crime nº 238/2000-1ª Vara Criminal da comarca de Barretos/SP), nos termos e para os fins indicados no voto do Relator. 2ª Turma, 19.10.2004”.

Neste julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, foram descritos de forma analítica os fundamentos para aplicação do princípio da insignificância. No caso acima o indivíduo foi penalmente punido por ter praticado um furto de uma fita de videogame, na época avaliada em R\$ 25,00 (vinte e cinco reais).

Cumprindo ainda destacar, que a partir desse julgado pelo Supremo Tribunal Federal foram fixadas algumas premissas: 1) os postulados da insignificância baseia-se nos princípios da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, 2) A insignificância exclui a tipicidade material do delito; e 3) para que seja reconhecida a aplicação do princípio da insignificância deve-se observar certos

requisitos como: a) mínima ofensividade da conduta do agente, b) nenhuma periculosidade social da ação, c) o reduzíssemo grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Ademais, este julgado continua sendo citado pelos tribunais nos julgamentos atuais sobre a aplicação do princípio da insignificância, porém exigido que o agente não seja reincidente na mesma prática delitiva e não tenha praticado na modalidade furto qualificado previsto no art. 155, § 4º do Código Penal.

Portanto, os fundamentos para o princípio da insignificância, são criados pela doutrina e pela jurisprudência e desenvolvidos no âmbito do Direito Penal, sendo relacionados com os princípios: a) da intervenção mínima (somente utilizados na “*ultima ratio*”), b) da fragmentariedade (destina-se a proteger determinadas ofensa, objetos e bens jurídicos; e c) da subsidiariedade (em caso de não ser possível a aplicação da norma mais grave, aplica-se a subsidiária ou deixa de aplicar o Direito Penal), além de outros necessários para compreensão da aplicação do princípio da insignificância.

2.2 Princípios relacionados

2.2.1 Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade está no inciso XXXIX do art. 5º da Constituição Federal, que diz: “Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, bem como encontra-se descrito no art. 1º do Código Penal.

É considerado sem dúvida alguma, um dos princípios mais importante do Direito penal, tendo quase semelhança com o descrito na Constituição Federal. O princípio da legalidade para o aplicador da norma jurídica tem por finalidade ser um limitador e ao mesmo tempo uma garantia ao eventual condenado, tendo em vista há necessidade de previsão legal para existência do crime.

Alguns autores atribuem o surgimento e origem do princípio da legalidade à Magna Carta Inglesa, de 1205, proclamada pelo então, rei João sem terra, a previsão para o princípio encontra-se descrita no art. 39 da referida carta:

Art. 39. Nenhum homem livre será detido, nem preso, nem despojado de sua propriedade, de suas liberdades ou livres usos, nem posto fora da lei, nem exilado, nem perturbado de maneira alguma; e não poderemos, nem

faremos pôr a mão sobre ele, a não ser em virtude de um juízo legal de seus pares e segundo as leis do País.

No entanto, o referido princípio atingiu uma concretude maior para o Direito Penal, a partir da revolução francesa de 1789, pois havia previsão expressa ao princípio da legalidade nos arts. 7º, 8º e 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, bem como com a publicação do livro de Beccaria.

O princípio da legalidade foi expresso pela primeira no Código Imperial de 1830 e a partir deste passou a constar em todos os demais códigos criminais, sendo expresso até mesmo na última reforma de 1984, do Código Penal brasileiro de 1940.

Ainda sobre, o art. 7º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, afirma-se que “Ninguém pode ser acusado, detido ou preso, senão nos casos determinados pela lei e de acordo com as formas por elas prescritas”.

Segundo as lições de Paulo Cesar Busato:

“Só pode ser corretamente compreendido em sua importância e extensão quando observado em todas as suas dimensões, como garantia inviolável do cidadão frente ao exercício punitivo do Estado. Ou seja, não basta considerar o princípio da legalidade um instrumento jurídico, relacionado apenas com a norma posta, como um filtro jurídico do direito positivo. É preciso ir além e enxergar o contexto histórico de seu desenvolvimento e tudo o que se pretendeu alcançar através da sua afirmação. Visto assim, entra em evidência, antes de tudo, a sua dimensão *política*, que significa o predomínio do Poder Legislativo como órgão que representa a vontade geral frente aos outros Poderes do Estado, para, a seguir, merecer consideração sua dimensão *técnica*, que expressa a forma de como devem os legisladores formular as normas penais. O princípio de legalidade, tanto em sua dimensão política como técnica constitui uma garantia indiscutível do cidadão frente ao poder punitivo estatal”.¹⁶

O princípio da legalidade possui significativas funções para o direito penal, como proibir a retroatividade da lei penal, proibir a criação de crimes e penas pelos costumes, proibir o emprego de analogia para criar crimes, fundamentar ou agravar penas e proibir incriminações vagas e indeterminadas.

Segundo Rogério Greco:

“O inciso XL do art. 5º da Constituição Federal, em reforço ao princípio da legalidade previsto no inciso XXXIX do mesmo artigo, diz que *a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu*. A regra constitucional, portanto, é a da irretroatividade da lei penal; a exceção é a retroatividade, desde que seja para beneficiar o agente. Com essa vertente do princípio da legalidade tem-se a certeza de que ninguém será punido por um fato que, ao tempo da ação ou da omissão, era tido como um indiferente penal, haja vista a

¹⁶ Apud. NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **Manual de Direito Penal/ Parte Geral e Especial**. 12.ed.rev, atual. e ampl. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pág. 88.

inexistência de qualquer lei penal incriminando-o (*nullum crimen nulla poena sine lege praevia*).¹⁷

Portanto, o princípio da legalidade impõe ao Poder Legislativo quando de sua função típica (legislar), que descreva minuciosamente os tipos penais, sendo precisos em definir os crimes, bem como atribui ao Poder Judiciário que quando de sua interpretação somente possa fazer restritiva e não extensiva.

2.2.2 Princípio da Fragmentariedade

O princípio da Fragmentariedade é corolário aos princípios da adequação social e da intervenção mínima, significando para o Direito Penal que, uma vez selecionados os bens ou objetos pela lei penal como fundamentais para a tutela do Estado e, sendo comprovada a lesividade e adequação das condutas que os ofendem, estes bens passaram a ser protegidos pelo Direito Penal, tendo em vista o caráter subsidiários aos demais.

Na lição de Munhoz Conde:

“Nem todas as ações que atacam bens jurídicos são proibidas pelo Direito Penal, nem tampouco todos os bens jurídicos são protegidos por ele. O Direito Penal, repito mais uma vez, se limita somente a castigar as ações mais graves contra os bens jurídicos mais importantes, daí seu caráter ‘fragmentário’, pois que de toda a gama de ações proibidas e bens jurídicos protegidos pelo ordenamento jurídico, o Direito Penal só se ocupa de uma parte, fragmentos, se bem que da maior importância”.¹⁸

O ordenamento Jurídico se preocupa com todas as questões que envolvem relações entre particulares e a própria Administração Pública. Como ramo desse ordenamento jurídico tem o direito penal, direito processual penal, direito civil, direito administrativo e etc. Contudo, nesse ordenamento, ao direito penal cabe somente a tutela daqueles bens que lhe interessa, ou seja, somente uma parte limitada importante para sociedade, tendo em vista o caráter fragmentário do direito penal.

Segundo Rogério Greco:

“A fragmentariedade é, como já foi dito, uma consequência da adoção dos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social, que serviram para orientar o legislador no processo de criação dos tipos penais.

¹⁷ ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág, 88.

¹⁸ Apud. ROGÉRIO, G. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág. 98.

Depois da escolha das condutas que serão reprimidas, a fim de proteger os bens mais importantes e necessários ao convívio em sociedade, uma vez criado o tipo penal, aquele bem por ele protegido passará a fazer parte do pequeno mundo do direito penal. A fragmentariedade, portanto, é a concretização da adoção dos mencionados princípios, analisados no plano abstrato anteriormente à criação da figura típica”.¹⁹

Portanto, o direito penal somente pune aquelas condutas que apresentam uma lesividade e gravidade especial, exigindo das legislações e das tendências na sociedade em que ocorre uma reprovação como atos típicos e antijurídicos, deixando aquelas condutas imorais como adultério para outros ramos do direito a medidas cabíveis.

2.2.3 Princípio da Subsidiariedade

Pelo princípio da subsidiariedade a norma penal em relação aos demais ramos do ordenamento jurídico é considerada subsidiária quando houver impossibilidade ou não for possível a aplicação da norma especial mais grave, aplica-se a menos grave, sendo nada mais do que a aplicação do brocardo “*lex primaria derogat legi subsidiare*”.

Segundo Rogério Greco:

Diz-se expressa a subsidiariedade quando a própria lei faz a sua ressalva, deixando transparecer seu caráter subsidiário. Assim, nos termos do preceito secundário do art. 132 do Código Penal, somente se aplica a pena prevista para o delito de perigo para a vida ou a saúde de outrem se o fato não constituir crime mais grave. Crime de perigo é aquele em que há uma probabilidade de dano. Se houver o dano, que não foi possível ser evitado com a punição do crime de perigo, não se fala em cometimento deste último. São também exemplos de subsidiariedade expressa os delitos tipificados nos arts. 238, 239, 249 e 307, todos do Código Penal.²⁰

A análise da subsidiariedade diferencia o direito penal da Fragmentariedade, pois esta seleciona os bens a serem tutelados, quanto aquela legitima o Direito Penal a agir através dos poderes coercitivos e sancionatórios do Estado.

¹⁹ ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág. 99.

²⁰ ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág. 102.

2.2.4 Princípio da Intervenção Mínima

O princípio da intervenção dentro do Direito Penal tem por finalidade ocupar-se da proteção dos bens mais importantes para sociedade, tarefa atribuída ao legislador através de critério político. Seleciona aqueles fatos que merecem a tutela estatal de acordo com o momento histórico de cada sociedade. Este princípio assim como o princípio da legalidade tem por finalidade limitar o poder punitivo do Estado.

Segundo Muñoz Conde

“O poder punitivo do Estado deve estar regido e limitado pelo princípio da intervenção mínima. Com isto, quero dizer que o Direito Penal somente deve intervir nos casos de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. As perturbações mais leves do ordenamento jurídico são objeto de outros ramos do Direito”.²¹

O princípio da intervenção mínima é também chamado para quando ocorra descriminalização da conduta, pois conforme ocorrem às mutações na sociedade servirá de fundamento para que o legislador fundamente as novas tipificações. Quando a descriminalização, esta ocorre quando não se considera mais determinada conduta como uma atitude criminosa que necessite de proteção e sanção do direito Penal.

Nesse sentido, Cesar Roberto Bitencourt preleciona que:

“O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanções ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização será inadequada e desnecessária. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas que devem ser empregadas e não as penais. Por isso, o Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do direito revelarem-se incapazes de dar a tutela devida a bens relevantes na vida do indivíduo e da própria sociedade.”²²

Ademais, segundo Claus Roxin:

²¹ Apud. ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág. 78.

²² BITENCOURT, CESAR ROBERTO. **Lições de Direito Penal - Parte Geral. 24º.ed.** Rio de JANEIRO/RJ: Saraiva.jus, 2018, pág. 105.

“A proteção de bens jurídicos não se realiza só mediante o Direito Penal, senão que nessa missão cooperam todo o instrumental do ordenamento jurídico. O Direito penal é, inclusive, a última dentre todas as medidas protetoras que devem ser consideradas, quer dizer que somente se pode intervir quando falhem outros meios de solução social do problema – como a ação civil, os regulamentos de polícia, as sanções não penais etc. Por isso se denomina a pena como a ‘*ultima ratio* da política social’ e se define sua missão como proteção *subsidiária* de bens jurídicos.”²³

Há ainda, discussões sobre a manutenção das contravenções penais em nosso ordenamento, visto serem condutas de menor importância para o respaldo do direito penal. Portanto, as bases do princípio da intervenção mínima são de duas faces: De um lado visa orientar o legislador na escolha daqueles significativos para tutela e proteção da sociedade, de outro, objetiva-se analisar e descriminalizar crimes e condutas, que de acordo com a evolução da sociedade já possuem o respaldo de outros ramos do Direito.

2.2.5 Princípio da adequação social

O princípio da adequação versa sobre a previsão de uma conduta prevista no tipo legal da norma incriminadora não ser considerada típica por ter sido aceita e reconhecida a conduta como adequada perante a sociedade, conforme a ordem social vigente naquela determinada época, assim não há necessidade de interferência do Direito Penal.

O princípio da adequação social encontra duas funções. A primeira é restringir e selecionar os bens jurídicos a serem tutelados pelo Direito Penal, bem como restringir a limitação da interpretação, excluindo desta forma aquelas condutas socialmente aceitas pela sociedade. A segunda função é com ênfase a atuação do legislador de duas maneiras: A primeira orienta o legislador quando para seleção das condutas que necessitam de proibição e punição, porém se a conduta for socialmente adequada não poderá haver a interferência do Direito Penal, pois haverá atipicidade da conduta perante a vida social.

A segunda vertente tem por pressuposto retirar do ordenamento jurídico aquelas condutas que eram consideradas típicas, porém conforme a adequação dos

²³ Apud. NUCCI, GUILHEME DE SOUZA. **Manual de Direito Penal/ Parte Geral e Especial**. 12.ed.rev, atual. e ampl. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pág. 131.

fatos a realidade deixaram ser consideradas crimes conforme a evolução da sociedade, da mesma forma com que ocorre com o princípio da intervenção mínima, repete-se nesta última função do princípio da adequação mínima.

Segundo Rogério Greco

“Embora sirva de norte para o legislador, que deverá ter a sensibilidade de distinguir as condutas consideradas socialmente adequadas daquelas que estão a merecer a reprimenda do direito penal, o princípio da adequação social, por si só, não tem o condão de revogar tipos penais incriminadores. Mesmo que sejam constantes as práticas de algumas infrações penais, cujas condutas incriminadas a sociedade já não mais considera perniciosas, não cabe, aqui, a alegação, pelo agente, de que o fato que pratica se encontra, agora, adequado socialmente. Uma lei somente pode ser revogada por outra, conforme determina o *caput* do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942)”.²⁴

Ademais, não cabe ao interprete quando da subsunção do fato criminoso ao tipo penal revogar norma formalmente prevista na legislação penal ou em leis especiais, mas apenas serve de orientação o princípio da adequação social para evitar punições severas para aquelas condutas que são socialmente aceitas pela sociedade contemporânea.

Cumprindo ainda destacar o entendimento dos tribunais a respeito do reconhecimento da tipicidade da contravenção penal do “jogo do bicho”, não se admitindo a tese de rejeição por atipicidade daquelas condutas envolvendo o jogos por ter sido socialmente adequadas, assim não havendo a aplicação da lei penal.

“Penal. Contravenção do ‘jogo do bicho’. Acórdão absolutório fundado na perda de eficácia da norma contravencional (‘a conduta embora punível deixa de sê-lo socialmente’). Decisão que nega vigência ao art. 58, § 1º, ‘b’, do Decreto-Lei nº 6.259/44. Reconhece-se, em doutrina, que o costume, sempre que beneficie o cidadão, é fonte do Direito Penal. Não obstante, para nascimento do direito consuetudinário, são exigíveis certos requisitos essenciais (reconhecimento geral e vontade geral de que a norma costumeira atue como direito vigente), não identificáveis com a mera tolerância ou omissão de algumas autoridades.

A circunstância de o próprio Estado explorar jogos de azar não altera esse entendimento porque, no caso em exame, o que se pune é uma certa modalidade de jogo: a clandestina, proibida e não fiscalizada” (STJ, REsp 54.716/PR, REsp 1.994/0029499-9, Rel. Min. Assis Toledo, 5ª T., DJ 28/11/1994, p. 32.634).

“Contravenção penal. Art. 58, § 1º, Decreto-Lei nº 6.259/44. Jogo do bicho. Norma penal em vigor. Prescrição. Extinção da punibilidade.

I – Dispositivo legal, desde que não seja temporário, só perde vigência se advier outra lei que a modifique ou revogue, art. 2º do Decreto-Lei nº 4.657/42.

²⁴ ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus , 2017, pág. 113.

II – A tolerância ou a omissão de algumas autoridades em reprimir contravenção penal não têm o condão de ab-rogar ou derogar norma legal.

III – Acórdão absolutório, fundado em perda de eficácia da norma contravençional, nega a vigência de dispositivo legal.

IV – Recurso conhecido e provido para restabelecer a sentença de primeiro grau, mas declarar extinta a punibilidade pela prescrição” (STJ, REsp 23.221/SP, REsp 1.992/0013775-0, Rel. Min. Pedro Aciole, 6ª T., DJ 2/5/1994, p. 10.024). No que diz respeito à chamada *venda de produtos piratas*, já se decidiu:

“A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.193.196/MG, sedimentou entendimento no sentido da inaplicabilidade do princípio da adequação social e da insignificância ao delito descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal, sendo considerada materialmente típica a conduta” (STJ, HC 342.435/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 15/04/2016).

“O aresto objurgado dissente de entendimento consolidado neste Sodalício no sentido de que é ‘típica, formal e materialmente, a conduta prevista no art. 184, § 2º, do Código Penal, afastando, assim, a aplicação do princípio da adequação social, de quem expõe à venda CD’S e DVD’S ‘piratas’ (REsp nº 1.193.196/MG, Terceira Seção, Rel.ª Min.ª Maria Thereza de Assis Moura, DJe 04/12/2012). Havendo prova da materialidade delitiva, bem como evidenciada a impossibilidade de incidência do princípio da adequação social, de rigor a manutenção do *decisum* impugnado” (STJ, AgRg no AREsp 487.577/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJe 02/02/2016)”.

Portanto, tendo em vista todos os princípios explanados como o princípio da insignificância, legalidade Fragmentariedade, subsidiariedade, intervenção mínima, adequação social neste capítulo, a seguir, será analisada como é feita a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

2.3 Aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho

Existem certas divergências pelos tribunais nas relações do Estado quando da cobrança de seus créditos, através das execuções fiscais, pois dependendo do valor não é vantajoso para o Estado executar, visto que, devido o custo das ações judiciais e a polêmica que envolve o tema sobre posicionamento.

Em 1995, foi editada a Medida Provisória nº 1.110 pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, sendo que nesta medida foram impostas algumas condições, porém devido a várias reedições, ficou estipulado o valor mínimo para o arquivamento das execuções fiscais no patamar mínimo de R\$ 1000 (Mil Unidades Fiscais de Referência (UFIR), até 2000.

Art. 20 Serão arquivados, sem baixa na distribuição, 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 mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

Em 1997, segundo a Lei ° 9.469 publicada pelo Senado Federal previa-se fosse arquivadas a execuções fiscais superiores a R\$ 1.000.00 (mil reais), conforme o art. 1º do mesmo diploma:

Art. 1º “O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

Ademais, o referido valor manteve-se até nova reedição de nova portaria para ajustar aos princípios da eficiência e celeridade para ressarcimento de débitos devidos ao Fisco.

2.4 Evolução da aplicação do princípio da insignificância

De início a medida provisória criada pelo governo tinha como finalidade arquivar execuções fiscais cujo valor era insignificante para eventual cobrança pela Administração, visto que, quando esta empenhava no recolhimento de pequenos valores, os créditos de valores superiores que necessitam de maior tarefa e empenho nas apurações dentro de uma administração burocrática estavam prescritos, gerando um caos para os cofres públicos.

A partir da aplicação do princípio da insignificância do âmbito administrativo, os criminalistas através de uma interpretação analógica aplicaram em suas teses de defesas, bem como passou a ser entendimento do Poder Judiciário ao julgar os processos criminais que envolvem o tipo penal do crime de descaminho, no campo do Direito Penal.

Segundo Rogério Greco:

“Não deixa de ser subjetivo o raciocínio relativo à insignificância. Obviamente que nem todos os tipos penais permitem a aplicação do princípio, a exemplo do que ocorre com o delito de homicídio. No entanto, existem infrações penais em que a sua aplicação afastará a injustiça do caso concreto, pois que a condenação do agente, simplesmente pela

adequação formal do seu comportamento a determinado tipo penal, importará em gritante aberração”.²⁵

Ainda, no mesmo sentido entende Júlio Fabbrini Mirabete:

“Ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social. Todavia, não dispõe de meios para evitar que também sejam alcançados os casos leves. O princípio da insignificância surge justamente para evitar situações dessa espécie, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático político-criminal da expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal”.²⁶

Ainda no ano de 1997, começaram a ocorrer mudança de entendimento pelos Tribunais de Justiça, nas matérias criminais que envolviam o princípio da insignificância ao crime de descaminho. A partir dessas decisões, as ações penais com valor igual ou inferior a R\$ 1.000.00 (mil reais) eram arquivadas.

Em junho do ano de 2000, através do poder regulamentar do Presidente da República houve nova reedição da medida provisória, sendo majorada o valor de R\$ 1.000.00 (mil reais) para R\$ 2.500.00 (dois mil e quinhentos reais).

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, 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\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Do mesmo modo, nova mudança de entendimento no âmbito do direito penal passando a ser arquivadas as ações penais do crime de descaminho com valor igual ou inferior a R\$ 2.500.00 (dois mil e quinhentos reais).

O próprio Superior Tribunal de Justiça compartilhou dos fundamentos:

“RECURSO ESPECIAL. PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO PREVISTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. DESINTERESSE PENAL. PRECEDENTES. 1. Se a própria União, na esfera cível, a teor do art. 20 da Lei n.º 10.533/2002, entendeu por perdoar as dívidas inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), não faz sentido apenar os recorridos pelo crime de descaminho, pelo fato de terem introduzido no país

²⁵ GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal**: parte especial, volume III / Rogério Greco - 14.º. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017, pág. 932.

²⁶ MIRABETE, JULIO FABBRINI; FABBINI. **Renato N. Manual de Direito Penal - Parte especial; Parte especial**. São Paulo: Atlas, 2016, pág. 242.

mercadoria estrangeira sem o recolhimento de tributo inferior ao mencionado valor. 2. Caracterizado o desinteresse penal, em virtude da irrelevância jurídica do bem para a tutela penal. Precedentes do STJ. 3. Recurso não conhecido.

PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. DÉBITO FISCAL. ART. 20, CAPUT, DA LEI Nº 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS EM CURSO. I - A lesividade da conduta, no delito de descaminho, deve ser tomada em relação ao valor do tributo incidente sobre as mercadorias apreendidas. II - Aplica-se o princípio da insignificância se o valor do tributo devido for igual ou inferior ao mínimo exigido para a propositura de uma execução fiscal. III- Circunstâncias de caráter eminentemente subjetivo, tais como reincidência, maus antecedentes e, também, o fato de haver processos em curso visando a apuração da mesma prática delituosa, não interferem na aplicação do princípio da insignificância, pois este está estritamente relacionado com o bem jurídico tutelado e com o tipo de injusto”.

Portanto, com o passar nos anos a Medida Provisória teve sucessivas mudanças, porém manteve no patamar fiscal de R\$ 2.500.00 (dois mil e quinhentos reais) até ser convertida na lei nº 10.522/02.

2.5 Aplicação do princípio da insignificância no valor de R\$ 10.000.00

Com o decorrer dos anos houve nova necessidade de mudança pela Fazenda Pública, pois o valor de R\$ 2.500.00 (dois mil e quinhentos reais) continuava representando um problema para Administração Pública, pois o gasto para com a cobrança pela execução fiscal era irrisório e desproporcional, sendo assim, em 1º de abril de 2004 foi editada a portaria nº 049 autorizando somente o ajuizamento das execuções fiscais que tivessem um patamar mínimo superior a R\$ 10.000.00 (dez mil reais).

Art. 1º Autorizar:

I - a não inscrição, como Dívida Ativa da União, de débitos com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais); e

II - o não ajuizamento das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Não se aplicam os limites de valor para inscrição e ajuizamento quando se tratar de débitos decorrentes de aplicação de multa criminal.

§ 2º Entende-se por valor consolidado o resultante da atualização do respectivo débito originário mais os encargos e acréscimos legais ou contratuais vencidos, até a data da apuração.

§ 3º No caso de reunião de inscrições de um mesmo devedor, para os fins do limite indicado no inciso

II, será considerada a soma dos débitos consolidados relativos às inscrições reunidas.

§ 4º O Procurador-Geral da Fazenda Nacional, observados os critérios de eficiência, economicidade, praticidade e as peculiaridades regionais, poderá autorizar, mediante ato normativo, as unidades por ele indicadas a promover o ajuizamento de débitos de valor consolidado inferior ao estabelecido no inciso II.

Ainda no mesmo ano, foi sancionada pelo Presidente da República a Lei nº 11.033/04 que aumentou o valor para o arquivamento das Execuções Fiscais:

Art. 20. 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).

A partir do respectivo patamar fixado pela portaria do Ministério da Fazenda, passou a ser entendimento do Superior Tribunal de Justiça que valores abaixo de R\$ 20.000,00, seriam aplicados o princípio da insignificância no delito de descaminho.

Sendo, assim, decidiu o STJ:

“A partir da Lei nº 10.522/2002, o Ministro da Fazenda não tem mais autorização para, por meio de portaria, alterar o valor para arquivamento sem baixa na distribuição. Tal alteração somente poderá ser realizada por meio de lei. O valor estabelecido pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda não retroage para alcançar delitos de descaminho praticados em data anterior à sua vigência” (REsp 1.425.012/PR, Recurso Especial 2013/0051543-5, 6ª T., Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe 1º/7/2014).

“A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão da aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.112.748/TO, sedimentou o entendimento segundo o qual somente é cabível o reconhecimento do delito de bagatela aos débitos tributários que não ultrapassem o teto de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em conformidade com o art. 20 da Lei nº 10.522/2002. A Portaria nº 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, não conduz à conclusão diversa. Se a execução fiscal pode prosseguir por valor inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante a disciplina legal, então tal montante não pode ser considerado insignificante” (STJ, AgRg. no AREsp 346.715/PR, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2013/0188873-8, 5ª T., Rel.ª Min.ª Regina Helena Costa, DJe 10/6/2014).

Portanto o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é de que para valores inferiores à R\$ 10.000,00 (dez mil reais) é cabível o princípio da insignificância no crime de descaminho do art. 334 do Código Penal, pois neste delito com valores ínfimos, fixou-se o entendimento que o autor do delito não agiu com dolo, sendo assim ausente está a tipicidade material do delito.

2.5.1 Aplicação do princípio da insignificância no valor de R\$ 20.000,00

O novo patamar de R\$ 20,000,00 foi emitido pela portaria nº 75 do Ministério da Fazenda, no ano de 2012, pois não havia interesse para Fazenda Pública ingressar com execuções fiscais com valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). O novo paradigma consta nos artigos 1º e 2º da referida portaria:

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).

Art. 2º O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não ocorrida a citação pessoal do executado e não conste dos autos garantia útil à satisfação do Crédito.

Segundo a jurisprudência do STF:

“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. 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. (STF - HC: 122213 PR, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 27/05/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-113 DIVULG 11-06-2014 PUBLIC 12-06-2014)”.

A partir da publicação da portaria surgiram diversos posicionamentos acerca da matéria, sendo o posicionamento adotado pelos tribunais de que é cabível a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, exceto, quando o agente já tiver registro em reiteradas condutas do mesmo tipo penal, mesmo sem trânsito em julgado dos fatos anteriores.

2.5.2 Nova possibilidade de mudança do parâmetro

No primeiro semestre do ano de 2018, entre abril e outubro de 2018, o Supremo Tribunal Federal em decisão no Habeas Corpus nº 128.063/PR, em 10/04/2018, a primeira turma composta por três ministros, vencido por 2 (dois) a 1 (um), o entendimento de que a norma administrativa que fixava o parâmetros para não aplicação do princípio da insignificância ao delito do crime de descaminho não deve ser aplicada. Todavia não houve o reconhecimento de repercussão geral para todo fato que consiste em face da entrada ou saída de mercadoria proibida sem o devido recolhimento devido de imposto.

Segundo Rogério Sanches

“Ocorre, porém, que duas decisões do STF, tomadas nos meses de abril e outubro de 2018, sinalizam que o tribunal pode modificar sua postura diante de situações relativas à importação de mercadorias sem o pagamento de impostos.

Com efeito, no julgamento do HC 128.063/PR, em 10/04/2018, o Primeira Turma decidiu – vencida apenas a ministra Rosa Weber – que norma relativa à ação fiscal não tem influência na atuação do Ministério Público na seara penal”.²⁷

Ademais, é possível observar a mudança da perspectiva do Supremo Tribunal Federal pelos votos dos ministros, conforme trecho do Ministro Marco Aurélio:

“Há de observar-se o princípio da legalidade estrita. Lei versando executivo fiscal não repercute no campo penal, devendo-se adotar o mesmo entendimento, com maior razão, relativamente a portaria do Ministério da Fazenda. Consoante disposto no artigo 935 do Código Civil, as responsabilidades civil e penal são independentes. Somente ocorre repercussão considerada decisão em processo-crime em que declarada a inexistência do fato ou da autoria. Afasto a possibilidade de cogitar de atipicidade da conduta ante a insignificância do valor devido. Tenha-se presente que envolveu tributo não recolhido no importe de R\$ 14.364,51. Mais do que isso, está-se diante da proteção do erário público, não se podendo adotar postura conducente a levar à sonegação fiscal. A tanto equivale dizer-se que é atípico o ato quando a sonegação, decorrente do descaminho, atinge substancial valor.”²⁸

Ainda Segundo Rogerio Sanches:

²⁷ CUNHA, ROGÉRIO SANCHES. meu jurídico.com. **meu jurídico.com**, 2018. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2018/11/01/descaminho-insignificancia-e-mudanca-de-perspectiva-no-stf/>>. Acesso em: 11 novembro 2018.

²⁸ CUNHA, ROGÉRIO SANCHES. meu jurídico.com. **meu jurídico.com**, 2018. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2018/11/01/descaminho-insignificancia-e-mudanca-de-perspectiva-no-stf/>>. Acesso em: 11 novembro 2018.

“ Tendo em vista os argumentos lançados pelos ministros, nota-se nestas decisões a tendência de pura e simplesmente vedar o princípio da insignificância ao menos na grande maioria dos crimes de descaminho, pois se descartou a influência não só das portarias ministeriais sobre cobrança fiscal, mas também de leis relativas à execução fiscal, que não poderiam limitar a ação penal. Assim, somente se inseriria no âmbito da insignificância o não pagamento de tributo de valor realmente baixo, que se adequasse aos mesmos critérios já utilizados em outros crimes para a análise da irrelevância penal”.²⁹

Portanto a partir do voto dos Ministros há tendência de mudança no entendimento pela não aplicação do princípio da insignificância ao delito do crime de descaminho, tendo em vista a independência das esferas civil, penal e administrativa para a sua devida regularidade e aplicação das normas vigentes.

²⁹ CUNHA, ROGÉRIO SANCHES. meu jurídico.com. **meu jurídico.com**, 2018. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2018/11/01/descaminho-insignificancia-e-mudanca-de-perspectiva-no-stf/>>. Acesso em: 11 novembro 2018.

CAPITULO 3

3 Estudo de caso

O presente estudo de caso tem por análise a atuação do processo nº 0000721-27.2018.403.6005 da Justiça Federal de Ponta Porã, Estado de Mato Grosso do Sul, sendo a origem da instauração dos autos citados os crimes de descaminho, contrabando e tráfico de drogas, ocorrido no dia 25 de janeiro de 2016 pelo autor J.L

Nesta pesquisa objetiva-se descrever uma análise sobre o crime de descaminho que conforme o boletim de ocorrência da Delegacia de Policia Civil de Mato Grosso do Sul nº 111/2014, registrado em 13 de novembro de 2014, relata a apreensão de 20 pneus de caminhão de procedência estrangeira com valor avaliado de sonegação de impostos devidos no valor de R\$ 19.672,60 (dezenove mil e seiscentos e setenta dois reais e 60 centavos), colocados na carroceria do caminhão Mercedes Benz, de cor branca, de três eixos, com placas afixadas MIH-9940 de Braço Norte-SC, atrelada ao reboque de três eixos com placas HTO-6265 de Campo Grande/MS.

Ademais, conforme os documentos de apreensão, as mercadorias relacionadas (pneus novos), foram retidos pelos agentes públicos, por serem provenientes de região de fronteira e estarem sem a devida documentação fiscal e aduaneira probante de sua regular importação, bem como sem pagamento de recolhimento dos impostos devidos.

A importação de pneus novos não pode ser efetuada por pessoa física como bagagem acompanhada, posto que não se enquadram no conceito de bagagem, conforme art., 2º §3º, inciso II da instrução Normativa nº 1059/2010, a seguir transcrita:

- instrução Normativa RFB nº 1.059/2010, artigo 2º, §3º, incisos I e II:

§ 3º Não se enquadram no conceito de bagagem:

I – Veículos automotores em geral, motocicletas, motonetas, bicicletas com motor, motores para embarcação, motos aquáticas e similares, casas rodantes (motor homes), aeronaves e embarcações de todo tipo; e

II – partes e peças dos bens relacionados no inciso I, exceto os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados pela secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Diante dessa proibição, os pneus novos somente podem ser importados pelo regime comum de importação, por pessoa jurídica devidamente cadastrada e

habilitada para tal. Em decorrência dessa importação irregular, os referidos servidores públicos realizaram a apreensão da mercadoria que foi encaminhada à unidade da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã/MS para que fossem apuradas administrativamente a responsabilidade e a pena referente ao ilícito cometido.

A mercadoria apreendida, por ter sido importada irregularmente, está sujeita à Pena de Perdimento, sendo tal pena determinada pelo Decreto 6.759/2009 em seus artigos 689, inciso X e 690, pelo dano causado ao erário. O perdimento foi determinado nos autos da representação fiscal para fins penais nº 10109.720172/2016-14 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, Inspeção da Receita Federal de Ponta Porã/MS.

Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º,este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59):

I - em operação de carga ou já carregada em qualquer veículo, ou dele descarregada ou em descarga, sem ordem, despacho ou licença, por escrito, da autoridade aduaneira, ou sem o cumprimento de outra formalidade essencial estabelecida em texto normativo;

II - incluída em listas de sobressalentes e de provisões de bordo quando em desacordo, quantitativo ou qualitativo, com as necessidades do serviço, do custeio do veículo e da manutenção de sua tripulação e de seus passageiros;

III - oculta, a bordo do veículo ou na zona primária, qualquer que seja o processo utilizado;

IV - existente a bordo do veículo, sem registro em manifesto, em documento de efeito equivalente ou em outras declarações;

V - nacional ou nacionalizada, em grande quantidade ou de vultoso valor, encontrada na zona de vigilância aduaneira, em circunstâncias que tornem evidente destinar-se a exportação clandestina;

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado;

VII - nas condições do inciso VI, possuída a qualquer título ou para qualquer fim;

VIII - estrangeira, que apresente característica essencial falsificada ou adulterada, que impeça ou dificulte sua identificação, ainda que a falsificação ou a adulteração não influa no seu tratamento tributário ou cambial;

IX - estrangeira, encontrada ao abandono, desacompanhada de prova do pagamento dos tributos aduaneiros;

X - estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular;

XI - estrangeira, já desembarçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso;

XII - estrangeira, chegada ao País com falsa declaração de conteúdo;

XIII - transferida a terceiro, sem o pagamento dos tributos aduaneiros e de outros gravames, quando desembarçada com a isenção referida nos arts. 142, 143, 162, 163 e 187; (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).

XIV - encontrada em poder de pessoa física ou jurídica não habilitada, tratando-se de papel com linha ou marca d'água, inclusive aparas;

XV - constante de remessa postal internacional com falsa declaração de conteúdo;

XVI - fracionada em duas ou mais remessas postais ou encomendas aéreas internacionais visando a iludir, no todo ou em parte, o pagamento dos tributos aduaneiros ou quaisquer normas estabelecidas para o controle das importações ou, ainda, a beneficiar-se de regime de tributação simplificada (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 105, inciso XVI, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.804, de 1980, art. 3º);

XVII - estrangeira, em trânsito no território aduaneiro, quando o veículo terrestre que a conduzir for desviado de sua rota legal, sem motivo justificado;

XVIII - estrangeira, acondicionada sob fundo falso, ou de qualquer modo oculta;

XIX - estrangeira, atentatória à moral, aos bons costumes, à saúde ou à ordem públicas;

XX - importada ao desamparo de licença de importação ou documento de efeito equivalente, quando a sua emissão estiver vedada ou suspensa, na forma da legislação específica;

XXI - importada e que for considerada abandonada pelo decurso do prazo de permanência em recinto alfandegado, nas hipóteses referidas no art. 642; e

XXII - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

§ 1º As infrações previstas no **caput** serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 1972 (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 3º, com a redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010, art. 41). (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

§ 2º A aplicação da multa a que se refere o § 1º não impede a apreensão da mercadoria no caso referido no inciso XX, ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território aduaneiro (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 4º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

§ 3º Na hipótese prevista no § 1º, após a instauração do processo administrativo para aplicação da multa, será extinto o processo administrativo para apuração da infração capitulada como dano ao Erário (Lei nº 10.833, de 2003, art. 73, caput e § 1º).

§ 3º-A. O disposto no inciso VI do **caput** inclui os casos de falsidade material ou ideológica. (Redação dada pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

§ 3º-B. Para os efeitos do inciso VI do **caput**, são necessários ao desembaraço aduaneiro, na importação, os documentos relacionados nos incisos I a III do **caput** do art. 553. (Incluído pelo Decreto nº 8.010, de 2013)

§ 4º Considera-se falsa declaração de conteúdo, nos termos do inciso XII, aquela constante de documento emitido pelo exportador estrangeiro, ou pelo transportador, anteriormente ao despacho aduaneiro.

§ 5º Consideram-se transferidos a terceiro, para os efeitos do inciso XIII, os bens, inclusive automóveis, objeto de:

I - transferência de propriedade ou cessão de uso, a qualquer título;

II - depósito para fins comerciais; ou

III - exposição para venda ou para qualquer outra modalidade de oferta pública.

§ 6º Para os efeitos do inciso XXII, presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem,

disponibilidade e transferência dos recursos empregados (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

Art. 690. Aplica-se ainda a pena de perdimento da mercadoria de procedência estrangeira encontrada na zona secundária, introduzida clandestinamente no País ou importada irregular ou fraudulentamente (Lei nº 4.502, de 1964, art. 87, inciso I).

Parágrafo único. A pena a que se refere o caput não se aplica quando houver tipificação mais específica neste Decreto.

Cumprido ainda destacar que após o devido processo legal administrativo assegurado ao infrator para apresentar defesa, foi considerado revel por ausência de contestação, sendo decretada a aplicação da pena de perdimento da mercadoria apreendida nos autos do processo administrativo, encaminhando-se os autos da representação fiscal ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 6º III, da Portaria RFB nº 2439, de 21 de dezembro de 2010.

Art. 6º A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes de contrabando ou descaminho, definidos no art. 334 do Código Penal, deverá:

I - conter os elementos referidos no art. 3º, no que couber;

II - ser formalizada em autos separados e protocolizada na mesma data da lavratura do auto de infração, devendo permanecer na unidade da RFB de lavratura até o final do prazo para impugnação;

III - ser formalizada em autos separados e protocolizada na mesma data da lavratura do auto de infração, observado o disposto nos §§ 1º a 3º do art. 4º; (Redação dada pelo(a) Portaria RFB nº 3182, de 29 de julho de 2011)

IV - ser encaminhada pela autoridade julgadora de instância única ao órgão do MPF que for competente para promover a ação penal, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, anexando-se cópia da decisão, no caso de aplicação da pena de perdimento dos bens, inclusive na hipótese de conversão em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida; ou

V - ser arquivada, depois da inclusão nos autos de cópia da respectiva decisão administrativa, no caso de não aplicação da pena de perdimento dos bens.

A partir das considerações feitas e dos elementos colhidos ficou evidente conforme parecer do Ministério Público Federal, que aportou nos autos nº 0000721-27.2018.403.6005 da Justiça Federal de Ponta Porã, Estado de Mato Grosso do Sul pela promoção de arquivamento da notícia de fato, nos termos do art. 18 do CPP, tendo em vista os princípios da fragmentariedade, subsidiariedade e intervenção mínima e levando em consideração o histórico do sujeito ativo, a quantidade, valor e

tipo da mercadoria apreendida, não sendo possível afirmar que houve significativa ofensa a saúde pública ou a ordem tributária a ponto de tornar necessária a intervenção na esfera penal, bem como o valor de tributo devido é inferior R\$ 20.000.00 para promover eventual responsabilização da conduta do agente.

Art. 18. Depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia.

No que atine ao entorpecente apreendido na referida representação fiscal, o caso também é de arquivamento. Isso porque, o crime de tráfico de drogas já foi investigado por meio de inquérito policial nº 89/2014 e devidamente processado no juízo Estadual da Comarca de Ponta Porã/MS.

4 Conclusão

No final deste trabalho, é possível destacar os principais conceitos sobre o crime de descaminho, sua evolução histórica, argumentos e discussões a respeito do tema, além da evolução histórica dos fatos envolvendo o crime de descaminho, bem como as orientações jurisprudências acerca da aplicação prática do princípio da insignificância ao delito de descaminho.

Primeiramente, a pesquisa objetivou apresentar a evolução histórica do princípio da insignificância e conceituar o crime previsto no artigo 334 do Código Penal, ou seja, o descaminho, após passou-se a diferença entre o descaminho e o contrabando, através de entendimento e discussões de doutrinadores. A importância que reside em diferenciar está no fato que conforme entendimento jurisprudencial não é possível à aplicação do princípio da insignificância ao crime de contrabando, pois este afeta a saúde pública da coletividade.

Ademais, com diversos conceitos e argumentos debatidos acerca da conduta do artigo 334 do Código Penal, através de discussões sobre a caracterização como crime formal ou material envolvendo argumentos jurisprudenciais, foi possível adentrar na compreensão sobre a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, tema deste trabalho, a partir disso foi necessária discriminar acerca dos princípios que correlacionam quando da subsunção do fato a norma penal pelo interprete, através de conceitos doutrinários.

Cumprindo ainda destacar que o princípio da insignificância na seara penal tem por finalidade afastar aquelas condutas consideradas ínfimas e de pequeno valor para intervenção estatal. O principal efeito quando de sua aplicação é afastar a tipicidade penal do delito e por consequência afastar a punição criminal do réu pela sua conduta.

Quanto à aplicação do princípio da insignificância ao delito de descaminho segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça é de R\$ 10.000 (dez mil reais) o parâmetro para valores iguais ou inferiores é cabível a exclusão da tipicidade do delito descaminho do artigo 334 do Código Penal, porém prevalece o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Convém ainda ressaltar os princípios que se correlacionam com o estudo da pesquisa, dentre aqueles como legalidade, fragmentariedade, subsidiariedade, intervenção mínima, e adequação social, pois são de fundamental importância para

compreensão da pesquisa como o princípio da intervenção mínima que para o Direito Penal tem por finalidade ocupar-se da proteção dos bens mais importantes para sociedade, tarefa atribuída ao legislador através de critério político e também social, a exemplo do que ocorre com a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho quando da subsunção do fato à norma penal pelo Poder Judiciário.

Cabe ainda destacar a tendência na mudança de entendimento pelo Supremo Tribunal Federal pela não aplicação do princípio da insignificância ao delito do crime de descaminho, tendo em vista a independência das esferas penal, administrativa e civil para a sua devida apuração e aplicação das normas vigentes.

Ainda sobre a aplicação do princípio da insignificância no estudo de caso dos autos nº 0000721-27.2018.403.6005 da Justiça Federal de Ponta Porã, Estado de Mato Grosso do Sul, foi possível perceber a utilização da orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal acerca aplicação do princípio da insignificância no patamar não superior a R\$ 20.000.00 (vinte mil reais), bem como a não reiteração delitiva do indivíduo no mesmo tipo penal pelo agente infrator, pelos juízes de 1º grau de jurisdição.

Conclui-se que o princípio da insignificância vem sendo aplicado atualmente naquelas condutas que envolvem o crime de descaminho que não superem o valor R\$ 20.000.00 (vinte mil reais) e não haja conduta reiterada no mesmo tipo penal, enquanto que condutas de menor potencial lesivo estão sendo punidas, todavia o descaminho apresenta maior lesividade aos cofres públicos, bem como maior potencial ofensivo, tendo em vista que quando praticado nesta área de fronteira é conexo com os crimes de tráfico de armas, drogas e contrabando.

5 Referencias bibliográficas

AUGUSTOI, CLEICIELE ALBUQUERQUE; SOUZAI, JOSÉ PAULO DE; DELLAGNELOIII, ELOISE HELENA LIVRAMENTO; CARIOIV, SILVIO ANTONIO FERRAZ. SCIELO. **Revista Científica**, 4 Outubro/dezembro 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-20032013000400007>. Acesso em: 29 maio 2018.

BITENCOURT, CESAR ROBERTO. **Lições de Direito Penal - Parte Geral. 24º.ed.** Rio de JANEIRO/RJ: Saraiva.jus, 2018.

BRASIL. Código de Processo Penal, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 02 novembro 2018.

BRASIL. Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm>. Acesso em: 21 abril 2018.

BRASIL. Código Penal, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 01 junho 2018.

BRASIL. CÓDIGO PENALI IMPERIAL, 1830. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 20 maio 2018.

BRASIL. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 28 maio 2018.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 maio 2018.

BRASIL. DECRETO nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6759.htm>. Acesso em: 02 novembro 2018.

BRASIL. DIÁRIO JUSBRASIL, 2018. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/573627513/andamento-do-processo-n-0007625-7320174036110-04-05-2018-do-trf-3>>. Acesso em: 01 junho 2018.

BRASIL. HC 123.108/2014 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC_123108_MLRB.pdf>. Acesso em: 06 dezembro 2018.

BRASIL. INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL n° 1059/2010. Disponível em: <normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=16026>. Acesso em: 12 novembro 2018.

BRASIL. JULGADO DO SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL, 2005. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7230388/recurso-especial-resp-617049-rn-2003-0229667-0>>. Acesso em: 10 junho 2018.

BRASIL. JUSBRASIL, 2014. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25120807/habeas-corpus-hc-122213-pr-stf/inteiro-teor-123361901?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 17 junho 2018.

BRASIL. JUSBRASIL.COM. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/722059/recurso-em-habeas-corpus-rhc-66869-pr/inteiro-teor-100438706?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 06 dezembro 2018.

BRASIL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000261374&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 08 junho 2018.

BRASIL. LEI n° 10.522, DE 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10522.htm>. Acesso em: 09 junho 2018.

BRASIL. LEI n° 11.033 DE 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11033.htm>. Acesso em: 11 junho 2018.

BRASIL. Lei n° 9.469 DE 1997. **Planalto.gov**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9469.htm>. Acesso em: 09 junho 2018.

BRASIL. PORTARIA 049, 2004. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/legislacao/portarias-ministeriais/2004/portaria049>>. Acesso em: junho out. 2018.

BRASIL. Portaria da RFB n° 2439, de 21 de dezembro de 2010, alterado pela Portaria RFB n° 3182, de 29 de julho de 2011. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=30572>>. Acesso em: 02 novembro 2018.

BRASIL. PORTARIA n° 75 DE 2012. Disponível em: <<http://fazenda.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/legislacao/portarias-ministeriais/2012/portaria75>>. Acesso em: 15 junho 2018.

BRASIL. REVISTA ELETRÔNICA DO STJ, 1996. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_11_capSumula151.pdf>. Acesso em: maio 29 2018.

CASTRO, PAULO ROBERTO DE SOUSA. O princípio da Insignificância nos crimes contra a Ordem Tributária. **Jus.com.br**, novembro de 2014.

CORVOBRANCO.TRIPOD. MAGNA CARTA, 1215. Disponível em: <http://corvobranco.tripod.com/dwnl/magna_carta.pdf>. Acesso em: 22 maio 2018.

CUNHA, ROGÉRIO SANCHES. meu jurídico.com. **meu jurídico.com**, 2018. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2018/11/01/descaminho-insignificancia-e-mudanca-de-perspectiva-no-stf/>>. Acesso em: 11 novembro 2018.

GIL, ANTONIO CARLOS. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4.ed. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GRECO, ROGÉRIO. **Curso de Direito Penal: parte especial, volume III** / Rogério Greco - 14°. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2017.

JUSBRASIL. MEDIDA PROVISÓRIA, 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/1110.htm>. Acesso em: 09 junho 2018.

JUSBRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - HABEAS CORPUS: HC 121408PR de, 2014. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342485/habeas-corpus-hc-121408-pr-stf>>. Acesso em: 16 junho 2018.

MIRABETE, JULIO FABBRINI; FABBINI. **Renato N. Manual de Direito Penal - Parte especial; Parte especial**. São Paulo: Atlas, 2016.

NUCCI, G. D. S. **Curso de Direito Penal: Parte especial: art. 213 a 361 do Código Penal** / Guilherme de Souza Nucci. Rio de Janeiro/RJ: Forense, 2017.

NUCCI, GUILHERME DE SOUZA. **Manual de Direito Penal/ Parte Geral e Especial**. 12.ed.rev, atual. e ampl. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PRADO, LUIZ REGIS. **Curso de Direito Penal - Parte especial, v.2. 16.ed.** São Paulo/SP: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2018.

ROGÉRIO, GRECO. **Curso de Direito Penal Parte Geral, volume 1/ Rogério Greco - 19.ed.** Niteroi/Rj: Impetus, 2017.

SAGUINÉ, ODOE. **Observações sobre o princípio da insignificância**. Porto Alegre: Fabris, 1990.