

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO**

MARIANNA DE QUEIROZ GOMES

196594

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

343
* Direito Penal;
* Princípio de insignificância;
* Direito Constitucional

Ac 112152
M 343
G 63302
R 14003586

**FORTALEZA
2010**

MARIANNA DE QUEIROZ GOMES

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

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à
Coordenação de Atividades Complementares e
Elaboração de Monografia Jurídica da
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Ceará e a Banca Examinadora como
requisito para a obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

Área de concentração: Direito Penal

Orientador: Prof. Dr. Samuel Miranda Arruda

FORTALEZA

2010

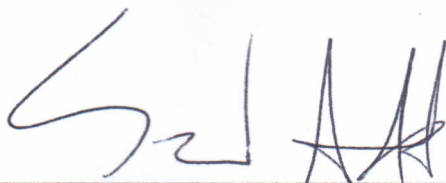
MARIANNA DE QUEIROZ GOMES

A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE DESCAMINHO

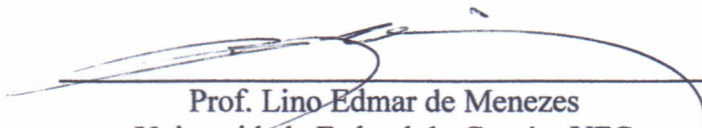
Trabalho de Conclusão de Curso submetido a Banca Examinadora e à Coordenação de Atividades Complementares e Elaboração de Monografia Jurídica da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito Penal.

Aprovada em ____ / ____ / ____

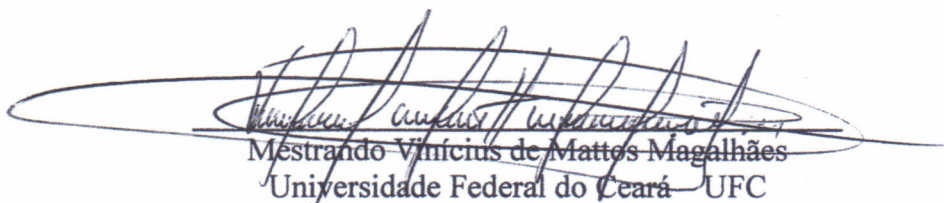
BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Samuel Miranda Arruda (Orientador)
Universidade Federal do Ceará – UFC



Prof. Lino Edmar de Menezes
Universidade Federal do Ceará – UFC



Mestrando Vinícius de Mattos Magalhães
Universidade Federal do Ceará – UFC

AGRADECIMENTOS

Passado esse ciclo da minha vida, alguns agradecimentos devem ser feitos.

A Deus, pelo dom da vida e por este instante.

A meus pais, por tudo.

Aos amigos que fiz, por fazerem, ou por terem feito, parte da história da minha vida. Ninguém faz nada sozinho.

Ao Niltinho, por ter estado sempre perto. (rsrsrs)

Ao orientador dessa monografia e aos demais integrantes da Banca, pelo tempo e pela boa vontade em assistir esse trabalho.

RESUMO

Vincula Direito Penal e Constituição. Situa o princípio da insignificância em um contexto de Direito Penal mínimo. Traça um conceito de princípio da insignificância, comenta sua natureza jurídica e origem. Correlaciona-o com outros princípios básicos de direito penal. Discorre sobre a consequência da aplicação do princípio: exclusão da tipicidade (material). Delineia quais os critérios utilizados para sua verificação. Explana sobre a tipificação do descaminho, o bem jurídico tutelado, a extrafiscalidade dos impostos elididos, seu objeto material, seus sujeitos ativo e passivo, sua classificação. Analisa como ocorre a consumação no descaminho. Comenta a questão da extinção da punibilidade pelo pagamento do débito e a competência para seu processo e julgamento. Faz um apanhado dos critérios utilizados por nossa jurisprudência para a aplicação do princípio em questão ao crime de descaminho: baixa lesividade, cotas de isenção, salário mínimo, parâmetros da Fazenda para a cobrança e cancelamento do crédito tributário. Analisa a jurisprudência majoritária hoje sobre a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho.

Palavras-chave: Princípio da insignificância. Direito Penal Constitucional. Descaminho.

ABSTRACT

Vinculates Penal Law and Constitution. Situates the principle of insignificance in a context of minimal Criminal Law. Draws a concept of the principle of insignificance, makes comments about its juridical nature and origin. Correlates it with other basic principles of Criminal Law. Expatiates about the consequence of the application of the principle: exclusion of the typicity (material). Delineates which are the criteria used in its verification. Expounds about the typification of the smuggling, the legal goods protected, the stimulating function of taxes evaded, the material object of the crime, its active and passive subjects, its classification. Analyzes how is the consummation of smuggling. Comments on the question of waiving punishment for the payment of debt and the responsibility to his prosecution and trial. Provides an overview of the criteria used by our jurisprudence for applying the principle in question to the crime of smuggling: low harmfulness, exemption quotas, minimum wage parameters of Finance for collection and removal of tax credit. Examines the jurisprudence majority today on the principle of insignificance to the crime of smuggling.

Keywords: Principle of insignificance. Constitutional Criminal Law. Smuggling.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.....	10
1.1 Considerações gerais sobre a relevância dos princípios para o Direito Penal e a vinculação entre este e a Constituição Federal.....	10
1.2 A aceitação do princípio da insignificância.....	13
1.3 Relação entre princípio da insignificância e tipicidade penal.....	14
1.4 Origens e conceito	16
1.5 Precisão terminológica e classificação.....	17
1.6 Finalidade e fundamentos.....	19
1.7 Critérios para a aplicação.....	22
2 SOBRE O DESCAMINHO.....	25
2.1 Considerações preliminares.....	25
2.2 Bem jurídico tutelado e extrafiscalidade dos impostos elididos.....	28
2.3 Objeto material.....	32
2.4 Sujeitos do delito.....	32
2.5 Elemento subjetivo do tipo.....	33
2.6 Modalidades comissiva e omissiva.....	33
2.7 Consumação e tentativa.....	34
2.8 Especialidade do descaminho ante os delitos da Lei nº 8.137/91.....	42
2.9 Classificação.....	43
2.10 Modalidades equiparadas.....	44
2.11 Causa especial de aumento de pena.....	48

2.12 Extinção da punibilidade.....	48
2.13 Competência para processo e julgamento.....	50
3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE DESCAMINHO.....	51
3.1 Aplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de descaminho.....	51
3.2 Evolução dos critérios de aferição da insignificância no descaminho.....	52
3.3 Críticas ao parâmetro de R\$ 10.000,00.....	63
3.4 Fundamentação do critério de R\$ 10.000,00.....	66
3.5 Critérios objetivos e subjetivos.....	69
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	72
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	75

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal é fonte maior de todos os ramos do Direito. Todos os atos normativos, administrativos e judiciais devem estar em consonância com a Lei Maior, pois lá buscam seu fundamento e validade. Assim, não há como conceber um Direito Penal que não seja também Constitucional. Os valores maiores de nossa Carta Magna são, por essa vereda, também os valores mais importantes do Direito Penal.

Pois bem. Segundo nossa Constituição, somos um Estado Democrático de Direito, e temos por valor maior a dignidade da pessoa humana. A liberdade, também, nessa senda, é um valor destacado, caso contrário, não seremos um Estado de Direito material. O Direito Penal, prevendo a forma mais dura de sanção, deve, por esse caminho, tutelar apenas os bens e interesses mais caros à convivência, considerados de importância fundamental à manutenção do grupo, e apenas atuando quando outros ramos do Direito não forem suficientes à resolução do conflito. Há que se perceber, desta feita, o cunho garantista do Direito Penal. É o que determina a Constituição. Estabelece-se, assim, o Direito Penal como *ultima ratio*, informado pelas ideias de legalidade, ofensividade, intervenção mínima, fragmentariedade, proporcionalidade e razoabilidade.

Em paralelo, o legislador, ao elaborar a norma penal, como uma forma de estabelecer isenção e de garantir a liberdade dos cidadãos, regula a sanção penal por meio do tipo, uma descrição genérica de ação. A conduta, para ser crime, deve se amoldar àquela prévia descrição do tipo. Temos aí a tipicidade formal. Mas, para ser considerada crime, não basta que uma conduta se amolde ao descrito no tipo penal: deve ela lesar o bem jurídico tutelado pela norma; deve ter, também, tipicidade material.

Nesse contexto, insere-se o princípio da insignificância, instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, como uma forma de afastar a tipicidade de condutas que, embora formalmente típicas, não agredem, de forma minimamente relevante, o bem protegido. Tem-se, então, o “crime de bagatela”, condutas que não apresentam qualquer relevância social, que não malferem interesses fundamentais e, portanto, não fazem jus à sanção penal.

Doutrina e jurisprudência brasileiras admitem a aplicação do princípio da insignificância a vários crimes, como furto, lesão corporal leve, delitos previdenciários e, também, ao crime de descaminho, tema de nosso trabalho.

Frequentemente os processos que versam sobre descaminho tratam de delitos de pequena monta, fazendo-se relevante analisar, desta feita, como tem se dado a tese da singeleza nesse tipo de crime.

Para tanto, surge a necessidade de se observar as circunstâncias em que se consuma o descaminho, quem são seus sujeitos ativo e passivo, bem como estudar qual o bem jurídico resguardado e avaliar seu caráter formal ou material, o que pode trazer consequências relevantes acerca da necessidade de prévio exaurimento da via administrativa para sua consumação e da extinção da punibilidade pelo pagamento dos impostos elididos.

Atente-se, ainda, que jurisprudência e doutrina majoritárias reconhecem a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho. Todavia, como se constata pela análise de acórdãos de nossos Tribunais Superiores e Tribunais Regionais Federais, pela leitura de publicações periódicas e de livros, e conforme demonstraremos pelo conteúdo de nosso trabalho, a fixação de parâmetros à aplicação da insignificância ao descaminho ainda é matéria controversa.

Nesse contexto, faz-se imprescindível, como uma forma de se construir segurança jurídica, analisar os critérios utilizados para a aplicação do princípio da insignificância ao descaminho. São justamente esses critérios que podem fazer a diferença entre uma condenação e uma absolvição, entre uma denúncia e um pedido de arquivamento. Nesse sentido, a contribuição de nosso trabalho se dá pela análise dos fundamentos da matéria e do tratamento dado ao assunto por nossa jurisprudência e doutrina, com o que intentamos colaborar para o debate sobre a construção de parâmetros mais seguros para a aplicação da insignificância ao descaminho.

1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

1.1 Considerações gerais sobre a relevância dos princípios para o Direito Penal e a vinculação entre este e a Constituição Federal

Um sistema jurídico é composto de regras e princípios, espécies do gênero norma jurídica (BONAVIDES, 2007). No que concerne especificamente aos princípios, pode-se considerá-los normas de alto grau de generalidade. Veja-se o seguinte conceito:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele; disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. (LOPES, 1997, p. 29, grifo do autor)

Nessa senda, princípios são as vigas mestras de um sistema, as ideias que regem todo o conjunto de normas jurídicas. Podem eles estar expressos no texto legal ou ali implícitos. Portanto, tomando-os como vetores interpretativos, a solução jurídica do caso concreto deve estar em consonância com os princípios de uma matéria, com as ideias maiores que a regem. Conforme Lopes (1997, p. 31), o que destaca algo como princípio é:

[...] sua capacidade de superar os limites de sua força interna para irradiar comandos operadores do funcionamento de estruturas alheias ao próprio ser. O princípio projeta sua relevância sobre a existência de outros seres, por isso seu caráter transcendental, superior e vinculante.

Quanto ao Direito Penal, tema maior de nosso trabalho, pode-se, nessa linha, conceituá-lo como um “conjunto de normas jurídicas que regulam o poder punitivo do Estado, tendo em vista os fatos de natureza criminal e as medidas aplicáveis a quem os pratica.” (NORONHA, 1984, v. 1, p. 12).

Nesse ponto, observe-se que a Constituição Federal, “[...] expressão do ‘consenso social sobre valores básicos’ [...]” (BONAVIDES, 2007, p. 290), é fundamento de todo nosso

ordenamento jurídico. Todas as normas, todos os ramos de Direito, devem guardar consonância com a Carta Magna. Escreve Ivan Luiz da Silva (2009, p. 62) que, “[...] como a Constituição alberga os bens jurídicos e interesses mais importantes para a sociedade, é, pois, neste assentamento constitucional que a lei penal busca fundamento para sua intervenção punitiva.”

Assim, a fórmula expressamente adotada no Artigo 1º de nossa Constituição Federal de 1988 (CF/88), “Estado Democrático de Direito”, tendo entre seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e entre seus objetivos a construção de uma “sociedade livre, justa e solidária”, como se lê em seu Art. 3º, respeitados os direitos e garantias fundamentais arrolados no Art. 5º, informa todo o ordenamento jurídico e adquire especial relevância para o Direito Penal. Além de parâmetro de constitucionalidade, essas cláusulas e o tipo de Estado expressamente adotado em nossa Lei Maior proporcionam critérios de interpretação para todo o Direito brasileiro.

Pondere-se que nosso Estado tem por valores maiores, então, a liberdade e a dignidade da pessoa humana. Como lembra Prado (2003, p. 82-83), em uma concepção democrática, o ponto de partida do Direito Penal é conferido pelo conceito de pessoa, orientado pelos princípios de igualdade, liberdade e fraternidade. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais é baliza que não pode ser ultrapassada quando se pensa em uma tipificação constitucional: tanto é limite a ser observado pelo legislador ao elaborar normas penais, como é limite para o intérprete, ao aplicar o Direito ao caso concreto.

O Direito Penal, por colocar em risco a liberdade e prever o castigo mais grave, é a forma de controle mais extrema. Isso posto, deve tutelar apenas os bens jurídicos mais relevantes.¹ A função desse segmento do Direito deve ser a proteção dos bens jurídicos e interesses mais caros à convivência social, referindo-se apenas a comportamentos bastante reprováveis (PRADO, 2002, v. 1, p. 34). Como afirma Batista (2002, p. 114, grifo do autor), “[...] entre os autores brasileiros, prevalece o entendimento de que o fim do direito penal é a

¹ Bens que devem ser buscados na Constituição, instrumento no qual a sociedade de um determinado tempo depositou seus valores e interesses mais relevantes. Conforme Prado (2003, p. 92, grifo nosso) “O legislador ordinário deve sempre ter em conta as diretrizes contidas na Constituição e os valores nela consagrados para definir os bens jurídicos, em razão do caráter limitativo da tutela penal. Aliás, o próprio conteúdo liberal do conceito de bem jurídico exige que sua proteção seja feita tanto pelo Direito Penal como ante o Direito Penal. Encontram-se, portanto, na norma constitucional, as linhas substanciais prioritárias para incriminação ou não de condutas. O fundamento primeiro da ilicitude material deita, pois, suas raízes no Texto Magno.”

defesa de bens jurídicos [...]". A solução penal delinea-se, assim, como *ultima ratio* perante o nosso sistema constitucional, só devendo ser buscada quando outros ramos do Direito falharam em resguardar o bem tutelado.

Nessa toada, tomando como referência nossa Lei Maior, o Direito Penal, para estar conforme a ordem constitucional, deve estar pautado por uma visão garantista, que respeite os direitos fundamentais do cidadão. Deve, assim, ser informado pelos "*Princípios Fundamentais de Direito Penal de um Estado Social e Democrático de Direito* [sobre as] garantias do cidadão perante o poder punitivo estatal" (BITENCOURT, 2003, v. 1, p. 9, grifo do autor), previstos no Art. 5º da CF/88.

Tecidas essas considerações, observe-se que, dentro do Direito Penal, há ideias mais relevantes à coerência do todo, que lhe conferem unidade e fundamento: seus princípios básicos, os quais, como acima observado, devem estar em consonância com a Constituição Federal. Silva (2009, p. 74) resume-as de forma interessante:

[...] os princípios fundamentais do Direito Penal podem ser encontrados, expressa ou implicitamente, no texto constitucional, já que a construção e aplicação das normas penais devem, imperiosamente, estar em consonância com o sentido de justiça e liberdade proposto pela Constituição.

Batista (2002) elenca cinco princípios básicos: legalidade, intervenção mínima, lesividade, humanidade e culpabilidade. Já Luisi (1991), a legalidade, a intervenção mínima, a humanidade e a pessoalidade e individualização da pena. Prado (2002) põe em realce legalidade ou reserva legal, dignidade da pessoa humana, culpabilidade, exclusiva proteção de bens jurídicos, intervenção mínima, fragmentariedade, pessoalidade e individualização da pena, proporcionalidade, humanidade, adequação social e insignificância. Bitencourt (2003) menciona legalidade, intervenção mínima, fragmentariedade, culpabilidade, humanidade, irretroatividade da lei penal, adequação social e insignificância. Lopes (1997) aponta como pertinentes ao Estado de Direito material, em obra específica quanto ao princípio da insignificância, os seguintes: legalidade, intervenção mínima, insignificância, taxatividade,

lesividade, culpabilidade e humanidade; quanto ao preceito secundário, proporcionalidade, individualização e finalidade da pena.²

Silva (2009, p. 76), tomando por base lista semelhante, conclui:

Não obstante a diversidade de relações, todas têm em comum a circunstância de apresentarem um elenco de princípios penais presentes no texto constitucional e em consonância com a proteção do princípio da liberdade que permeia as estruturas de um Estado de Direito material.

Percebe-se, portanto, que o tipo de Estado em que vivemos determina o tipo de incriminação a ser realizada, tanto pelo legislador como pelo intérprete.³

1.2 A aceitação do princípio da insignificância

Entres os princípios básicos do Direito Penal, como delineado, insere-se o princípio da insignificância. Hoje, nossa doutrina e jurisprudência acolhem-no em larga escala. Fundamenta desde decisões de juízes de primeira instância até decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Pode-se discutir, conforme o crime debatido, o critério para sua aplicação, mas é certo que nosso Judiciário vem acolhendo-o.⁴

² Silva (2009, p. 76), mencionando os princípios constitucionais penais relacionados por Lopes e em referência à obra **Princípios Políticos do Direito Penal**, deste último autor, acrescenta ao rol citado fragmentariedade, subsidiariedade, adequação social e pessoalidade da pena.

³ Nesse sentido, Capez (2005, v. 1, p. 10).

⁴ Nesse mesmo sentido, Gomes (2009). Vejam-se, a exemplo, algumas decisões em que se aplica o princípio da insignificância: **caso de furto**, STF, 2ª Turma, *Habeas Corpus* nº 100.311/RS, Relator(a): Ministro Cezar Peluso, julgamento: 09.03.2010, publicação: DJe-071; **crime militar, uso e posse de entorpecente**, STF, 2ª Turma, *Habeas Corpus* nº 94583/MS, Relatora: Ministra Ellen Gracie, Relator para Acórdão: Ministro Cezar Peluso, julgamento: 24.06.2008, publicação: DJe-152; **apropriação indébita previdenciária**: STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial (AGRESP) 200501251700, AGRESP 770207, 6ª Turma, data da decisão: 07.05.2009, data da publicação: 25.05.2009, DJE, 25.05.2009; **descaminho**, Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF5), 2ª Turma, Apelação Criminal (ACR) 6286, Processo ACR 200584000073490, Relator: Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, fonte: DJ - data: 25.03.2009, p. 319, nº57; **lesão**

Todavia, até pouco mais de dez anos atrás, na década de 90, o cenário era outro. Rejeitava-se o princípio da insignificância sob os fundamentos mais diversos: ausência de previsão legal, indisponibilidade da ação penal ou razões de política criminal (REBELO, 2000, p. 47-82). Registre-se que Vico Mañas (1994, p. 70) alude à “[...] prolação de sentenças absolutórias em nome da ‘boa política criminal’, isso em casos que seriam adequados à aplicação do princípio da insignificância.”⁵

Sobre a caracterização da insignificância como princípio autônomo, Lopes (1997, p. 33-35) aponta decorrer este da concepção utilitarista do Direito Penal e de uma composição material da tipicidade. Inspirado em valores maiores do Estado Democrático, determina a validade da Lei Penal e exige significado juridicamente relevante para dar-lhe legitimidade. Acrescenta, ainda, ter o princípio em comento caráter vinculante à garantia de outras normas penais.⁶

1.3 Relação entre princípio da insignificância e tipicidade penal

O legislador, ao elaborar a norma penal, seleciona apenas o que é mais relevante à sociedade, a fim de possibilitar a convivência e respeitar os valores socialmente reconhecidos em um dado momento histórico. Como uma forma de estabelecer isenção e de garantir a liberdade dos cidadãos, regula a sanção penal por meio do tipo, uma descrição genérica de ação. Esse processo é imperfeito, pois não há como prever, no momento de elaboração da norma, com exatidão, dentre todas as condutas humanas possíveis, as que estarão sujeitas à norma. No dizer de Vico Mañas (1994, p. 55), “o processo de tipificação mostra-se defeituoso diante da impossibilidade de reduzir a infinita gama de atos humanos em fórmulas estanques.”

corporal, STJ, 5ª Turma, Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 3557/PE, Relator: Ministro José Dantas, julgamento: 20.04.1994, data da publicação/fonte: DJ 02.05.1994.

⁵ José Guaracy Rebêlo (2000, p. 46-47) aponta o julgamento do RHC 66.869/PR, relatado pelo Ministro Aldir Passarinho, em 06.12.1988, como o primeiro caso em que o princípio foi reconhecido pelo STF.

⁶ Na mesma direção, Silva (2009).

No atual estágio da ciência penal, não se admite uma incriminação de tipicidade apenas formal. Deve a tipicidade possuir também conteúdo material. A Constituição exige ambas. A conduta, para ser crime, tanto deve estar abstratamente prevista em uma lei penal – tipicidade formal –, como, também, ser materialmente lesiva ao bem jurídico ali tutelado – tipicidade material. Esta exige um duplo juízo valorativo: desaprovação da conduta e desaprovação do resultado (GOMES, 2009, p. 69). A tipicidade vista apenas como adequação da conduta perpetrada pelo homem à descrição legal de um crime (tipicidade formal) “[...] não satisfaz a moderna tendência de reduzir ao máximo a área de influência do direito penal, diante de seu reconhecido caráter subsidiário [...]” (VICO MAÑAS, 1994, p. 52).

Assim, pode ocorrer que condutas sem relevância jurídica, ou com uma relevância que não deveria despertar o interesse da norma penal, subsumam-se àquela. Algumas condutas, a despeito de previstas no tipo – tipicidade formal –, não ofendem com qualquer relevância o bem jurídico-penal resguardado – tipicidade material. Nesse contexto, como uma forma de excluir do âmbito de abrangência da lei penal condutas não relevantes, nossa doutrina e jurisprudência⁷ construíram o princípio da insignificância, um dos princípios básicos de Direito Penal.⁸

O reconhecimento da incidência do princípio da insignificância em uma situação concreta afasta a tipicidade,⁹ e, conseqüentemente, aquele caso não será considerado crime. Essa insignificância deve ser valorada tomando-se o ordenamento jurídico de forma global. Nesse sentido é a contribuição de Zaffaroni (2004, p. 534):

A insignificância da afetação exclui a tipicidade, mas só pode ser estabelecida através da consideração conglobada da norma: toda a ordem normativa persegue uma finalidade, tem um sentido, que é garantia jurídica para possibilitar uma coexistência que evite a guerra civil (a guerra de todos contra todos). A insignificância só pode surgir à luz da finalidade geral que dá sentido à ordem normativa, e, portanto, à norma em particular, e que nos indica que essas hipóteses

⁷ Como exemplos, vejam-se as notas 4 e 23.

⁸ Registra-se a referência ao princípio da insignificância como postulado de política criminal em Gomes (2009, p. 68), mencionando este autor decisão do STF. De fato, há sempre que se perceber nos princípios, opções políticas, conforme Batista (2009, p. 34-39).

⁹ Silva (2009, p. 157-165) elenca três correntes sobre a natureza jurídico-penal do princípio da insignificância: uma considera o princípio da insignificância como excludente da tipicidade, outra, como excludente da antijuridicidade, e uma terceira, como excludente da culpabilidade. Conclui o citado autor pela natureza jurídico-penal ubíqua do referido princípio, tanto podendo afastar a antijuridicidade como a tipicidade. Adotamos aqui o princípio da insignificância como excludente da tipicidade, como tem decidido nossos Tribunais, e de acordo com a posição de Toledo (1994), Vico Mañas (1994), Gomes (2009), Rebêlo (2000), Lopes (1997), Bitencourt (2003), Capez (2005), Prado (2002) e Greco (2006), dentre outros.

estão excluídas de seu âmbito de proibição, o que não pode ser estabelecido à simples luz de sua consideração isolada.

1.4 Origens e conceito

O princípio da insignificância foi introduzido no sistema penal por Claus Roxin (TOLEDO, 1994, p. 133), em 1964.¹⁰ Já na doutrina brasileira, aponta-se Toledo como precursor nos estudos sobre a matéria (ACKEL FILHO, 1988, *apud* RIBEIRO, 2008, p. 54).

É frequente a doutrina aduzir originar-se o princípio da insignificância da máxima *minima non curat praetor*,¹¹ proveniente do Direito romano. Registra-se, todavia, crítica a essa vinculação do princípio em comentário ao Direito romanístico. Preleciona Lopes (1997, p. 37-43) que este tinha cunho privatista, não publicista. Entende não se poder desvincular tal princípio do da legalidade, o qual não era bem desenvolvido entre os romanos. Utilizar, então, o referido brocardo para fundamentar o princípio da insignificância seria desnaturar a máxima, estando sua origem histórica melhor colocada no contexto do Iluminismo. Colhe-se, ainda, posição (DALBORA, 1996, *apud*, SILVA, 2009, p. 90) que nega a vinculação romanística do princípio da insignificância ao argumento de que mesmo a “máxima ‘minima non curat praetor’ não existia no Direito romano antigo, sendo, pois, sua fonte o pensamento liberal dos juristas renascentistas.”

Pode-se situar o princípio da insignificância como aquele que

permite infirmar a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade constituem ações de bagatela, despidas de reprovabilidade, de modo a não merecerem valoração da norma penal, exsurgindo, pois, como irrelevantes. A tais ações falta o juízo de censura penal. (ACKEL FILHO, 1988, *apud* RIBEIRO, 2008, p. 55)

¹⁰ Rebêlo (2000) acrescenta que já em 1896 Franz Von Listz enfatizava o excessivo recurso à sanção penal, indagando a oportunidade de se acolher, novamente, a máxima *minima non curat praetor*.

¹¹ Também se observam de *minis non curat praetor* e de *minis praetor non curat*, segundo Silva (2009, p. 67).

Já Silva (2009, p. 95), na mesma trilha, conceitua-o como “[...] aquele que interpreta restritivamente o tipo penal, aferindo qualitativa e quantitativamente o grau de lesividade da conduta, para excluir da incidência penal os fatos de poder ofensivo insignificante aos bens jurídicos penalmente protegidos.”

1.5 Precisão terminológica e classificação

Princípio da insignificância não é o mesmo que crime de bagatela, cabendo também distinguir as duas expressões de crime de menor potencial ofensivo.¹²

Segundo Lopes (1997, p. 33), os que preferem a denominação “criminalidade de bagatela” não classificam a insignificância diretamente como princípio, inferindo-a do princípio da oportunidade, de índole processual. Consoante Gomes (2009, p. 51-52), embasado em Armenta Deu, a locução “criminalidade de bagatela”, em termos doutrinários internacionais, refere-se a um conjunto de infrações que denotam escassa reprovabilidade ou ofensa a bem jurídico de menor importância. Se esse conceito ampliado de criminalidade de bagatela fosse transportado para o Direito brasileiro, segundo aponta, compreenderia as infrações de menor potencial ofensivo e as infrações bagatelares propriamente ditas.

Ao delito, ou crime, de bagatela, aplica-se o princípio da insignificância,¹³ espécie de norma jurídica, excluindo-se a tipicidade. Nessas circunstâncias, não há infração penal. Já crimes de menor potencial ofensivo são delitos – casos, portanto, em que há sim tipicidade –, considerados pelo legislador não tão graves, expressamente assim definidos em lei, e aos quais se prevê um rito mais célere. Não se trata, portanto, de expressões sinônimas.

Lopes (1997, p. 35-36), em voz solteira, diferencia ainda os casos em que se aplica o princípio da insignificância dos crimes de bagatela. Nos primeiros, pondera não haver

¹² Registre-se que o princípio em estudo é, frequentemente, mais conhecido no exterior por criminalidade de bagatela (LOPES, 1997, p. 19).

¹³ Nesse sentido: Vico Mañas (1994), Lopes (1997), Silva (2009), Gomes (2009) e Rebêlo (2000).

crime, pois a incidência do referido princípio afasta a tipicidade. Já nestes últimos, nos casos de crime de bagatela, há sim tipicidade, há crime, mas de ínfima ofensa ao bem jurídico, podendo utilizar-se um rito processual mais célere ou deferir-se o perdão judicial.¹⁴ Parece-nos ser essa a solução tecnicamente mais correta, embora seja corrente dizer-se que se aplica o princípio da insignificância aos crimes de bagatela.

Já Gomes (2009, p. 15) aponta como infração bagatelar – também por ele chamada de delito de bagatela ou crime insignificante –, “[...] conduta ou ataque ao bem jurídico tão irrelevante que não requer a – ou não necessita da – intervenção penal. Resulta desproporcional a intervenção penal nesse caso.” Classifica o referido autor (2009, p. 15-46) esse tipo de delito em infrações bagatelares próprias e impróprias.¹⁵

Reputa aquelas puramente objetivas, aplicando-se lhes o princípio da insignificância, com exclusão da tipicidade. Empregam-se lhes apenas critérios de desvalor do resultado e/ou da conduta e as circunstâncias do próprio fato.

Já sobre estas, as infrações bagatelares impróprias, formal e materialmente típicas, incide, ainda segundo Gomes, o princípio da irrelevância penal do fato, previsto no Art.59 do Código Penal Brasileiro (CPB). Seriam elas, de certa forma, subjetivas, vez que relevantes o autor, seus antecedentes, sua personalidade.

Esse segundo tipo não nasce bagatelar, mas torna-se bagatelar. No início, haveria desvalor da ação e do resultado. Posteriormente, em razão da reparação do dano, por exemplo, circunstância *post factum*, tornar-se-ia desnecessária a pena no caso concreto. Verificar-se-ia que a incidência de qualquer pena àquelas circunstâncias apresentar-se-ia totalmente desnecessária – princípio da desnecessidade da pena conjugado com o princípio da irrelevância penal do fato.^{16 17}

¹⁴ Rebêlo (2000, p. 41, grifo do autor) aponta que a questão terminológica suscitada por Lopes, no fundo, “relaciona-se às modalidades de insignificância, conforme classificação proposta por *Wessels*”, segundo a qual teríamos a insignificância propriamente dita, absoluta, e a insignificância imprópria, relativa. Pela primeira, o fato, por nímio, não chega a ser digno da tutela penal. Já na última espécie, teríamos casos que, embora típicos, teriam sua antijuridicidade esvaziada. No mesmo sentido, Silva (2009, p. 154-157).

¹⁵ Essa distinção ainda é pouco feita por nossa jurisprudência, como mesmo aponta Gomes (2009, p. 62-66).

¹⁶ Registra o referido autor (2009, p. 66) duas ocasiões nas quais nossos Tribunais aplicaram o princípio da irrelevância penal do fato (com essa nomenclatura): Apelação Criminal 2003.70.03.009921-6/PR, 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF 4), relatoria do Desembargador Elcio Pinheiro; e decisão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul (não informa o número nem que tipo de decisão é essa), relatada pelo Desembargador Romero Osme Dias Lopes. Sobre o reconhecimento do princípio da irrelevância penal do fato, sua utilidade prática e solidez teórica à solução de casos concretos, Gomes Filho (2009). Trazem-se, ainda, à

Preleciona Gomes (2009, p. 25):

O princípio da irrelevância penal do fato tem como pressuposto a não existência de uma infração bagatelar própria (porque nesse caso teria incidência o princípio da insignificância). Mas se o caso era de insignificância própria e o juiz não a reconheceu, nada impede que incida *a posteriori* o princípio da irrelevância penal do fato. Há, na infração bagatelar imprópria, um relevante desvalor da ação assim como do resultado. O fato praticado é, por isso, em princípio, penalmente punível. Instaura-se processo contra o agente. Mas tendo em vista todas as circunstâncias do fato (concomitantes e posteriores ao delito) assim como seu autor, pode ser que a pena se torne desnecessária.

1.6 Finalidade e fundamentos

O princípio da insignificância é um princípio penal implícito. Não está expressamente previsto na Constituição Federal¹⁸ nem no Código Penal Brasileiro,¹⁹ mas mesmo assim é vinculante, por sua natureza principiológica, atendendo ainda aos reclamos da justiça material. Pode ser deduzido à luz de um Direito Penal que busca fundamento em nossa Carta Magna, tomando por norte os valores liberdade e dignidade da pessoa humana, bem como os princípios da legalidade, ofensividade, intervenção mínima, fragmentariedade, proporcionalidade e razoabilidade.

colação, como mostra do reconhecimento jurisprudencial desse princípio, decisões da TRF da 4ª Região, de relatoria também do Desembargador Elcio Pinheiro de Castro: Oitava Turma, Apelação Criminal nº 2005.72.03.000224-6/SC, julgamento unânime ocorrido em 30.07.2008; e 4ª Seção do TRF 4ª Região, Embargos Infringentes e de Nulidade nº 2007.70.02.005799-1/PR, decisão de 21/08/2008. Lembre-se que já acolhido pelo também STJ em alguns julgados, dentre eles o HC nº 63.419/RS, 2006/0161908-3, 6ª Turma, Relator(a): Ministro Paulo Medina, data do julgamento 18.09.2008, data da publicação, DJe 28.10.2008.

¹⁷ Aponta Gomes (2009, p. 26) ser essa a mesma lógica válida para situações de perdão judicial e para o pagamento do tributo nos crimes tributários, por exemplo, situações em que a pena se torna desnecessária.

¹⁸ Conforme Silva (2009, p. 101-103), o princípio da insignificância é princípio penal constitucional implícito, espécie de norma cuja existência é reconhecida expressamente no §2º do art. 5º da CF/88: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

¹⁹ O Código Penal militar prevê expressamente a aplicação do princípio no §6º de seu art. 209.

Ao passo que reaproxima o Direito Penal de sua função e de seus valores e princípios maiores, pode-se considerar, também, que o princípio em liça legitima a atuação desse ramo do ordenamento. Nessa linha, examine-se:

[...] o princípio da insignificância, na verdade, está sim previsto no Código Penal militar (art. 209). E fora dessa área, mesmo sem “lei” expressa, ele vem sendo amplamente reconhecido inclusive pelo STF, seja porque se trata de um “princípio geral de Direito” derivado dos valores, regras e princípios constitucionais que são normas cogentes do ordenamento jurídico, seja porque é desproporcional a incidência do Direito penal em casos bagatelares (o mal do crime não chega a justificar o mal da pena), seja, enfim, porque a letra da lei deve (sobretudo hoje) ser interpretada de acordo com o princípio (político-criminal) da intervenção mínima (isto é, a proteção “penal” é fragmentária). (GOMES, 2009, p. 38-39)

Pondere-se que o princípio em comento não pode ser aplicado abstratamente.²⁰ Sua verificação é casuística, tornando-se assaz relevante a análise de cada caso concreto, da vítima, das circunstâncias do fato etc. Aduz Gomes (2009, p. 19) que “Há, no entanto, critérios específicos para determinados grupos de delitos. Por exemplo: crimes tributários, descaminho e crimes previdenciários.” Nesse contexto, insere-se o princípio da insignificância como imperativo de equidade, ajustando-se à correta interpretação e aplicação do Direito (ACKEL FILHO, 1988, *apud* SILVA, 2009, p. 109).

Perceba-se que toda norma nasce de uma escolha política. Assim, há de se observar no princípio da insignificância cunho político-criminal. Conforme Cornejo (1997, p. 59, *apud* GOMES, 2009, p. 46-47):

é o que permite não processar condutas socialmente irrelevantes, assegurando não só que a Justiça esteja mais desafogada, ou bem menos assoberbada, senão permitindo também que fatos nímios não se transformem em uma sorte de estigma para seus autores. Do mesmo modo, abre a porta para uma revalorização do direito constitucional e contribui para que se imponham penas a fatos que merecem ser castigados pelo seu alto conteúdo criminal, facilitando a redução dos níveis de impunidade. Aplicando-se este princípio a fatos nímios se fortalece a Administração da Justiça, porquanto deixa de atender fatos mínimos para cumprir seu verdadeiro papel. Não é princípio de direito processual, senão de Direito penal.

A criminalização por meio de tipos é exigência do princípio da legalidade penal, forma de garantia aos cidadãos. Ao Direito Penal de um Estado Democrático de Direito não basta, todavia, uma garantia de legalidade adstrita ao plano formal (tipicidade formal). *Nullum crimen, nulla poena sine iuria*: para uma conduta ser típica, deve causar dano relevante a um

²⁰ Nesse sentido, expressamente Capez (2005, v. 1, p. 12) e Gomes (2009, p. 19).

bem jurídico. Impõe-se a constatação também de tipicidade material (LOPES, 1997, p. 69-70). Nesse sentido é a vinculação da insignificância com a legalidade.

Percebe-se, também, relação do princípio da insignificância com o princípio da ofensividade ou da exclusiva proteção de bens jurídicos: não há crime quando a conduta não tiver oferecido perigo concreto, real a um bem jurídico-penal (CAPEZ, 2005, v. 1, p. 23). Existe a “impossibilidade de atuação do Direito Penal caso um bem jurídico relevante de terceira pessoa não esteja efetivamente sendo atacado” (GRECO, 2006, v. I, p. 59).

Paralelamente, apenas quando o legislador entender que outros ramos do Direito são insuficientes à proteção de bens jurídicos muito importantes, escolherá, com base nisso, condutas que devem ser resguardadas pela norma penal, de forma subsidiária e excepcional (PRADO, 2002, v. 1, p. 119). Essa é a ideia central do princípio da intervenção mínima, limitador do poder punitivo do Estado. Quando a esfera administrativa ou cível forem bastantes para se resguardar aqueles bens, optar-se-á por estas, em detrimento da solução penal. Concebe-se, desta feita, o direito penal como *ultima ratio*, com base na Constituição e por sermos um Estado Democrático de Direito calcado na liberdade e na dignidade da pessoa humana.²¹ Não se trata de impunidade. O que não é infração penal pode ser infração administrativa, civil, trabalhista. Só não se justifica a sanção penal a uma conduta que não agride a convivência de forma sensível.

Toledo (1994, p. 133) relaciona diretamente insignificância e fragmentariedade. De fato, a proteção conferida pela seara penal é fragmentária: apenas seleciona aquelas condutas que agredem de forma considerável interesses muito importantes a uma sociedade. Não se protege o bem jurídico-penal, todavia, de qualquer agressão, mas apenas das consideradas socialmente intoleráveis (PRADO, 2002, v. 1, p. 120). Percebe-se ali um processo de eleição de bens jurídicos e condutas. Tem-se com o Direito Penal, então, um sistema descontínuo de ilicitudes (LOPES, 1997, p. 62-64).

Vico Mañas (1994, p. 56), dissertando sobre a finalidade do princípio da insignificância, resume:

²¹ Menciona Prado (2002, v. 1, p. 120) que “O uso excessivo da sanção criminal (inflação penal) não garante uma maior proteção de bens; ao contrário, condena o sistema penal a uma função meramente simbólica e negativa.”

atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal.

Por fim, pondere-se que a pena aplicada deve ser proporcional ao delito. Há que se estabelecer um equilíbrio entre o bem jurídico-penal resguardado e a liberdade de que alguém pode ser privado com a pena. Tanto se deve atentar para esse balanço ao criminalizar abstratamente uma conduta, como ao aplicar a Lei penal ao caso concreto. São destinatários da proporcionalidade, portanto, o legislador e o juiz.

Não parece proporcional, como também não parece razoável, que alguém tenha que passar por um processo penal, algo sobremaneira estigmatizante, como se sabe, quando se tem em liça fato nímio, ou fato que poderia ser perfeitamente repreendido por outro ramo do Direito. Defendendo a insignificância do fato de mínima ofensividade, Zaffaroni (1981, *apud* GOMES, 2009, p. 75) avoca “a função geral da ordem jurídica positiva e do Direito penal em particular, e a regra não questionada da proporcionalidade entre a quantia do delito e da pena ou reação penal.”

1.7 Critérios para a aplicação

Como se viu, doutrina e jurisprudência reconhecem o princípio da insignificância, sendo majoritária a conclusão de que sua incidência no crime bagatelar exclui a tipicidade.²² Pondere-se, também, que se trata de postulado de política criminal implícito, não existindo parâmetros positivados para sua aplicação. Assim, o STF vem construindo, como imperativo de segurança jurídica, vetores para seu reconhecimento, quais sejam: a mínima ofensividade

²² Nesse sentido, Silva (2009, p. 157-160), Gomes (2009, p. 17 e p. 66-72).

da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.²³

Tem-se, destarte, três critérios que consideram o desvalor da ação e um que aponta para o do resultado. Conclui-se que esses critérios não são necessariamente cumulativos. Pode existir infração insignificante tanto apenas pelo desvalor do resultado quanto apenas pelo desvalor da ação.²⁴ Nessa direção é o pensamento de Gomes (2009, p. 17), o qual é corroborado pela afirmação de Rebêlo (2000, p. 38) de que “[...] o princípio da insignificância não incide apenas sobre delitos materiais ou de resultado, mas também sobre delitos formais ou de mera atividade.”

Defende-se, ainda, a ideia de que, para a incidência do princípio da insignificância, devem ser observados apenas critérios objetivos.²⁵ Como se explanou, esse postulado exclui a tipicidade, tendo-se, então, a infração bagatelar própria, não cabendo adentrar na seara da culpabilidade do agente. Atente-se que a análise da tipicidade antecede a da culpabilidade. Considerações quanto a esta, de ordem subjetiva, seriam pertinentes se o escopo fosse a aplicação da irrelevância penal do fato, em liça a infração bagatelar imprópria.²⁶ Preleciona Gomes (2009, p. 37):

Toda referência que é feita (na esfera do princípio da insignificância) ao desvalor da culpabilidade (réu com bons antecedentes, motivação do crime, personalidade do agente etc.) está confundindo o injusto penal com sua reprovação, leia-se, está confundindo a teoria do injusto com a teoria da pena.

O ordenamento brasileiro alberga um Direito Penal do fato, não do autor, incompatível este com nosso sistema democrático. Reputar típica uma conduta à causa das circunstâncias pessoais do agente, de seu modo de vida, de seus antecedentes, não atende à legalidade. Essas considerações são pertinentes à culpabilidade, não à tipicidade de um ato. Apenas se pode punir alguém pelo que fez, não pelo que é. Nessa linha é a posição de Luisi:

²³ Nesse sentido: STF, 2ª Turma, *Habeas Corpus* nº 93.482/PR, Relator: Ministro Celso de Mello, decisão de 07.10.2008; STJ, 5ª Turma, *Habeas Corpus* 149.947/MS, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgamento: 18.02.2010, data da publicação/fonte: DJe 22.03.2010.

²⁴ Conforme Silva (2009, p. 156), desvalor da ação e do resultado sempre vão estar presentes em casos de aplicação da insignificância, ocorrendo de um desses tipos de desvalor prevalecer no caso concreto.

²⁵ Nesse sentido é a jurisprudência do STF, como se verá no capítulo 3.

²⁶ Sobre a utilidade da distinção entre infração bagatelar própria e imprópria, aponta Gomes (2009, p. 66) que esta “[...] possibilitará a correta aplicação (sem nenhuma confusão) dos princípios da insignificância (que é objetivo) e da irrelevância penal do fato (que tem natureza objetiva e subjetiva), visto que requer não só um fato bagatelar impróprio como também um autor bagatelar – de ínfima culpabilidade, bons antecedentes, que tenha reparado os danos etc.).”

2 SOBRE O DESCAMINHO

Contrabando ou descaminho

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

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

§ 1º - Incorre na mesma pena quem: (Redação dada pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

a) pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei; (Redação dada pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

b) pratica fato assimilado, em lei especial, a contrabando ou descaminho; (Redação dada pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

c) 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; (Incluído pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

d) 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. (Incluído pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

§ 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 4.729, de 14.7.1965)

§ 3º - A pena aplica-se em dobro, se o crime de contrabando ou descaminho é praticado em transporte aéreo. (Incluído pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

2.1 Considerações preliminares

Ao tipo do Art. 334 do CPB, ora colacionado, percebe-se a rubrica “contrabando ou descaminho”. Apesar de cominada a ambos a mesma sanção e, também, a despeito de reunidos no mesmo artigo, separados pela alternativa “ou”, nosso Direito tem elaborado contrabando e descaminho como delitos distintos, de raiz comum, diga-se. Sobre a origem remota desses termos, preleciona Toledo (1977, p. 102):

A palavra contrabando se formou de *contra* e *bannum*, ou *bandum*, expressando, segundo esta etimologia, a idéia de algo que se opõe à autoridade (*bannum*) ou à ordem dela emanada (*bandum*). *Contrabannum* era, pois, inicialmente sinônimo de ação ofensiva à autoridade pública, ou de infração à lei.

A forma latina *contrabandum* aparece, porém, no ano de 1445, em alguns regulamentos italianos relativos ao comércio de sal, fato apontado por Luigi Sechi como indicativo da utilização da palavra, nessa altura, para exprimir o conceito mais restrito de violação das leis financeiras e, particularmente, das que impõem tributos sobre mercadorias estrangeiras e estabelecem proibições para o trânsito de mercadorias para dentro ou para fora do território nacional.

No antigo Direito Português, ainda segundo Toledo (1977, p. 103), restringiu-se mais a aplicação dos termos em liça. “Contrabando” passou, então, a significar comércio proibido. Destarte, para exprimir tudo o que em outros países (França e Itália, especialmente) se exprime com o termo “contrabando”, criou-se, em Portugal, a distinção entre este e o “descaminho,”¹ fraude a direitos impostos pelo soberano sobre mercadorias.

Conforme Magalhães Noronha (1965, v. 4, p.391), a figura definida no Art. 334 do CPB não é recente, remontando a Roma e à Idade Média. Sobre o Direito Penal brasileiro, especificamente, aduz o referido autor que essa espécie de delito fora já prevista no Código do Império, no diploma de 1890² e na Consolidação das Leis Penais.

O descaminho ofende interesses comunitários e governamentais, “[...] desde quando desponta, numa sociedade politicamente organizada, a noção de soberania.” (CARVALHO, 1988, p. 4) Acrescenta Márcia Dometila Lima de Carvalho (1988, p. 6):

[...] o comércio exterior, a troca de bens e mercadorias entre as nações, foi sempre objeto de preocupação dos governantes, não importa se evoluído ou primário o agrupamento social. E não poderia ser diferente quando se enxerga, neste comércio, um instrumento de controle de economia interna, uma arma capaz de enfraquecer ou beneficiar outras nações, uma arma hábil, inclusive, para a decisão de guerras, como mecanismo de ataque ou de defesa.

Sob uma ótica moderna, contrabando é, no dizer de Hungria (1959 *apud* PRADO, v. 4, 2004, p.707), “a clandestina importação ou exportação de mercadorias cuja entrada no país, ou saída dele, é absoluta ou relativamente proibida”, ao passo que descaminho, ainda segundo Hungria (1959 *apud* PRADO, v. 4, 2004, p. 707-708, **negrito nosso**), “é a **fraude tendente a frustrar, total ou parcialmente, o pagamento de direitos de importação ou**

¹ Nucci (2006, p. 1059) e Greco (2006, v. IV, p. 570) usam os sinônimos “contrabando próprio” para contrabando e “contrabando impróprio” para descaminho.

² Segundo Assis Toledo (1977, p. 103), nossos Códigos de 1830 e de 1890 não acatavam expressamente a dicotomia entre os termos “contrabando” e “descaminho”, embora nossos intérpretes sempre dela se utilizassem, inspirados pelo Direito lusitano.

exportação ou do imposto de consumo (a ser cobrado na própria aduana) **sobre mercadorias.**” Lembra Prado (2004, v. 4, p. 712) que o antigo imposto de consumo cedeu lugar ao imposto sobre produtos industrializados (IPI) vinculado, de forma que os impostos elididos nessa conduta são, além deste, os impostos de importação, exportação e o imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços (ICMS).³

Márcia Dometila Lima de Carvalho (1988, p. 4) diferencia-os tomando em consideração também a existência de relação fisco-contribuinte:

[...] não há negar que os dois fatos, a exportação ou importação de mercadoria proibida e a fraude aos tributos aduaneiros, possuem características próprias de cada um, sendo mesmo diversa a sua natureza jurídico-penal. Assim, enquanto o **descaminho, fraude ao pagamento dos tributos aduaneiros, é, grosso modo, crime de sonegação fiscal, ilícito de natureza tributária pois atenta imediatamente contra o erário público**, o contrabando propriamente dito, a exportação ou importação de mercadoria proibida, não se enquadra entre os **delitos de natureza tributária. Estes, precedidos de uma relação fisco-contribuinte, fazem consistir, o ato do infrator, em ofensa ao direito estatal de arrecadar tributos.** (Negrito nosso)

Sustenta Hungria (1959 *apud* COSTA JÚNIOR, 1990, p. 520) sobre o Art. 334 do CPB cuidar-se de:

[...] autênticos *crimes*, ofensivos de um incontestável direito subjetivo do Estado, qual o de cobrar impostos, que lhe são necessários para a consecução de seus próprios fins, e o de manter a ordem jurídica, que não pode pactuar com o ensejo à ofensa de vitais interesses sociais ou a uma traiçoeira competição no mercado interno.

A despeito de verificarem-se no *caput* do Art. 334 do CP duas figuras distintas, manuseia-se ali tipo penal de conteúdo variado, aplicando-se à espécie o princípio da alternatividade (DEMO, 2003, p. 274). Ressalta, ainda, Roberto Luis Luchi Demo (2003, p. 274) que:

[...] ‘o fato de o acusado ter ingressado em território nacional com bens de importação proibida (contrabando) e outros sem o pagamento de tributos (descaminho), configura apenas um crime (CP, art. 334, *caput*) e não dois em concurso material ou formal.’ [TRF4, ACRIM 97.04.46788-5, VLADIMIR FREITAS, 1ª T, DJ 14.7.99] [...].

³ Aduz Nucci (2006, p. 1060) que, além de impostos, espécies de do gênero tributo, podem existir outros pagamentos necessários para a importação ou exportação de mercadorias, como a tarifa de armazenagem ou a taxa para liberação da guia de importação.

2.2 Bem jurídico tutelado e extrafiscalidade dos impostos elididos

Percebe-se que o Art. 334 do CPB presta-se à defesa do Estado, e, conseqüentemente, de todos nós, cidadãos, à medida que a regulação de atividades econômicas pode ter conseqüências, maiores ou menores, na vida de todos. Interessa à coletividade o controle de quais bens entram no território nacional, de quais bens são incorporados ao comércio ou disponibilizados à população. Isso porque importa ao Estado vedar, ou controlar, o acesso a determinados tipos de produtos ao mercado, seja por razões de saúde pública seja para proteger a indústria e comércio nacionais. A proteção em liça pode ocorrer pela proibição de importação ou exportação de uma mercadoria ou pelo regramento da atividade comercial, operacionalizada, em resumo, com a imposição de impostos sobre a entrada ou saída de mercadoria do território brasileiro, cujas alíquotas podem se tornar mais ou menos gravosas, de acordo com os resultados almejados pelo Estado. No primeiro cenário se situa contrabando, no último, o descaminho.

A compreensão de qual o bem jurídico atingido com o descaminho, tema de nosso estudo, passa pela percepção da função extrafiscal dos tributos incidentes sobre a importação e exportação de mercadorias. Preleciona Carrazza (2003, p. 96) existir extrafiscalidade “[...] quando o legislador, em nome de interesse coletivo, aumenta ou diminui as alíquotas e/ou bases de cálculo dos tributos, com o objetivo principal de induzir os contribuintes a fazer ou deixar de fazer alguma coisa.” Com essa forma de tributação, a entidade tributante não objetiva, diretamente, pelo menos, a arrecadação, mas sim, especificamente quanto ao tema deste trabalho, a regulação do comércio exterior, a intervenção em uma situação social ou econômica. Nesse contexto, podem-se pensar situações mesmo em que a alíquota sobre uma determinada hipótese de incidência seja definida pelo governo como zero durante certo período, conforme deseje estimular ou desestimular importações ou exportações, *verbi gratia*.

Nessa ordem de ideias, apesar de sua localização dentro do Código Penal no título “Dos crimes contra a administração pública”, capítulo “Dos crimes praticados por particular contra a administração em geral”, não se pode analisar o descaminho sem ter em mente sua

natureza tributária.⁴ De fato, a conduta reputada como descaminho é ilícito tanto penal quanto fiscal, ensejando responsabilidade nas duas esferas.⁵ Tutela-se no artigo em comento, destarte, interesse da Administração, especificamente, o erário público lesado pela fraude ao pagamento dos tributos e direitos eventualmente devidos. Há autores que mencionam, ainda, o prestígio da administração como objeto jurídico.⁶

Tem-se, não obstante, crime pluriofensivo (COSTA JÚNIOR, 1990, p. 521). Secundariamente, protegem-se, também, a soberania, a indústria nacional e a política de desenvolvimento do país,⁷ isso, nas palavras de Tiago do Carmo Martins (2009, p. 46), “[..] diante da concorrência desleal representada pela comercialização de bens de valor final inferior, o que acontece em decorrência da inexistência de carga tributária na composição final do produto objeto de descaminho.” Nossa doutrina, como visto, construiu a orientação econômico-tributária do crime em liça (DOTTI; SCANDELARI, 2008, p. 405).⁸

Nessa linha, observando a atuação extrafiscal do Estado, Toledo (1977, p. 103-104) relativiza a diferenciação tradicionalmente feita entre “contrabando” e “descaminho,” concluindo pela utilidade da distinção. Sendo o regime tributário sobre o trânsito de mercadorias através das aduanas muito mais meio de proteção da economia estatal que fonte de recursos do erário, impostos de importação e exportação transformam-se em forma mais ou menos ostensiva de obstaculizar o comércio de certas mercadorias, quando tal comércio é nocivo à economia nacional, ou de estimulá-lo, se benéfico. Arremata o mencionado autor (1977, p. 104) que “[...] o mecanismo da tributação, com tarifas flexíveis, vai paulatinamente substituindo e fazendo as vezes das antigas e rígidas proibições.”

⁴ Baltazar Júnior (2009, p. 187) é claro ao apontar a ordem tributária como objeto jurídico do descaminho. Aduz: “De notar que o descaminho, embora arrolado no CP entre os crimes contra a administração pública, atenta contra a ordem tributária, na medida em que se configura pela ilusão do direito ou imposto devido por entrada, saída ou consumo de mercadoria, configurando uma infração fiscal tributária aduaneira. Em verdade, então, o descaminho é o mais antigo dos crimes contra a ordem tributária.”

⁵ Registre-se que, segundo observação de Márcia Dometila de Carvalho (1988, p. 75), “Em muitas legislações alienígenas, o contrabando relativo e, principalmente, o descaminho, constituem apenas infrações administrativas, sancionadas com penas de multa.”

⁶ Nesse sentido, Prado (2004) e Nucci (2006).

⁷ Nesse sentido, Ribeiro (2008), Costa Júnior (1990), Baltazar Júnior (2009) e Damásio (2003).

⁸ Veja-se: “No delito de **descaminho** o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, que exerce o controle da entrada e saída de mercadorias do território nacional, **além da proteção das atividades econômicas nacionais. Função extrafiscal dos tributos incidentes sobre importações. Interesse arrecadatário da Fazenda Nacional.** 3. O procedimento fiscal no caso de apreensão de mercadorias descaminhadas não visa a constituição do crédito tributário, mas a aplicação da pena de perdimento (artigo 23 e seguintes do Decreto-lei nº 1.455/76). 4. Ordem denegada.” (Tribunal Regional Federal da 3ª Região – TRF3 – , 1ª Turma, *Habeas Corpus* (HC) 38.836, Relator(a): Juíza Vesna Kolmar, data da decisão: 02.02.2010, data da publicação: 24.02.2010, DJF3 CJ1, data: 24.02.2010, p. 79 grifo nosso)

As fronteiras entre contrabando e descaminho restam também tênues, como lembra Carvalho (1988, p. 12), quando se vislumbram proibições temporárias de importar ou exportar, com a mera suspensão dessas atividades. Ensina Noronha (1965, v. 4, p. 395) que “Com acêrto, costuma dizer-se que o descaminho é o contrabando contra o fisco.”

Não se pode deixar de meditar, em um estudo sobre o descaminho no Direito Brasileiro, a questão da adequação social da tutela desse tipo de interesses. Escreveu há tempos Viveiros de Castro (1898 *apud* NORONHA, 1965, v. 4, p. 393):

A fraude aduaneira não ofende ao sentimento médio de *probidade* de nosso povo, nem ao seu *misonéismo*, porquanto ele nunca achará justo que se prive da liberdade quem não cometeu crime algum. Nenhum legislador digno dêse nome deixará de tomar em consideração o modo de pensar do povo para o qual legisla, sob pena de fazer leis destinadas a não serem cumpridas, fato, infelizmente, não raro entre nós.

Podem-se alinhar alguns fatores como responsáveis pela criação em nosso país de um contexto favorável ao descaminho:

No Brasil, aponta-se como causa remota a longa colonização portuguesa, quando os tributos eram aumentados ao bel-prazer das necessidades reais. Magalhães Drummond chegou a afirmar, comentando o Código Penal, que a falta de consciência fiscal do brasileiro ‘reside num fenômeno de psicologia profunda, talvez herança do fisco português, regalista e escorchante...’

Concorrem também como fatores criminógenos, no Brasil, além de suas fronteiras geográficas – e qualquer política de substitutivos penais não poderia deixar de levá-los em consideração – a mentalidade comum dos imigrantes que aqui chegam, clandestinos ou não, e que vêm, no comércio de mercadorias contrabandeadas, um meio de enriquecimento fácil; a falta de austeridade de nossos governantes não permitindo ao povo a criação de uma reta consciência fiscal; a corrupção generalizada do funcionalismo público, mormente dos agentes do fisco; as tarifas desproporcionais ao valor das mercadorias e as dificuldades criadas para uma importação regular. (CARVALHO, 1988, p. 80)

Apesar de ora colacionados excertos de textos de 1898 e de 1988, permanecem os escritos em grande parte atuais. De fato, não temos, historicamente, uma cultura de zelo com a coisa pública. Sobre a adequação social de fraudes fiscais, pontuemos, de início, que o descaminho sempre foi conduta penalmente reprimida em nosso Direito, não sendo lícito o reconhecimento de uma possível “adequação social” de fraudes desse jaez como excludente de sua tipicidade. Não se podem conceber como toleráveis as fraudes tributárias, mesmo

porque não se trata de condutas socialmente pacíficas, havendo uma série de medidas administrativas e judiciais a reprimi-las.⁹

Por outro lado, tem-se, como dito, o aspecto da salvaguarda do erário público, o qual interessa, de forma mediata, a todos os cidadãos. Também a economia nacional, o desenvolvimento da indústria e mercado internos, com geração de emprego e renda, bem como o fortalecimento de práticas comerciais leais são interesses difusos, com os quais deveria estar comprometida toda a população, beneficiária, em última instância, de toda essa proteção.

Em paralelo, cabe meditar sobre o peso de nossas escolhas, na qualidade de consumidores, sobre o estímulo/desestímulo de atividades comerciais e industriais. Todos nós, consumidores, ao nos dirigirmos ao mercado e escolhermos um produto, estimulamos, de certa forma, a cadeia produtiva que o gerou. Se não existisse mercado para aquele bem, certamente ele não seria produzido ou comercializado, ou não daquela forma. Assim, interessante notar que a população, consumidora, destinatária das tutelas aqui comentadas, é também responsável por efetivá-las, através do consumo responsável e da construção de uma cultura de desenvolvimento sustentável, com a conscientização sobre a importância e necessidade do *fair trade*.¹⁰

Em defesa da tipificação da fraude a tributos aduaneiros, advoga Márcia Dometila Lima de Carvalho (1988, p. 76):

Para justificar a natureza de ilícitos criminais do contrabando e do descaminho vale dizer que, entre as funções dos Estados contemporâneos, não se pode deixar de incluir, com destaque, o intervencionismo na área econômica, visando seu aprimoramento e, por conseguinte, o bem-estar comum. Num país como o nosso, que se diz em fase de desenvolvimento, o poder de dirigir a economia cresce em relevância, envolvendo, forçosamente, valores basilares para o ordenamento social. E se é verdade que, segundo já fixado, à tutela do Direito Penal são endereçados os valores fundamentais de uma sociedade em determinado momento do seu processo histórico, os interesses estatais norteadores da conjuntura econômica demandarão, no Brasil, a severidade, a garantia das sanções penais.

⁹ Gomes (2009, p. 160-163) tece ponderações desse tipo sobre a venda por “camelôs” de CDs piratas. Sobre a questão da adequação social, pondera: “[...] para a incidência da adequação social a presença de um certo consenso na sociedade a respeito da conduta considerada é um requisito absolutamente indispensável (necessário), porém, não suficiente. A adequação social não está regida pela lógica da democracia formal, ou seja, democracia da maioria. Também a adequação social está subordinada à democracia material, ou seja, sua incidência tem que respeitar os direitos e garantias fundamentais das pessoas”. No mesmo sentido, Baltazar Júnior (2009, p. 195-196).

¹⁰ A exemplo, veja-se sobre o *fair trade*: http://www.fairtrade.net/our_vision.html.

2.3 Objeto material

O objeto material do descaminho é o direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadorias cujo pagamento é, total ou parcialmente, iludido (GRECO, v. IV, 2006, p. 572).¹¹ Mercadoria é “[...] 1. Aquilo que é objeto de comércio; bem econômico destinado à venda; mercancia. 2. Bem comerciável, tangível (em distinção a serviço); mercancia.” (FERREIRA, 2004, p. 1313).¹²

2.4 Sujeitos do delito

Trata-se de crime comum, podendo ser cometido por qualquer pessoa. Caso funcionário público participe do fato, com infração de dever de seu ofício, comete o delito do Art. 318 do CPB (facilitação de contrabando ou descaminho). Percebe-se aí exceção à teoria monista adotada no Código quanto ao concurso de agentes (JESUS, 2003, v. 4, p. 171). Já se o agente público atua sem infração de dever funcional, é co-autor ou partícipe do delito do Art. 334 do CP.

Como sujeito passivo tem-se o Estado. Conforme Prado (2004 *apud* Ribeiro, 2008, p. 69):

[...] os sujeitos passivos são a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, já que a fraude ínsita ao descaminho impede a arrecadação tributária destes entes, pelo que se depreende do disposto nos arts. 153, I e II, 155, §2.º, IX, a, e 158, IV, todos da Constituição Federal.

¹¹ Nessa linha, Nucci (2006).

¹² Nucci (2006, p. 1060) traça um conceito de mercadoria bem próximo ao ora delineado.

2.5 Elemento subjetivo do tipo

O elemento subjetivo do tipo é o dolo, a vontade livre e consciente de fazer entrar ou sair mercadoria sem pagar os tributos e direitos devidos. Não se exige elemento subjetivo específico. Não há previsão da modalidade culposa nem se admite dolo eventual (BALTAZAR JÚNIOR, 2009, p. 196).

2.6 Modalidades comissiva e omissiva

O descaminho pode ser praticado por ação ou omissão, conforme o caso. Obtempera Prado (2004, v. 4, p. 712) que a causalidade objetiva do descaminho “[...] consiste no escopo de *não* efetuar o pagamento do imposto devido [...]”. Sobre o tema, Carvalho (1988, p. 14):

A causalidade objetiva do descaminho reside na intenção de fugir do imposto (omissão de evento). Assim, enquanto o contrabando é típico crime comissivo, o descaminho, embora infração comissiva porque a ação refere-se a atos fraudulentos – iludir o pagamento – situa-se entre os denominados delitos comissivos por omissão: o fato voluntário da falta de pagamento do imposto é precedido dos meios dolosos consistentes na fraude para iludir o pagamento.

2.7 Consumo e tentativa

De início, observe-se o escrito de Carvalho, (1988, p. 14):

Nenhuma mercadoria, coisa suscetível de valor econômico, pode atravessar as fronteiras sem passar pelos portos aduaneiros onde se cumprem ou se fiscaliza o cumprimento das obrigações fiscais e administrativas pertinentes. Tais postos aduaneiros, chamados barreiras alfandegárias, localizam-se nas zonas fiscais.

O núcleo do tipo é o verbo “iludir”, o qual “[...] significa burlar, enganar, ludibriar, fraudar [...]” (COSTA JÚNIOR, v. 3, 1990).¹³ Na precisa e didática lição de Assis Toledo (1977 *apud* PRADO, 2004, v. 4, p. 712-713):

comete descaminho tanto aquele que, na calada da noite ou em regiões desabitadas, ultrapassa sorrateiramente a fronteira do país e traz consigo, sem pagar tributos, mercadoria estrangeira, como aquele que consegue liberar na própria alfândega, usando de artimanhas, mercadoria importada com rótulo falso, ou com falsa embalagem, pagando tributos de acordo com alguma alíquota inferior àquela realmente devida.

Como salienta Rodrigo Torres Teixeira Leite (2004, p. 28):

Na grande maioria dos casos, o descaminho está associado à fraude de valor, em que o importador, objetivando iludir parte do pagamento dos direitos aduaneiros, informa na declaração de importação um valor inferior ao efetivo valor de transação, reduzindo, fraudulentamente, a base de cálculo sobre a qual incidirão referidos impostos.

Registre-se que a ilusão do pagamento de tributos ou direitos do descaminho pode ser total, quanto à integralidade dos impostos ou direitos devidos, ou parcial, mediante declaração a menor, por exemplo.¹⁴ Caso o tributo pela importação ou exportação não seja

¹³ Nesse ponto, atente-se para como o dicionário define a palavra “iludir”: “[...] V.t.d. 1. Produzir ilusão em; enganar, lograr; burlar. 2. Frustrar, baldar, defraudar: O criminoso iludiu a vigilância da polícia e fugiu. 3. Usar de subterfúgios para não cumprir; zombar de: iludir a lei. 4. Tornar menos doloroso, menos amargo; dissimular, disfarçar, enganar: ‘Para iludir minha desgraça, estudo.’ (Augusto dos Anjos, *Eu*, p. 108.) P.5. Cair ou viver e, ilusão ou em erro: ‘Perdendo as ilusões, também perdeste a vida, / Pois deixar de iludir-se é deixar de viver.’ (Raimundo Correia, *Poesia*, p. 241.)”. (FERREIRA, 2004, p. 1071)

¹⁴ Cf. Baltazar Júnior (2009, p. 189).

devido, em vista de imunidade, isenção ou não-incidência, não há descaminho, pois não há o que iludir.¹⁵ Lembra Baltazar Júnior (2009, p. 189):

Nascimento enumera as seguintes hipóteses de descaminho: a) na diferença de qualidade, quantidade ou peso da mercadoria; b) adulteração e falsificação de documentos; c) apresentação de despachos falsos; d) falsas declarações verbais; e) falta dos manifestos originais; f) despacho e desembaraço de mercadorias como já nacionalizadas em outro porto alfandegário; g) substituições de mercadorias por outras sujeitas a alíquotas menores (147).

Tradicionalmente, a doutrina faz distinção sobre o momento consumativo caso a entrada ou saída da mercadoria descaminhada tenha se dado pela alfândega ou não.¹⁶ Segundo Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 242), se a entrada ou saída da mercadoria se deu pela alfândega, é com a liberação que se deu a consumação.¹⁷ Observa Noronha (1965, v. 4, p. 395) que “[...] é com a liberação que se consuma o descaminho: a fraude ou o expediente surtiu efeito, *iludiu* as autoridades alfandegárias, entrando o destinatário na posse da coisa sem pagar os tributos ou direitos respectivos.”¹⁸ Já se essa entrada ou saída ocorre por local que não seja a aduana, a consumação acontece quando a mercadoria ultrapassa a fronteira do território nacional.

Com algumas sutis diferenças¹⁹ dessa posição, preleciona Carvalho²⁰ (1988, p. 14, grifo nosso):

A ilusão do pagamento dos tributos pode ocorrer evitando o exportador ou importador as referidas barreiras [alfandegárias], o que geralmente se faz usando barcos e aviões, ou, ainda, quando a mercadoria passa pelo posto alfandegário oculta, disfarçada, mediante suborno do agente fiscalizador por facilitação deste. Em qualquer das hipóteses estará, em princípio, configurado o descaminho. O momento da consumação do delito, na modalidade de exportação, surge quando a mercadoria ultrapassa a linha de fronteira para fora do território nacional; **na forma de importação, o delito consuma-se tão logo a mercadoria se**

¹⁵ Cf. Baltazar Júnior (2009, p. 189).

¹⁶ Damásio (2003, v. 4, p. 242), v. g., expressamente se manifesta sobre a necessidade dessa distinção para o encontro do momento consumativo.

¹⁷ Também nessa senda, Noronha (1965, v. 4, p. 394-395), Delmanto (2002, p. 675), Capez (2005, v. 3, p. 521), Costa Júnior (1990, p. 523), Baltazar Júnior (2009, p. 197), Dotti e Scandelari (2008, p. 408), Mirabete 2005, p. 2495).

¹⁸ Ponderam Dotti e Scandelari (2008, p. 408) que “[...] se a consumação exige a efetiva liberação de mercadorias pelas quais não foram pagos os tributos, se está a demandar da ação um resultado concreto naturalístico (em momento posterior, logicamente, ao da realização da ação) [...]”.

¹⁹ Segundo Greco (2006, v. IV, p. 573), lições complementares ao raciocínio exposto linhas atrás.

²⁰ Por essa mesma vereda, Prado (2004, v. 4, p. 713), que parece adotar uma posição intermediária sobre a consumação do descaminho na importação, ocorrendo esta ora com a liberação da mercadoria, ora ainda nos limites da zona fiscal. Nas palavras do autor (2004, p. 726-727): “Consumação – o descaminho se perfaz com a liberação da mercadoria pela alfândega e, no caso do crime praticado em outro local, quando a mercadoria transpõe a linha de fronteira do território nacional (exportação) ou no momento em que o produto ingressa no país, ainda que se encontre nos limites da zona fiscal.”

encontre em território nacional, ainda que dentro dos limites da zona fiscal. Tanto na forma de exportação quanto na de importação, o crime se consuma quer o agente evite a barreira alfandegária, atravessando clandestinamente a linha de fronteira, quer o agente passe através das citadas barreiras, iludindo o pagamento dos encargos respectivos. Vale gizar, no entanto, que o descaminho, na modalidade de exportação, requer, para consumar-se, a ultrapassagem da linha de fronteira, quando termina, portanto, a zona fiscal; enquanto o agente não cruza a fronteira, achando-se dentro da zona fiscal, o delito permanece tentado; já no descaminho por importação, o delito consuma-se ainda nos limites da zona fiscal, não se cogitando de haver o agente ultrapassado a faixa de fronteira.

Assim, segundo Márcia Dometila Lima de Carvalho, a ilusão (o descaminho) acontece: a) na exportação, quando o bem cruza a fronteira; b) na importação, tão logo a mercadoria se encontre em território nacional, mesmo que nos limites da aduana. Aduz Silva Júnior (1994 *apud* Prado, 2004, v. 4, p. 713), sobre a consumação do descaminho na importação que:

esta se perfaz quando o agente, ao atravessar as fronteiras, desvirtua-se da rota normal, no desiderato de não passar pela barreira alfandegária, para impedir que o fisco exija o pagamento do imposto devido; passa pelo porto aduaneiro, mas oculta a mercadoria conduzida, não conferindo chance ao fisco de conhecer a circunstância; ou mesmo, suborna o funcionário fiscalizador, para trazer a mercadoria sem o pagamento do imposto.

Especificamente sobre como ocorre a consumação no descaminho, já decidiram nossos Tribunais:

PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. AUTORIA. PROVA. CONSTRANGIMENTO. INEXISTÊNCIA. 1. O crime de descaminho é um tipo de crime instantâneo, cuja consumação se dá no exato momento em que a mercadoria ingressa em território nacional. 2. Inobstante a alegação dos denunciados de ocorrência de constrangimento praticado pela autoridade policial, em sede de inquérito policial, as provas produzidas no processo demonstram a autoria e materialidade delitiva, tendo sido corretamente aplicada a condenação. 3. Apelação improvida. Sentença mantida. (Tribunal Regional Federal da 2ª Região – TRF2 –, 2ª Turma especializada, ACR 200151015277722, ACR (Apelação Criminal) - 4354, Relator(a): Desembargadora Federal: Liliane Roriz, data da decisão: 06.12.2005, data da publicação: 14.12.2005, DJU - Data:14.12.2005, p. 191, grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL – MEDIDA CAUTELAR DE SEQÜESTRO DE BENS – SUPOSTO CRIME DE DESCAMINHO – ARTIGO 334, CP - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA CONSUMAÇÃO DA INFRAÇÃO - A competência para conhecer acerca de medidas assecuratórias de caráter penal é do Juízo competente para o correspondente processo criminal principal. - De acordo com a regra geral do artigo 70, do Código de Processo Penal, a competência será do Juízo do local em que se consumar determinada infração. - Na questão em apreço, o suposto crime de descaminho teria se consumado no escritório da Alfândega da Receita Federal, situado no município de Angra dos Reis, no momento do desembarço aduaneiro, ocasião em que houve a declaração de que o bem possuía um valor muito menor do que

o de mercado, objetivando recolhimento a menor do tributo de importação. - Conflito negativo de competência conhecido, para se declarar competente o Juízo suscitado, qual seja, o Juízo da 1ª Vara Federal de Angra dos Reis. (TRF2, 1ª Turma especializada, CC 200451110008872, CC (Conflito de Competência) 6566, Relator(a): Desembargador Federal Alexandre Libonati de Abreu, data da decisão: 02.05.2005, data da publicação: 10.05.2005, DJU - data:10.05.2005, p. 244, grifo nosso)

PENAL. PROCESSO PENAL . DESCAMINHO. CONSUMAÇÃO. LEI-9099/95. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. NÃO-CABIMENTO. FEITO JÁ SENTENCIADO. AUTORIA E MATERIALIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. É incabível a suspensão condicional do processo se já foi prolatada sentença condenatória, ainda que não transitada em julgado, antes da vigência do LEI-9099/95, visto que o processo penal, nesse momento, se encontra em situação que não mais condiz com finalidade para o qual o benefício foi instituído. 2. Provadas a autoria e a materialidade delitiva, a condenação mostra-se imperiosa. 3. **Consuma-se o crime de descaminho com o ingresso de mercadoria de origem estrangeira no território nacional sem o pagamento do imposto devido, não importando se o agente trouxe para uso próprio ou para familiares, sem a finalidade mercantil.** 4. Não há falar, na espécie, em insignificância do dano, tendo em vista que o montante das mercadorias apreendidas ultrapassou significativamente o valor da quota de isenção fiscal, ensejando evasão de divisas e lesionando a indústria nacional. 5. Apelo Improvido. (Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4 –, 1ª Turma, decisão unânime, ACR 9504274943, Relator(a): Gilson Langaro Dipp, data da decisão: 02.09.1997, data da publicação: 08.10.1997, DJ 08.10.1997, p. 83270, grifo nosso)

Baltazar Júnior (2009, p. 189) apõe questão interessante acerca de quando o agente entra no território nacional por recinto alfandegado e não procura a repartição competente para declarar bens sujeitos a tributação. Ponto discutível, segundo ainda o referido autor, restringe-se a casos dessa natureza, vez que, quando essa entrada se dá por lugares não fiscalizados, ou quando o sujeito se utiliza de fundos falsos, declarações inverídicas ou quando se desvia da fiscalização, a fraude ficaria evidente, não sobrando dúvida razoável sobre a ocorrência do delito. Lembra também Baltazar Júnior (2009, p. 190) que essa conduta é muito próxima à do “agente que se omite em declarar às autoridades fiscais rendas, bens ou fatos para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo, fato incriminado pelo Inciso I do Art. 2º da Lei 8.137/90.”

Não se carece de habitualidade para a configuração do descaminho, pelo menos não no tipo do *caput* (BALTAZAR JÚNIOR, 2009, p. 190). Nessa ordem de ideias, ressaltamos que o viajante procedente do exterior, por exemplo, deve apresentar à fiscalização aduaneira Declaração de Bagagem Acompanhada (DBA),²¹ fazendo ali constar bens que excedam o limite da cota de isenção.²² Vale gizar também que “[...] os tributos devidos na

²¹ Cf. art. 15 da Instrução Normativa SRF nº 117, de 6 de outubro de 1998.

²² Essa cota é, nos termos do art. 6º, III, “a” e “b”, da Instrução Normativa SRF nº 117, de 6 de outubro de 1998, de US\$ 500.00 (quinhentos dólares dos Estados Unidos) ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante

importação de bens integrantes de bagagem acompanhada estão sujeitos ao lançamento por declaração e não a autolançamento [...].”²³ Não declarar esse excesso à cota, é, destarte, ilícito administrativo-fiscal. Resta a dúvida sobre a conformação da infração penal. Para Delmanto (2002, p. 674):

[...] não há *dolo* de fraudar o Fisco, naquelas situações em que o agente – não procurando desviar-se das barreiras alfandegárias e tampouco se utilizando de fraude para diminuir o valor dos bens adquiridos no exterior (p. ex.: notas ideologicamente falsas) – não se dirige espontaneamente á autoridade aduaneira para declarar o excesso da cota de isenção sobre a aquisição de bens no estrangeiro que componham sua bagagem – ou seja, “o conjunto de bens de viajante que, pela quantidade ou qualidade, não revele destinação comercial” (art. 228, §1º, do referido Decreto [de nº 91.030/85, o Regulamento Aduaneiro à época]). Nessas hipóteses, em que a singela fiscalização das autoridades aduaneiras constatará o excesso, mesmo que o agente não tenha trazido recibo das suas compras, haverá somente o *ilícito fiscal*.

Para Baltazar Júnior (2009, p. 190), “o delito de descaminho se consuma com a simples frustração do pagamento do imposto, não se exigindo a utilização de qualquer expediente, devendo a eventual utilização de subterfúgio ser valorada como circunstância judicial desfavorável, relativa ao meio.” Registram-se decisões nos dois sentidos, tanto pela configuração do descaminho com o só fato de o agente não declarar o excesso à cota de isenção, como pela atipicidade da conduta nessa hipótese, ponderando-se que a caracterização do descaminho demanda meios ardilosos, os quais não existiriam com essa simples omissão.²⁴

Temos que razão assiste a Baltazar. Pondere-se que, no caso do viajante oriundo do exterior, há obrigação legal de declarar bens, consistindo falta quanto a isso omissão juridicamente relevante ao Direito Penal, à luz do Art. 334 do CPB. A fraude demandada no tipo já é perpetrada por essa omissão, não havendo que se perquirir sobre conduta adicional.

Nesse ponto, veja-se que o tipo do *caput* do Art. 334 não faz alusão à destinação comercial das mercadorias. Não é necessária, destarte, para a configuração do delito. Pode haver subsunção de uma conduta ao *caput* do Art. 334, nessa toada, mesmo se as mercadorias

ingressar no País por via aérea ou marítima, ou de US\$ 300.00 (trezentos dólares dos Estados Unidos), ou o equivalente em outra moeda, quando o viajante ingressar no País por via terrestre, fluvial ou lacustre. Aponte-se, ainda que, na redação do art. 7º dessa mesma instrução normativa, tal direito a isenção somente poderá ser exercido uma vez a cada trinta dias.

²³ Trecho do voto do relator Andre Kozlowski, TRF2, 6ª Turma, RCCR 9802217948, RCCR (Recurso Criminal) 555, DJU, data: 27.06.2003, p. 350.

²⁴ Cf. Baltazar Júnior (2009, p. 190) e Alberto Silva Franco e Rui Stocco (2001, p. 4036).

forem para uso próprio, o que é improvável, mas, em tese, possível. Relevância tem a destinação das mercadorias para fins de isenção de bagagens.^{25 26}

Do exposto, conclui-se que, na exportação, o descaminho se consuma, então, quando a mercadoria sai do território nacional, limite da zona fiscal. Já na importação, pode-se pensar o momento consumativo quando ocorre a liberação da mercadoria ou, conforme uma segunda posição, à qual adere a autora, tão só com a conduta fraudulenta, ou de ocultar a mercadoria, ou de fazer à autoridade aduaneira declaração diferente da realidade, por exemplo.

A distinção adquire relevância quando se pensa sobre a configuração da tentativa. Segundo Baltazar Júnior (2009, p. 197), admite-se a tentativa se a mercadoria, por exemplo, não chega a ingressar no território nacional, apreendida na zona aduaneira primária,²⁷ ou seja, sem que o agente chegue a deixar o local da alfândega, ou ao cruzar ponte transnacional. Já conforme Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 242), “Se, por circunstância externa à vontade do agente, o objeto material não chega a entrar ou sair de nosso território, há tentativa.”

Para Greco (2006, v. IV, p. 573), pode existir o *conatus* quando se tiver crime plurissubsistente,^{28 29} e como anota Nucci (2006, p. 1061), quando além de plurissubsistente também comissivo, será possível a tentativa. Segundo Capez (2005, v. 3, p. 521), esta ocorre

²⁵ Cf. Instrução Normativa SRF nº 117, de 6 de outubro de 1998. Bagagem, para tal dispositivo, mencionada, não tem destinação comercial, a esta se aplicando a cota de isenção já mencionada neste trabalho. Caso os bens revelem destinação comercial, mesmo se trazidos como “bagagem”, afastada resta a cota de isenção, consistindo sua introdução no país fato gerador de tributos.

²⁶ Anota Marcelo Cardozo da Silva (2007, p. 58): “Enfatize-se que as isenções previstas na Instrução Normativa n. 117/98, nos termos de seu art. 3º, I, não são aplicáveis quando o bem internalizado, por sua quantidade, natureza ou variedade configure importação ou exportação com fim comercial ou industrial. Assim, quando os bens descaminhados tiverem destinação comercial, hipótese comumente encontrada nos crimes de descaminho, não há se cogitar da aplicação das cotas previstas no art. 5º da Instrução Normativa n. 117/98.”

²⁷ Conforme o Regulamento Aduaneiro (hoje o Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009):

“Art. 2º O território aduaneiro compreende todo o território nacional.

Art. 3º A jurisdição dos serviços aduaneiros estende-se por todo o território aduaneiro e:

I - a zona primária, constituída pelas seguintes áreas demarcadas pela autoridade aduaneira local:

a) a área terrestre ou aquática, contínua ou descontínua, nos portos alfandegados;

b) a área terrestre, nos aeroportos alfandegados; e

c) a área terrestre, que compreende os pontos de fronteira alfandegados; e

II - a zona secundária, que compreende a parte restante do território aduaneiro, nela incluídas as águas territoriais e o espaço aéreo.”

²⁸ Greco (2006, v. II, p. 137) define essa espécie de delitos como aqueles em que “[...] existe possibilidade real de se percorrer, ‘passo a passo’, o caminho do crime. O agente cogita, prepara-se e executa a infração penal em momentos distintos e visualizáveis, tal como ocorre com os chamados crimes materiais, como é o caso do furto, das lesões corporais, etc.”

²⁹ Prado (2004, v. 4, p. 714) faz a mesma observação.

“[...] quando o sujeito não consegue iludir a autoridade alfandegária e venha a ser pego antes de completar a entrada ou saída em território nacional com o produto.”³⁰

Ensina Costa Júnior (1990, p. 524) que, sendo o *iter criminis* fracionável, admite-se a tentativa “[...] se o interessado for surpreendido quando principiava a utilização do expediente ardiloso (descaminho).” Já decidiram nossos Tribunais:

CRIMINAL – DESCAMINHO – ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL – AUSÊNCIA DE DOLO – MERCADORIA APREENDIDA EM ZONA PRIMÁRIA – TENTATIVA – ARTIGO 14, II DO CÓDIGO PENAL. I. Elemento subjetivo comprovado, a uma, por haver o réu se identificado como importador na Declaração de Importação; a duas, por ser o titular do equipamento de acordo com as faturas por ele mesmo exibidas; e a três, por negar o suposto titular a propriedade do bem apreendido, objeto de descaminho. II. A apreensão de mercadoria, procedente do estrangeiro e instruída com documentos falsos, ainda na zona primária configura tentativa de descaminho e não crime consumado. III. Tentativa reconhecida na fundamentação da sentença, mas omitida como causa de redução na terceira fase de fixação da pena. Impossibilidade. IV. Recurso conhecido e provido parcialmente para operar a redução da pena em função da tentativa. (TRF2, 1ª Turma Especializada, ACR 199951010474048, Processo ACR 199951010474048, ACR 3928, Relator(a): Desembargador Federal Alexandre Libonati de Abreu, DJU, data:27.10.2005, p. 219, grifo nosso)

CRIMINAL – DESCAMINHO – ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL – AUSÊNCIA DE DOLO – MERCADORIA APREENDIDA EM ZONA PRIMÁRIA – TENTATIVA – ARTIGO 14, II DO CÓDIGO PENAL.

I. Elemento subjetivo comprovado, a uma, por haver o réu se identificado como importador na Declaração de Importação; a duas, por ser o titular do equipamento de acordo com as faturas por ele mesmo exibidas; e a três, por negar o suposto titular a propriedade do bem apreendido, objeto de descaminho.

II. A apreensão de mercadoria, procedente do estrangeiro e instruída com documentos falsos, ainda na zona primária configura tentativa de descaminho e não crime consumado.

III. Tentativa reconhecida na fundamentação da sentença, mas omitida como causa de redução na terceira fase de fixação da pena. Impossibilidade.

IV. Recurso conhecido e provido parcialmente para operar a redução da pena em função da tentativa. (TRF2, 1ª Turma especializada, ACR 1999.51.01.047404-8,

³⁰ Escreve Delmanto (2002, p. 681) sobre a tentativa: “Se o agente não tentou atravessar a fronteira, não há tentativa de descaminho (TFR, CComp, 3.970, DJU 11.6.80, p. 4339). Se os agentes se dirigiram à fronteira dos País com mercadoria proibida, mas em razão de acidente não lograram êxito em sua empreitada, configura-se a tentativa (TRF da 1ª R., RT 765/713). Há tentativa de descaminho se a mercadoria é apreendida no momento do desembarque no País (H. Fragoso, Jurisprudência Criminal, 1979, v. I, n°s 106 e 108; TFR, Ap. 3.908, DJU 3.6.82, p. 5398). O descaminho só se consuma pelo ato de burlar o Fisco, tipificando tentativa a apreensão da mercadoria antes desse fato (TFR, Ap. 3.746, DJU 19.9.79, p. 6955). Enquanto o agente não houver iludido no todo ou em parte o pagamento de imposto, não se pode falar em delito consumado; a ilusão do pagamento é essencial à consumação (TRF da 4ª R., Ap. 15.355, mv – DJU 23.8.90, p. 18771). Há apenas a tentativa, se a mercadoria foi só despachada, sem chegar ao passageiro 9TFR, Ap. 2.795, DJU 13.6.77, p. 3908). *Idem*, se apreendida no momento do pouso do avião (TFR, Ap. 3.908, DJU 3.6.82). Apreendida a mercadoria de importação proibida, ainda na zona fiscal, só há tentativa (TFR, Ap. 7.150, DJU 2.10.86, p. 18167; Ap. 5.969, DJU 21.3.85, p. 3501; TRF da 4ª R., Ap. 15.427, DJU, 1.11.89, p. 13492). Contra: O art. 334, *caput*, consuma-se com a chegada ao território nacional 9TFR, Ap. 2.503, DJU 6.2.80, p. 424). Há tentativa impossível de contrabando, se o agente apresentou declaração de bagagem (TFR, Ap. 8.467, DJU 13.2.89, p. 460). Evidenciado o desvio de rota do caminho que tinha como destino país vizinho, configura-se a tentativa (TFR, Ap. 7.151, DJU 10.4.89, p. 5010).”

Relator: Juiz Federal convocado Alexandre Libonati, em substituição à Desembargadora Federal Maria Helena Cisne, 19.10.2005, grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. INSIGNIFICÂNCIA. ATIPIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ZONA PRIMÁRIA DE FISCALIZAÇÃO. TENTATIVA.

1. Sendo suprimidos tributos em mais de dez mil reais (art. 20 da Lei n.º 10.522/02), limite objetivamente indicador da insignificância para o crime de descaminho, ainda que reiterado (STF/HC 77003 e AI-QO 559904), não se faz incidir a tese da insignificância.

2. Devidamente comprovadas a materialidade e a autoria, impõe-se a condenação pelo crime de descaminho.

3. Constatada a fraude na importação ainda dentro da chamada zona primária aduaneira, no âmbito da fiscalização alfandegária, eficaz ou potencial, tem-se configurado o delito de descaminho na forma tentada. (TRF4, 7ª Turma, ACR 2004.70.02.005845-3/PR, Relator: Des. Federal Nefi Cordeiro, decisão de 13.10.2009, grifo nosso)

PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO. CONDENAÇÃO DO RÉU. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE.

[...]

4. O delito de descaminho configura-se na forma tentada se a apreensão da mercadoria ocorre na zona primária aduaneira e, obstada pela atuação da fiscalização alfandegária, a mercadoria não chega a ser efetivamente internalizada.

(TRF4, 7ª Turma, ACR nº 2004.70.02.000784-6/PR, DE de 10.01.2008, Relator(a): Desembargador Amaury Chaves de Athayde)

Dotti e Scandelari³¹ (2008) sustentam a necessidade de exaurimento da via administrativa para a consumação do descaminho. Pelo caminho oposto, Almeida (2009, p. 93) aduz que, perpretada a fraude ao pagamento de tributos aduaneiros, o procedimento administrativo-fiscal para o crime em tela terá por escopo, via de regra, a aplicação de pena de perdimento³² (que acarreta a não-incidência dos impostos devidos), e não, em regra, à constituição de crédito Tributário. Nessa linha, escreve Marcelo Cardozo da Silva (2007, p. 52): “[...] não há, por regra, execução fiscal em se tratando de descaminho, independentemente do valor do suposto crédito tributário.”³³

³¹ Escrevem esses autores (2008, p. 408) que para a consumação do crime, é necessária a concreta supressão ou redução do pagamento de imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria, cuja constatação depende do anterior reconhecimento da dívida pelo Estado. Mais à frente (2008, p. 409), acrescentam: “A lavratura do Auto de Infração, pela Administração, que obrigatoriamente marca o início de qualquer procedimento administrativo em se tratando do art. 334 do CP, será o primeiro passo para a formação do corpo de delito. E frise-se: essa decisão administrativa final, a que se alude aqui, é a condição (pois corpo de delito) independentemente de qual a natureza do resultado administrativo que se pretenda alcançar: a) lançamento do crédito; b) pena de perdimento; c) aplicação da multa.”

³² Aplicável às hipóteses dos arts. 689-692 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002).

³³ Posicionam-se expressamente pela desnecessidade de término do procedimento-administrativo fiscal para a configuração do descaminho Dometila (1988), Almeida (2009), Noronha (1965), Rui Stoco (2001), Leite (2004) e Damásio de Jesus (2003).

2.8 Especialidade do descaminho ante os delitos da Lei nº 8.137/91

Fácil notar semelhança entre o Art. 334 do CP e os Arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137.³⁴

Quanto a esse aspecto, confirmam-se os apontamentos de Bruno Torrano de Amorim de Almeida (2009, p. 88-89):

“A *ilusão*, que infere burla e defraudação, é figura *comum* tanto ao art. 334 do CP (descaminho) quanto ao art. 1º da Lei 8.137/1990 e art. 337-A do CP, porque em todos esses crimes há a necessidade de *fraude* para a consumação. no delito de descaminho, especialmente, as fraudes podem se dar de diversas maneiras, como por meio de falsidade ideológica ou por rotas que se desviem da fiscalização alfandegária.

No entanto, não é a necessidade de *fraude* que tem o condão de tornar tipicamente exigível a eficácia preclusiva do lançamento tributário. Tanto é assim que os meios de *fraude*, tanto no art. 1º da Lei 8.137/1990 quanto no art. 337-A do CP aparecem nos *incisos* dos referidos dispositivos. As condutas descritas nos incisos são os meios pelo qual (sic) o indivíduo *ilude*, fraude ou burla o fisco. Mas são os *núcleos verbais* do *caput* de ambos os artigos (suprimir ou reduzir) que descrevem a *indispensabilidade do resultado naturalístico*.

Núcleos estes (suprimir ou reduzir) que o tipo do descaminho *não possui*.

³⁴ *Verbis*: “Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

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

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

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

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

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

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

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos;

III - exigir, pagar ou receber, para si ou para o contribuinte beneficiário, qualquer percentagem sobre a parcela dedutível ou deduzida de imposto ou de contribuição como incentivo fiscal;

IV - deixar de aplicar, ou aplicar em desacordo com o estatuído, incentivo fiscal ou parcelas de imposto liberadas por órgão ou entidade de desenvolvimento;

V - utilizar ou divulgar programa de processamento de dados que permita ao sujeito passivo da obrigação tributária possuir informação contábil diversa daquela que é, por lei, fornecida à Fazenda Pública.

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.”

Infere Baltazar Júnior (2009, p. 198) que o descaminho é infração tributária aduaneira, distinguindo-se dos crimes tributários em geral, previstos na Lei nº 8.137/90, por aplicação do princípio da especialidade, residindo a peculiaridade do descaminho porque ali são elididos tributos devidos pela importação ou exportação de mercadoria, enquanto para os efeitos da Lei nº 8.137/90, o objeto da fraude são os tributos internos incidentes sobre qualquer outro fato. Vejamos:

PENAL. DESCAMINHO. CRIME FISCAL. AUTORIA E MATERIALIDADE PROVADAS. AUSÊNCIA DE DOLO NÃO PROVADA PELA DEFESA. INADMISSIBILIDADE DO CONCURSO MATERIAL. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

- Está configurado o delito de descaminho, na forma prevista no caput do artigo 334 do CP, quando o acusado introduz em território nacional mercadoria estrangeira - aparelhos de som e aparelhos telefônicos -, sem documentação comprobatória de sua regular importação.

- **A regra do art. 334 do CP é especial em relação à prevista no art. 1º, inc. IV, da Lei nº 8.137/90, devendo, portanto, prevalecer a primeira, segundo o princípio da especialidade."**

(TRF4, 8ª Turma, ACR nº 2002.04.01.034338-3/PR, Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 21.01.2004, p. 712, grifo nosso)

2.9 Classificação

Há dissenso sobre ser o descaminho crime material³⁵ ou formal;^{36 37} é comum quanto ao sujeito ativo e próprio quanto ao passivo; unissubjetivo; de forma livre; comissivo

³⁵ Ensinam Noronha (1965, v. 4, p. 395) e Damásio (2003, v. 4, p. 242), dentre outros, tratar-se de crime material, vez que consumado, na exportação ou importação por área não alfandegada, com o transcurso da fronteira, e na importação ou exportação pela aduana, com a liberação da mercadoria. Vai se chegar a conclusões diferentes conforme se considere que o resultado é o conseguir fraudar a Receita, liberando a mercadoria, ou caso se leve em consideração apenas a conduta de perpetrar fraude, fazer declaração falsa, por exemplo.

³⁶ Decidiu recentemente a 8ª Turma do Tribunal Regional federal da 4ª Região: "[...] 1. **O crime de descaminho é formal, isto é, não requer resultado naturalístico, por estar consumado na própria conduta.** 2. A materialidade restou devidamente demonstrada. A ausência de laudo de exame merceológico e de apreensão de mercadorias, não impede a caracterização do crime." (ACR 200770020033937, Relator(a): Victor Luiz dos Santos Laus, data da decisão: 28.04.2010, data da publicação: 13.05.2010, Revisor: Paulo Afonso Brum Vaz, D.E. 13.05.2010, grifo nosso)

³⁷ Consideram-no crime formal expressamente Nucci (2006, p. 1061) e Almeida (2009, p. 84).

ou omissivo,³⁸ conforme as circunstâncias do caso concreto; instantâneo de efeitos permanentes; unissubsistente ou plurissubsistente, dependendo do caso concreto.³⁹

Segundo Nucci (2006, p. 1061) tem-se aqui “[...] crime unissubsistente (praticado num único ato) ou plurissubsistente (delito cuja ação é composta por vários atos, permitindo-se o seu fracionamento), conforme o caso concreto [...].”

2.10 Modalidades equiparadas

No §1º do Art. 334, prevêm-se modalidades equiparadas de descaminho. Vejamos:

Na alínea “a” do dispositivo em tela, pune-se a navegação de cabotagem praticada fora dos limites legais. Trata-se de norma penal em branco, visto que a definição de “navegação de cabotagem” não se encontra no preceito penal. Aduz Noronha (1965, v. 4, p. 397) ser “[...] a que tem por finalidade a comunicação e o comércio direto entre os portos do País, dentro de suas águas e dos rios que correm em seu território.” Ensina ainda ser esse tipo de navegação privativa de embarcações brasileiras, podendo a Lei estabelecer exceções, referindo-se à Lei nº 123, de 11 de novembro de 1892 e ao Decreto nº 10.524, de 23 de outubro de 1913.⁴⁰

Já a alínea “b” pune quem pratica fato assimilado em lei a contrabando ou descaminho. Segundo Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 243) trata-se também de norma penal em branco, completando-se com leis especiais. O autor cita a exemplo: o Art. 39 do Decreto-

³⁸ Nucci (2006, p. 1061), Greco (2006, v. IV, p. 571) e Carvalho (1988, p. 14).

³⁹ Escreve Nucci (2006, p. 1061) ter-se crime “instantâneo, (cuja consumação não se prolonga no tempo, dando-se em momento determinado), na importação ou exportação, quando a mercadoria for liberada, clandestinamente, pela alfândega; se não passar pela via normal, assim que invadir as fronteiras do país, ou traspassá-las ao sair.”

⁴⁰ Hoje, aplicar-se-ia a Lei nº 9.432/97, que dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário e traz em seu art. 2º, IX, definição legal desse tipo de navegação, qual seja “a realizada entre portos ou pontos do território brasileiro, utilizando a via marítima ou esta e as vias navegáveis interiores”.

Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, que pune como contrabando o fato de se efetuar a saída de mercadorias da Zona Franca de Manaus sem autorização de quem de direito; o Art. 8º da Lei nº 4.906, de 17 de dezembro de 1965, o qual determina a incidência do Art. 334, §1º, “b”, do Código Penal aos autores de violação de carga ou contêiner; o Art. 3º⁴¹ do Decreto-lei nº 399, de 30 de dezembro de 1968, o qual trata do fumo de origem estrangeira.

Nos termos da alínea “c”, incorre em delito quem usa comercial ou industrialmente mercadoria estrangeira que o próprio agente importou ou introduziu no país clandestinamente, ou que sabe ser produto de contrabando ou descaminho. Conforme Delmanto (2002, p. 676), deve esse agente vender (ceder ou transferir por certo preço) mercadoria, expô-la (mostrá-la a eventuais compradores, com oferecimento à venda, expresso ou tácito), mantê-la em depósito (tê-la guardada à disposição em local não exposto), ou, de qualquer forma (uma forma comercial ou industrial qualquer) utilizá-la em proveito próprio ou alheio.

O agente deve saber da origem clandestina ou fraudulenta do bem. Sobre o objeto material nesses casos, completa Delmanto (2002, p. 676) ser a mercadoria estrangeira:

“[...] a. que introduziu clandestinamente no país (o próprio agente introduziu); b. ou importou fraudulentamente (o próprio agente importou); c. ou sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem (o contrabando ou descaminho praticado por outra pessoa) [...]”.

Acrescenta Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 243) que na primeira parte o dispositivo descreve comportamentos do próprio agente que, no exercício de atividade comercial ou industrial, lida com bem o qual ele mesmo introduziu clandestinamente no território nacional ou importou com fraude. Nesse caso, o delito do *caput*, fica, pelo princípio da especialidade, afastado, com aplicação exclusiva do §1º, “c”, do Art. 334. Conforme enuncia Baltazar Júnior (2009, p. 200), existe, então, progressão criminosa.

Nucci (2006, p. 1063) escreve sobre a diferença entre “introdução clandestina” e “importação fraudulenta”:

“[...] nas duas situações, há uma forma de contrabando, embora, no primeiro caso, a mercadoria ingresse no País sem passar pela zona alfandegária. Portanto, penetra no

⁴¹ *In verbis*: “Ficam incursos nas penas previstas no artigo 334 do Código Penal os que, em infração às medidas a serem baixadas na forma do artigo anterior adquirirem, transportarem, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem qualquer dos produtos nêle mencionados.”

território nacional às ocultas. Na segunda situação, o agente traz a mercadoria para o País, introduzindo-a pela zona alfandegária, mas liberando-a sem o pagamento dos impostos devidos.

Já na segunda parte dessa alínea, definem-se fatos que, conforme ainda Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 244), deveriam ser crime de receptação, afastado pela especialidade, vez que o agente trata com mercadoria objeto de contrabando ou descaminho praticado por terceiro. Escreve Capez (2005, v. 3, p. 523) que, se as ações previstas na segunda parte da alínea “c” não forem praticadas no exercício de atividade comercial, poderá configurar-se o delito do Art. 180, *caput* e §3º do CP.

Quanto à classificação da modalidade prevista nessa alínea, conforme Nucci (2006, p. 1063) trata-se de crime próprio (o agente deve ser comerciante ou industrial); material nas formas “vender” e “utilizar,” formal nas modalidades “expor à venda” e “manter em depósito”; em regra comissivo, mas possível omissivo impróprio; instantâneo nas formas “vender” e “utilizar,” permanente nas modalidades “expor à venda” e “manter em depósito”; unissubjetivo; uni ou plurissubsistente, conforme o caso; admissível a tentativa na forma plurissubsistente.

Na alínea “d”, pune-se a “[...] receptação de produto de contrabando ou descaminho [...]” (Delmanto, 2002, p. 676). Referem-se as condutas da alínea em comento a atos praticados no exercício de atividade comercial ou industrial. Os núcleos são, como ensina (Delmanto, 2002, p. 676) “adquirir” (obter para si, a título oneroso ou gratuito), “receber” (tomar posse por qualquer título que não seja a propriedade) ou “ocultar” (esconder a mercadoria, dissimulando a posse). Ainda segundo Delmanto (2002, p. 676), o objeto material, nessa alínea, é mercadoria de procedência estrangeira:

[...] a. Desacompanhada de documentação legal. Embora seja bastante que elas não estejam acompanhadas de documentação, é evidente que a demonstração de que a documentação existe e a importação foi regular excluirá a ilicitude. b. Ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos. É necessário, portanto, que o agente saiba, isto é, que tenha ciência segura da falsidade dos documentos, sendo necessário o dolo direto, pois a dúvida não será suficiente para a tipificação.

Classifica Nucci (2006, p. 1064) a modalidade assemelhada da alínea “d” como: crime próprio (o agente deve ser comerciante ou industrial); material, pois exige para a consumação a ocorrência de resultado naturalístico, a vantagem patrimonial; de forma livre; comissivo e, excepcionalmente, omissivo impróprio; instantâneo nas formas “adquirir” e

“receber”, permanente na forma “ocultar”; unissubjetivo; plurissubsistente, conforme o caso; admissível a tentativa.

Os delitos das alíneas “c” e “d” são de ação múltipla ou conteúdo variável (COSTA JÚNIOR, 1990, p. 525). Somente são puníveis no exercício de atividade comercial ou industrial, não se exigindo tratar-se de comerciante regularmente inscrito, nem que sejam praticados atos efetivos de comércio, podendo este ser deduzido pela quantidade de mercadoria, por exemplo (BALTAZAR JÚNIOR, 2009, p. 200).

Quanto à habitualidade para subsunção da conduta aos Incisos “c” e “d” do §1º, aduz Baltazar Júnior (2009, p. 201) que doutrina e jurisprudência divergem sobre esse ponto,⁴² posicionando-se o autor por sua exigência, pois caso contrário, mera venda feita por particular configuraria o delito.

Para os efeitos do §2º do artigo em comento, equipara-se a atividades comerciais qualquer forma de comércio inclusive o exercido em residências. Bem anota Prado (2004, v. 04, p. 721):

Verifica-se o amplo alcance da norma incriminadora, abrangendo não só aqueles que exercem atividade comercial pública sem a devida autorização legal, como também aqueles que praticam tal atividade furtivamente, inclusive em residências, para não serem fiscalizados pelos agentes do poder público.

Obtempera Nucci (2006, p. 1064) que, ao mencionar “no exercício de atividade comercial” ou “no exercício de atividade industrial,” mesmo no caso de “atividade exercida em residência,” está o legislador se referindo a crime habitual, aquele que necessita de condutas reiteradas no tempo para sua configuração. Também para esse autor, não é a pessoa que adquire algo de procedência ilícita sujeito dos delitos do §1º, mas sim o agente que habitualmente pratica comércio com esse tipo de mercadoria. Desta feita, se não configurada a conduta habitual, pode responder o autor pelo crime do Art. 180 do CP, crime instantâneo.

⁴² Para Mirabete (2005, p. 2498), por exemplo, não é necessária a habitualidade.

2.11 Causa especial de aumento de pena

Prevê o §3º do Art. 334 majorante para o caso de se praticar contrabando ou descaminho em transporte aéreo. De fato, quem entra no país por via aérea tem menor probabilidade de ser fiscalizado do que quem entra por via terrestre (NUCCI, 2006, p. 1065). Circunscreve-se a aplicação do dispositivo em comento, todavia, a vôos clandestinos, excluídos os regulares, pois para estes há a fiscalização aduaneira. (JESUS, 2003, v. 4, p. 245). Segundo, ainda, Damásio (2003, v. 4, p. 245), “A razão da maior punição está em que o sujeito serve-se de um meio para cometer o delito que torna mais difícil a fiscalização da autoridade.”

2.12 Extinção da punibilidade

O STF tempos atrás já sedimentou a matéria com a Súmula 560,⁴³ cancelada com a Lei nº 6.910, de 27 de maio de 1981 (JESUS, 2003, v. 4, p. 245). Hoje, conforme Baltazar Júnior (2009, p. 2004), “[...] é dominante na jurisprudência a tese de que não se aplica a causa de extinção da punibilidade pelo pagamento ao descaminho, em razão de uma opção legislativa.” Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. PENA DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE POR ANALOGIA AO ART. 9º DA LEI Nº 10.684/03. INAPLICABILIDADE. 1. **No caso de crime de descaminho, é inaplicável o tratamento dado pelo art. 9º⁴⁴ da Lei nº 10.684/03,**

⁴³ *In verbis*: “A extinção da punibilidade, pelo pagamento do tributo devido, estende-se ao crime de contrabando ou descaminho, por força do art. 18, §2º, do Decreto-lei 157/1967.”

⁴⁴ *In verbis*: “É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168A e 337A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940

aos crimes contra a ordem tributária, definidos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos artigos 168-A e 337-A do Código Penal. 2. O perdimento da mercadoria apreendida, ou mesmo o pagamento do tributo, após a consumação do crime de descaminho, não enseja a extinção da punibilidade, à míngua de previsão legal. 3. Recurso provido, para determinar o regular prosseguimento do feito. (TRF4, 8ª Turma, ACR 200270010199766, Relator(a) Élcio Pinheiro de Castro, D.E. 06/05/2009, data da decisão: 30.04.2009, data da publicação: 06.05.2009, grifo nosso)

As causas de extinção de punibilidade não comportam analogia *in bonam partem*, nem a legislação citada pela defesa - Leis n.º 9.249/95, 10.684/03, e o art. 168-A do CP (introduzido pela Lei n.º 9.983/00) - cuida do crime de contrabando ou descaminho. Precedentes do STJ. 10. Apelações improvidas. Excluída, de ofício, a pena de multa, ante a ausência de previsão legal desta sanção, no tipo penal em que foram incursos os apelantes. (TRF5, 4ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Marcelo Navarro, data da decisão 03.07.2007, data da publicação 08.08.2007, grifo nosso)

Registra, ainda, Baltazar Júnior (2009, p. 204):

[...] não é permitido o pagamento do tributo para fins de regularização fiscal da mercadoria apreendida em razão do descaminho, estando prevista a sanção do perdimento, a qual (sic), porém, não se equipara a pagamento para fins de extinção da punibilidade (STJ, REsp. 164.492/SP, José Arnaldo, 5ª T., u., DJ 1.3.99; TRF4, HC 20030401036271-0/RS, Penteadó, 8ª T., u., 15.10.03). O fundamento para o tratamento diverso reside no fato de que o descaminho protege a regularidade fiscal em relação a tributos aduaneiros, tendo acentuada função extrafiscal, no sentido da proteção da indústria nacional e até mesmo da regularidade dos produtos internalizados, até mesmo do ponto de vista da segurança do consumidor.

Pontua Baltazar Júnior (2009, p. 204) que a 6ª Turma do STJ já acolheu a tese da possibilidade de extinção da punibilidade pelo pagamento do débito no descaminho, aproximando o tratamento dado a outros crimes contra a ordem tributária do conferido ao descaminho.

Conforme Damásio de Jesus (2003, v. 4, p. 245), aplicável a situações dessa natureza o Art. 16 do CP.⁴⁵ Por outro lado, pondera Nucci (2006 p. 1065): “[...] o agente que paga o devido à Receita Federal, em virtude de importação de mercadoria, demonstra sua intenção de não frustrar o recolhimento do imposto, merecendo tal conduta ser considerada para descaracterizar o dolo.”

– Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.

§ 1º A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

§ 2º Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios.

⁴⁵ Perceba-se, todavia, que, nos crimes de descaminho, ocorre, via de regra, a aplicação da pena de perdimento, o que poderia excluir a voluntariedade da reparação e afastar a incidência dessa causa geral de diminuição de pena.

Sobre o tema, poder-se-ia meditar acerca da possibilidade de analogia *in bonam partem*, lícita em se tratando de norma penal não incriminadora, vez que nem o Art. 34 da Lei nº 9.249/95 nem o Art. 9º da Lei nº 10.684/03 referiram-se ao descaminho. Esclarece Prado (1999 *apud* DEMO, 2003, p. 443):

Não obstante, interessante questão vem à tona quando se trata de norma penal não-incriminadora excepcional. É de notar, primeiramente, que a seara em epígrafe versa sobre direito excepcional, que deve ser interpretado restritivamente e ao qual se associa a proibição do recurso analógico: *singularia non sunt extendenda*. O dispositivo excepcional por estar previsto contra *tenorem rationis* não é passível de ampliação por analogia.

Assim, pode-se concluir não ser aplicável extinção da punibilidade pelo pagamento ao crime de descaminho, a um porque, em regra, não existirá esse débito a ser pago, aplicado o perdimento da mercadoria, a dois, por ausência de previsão legal, incabível a analogia para estender o sentido de prescrições de direito excepcional.⁴⁶

2.13 Competência para processo e julgamento

Nos termos da súmula nº 151 do Superior Tribunal de Justiça, compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes de contrabando e descaminho. *In verbis*: “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.

⁴⁶ A matéria não é pacífica. Em sentido oposto, Delmanto (2002, p. 678).

3 A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CRIME DE DESCAMINHO

3. 1. Aplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de descaminho

Jurisprudência¹ e doutrina² majoritárias³ ⁴ reconhecem há tempos a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, tanto na figura do *caput* como nas modalidades assimiladas previstas no §1º.⁵ Fundamentam tal pensamento os mesmos argumentos utilizados para justificar a incidência do princípio da insignificância a outros crimes, quais sejam: a concepção de um Direito Penal subsidiário, de tutela fragmentária, visto como *ultima ratio* e comprometido com a dignidade da pessoa humana, como demanda a tutela penal de um Estado Democrático de Direito. Nessa senda, a tese da insignificância ao crime em liça deve ser analisada, também, à luz da tipicidade material e dos princípios da lesividade e da proporcionalidade.

¹ Confirmam-se, *verbi gratia*, além dos julgados transcritos neste capítulo, STF, HC 93.072/SP, 1ª Turma, Relator(a): Ministro. Carlos Brito, data do julgamento: 14.10.2008, e STJ, AgRg no REsp (Agravo Regimental no Recurso Especial) 1.070.004/PR, 5ª Turma, Relator(a): Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, data do julgamento 09.06.2009.

² Admitindo a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho: Capez (2005), Greco (2006), Baltazar Júnior (2009), dentre outros.

³ Consigne-se interessante posição de Marcelo Cardozo da Silva (1997) contrária à aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, favorável à medida do perdão judicial a esses casos.

⁴ Por oportuno, registre-se o pensamento, francamente minoritário, no sentido de que o descaminho, por ser crime contra a Administração Pública, não admitiria a tese da singeleza. A exemplo, confira-se: “RECURSO ESPECIAL. PENAL. PECULATO. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É **inaplicável o princípio da insignificância nos crimes contra a Administração Pública, ainda que o valor da lesão possa ser considerado ínfimo, porque a norma busca resguardar não somente o aspecto patrimonial, mas a moral administrativa, o que torna inviável a afirmação do desinteresse estatal à sua repressão.** 2. Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso provido para determinar o prosseguimento da ação penal.” (STJ, REsp nº 655.946/DF, 5ª Turma, Relator(a): Ministra Laurita Vaz, data do julgamento: 27.02.2007, unânime, DJ: 26.03.2007, p. 273, grifo nosso)

⁵ Nesse sentido, expressamente sobre a admissão do princípio da insignificância às modalidades previstas no § 1º do art. 334 nos mesmos moldes adotados para a figura do *caput*, veja-se Baltazar (2009). O REsp 1.112.748/TO, cuja ementa abaixo se transcreveu, é exemplo do afirmado.

Escreve Dalton Ribeiro (2008, p. 72) que “O princípio da insignificância desenvolve-se a partir de um sentimento de justiça inerente ao ser humano.” Admitido o princípio ao delito de descaminho, resta saber como ocorre sua aplicação a casos concretos.

Como se sabe, o princípio da insignificância é um princípio constitucional-penal implícito em nosso ordenamento. Desta feita, e à conta dessa sua natureza, não se encontra na legislação um critério predeterminado para a insignificância em matéria penal, devendo este parâmetro de o que é ou não insignificante ser buscado pelo intérprete quando da aplicação do Direito ao caso específico. Adverte Maurício Antônio Ribeiro Lopes (2000 *apud* GOMES FILHO, 2009, p. 3):

Apenas o registro, porque parece faltar à doutrina, como um todo, a evidenciação do procedimento reconhecedor da criminalidade de bagatela. Urge retirá-la do empirismo, da conceituação meramente individual e pessoal de cada autor ou pretor que faça do seu senso de justiça um conceito particular de bagatela. Esse é o caminho mais curto ao caos e à ruína do princípio, posto que, construído para a garantia da justiça material, aplicado arbitrariamente tende a reproduzir escala de injustiça análoga à praticada pelo sistema legal em sua dogmática.

[...]

Deixar vazar sem controle a amplitude do princípio da insignificância implica não apenas na quebra da garantia do princípio da legalidade – que de resto já é transformado pelo princípio da bagatela – mas na ruptura daquilo que se tornou a razão mais nobre para a sua defesa – a igualdade.

Assim, nossos Tribunais, o Ministério Público e a doutrina foram, aos poucos, como forma de construir segurança jurídica, traçando balizas para a adoção da tese da singeleza. Veja-se de que maneira ocorreu esse processo.

3.2 Evolução dos critérios de aferição da insignificância no descaminho

Registram-se, já nos idos de 1990, decisões acatando a tese da singeleza ao descaminho, remetendo, de forma bastante geral, sem um limite específico, à baixa

ofensividade da conduta, ao pequeno valor das mercadorias ou à desproporcionalidade da sanção penal para tais circunstâncias:

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. BENS DE PEQUENO VALOR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO LEGAL DA TOLERÂNCIA PELO SISTEMA NORMATIVO EM CASOS AFINS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA ABSOLUTÓRIA. 1. EM SEDE DE PROCESSO-CRIME SOB A ACUSAÇÃO DE DESCAMINHO (ART. 334 DO CPB), SE OS BENS INTERNADOS PELO AGENTE NO PAÍS, SEM O PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DEVIDOS, SÃO DE PEQUENO VALOR, APLICA-SE O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, PARA NÃO ENVOLVER O APARATO ESTATAL PUNITIVO NA REPRESSÃO DE BAGATELA, E TEM-SE A CONDUTA COMO PENALMENTE IRRELEVANTE. 2. NO PREENCHIMENTO DO CONTEÚDO VALORATIVO DE PRESCRIÇÃO INDETERMINADA, QUAL O CONCEITO DE COISA INSIGNIFICANTE, DEVE O JUIZ GUIAR-SE PELOS REFERENCIAIS OU PARÂMETROS ADOTADOS PELO SISTEMA JURÍDICO PARA SOLUÇÃO DE CASOS AFINS; A PEQUENA QUANTIDADE DE BENS E SEU EXÍGUO VALOR INDICAM QUE NÃO SE DESTINAM AO COMÉRCIO E DESCARACTERIZAM O TIPO PENAL, PELA FALTA DESSE ELEMENTO FINALÍSTICO (DESTINAÇÃO COMERCIAL). 3. A IMPOSIÇÃO DE PENA CRIMINAL ATINGE FRONTAL E DURAMENTE A DIGNIDADE, A HONRA E A AUTO-ESTIMA DA PESSOA, DAÍ PORQUE SÓ DEVE SER APLICADA QUANDO SE TEM INELUDÍVEL CERTEZA DO COMETIMENTO DO CRIME E NÃO MILITA EM PROL DO ACUSADO QUALQUER FATOR QUE A DESVIE OU A ELIDA. 4. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. (TRF5, Processo ACR 9505181507, ACR - Apelação Criminal - 1338, 1ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, decisão unânime, DJ, data: 27.03.1998, p. 386, grifo nosso)

PENAL - PROCESSO PENAL - DESCAMINHO (ART. 334, § 1º, DO CP) - MERCADORIAS DE VALOR INEXPRESSIVO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA APLICADO - CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1- É CABÍVEL O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUANDO AS MERCADORIAS INTRODUZIDAS IRREGULARMENTE NO PAÍS É (sic) DE VALOR INEXPRESSIVO, DENOTANDO UMA ESCASSA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO E, POR NÃO POSSUIR DIMENSÃO SUFICIENTE PARA VALORAÇÃO DA NORMA PENAL. 2- RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. (TRF3, Processo ACR 199903990050561, ACR - Apelação Criminal - 8571, 1ª Turma, Relator(a): Juiz Roberto Haddad, data da decisão: 14.03.2000, data da publicação: 16.05.2000, DJU, data: 16.05.2000, p. 385, grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCIPIO DA BAGATELA OU INSIGNIFICANCIA. - A PEQUENA QUANTIDADE E O POUCO VALOR DA MERCADORIA DE PROCEDENCIA ESTRANGEIRA APREENDIDA EM PODER DOS ACUSADOS AUTORIZA A APLICAÇÃO DO PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA, DESCARACTERIZANDO O CRIME DE DESCAMINHO. - UMA CONDENAÇÃO CRIMINAL, IN CASU, SERIA, NA VERDADE, PELAS SUAS CONSEQUENCIAS, DESPROPORCIONAL AO DANO DECORRENTE DA CONDUTA PRATICADA PELOS RECORRIDOS, TODOS PRIMARIOS E DE BONS ANTECEDENTES. - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, MAS IMPROVIDO. (STJ, Processo RESP 199600659940, RESP - Recurso Especial - 111010, 5ª Turma, decisão unânime, Relator(a): José Arnaldo da Fonseca, data da decisão: 08.04.1997, data da publicação: 26.05.1997, DJ, data: 26.05.1997, p. 22.556, grifo nosso)

Observe-se que a Receita Federal previa, e ainda prevê,⁶ cotas de isenção, balizas administrativamente fixadas para a internalização não tributada de bens. Assim, os Tribunais passaram a adotar esses limites como parâmetros de singeleza, sendo irrelevante penal, por atípica, a importação de mercadoria que ultrapassasse pouco aquele valor.⁷ O critério para determinar o “pouco” era a razoabilidade. Já escreveu Agapito Machado (1998, p. 203) sobre o assunto:

Sabe-se que, por força de lei, o Fisco (Receita Federal) fixa determinadas cotas (valores e/ou quantidades) de mercadorias que entende insignificantes, o que termina tornando inócua a criminalização do descaminho, vale dizer, não lhe causam prejuízo em termos de arrecadação fiscal.

A doutrina entende que o tipo penal do descaminho perfaz-se sem necessidade de qualquer complementação, vale dizer, pouco importa a fixação de tais cotas pelo Fisco.

O descaminho, sem dúvida, não é norma penal em branco. Esta se completa com outra norma com a finalidade de configurar o delito. No caso de descaminho a fixação de cotas pelo Fisco termina, na prática, *eliminando* o tipo, eis que implica levar o acusado à absolvição no crime, inclusive em face do princípio da insignificância proposto por Claus Roxin, como bem lembrado pelo Ministro Francisco de Assis Toledo em seus *Princípios Básicos de Direito Penal* [...].

Confirmam-se julgados a esse respeito:

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. 1. A internação de mercadorias de reduzido valor, não obstante acima da quota de isenção, dentro, no entanto, de limites razoáveis, por força do princípio da insignificância, por não indicar lesão tributária de expressão para o Fisco, exclui a figura típica do descaminho. 2. Recurso do Ministério Público Federal improvido. (TRF1, Processo RCCR 9501124614, RCCR - RECURSO CRIMINAL – 9.501.124.614, 3ª Turma, Relator(a): Juiz Fernando Gonçalves, decisão unânime, data da decisão: 28.06.1995, data da publicação: 17.08.1995, DJ, data: 17.08.1995, p. 51663)

DIREITO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1. O que o tipo penal do descaminho reprime não é o valor das mercadorias descaminhadas, excedente ao limite legal de isenção, mas o dano que resulta ao erário público da falta de pagamento de tributos. 2. Se esse limite é ultrapassado em apenas US\$ 50,00, considerando-se as alíquotas dos impostos incidentes na operação é mínima a lesão ao Fisco, caso em que fica afastada a tipicidade da conduta, podendo o fato caracterizar-se tão-somente como ilícito fiscal, passível de reprimenda na seara administrativa. (TRF4, ACR 9604114050, 2ª Turma, Relator(a): Tânia Terezinha Cardoso Escobar, decisão unânime, data da decisão: 05.09.1996, data da publicação: 02.10.1996, DJ, data: 02.10.1996, p. 74491)

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. 1. A internação de mercadorias de reduzido valor, não obstante acima da quota de isenção, dentro, no entanto, de limites razoáveis, por força do princípio da insignificância, por não indicar lesão tributária de expressão para o Fisco, exclui a figura típica do descaminho. 2. Recurso do Ministério Público Federal improvido. (TRF1, Processo

⁶ Vide Instrução Normativa SRF nº 117, de 6 de outubro de 1998.

⁷ Nessa senda, Machado (1998, p. 204-211).

RCCR 9501124614, 3ª Turma, Relator(a): Juiz Fernando Gonçalves, decisão unânime, data da decisão: 28.06.1995, data da publicação: 17.08.1995, DJ, data: 17.08.1995, p. 51663)

Com relação à aferição da insignificância com base nos limites das cotas de isenção, havia a questão do desnível entre as cotas estipuladas para ingresso por via aérea ou por via terrestre, por exemplo.⁸ Não seria constitucional, por não isonômico, traçar diferenciação penal para quem ingressasse no país por ônibus ou por avião, por exemplo (MACHADO, 1998, p. 204-211). Veja-se:

PENAL. DESCAMINHO. IMPORTAÇÃO. VIAGEM A PAISES VIZINHOS. EXCESSO DE COTA. COMERCIO SACOLEIRO DE BUGIGANGAS. PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA PRINCIPIO WELZELIANO. 1- A DIFERENCIAÇÃO ENTRE COTAS DE ISENÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO PARA QUEM CHEGA POR VIA AEREA, DOS ESTADOS UNIDOS E DOS CONTINENTES EUROPEU, AFRICANO OU ASIATICO - COTA DE QUINHENTOS DOLARES - E PARA QUEM CHEGA POR TERRA, DOS PAISES NOSSOS VIZINHOS - COTA DE DUZENTOS E CINQUENTA DOLARES, TEM SUA RAZÃO DE SER, UMA VEZ QUE A FACILIDADE DA VIAGEM AOS PAISES LIMITOFES, E REALIZADA VIA TERRESTRE, E MAIS ECONOMICA, PODENDO SER REALIZADA COM MAIS FREQUENCIA, DAI A COTA MENOR. 2- A ADEQUAÇÃO SOCIAL LEVA A IMPUNIDADE DOS COMPORTAMENTOS NORMALMENTE ADMITIDOS AINDA QUE FORMALMENTE REALIZEM A LETRA DE ALGUM TIPO LEGAL. O COMERCIO SACOLEIRO DE BUGIGANGAS NÃO E VISTO PELA SOCIEDADE COMO INFRAÇÃO PENAL. (TRF1, Processo ACR 9401078920,3ª Turma, decisão unânime, data da decisão: 05.06.1995, data da publicação: 26.06.1995, DJ, data: 26.06.1995, p. 40086)

PROCESSO PENAL – DESCAMINHO – REJEIÇÃO DA DENÚNCIA – QUOTA DE ISENÇÃO – PARÂMETRO ÚNICO EXCESSO EM VALOR IRRISÓRIO – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1 – **Para tipificação do descaminho utiliza-se um parâmetro único, qual seja, o limite de isenção fiscal fixado em US\$ 500,00, previsto inicialmente para viagens aéreas e marítimas.** 2 – Menos de 80 dólares acima da cota de isenção. Aplicação do Princípio da Insignificância, quando a quota de isenção para importação de mercadorias é excedida em valor irrisório para ter relevância penal. 3 – Caracterizado o delito de bagatela, mantém-se a decisão que rejeitou a denúncia. 4 – Recurso improvido. (TRF2, Processo RCCR 200002010466121, RCCR – Recurso Criminal – 978, 3ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Francisco Pizzolante, DJU, data:03.11.2003,p. 151, grifo nosso)

⁸ Ainda hoje, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 117, de 6 de outubro de 1998, essas cotas são diferentes. A questão da constitucionalidade da distinção penal entre tais cotas perdeu relevância quando se passou a adotar como parâmetro de singeleza outros valores.

Paralelamente, o salário mínimo era, e continua sendo, um critério subsidiário para a aferição da insignificância⁹:

DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DA PENA "SURDIS" ESPECIAL. 1. Não há como se aplicar o princípio da insignificância quando o valor das mercadorias apreendidas supera, em muito, um salário mínimo. 2. Faz jus o réu ao benefício do "sursis" especial, mas não cabe a substituição da pena privativa da liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista a pena aplicada. (TRF4, Processo ACR 9504319599, 1ª Turma, Relator(a): Vladimir Passos de Freitas, decisão unânime, DJ, data 22.05.1996, p. 33376, grifo nosso)

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES: ADMISSIBILIDADE E IMPROVIMENTO. ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Provido o recurso em sentido estrito, por maioria de votos, admite-se os embargos infringentes, consoante prevê, expressamente, o Código de Processo Penal. 2. Não se pode considerar insignificante o prejuízo causado pela conduta dos acusados, levando em conta que o valor das mercadorias apreendidas equivalia a R\$ 4.886,13 e a R\$4.676,40, perfazendo um total igual a R\$9.562,53, enquanto o valor do salário mínimo, à época, não superava R\$ 260,00. 3. Por outro lado, o bem jurídico tutelado pela norma não se resume no pagamento do tributo, mas também diz respeito a garantia da administração pública, quanto a entrada e saída de mercadorias do território nacional, o que está intimamente ligado à política de desenvolvimento econômico do país. 4. Também não serve de parâmetro o valor permitido para o arquivamento ou dispensa de execuções fiscais em montante igual ou inferior a R\$ 10.000,00, até mesmo porque o artigo 20 da Lei 10.522/02, que trata dessa dispensa, não estabelece que haverá extinção do crédito fiscal. Precedentes. 5. Portanto, afastada a aplicação do princípio da insignificância, e, estando presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como ausentes as hipóteses do artigo 43 do mesmo "codex", o recebimento da denúncia era medida de rigor. 6. Embargos infringentes conhecidos e improvidos. (TRF3, Processo EIFNU 200461240009650 EIFNU – Embargos Infringentes e de Nulidade – 4590, 1ª Seção, Relator(a): Juíza Ramza Tartuce, data da decisão: 15.01.2009, data da publicação: 11.02.2009, DJF3, CJ2, data: 11.02.2009, p. 37, grifo nosso).

Hoje, o STF tem delineado quatro vetores para o reconhecimento da insignificância a casos concretos, quais sejam: a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada, parâmetros esses que têm sido admitidos também à singeleza quanto ao crime em estudo.¹⁰

Segundo pontua Tiago do Carmo Martins (2006, p. 48), no contexto do delito de descaminho, a periculosidade social da ação é reduzida, vez que os bens descaminhados são equivalentes aos que circulam livremente em território nacional.

⁹ Mesmo no recente Recurso Especial 1.112.748/TO, a Ministra-relatora cita o salário mínimo, como dado comparativo do que é relevante ou irrelevante socialmente.

¹⁰ Nesse sentido, confira-se HC 84.412, 2ª Turma, Celso de Mello, DJ 19.11.2004.

Quanto à reprovabilidade da conduta, pondera Martins que:

[...] tratando-se de infração de pequeno vulto econômico, não se reveste de intenso desvalor ético. É que, nestes casos, a ação chega a ser socialmente adequada. O próprio Poder Público tem, em diversas cidades, cedido espaços para que comerciantes informais revendam mercadorias descaminhadas, vindas especialmente do Paraguai, mediante uma contraprestação pecuniária. Igualmente, a coletividade aceita, sem maiores constrangimentos, adquirir tais produtos, sendo comum a existência de grandes aglomerações de pessoas, das mais variadas classes sociais, nos locais destinados a este comércio.

Já no que concerne à ofensividade da conduta e à inexpressividade da lesão provocada, observa Tiago (2006, p. 48) ser necessário ponderar qual o critério válido para que se possa considerá-los preenchidos, “[...] isto é, qual o montante em dinheiro que permite seja a conduta considerada inofensiva e inexpressiva.”

Observa Baltazar Júnior (2009, p. 192) que a definição de qual o parâmetro pecuniário adequado para aferição da insignificância foi facilitada nos crimes contra a ordem tributária porque a Fazenda passou a editar normas dizendo que valores abaixo de certo patamar não seriam inscritos em dívida ativa. Com o advento desse tipo de norma, concluiu-se que, se a Fazenda não executa civilmente em razão de certo valor, não seria justificável com base nele processar alguém criminalmente. Posteriormente, ainda segundo relata Baltazar Júnior (2009, p. 192), a tese avançou no sentido de se admitir a aplicação do princípio ao descaminho nesses mesmos moldes utilizados para os crimes contra a ordem tributária.

Toma-se como parâmetro o valor do tributo sonegado, não o valor das mercadorias^{11 12 13}. Bem lembra Gomes (2009, p. 108) que no valor do crédito tributário

¹¹ Nesse sentido, por todos, expressamente: “RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DO TRIBUTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. O trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. **A lesividade da conduta no crime de descaminho deve ser aferida sobre o valor do tributo e não sobre o valor das mercadorias. 3. Recurso improvido.**” (STJ, Processo RHC 200500964065, RHC – Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* – 17930, 6ª Turma, Relator(a): Hélio Quaglia Barbosa, data da decisão: 08.11.2005, data da publicação 28.11.2005, DJ, data: 28.11.2005, p. 00336, grifo nosso)

¹² Lembra Marcelo Cardozo da Silva que, aplicada a pena de perdimento, não haverá, via de regra, espaço para a constituição de crédito tributário (2007, p. 53), pois são excludentes, não podendo ser aplicados conjuntamente. Prossegue o autor (2007, p. 55, grifo nosso): “[...] mesmo não havendo, administrativamente, a constituição do crédito tributário, deve-se, para fins penais, realizar o cálculo do imposto que seria devido no descaminho. Portanto, não haverá, no descaminho, um crédito tributário consolidado, mas **um crédito tributário hipotético** (porque não lançado), que representará exatamente aquilo que seria devido se tratasse de uma importação regular.”

sonogado deve ser computado tudo, inclusive multa ou multas. Obtempera Gomes (2009, p. 108):

[...] o critério válido para os crimes tributários (e no descaminho) não é um critério geral do Direito Penal, utilizável em todas as modalidades de crime. O crime tributário (assim como o descaminho) é muito peculiar. Está regido por uma solução também muito peculiar. O valor do ajuizamento da execução fiscal, em síntese, não é um parâmetro válido para outros delitos (salvo no que se relaciona com outros delitos previdenciários, como veremos). Para o delito de furto, por exemplo, não pondera o critério do crime tributário.

Cabe uma breve digressão sobre como evoluiu a tese da singeleza nos crimes tributários e no descaminho quanto ao valor mínimo exigido para que se proceda execução fiscal:

1. De 1997 a 2001, como observa Gomes (2009, p. 108-109), o valor utilizado como baliza era o do ajuizamento da execução fiscal, de R\$ 1.000,00 (mil reais), por força da Lei nº 9.469/97,¹⁴ de 10 de julho de 1997, e ainda da MP 1.542-28/97.^{15 16} Assim, especialmente no âmbito tributário federal, consolidou-se entendimento de seria aplicável esse montante como patamar para incidência do princípio da insignificância.

¹³ Tem julgado o Tribunal Regional Federal da 4ª região: “[...] 5. No caso de suposta prática de crime capitulado no artigo 334 do Código Penal, o cálculo do valor do crédito tributário relativo às mercadorias estrangeiras importadas ilegalmente, em conformidade com o inciso III do artigo 2º da Lei 10.865/2004, deve levar em consideração apenas o Imposto de Importação (II) e o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), sem computar as quantias devidas a título de COFINS e PIS, **bem assim observar o preconizado no artigo 65 da Lei 10.833/2003.**” (Processo ACR 00010051020034047209, 8ª Turma, Relator(a): Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 13.05.2010, data da decisão: 28.04.2010, data da publicação: 13.05.2010, grifo nosso)

¹⁴ Redação original, *in verbis*: “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.**”

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.” (Grifo nosso)

¹⁵ *In verbis*: “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.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.”

¹⁶ Medida Provisória sucessivamente reeditada.

2. Entre 2002 e 2003, com a entrada em vigor da Lei nº 10.522,¹⁷ de 19 de julho de 2002, o valor tido por mínimo à propositura de execuções fiscais em âmbito federal muda para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).¹⁸ Entendeu-se, destarte, que esse seria o patamar para aplicação da tese da singeleza, por falta de tipicidade material ante o desinteresse da Fazenda.

3. Em 2004, adverte Gomes (2009, p. 109), o patamar civilmente irrelevante começou a mudar com a Portaria nº 49, de 1º de abril de 2004, do Ministério da Fazenda, a qual autorizou a não inscrição em dívida ativa da União de débitos com a Fazenda Nacional até R\$ 1.000,00, bem como o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).¹⁹ Com a Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004,²⁰ ratificou-se o valor de R\$ 10.000,00.

4. De 2005 a 2007, como lembra Gomes (2009, p. 109), assistiu-se à significativa mudança jurisprudencial capiteneada pelo STJ quanto ao patamar aceitável à tese da insignificância em delitos de cunho tributário. A partir do julgamento do Recurso Especial 685.135/PR, da 5ª Turma, relatoria do Ministro Félix Fischer, julgado em 02.05.05, o Tribunal passou a adotar como limite em situações desse jaez o valor previsto no Art. 18²¹ da Lei nº 10.522/02, R\$

¹⁷ Conversão da Medida Provisória nº 2.176-79, de 2001 e a qual dispõe sobre “[...] o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências.”

¹⁸ Redação original de seu 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).”

¹⁹ *In verbis*: “O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o parágrafo único, inciso II, do art. 87 da Constituição da República Federativa do Brasil, e tendo em vista o disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569, de 8 de agosto de 1977, e no parágrafo único do art. 65 da Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, resolve:

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.” (Grifo nosso)

²⁰ Art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação da Lei nº 11.033/04: “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).”

²¹ *Verbis*: “Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

100,00 (cem reais), não mais R\$ 10.000,00, como até então vinha decidindo. Confira-se a ementa:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. DÉBITO FISCAL. ARTIGO 20, CAPUT, DA LEI Nº 10.522/2002. PATAMAR ESTABELECIDO PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO DA DÍVIDA ATIVA OU ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 18, § 1º, DA LEI Nº 10.522/2002. CANCELAMENTO DO CRÉDITO FISCAL. MATÉRIA PENALMENTE IRRELEVANTE.

I - A lesividade da conduta, no delito de descaminho, deve ser tomada em relação ao valor do tributo incidente sobre as mercadorias apreendidas.

II - O art. 20, caput, da Lei nº 10.522/2002 se refere ao ajuizamento da ação de execução ou arquivamento sem baixa na distribuição, não ocorrendo, pois, a extinção do crédito, daí não se poder invocar tal dispositivo normativo para regular o valor do débito caracterizador de matéria penalmente irrelevante.

III - In casu, o valor do tributo incidente sobre as mercadorias apreendidas é superior ao patamar estabelecido no dispositivo legal que determina a extinção dos créditos fiscais (art. 18, § 1º, da Lei nº 10.522/2002), logo, não se trata de hipótese de desinteresse penal específico.

Recurso provido. (STJ, REsp 685.135/PR, Recurso Especial 2004/0063581-7, 5ª Turma, Relator(a): Ministro Félix Fischer, data do julgamento: 15.03.2005, data da publicação/fonte: DJ, 02.05.2005, p. 401, RSTJ, vol. 194, p. 560, RT, vol. 837, p. 549, grifo nosso)

Em seu voto a esse acórdão, o Ministro Felix Fischer fez paralelo entre o valor referido no §1º, Art. 18, da Lei nº 10.522/02 e o do Art. 1º, I, da Lei nº 9.441/97,²² valor determinante, então, à extinção de créditos oriundos de contribuições sociais e tomado como patamar insignificante delitos previdenciários. Aduziu o Ministro:

Confrontando os dois dispositivos conclui-se facilmente que enquanto o art. 18, §1º determina o cancelamento (leia-se: extinção) do crédito fiscal igual ou inferior a R\$100,00 (cem reais), o art. 20 apenas prevê o não ajuizamento da ação de execução ou o arquivamento sem baixa na distribuição, não ocorrendo, pois, a extinção do crédito. Daí porque não se poder invocar este dispositivo normativo para regular o valor do débito caracterizador de matéria penalmente irrelevante. Com efeito, tal dispositivo apenas assevera que fica postergada a execução com vista a cobrança da dívida ativa enquanto o montante não alcançar os valores ali previstos, o que não se confunde com a extinção do crédito tributário. (Grifo no original)

[...]

§ 1º Ficam cancelados os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 100,00 (cem reais).”

²² Diploma que “Extingue créditos oriundos de contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no valor e condições que especifica, e dá outras providências.”Conforme seu art. 1º, I: “Fica extinto todo e qualquer crédito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS oriundo de contribuições sociais por ele arrecadadas ou decorrente do descumprimento de obrigações acessórias, cujo valor:

I - total das inscrições em Dívida Ativa, efetuadas até 30 de novembro de 1996, relativamente a um mesmo devedor, seja igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais);”

5. Em 2007, como lembra Gomes (2009 p. 110), o TRF da 4ª Região, por sua 8ª Turma, em acórdão de relatoria do Desembargador Élcio Pinheiro, passou a admitir o princípio da irrelevância penal do fato até o limite de R\$ 2.500,00. Acima de R\$ 100,00 e até R\$ 2.500,00, o fato passou a ser tomado por penalmente irrelevante, com a dispensa da pena, como também registram-se decisões deste Tribunal aludindo ao princípios da razoabilidade para afastar o parâmetro de R\$ 10.000,00 e continuar adotando o de R\$ 2.500,00. Veja-se, v. g. trecho do voto do Relator Nefi Cordeiro:

Restou pacificado nesta Corte que sendo sonegado tributo até R\$ 2.500,00 não chega a ser minimamente atingido o bem jurídico Administração Fazendária. Chegou-se a tal valor como evolução a partir da Lei nº 10.522/2002, que arquivou execuções fiscais até esse montante e, uma vez definido esse quantum, irrelevantes se tornaram quaisquer alterações posteriores, como da Lei nº 11.033/04, que aumentou o patamar para as execuções fiscais a R\$ 10.000,00. É que o valor de R\$ 2,500,00 é razoável para a realidade dos fatos, como apto a limitar a sonegação de pequena monta; acima desse montante não seria razoável admitir-se a sonegação como nenhuma, insignificante. (TRF4, ACR 200271110057509, 7ª Turma, data da decisão: 12.12.2006, data da publicação: 14.02.2007, D.E. 14.02.2007, trecho do voto do Relator)

6. Em 2008, ainda de acordo com descrição de Gomes (2009, p. 110-111), o STF, por sua 1ª Turma, no HC 92.740, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, admitiu o parâmetro de R\$ 10.000,00, e, por sua 2ª Turma, no HC 92.438/PR, relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, voltou a admitir o valor de R\$ 10.000,00 como limite de aferição da tese da insignificância, isso com fulcro no Art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação da Lei nº 11.033/2004.

Atente-se que o critério de R\$ 10.000,00 foi reiterado pela Lei nº 11.941/2009 (GOMES, 2009, p. 111), a qual considera dívidas até R\$ 10.000,00 como de pequeno valor.²³

Registre-se, ainda, o parâmetro de R\$ 1.000,00 (mil reais), previsto no Art. 20, § 2º, da Lei 10.522/02, combinado com o valor de US\$ 300,00 (trezentos dólares), da Instrução Normativa nº 538 SRF, de 20 de abril de 2005, adotado até meados de 2009 pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal²⁴ à aplicação do princípio da insignificância no descaminho.

Pondera Gomes (2009, p. 110) sobre o critério de R\$ 100,00:

²³ Confira-se seu art. 14, *in verbis*: “Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).”

²⁴ Cf. Voto nº 294/2008, Processo MPF nº 1.21.000.000598/2008-17, Origem: 5ª Vara Federal em Campo Grande/MS, Relator: Mário Luiz Bonsaglia.

[...] se o crédito de até R\$ 100,00 foi cancelado, não há que se falar em delito tributário. O cancelamento do crédito tributário faz desaparecer o delito. Como pode ter incidência o princípio da insignificância em um fato que não é (sequer) formalmente típico. Em outras palavras: referido princípio pressupõe a existência de um fato formalmente típico. Do contrário, não há que se falar no princípio da insignificância. O Min. Fischer, com sua habilidade argumentativa, simplesmente acabou com a incidência da insignificância no âmbito dos delitos tributários e de descaminho.

Nesse contexto, a jurisprudência de nossos Tribunais encontrava-se, até pouco tempo atrás, bastante polarizada em torno de valores assaz díspares, o que trazia sérios prejuízos à segurança jurídica. Aos poucos, a controvérsia amainava. A jurisprudência do STF assentava-se em torno do critério de R\$ 10.000,00. No âmbito do STJ, já apanhavam-se, também, decisões favoráveis a esse parâmetro do Art. 20 da Lei nº 10.522/02.²⁵

A partir do julgamento do Recurso Especial 1.112.748/TO, *leading case*, como um imperativo de segurança jurídica e forma de uniformização dos precedentes, o STJ voltou-se à solução do STF, adotando posição conciliadora, no que foi seguido pelos Tribunais Regionais Federais²⁶ e pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF.²⁷ Parece, agora, que as divergências quanto ao critério de aceitação da singeleza do descaminho circunscrever-se-ão à seara doutrinária.²⁸ Confira-se a ementa do precedente:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA
CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º,

²⁵ A exemplo, o REsp 992.756/RS, de relatoria do Ministro Paulo Galloti, julgado em 14.10.08.

²⁶ A exemplo: **TRF1**, Processo ACR 200230000023570, 4ª Turma, Relator(a): Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (conv.), decisão unânime, data da decisão: 25.01.2010, data da publicação: 23.02.2010, e-DJF1, data: 23.02.2010, p. 134; **TRF2**, ACR 200451014902890, ACR - Apelação Criminal - 6984, 2ª Turma Especializada, Relator(a): Desembargadora Federal Liliane Roriz, decisão unânime, data da decisão: 09.03.2010, data da publicação: 15.03.2010, E-DJF2R, data: 15.03.2010, p. 73-74; **TRF3**, Processo ACR 200860050008867, ACR - Apelação Criminal - 39527, 1ª Turma, Relator(a): Juíza Vesna Kolmar, decisão unânime, data da decisão: 27.04.2010, data da publicação: 14.05.2010, DJF3, CJ1, data: 14.05.2010, p. 67; **TRF4**, Processo ACR 00010051020034047209, 8ª Turma, Relator(a): Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 13.05.2010, data da decisão: 28.04.2010, data da publicação: 13.05.2010; e **TRF5**, Processo ACR 200584000073490, ACR - Apelação Criminal - 6286, 2ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, decisão unânime, DJ, data: 25.03.2009, p. 319, nº 57.

²⁷ Por todos, confira-se o Voto 1467/2010: “Ementa : Procedimento administrativo. Descaminho. **Tributos não recolhidos estimados em R\$ 9.282,50 (artigo 65 da Lei nº 10.833/2003)**. Aplicação do princípio da insignificância. Representação Fiscal para Fins Penais instaurada para apurar a prática, em tese, do crime de descaminho (art. 334 do Código Penal). **Mercadoria avaliada em R\$ 18.565,00 e tributos sonogados no valor estimado de R\$ 9.282,50 (art. 65 da Lei nº 10.833/2003)**. Aplicável ao caso sub examine o princípio da insignificância. Precedentes do STJ e STF. Voto pela homologação do arquivamento.” (2ª Câmara de Coordenação e Revisão, Ata da 492ª Sessão, Processo 1.31.000.001494/2009-64, Relator : Dr. Wagner Gonçalves. Decisão : Acolhido por unanimidade o voto do Relator. Participaram da votação a Dra. Ana Maria Guerreiro Guimarães e a Dra. Elizeta Maria de Paiva Ramos, grifo nosso)

²⁸ Sobre o tema, veja-se Demerval Farias Gomes Filho (2009).

ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Recurso especial desprovido. (REsp 1.112.748/TO, Recurso Especial 2009/0056632-6, 3ª Seção, Relator(a) Ministro Félix Fischer, data do julgamento: 09.09.2009, data da publicação/fonte: DJe 13.10.2009, LEXSTJ vol. 243 p. 350, grifo nosso)

Anota Gomes (2009, p. 113):

Observe-se que o valor de R\$ 10.000,00, na atualidade, serve de parâmetro não só para a descaracterização do delito de descaminho, senão também para outros delitos contra a União (crimes tributários, financeiros etc.). Mas não se trata de um critério válido para todos os crimes. Fora das hipóteses em que a lei disciplina a insignificância (como é o caso dos crimes contra a União), esse princípio deve sempre ser analisado em cada caso concreto, levando em conta o nível da ofensa ao bem jurídico, a relevância desse bem, condições da vítima etc.

3.3 Críticas ao parâmetro de R\$ 10.000,00

Quanto a outros delitos, a jurisprudência adota linhas diferentes para o reconhecimento da insignificância, sendo interessante fazer a comparação dos critérios adotados, como uma forma de se analisar criticamente os montantes considerados hoje como balizas à aplicação do princípio da insignificância ao descaminho. Vejamos o caso do furto:

Habeas corpus. Penal. Crime de furto (art. 155, caput, do CP). Princípio da insignificância. Hipótese de não aplicação. Precedentes da Corte. [...] **2. Ainda que o valor dos bens subtraídos seja de pequena monta, não há como se aplicar o princípio da insignificância ao caso concreto, tendo em vista a relevância da quantia subtraída à situação econômica da vítima. Por esse motivo, não há como concluir pela inexpressividade da lesão ao bem juridicamente protegido.**

3. Habeas corpus denegado. (STF, 1ª Turma, HC 96.757/RS, Relator(a): Min. Dias Toffoli, julgamento: 03.11.2009, grifo nosso).

Já para a apropriação indébita previdenciária, confira-se o STJ em decisão de maio de 2009:

AGRAVO REGIMENTAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. LEI Nº 9.441/1997. PORTARIA Nº 4.910/1999 DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL. 1. **Consoante entendimento firmado por esta Corte, o parâmetro para a aplicação do princípio da insignificância, no crime de apropriação indébita de contribuições previdenciárias, é de R\$ 1.000,00**, a teor do disposto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 9.441/1997. 2. De acordo com o art. 4º da Portaria nº 4.910/1999 do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, não há a extinção do crédito previdenciário quando o valor ultrapassar o limite de R\$ 1.000,00, ficando apenas adiada a cobrança da dívida, via execução fiscal, até o montante alcançar a quantia de R\$ 5.000,00, não havendo, assim, baixa na distribuição, permanecendo o interesse da Fazenda Pública em cobrar o débito tributário. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, 6ª Turma, Processo 200501251700, Agravo Regimental no Recurso Especial (AGRESP) 770207, Relator(a): Paulo Gallotti, data da decisão: 07.05.2009, data da publicação: 25.05.2009, DJE, 25.05.2009 grifo nosso)

Apesar de o julgamento do RE nº 1.112.748/TO ter sido em prol do critério de R\$ 10.000,00, admitido o recurso como representativo da controvérsia ali instaurada, nos termos da Lei nº 11.672/08, no escopo de evitarem-se recursos e/ou *habeas corpus* dirigidos à Suprema Corte, o voto da Ministra-relatora traz ao debate alguns aspectos interessantes sobre o tema.

Defendeu a Relatora do recurso em liça, de início, a aceitabilidade do parâmetro de R\$ 100,00, isso porque só nesse caso haveria desinteresse definitivo na cobrança de dívidas pela Fazenda. Para a Ministra, a adoção do limite de R\$ 10.000,00, do Art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação da Lei nº 11.033/04, seria desvirtuamento da questão, vez que nesse último é tomado apenas para arquivamento sem baixa na distribuição do débito, medida a qual não evidencia a ausência de desinteresse permanente do Fisco, como se dá, ao contrário, na hipótese do Art. 18, § 1º da Lei nº 10.522/02, com a redação da Lei nº 11.033/04.

Quanto ao parâmetro do Art. 20, o que há, nas palavras da Ministra, “[...] é uma mera estratégia de cobrança dos débitos por parte da Administração que, sopesando os custos de uma demanda judicial, de um lado, com o proveito que ela poderá obter, de outro, estipula um montante mínimo para que se dê início à cobrança.” Acrescenta:

A circunstância de não haver a cobrança imediata do crédito, não pode significar, automaticamente, a insignificância do fato. Ora, se assim o fosse, indago: supondo-se ocorrido um furto, cujo autor é conhecido da vítima, e imaginando esta de antemão, por pessimismo ou descrédito, que não obteria êxito, em prazo razoável, se intentasse uma ação judicial buscando a reparação do prejuízo sofrido, poderia se classificar a conduta como insignificante, ainda que de grande monta os valores subtraídos? Creio que não.

É que, nos crimes contra o patrimônio - seja ele o privado, seja o erário -, a tipificação penal não pode estar vinculada tão somente à forma como será, e se de fato será, buscada a reparação do prejuízo, pois o que move o legislador ao definir uma figura típica não é a mesma razão por ele utilizada quando define formas de cobrança de um débito gerado pela prática de um injusto.

Seguiu a Relatora comentando não ser o caminho mais adequado, a seu sentir, reconhecer como insignificante a soma fiscal de R\$ 10.000,00, especialmente em vista da possível extensão e desdobramento que esse entendimento pode acarretar em relação a outros delitos. Há que se atentar, conforme observou, para o incentivo à prática desta modalidade criminosa e de outros injustos que tratem também de créditos tributários, além do desprestígio aos que pagam seus tributos em dia. Evidenciou que essa opção poderia deixar transparecer, também, falta de interesse estatal quanto aos crimes omissivos próprios e à chamada tentativa branca, *verbi gratia*.

Ponderou, ainda, que a admissão de um critério tão elevado torna praticamente sem razão de existir o Juizado Especial, deixando praticamente revogada, por exemplo, a Lei de Contravenções Penais, pois “[...] tudo que viesse a ser ali tratado teria que ser considerado, a priori, insignificante.”

Quanto ao posicionamento até então adotado em defesa do critério do Art. 18, §1º, aduz:

Por derradeiro, nessa linha de ressalva, dizer-se que o arquivamento com baixa nos termos do artigo 18 § 1º da Lei 10.522/02 enseja a atipicidade legal, parece-me **destituída de fundamento jurídico**. Em momento algum nesta hipótese é dito que o débito não existiu por ocasião da conduta delituosa. A ação era típica e por questões meramente operacionais na esfera extra-penal deixou de despertar interesse, daí porque **a conduta que é legalmente típica passa a ser penalmente atípica em decorrência da aplicação do princípio em foco**.

Reputa ainda a exigência de não existir habitualidade do autor para a verificação da insignificância, inadequada ante um regime democrático. Quanto ao requisito da periculosidade social da conduta, no plano da tipificação, aduz evidenciar esta vagueza ou incerteza denotativa, entrando em choque direto com o princípio da legalidade previsto no Art. 5º, Inciso XXXIX da Carta Magna.

3.4 Fundamentação do critério de R\$ 10.000,00

Do exposto, verifica-se que, no contexto da aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, o critério jurisprudencialmente vencedor foi o de R\$ 10.000,00. É esse o parâmetro defendido há tempos pelo STF, por ser o Direito Penal essencialmente subsidiário, de proteção fragmentária, tido por a última instância. Argumenta a Suprema Corte, em suma, não ser proporcional nem razoável alguém ser criminalmente processado se o mesmo não aconteceu no âmbito cível, e nem deve acontecer, por expressa previsão da Lei nº 10.522/02. Confira-se, por todos:

EMENTA: HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA. 1. De acordo com o artigo 20 da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. **2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva.** 3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. 4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. 5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal. (HC 92.438/PR, 2ª Turma, Relator(a): Ministro Joaquim Barbosa, julgamento: 19.08.2008, publicação DJe-241, divulg. 18.12.2008, public. 19.12.2008, ement. vol. 02346-04, p. 00925, grifo nosso)

Em seu voto ao Recurso Extraordinário nº HC 92.438/PR, o Ministro Joaquim Barbosa faz considerações que podem ser tomadas como um representativo da posição da

Suprema Corte quanto à adequação do parâmetro de R\$ 10.000,00 no crime de descaminho.

Veja-se:

À luz de todos os princípios que devem reger o direito penal, especialmente o princípio da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima, é inadmissível que uma conduta seja administrativamente irrelevante e, ao mesmo tempo, seja considerada criminalmente relevante e punível!

A única conclusão a que se pode chegar, na espécie, é a de que não houve lesão ao bem jurídico tutelado.

[...]

Torno a dizer: não é possível que uma conduta seja **administrativamente irrelevante e não o seja para o Direito Penal, que só deve atuar quando extremamente necessário para a tutela do bem jurídico protegido, quando falham os outros meios de proteção e não são suficientes as tutelas estabelecidas pelos demais ramos do direito.** Como bem destacou o juízo de primeiro grau ao rejeitar a denúncia, *verbis*:

"Ora, considerando-se que **as conseqüências do processo criminal se apresentam muito mais nefastas** ao cidadão do que a própria exigência civil, seria, no mínimo, **contraditório** - para não dizer uma iniquidade, verdadeira injustiça - reconhecer, por um lado, o **desinteresse no ressarcimento dos avlores desfalcados** e, por outro, a **imperiosidade da sujeição do acusado a figurar como réu em uma ação penal.** Expressar entendimento nesse sentido, desprezando as citadas circunstâncias, **contraria o escopo de pacificação social inserto no Direito Criminal,** bem como o pressuposto da necessariedade que lhe serve de norte, a ditar seus cânones e a determinar sua própria existência e funcionalidade."

O raciocínio é simples: o Poder Judiciário não tem legitimidade democrática para estabelecer quais bens jurídicos são penalmente relevantes. Essa tarefa cabe ao legislador, que, na hipótese, **estabeleceu a irrelevância da lesão inclusive para o próprio Fisco.**

Os fundamentos da escolha da baliza de R\$ 10.000,00 são, como se constata, eminentemente constitucionais. Os princípios da fragmentariedade, subsidiariedade, intervenção mínima, lesividade e proporcionalidade do Direito Penal são deduzidos de nossa Constituição, como já esmiuçado no primeiro capítulo, tendo em vista sermos um Estado Democrático de Direito pautado pelo valor dignidade da pessoa humana.

Pode-se reputar excessivo o parâmetro em liça em comparação ao adotado para outros crimes, ou mesmo não irrelevante em um país cujo salário mínimo está na casa dos R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais).²⁹ Todavia, o limite debatido mostra-se adequado ao se meditar a vinculação constitucional do Direito Criminal. Não se pode cogitar esse ramo do Direito dissociado da Constituição, e a Carta Magna ordena que o Direito Penal seja fragmentário, subsidiário, a *ultima ratio*, assim como determina, também, que a pena seja razoável e proporcional ao dano. Não parece constitucional que alguém seja criminalmente

²⁹ Medida Provisória nº 474, de 23 de dezembro de 2009.

processado por um fato que, por expressa previsão legal, não pode despertar interesse cível sequer. Por esse caminho, o critério de R\$ 10.000,00 soa correto, parecendo-nos o mais adequado quando se observa o Direito Penal sob um prisma constitucional.

Resta, ainda, o princípio da razoabilidade. Não seria razoável deixar de punir descaminho de R\$ 10.000,00. Ora, a razoabilidade é um princípio. Ao colidir com outro princípio, um deve momentaneamente prevalecer e solucionar o caso concreto. Sopesam-se, *in casu*, razoabilidade, de um lado, e, do outro, a insignificância, a lesividade, a fragmentariedade, a proporcionalidade e a subsidiariedade do Direito Penal, Ora, tem-se que, no choque entre estes e aquele, prevalecem todos estes.

Há que se ponderar, todavia, a questão da isonomia da escolha desse critério, pois os limites de aferição da insignificância em outros delitos são sensivelmente menores. É esta a *vexata quaestio*. Jurisprudência e doutrina ainda vão, de certo, meditar bastante sobre o assunto.

Ao sentir da autora, o princípio da insignificância deve ser examinado caso a caso. O que vale para um crime não se aplica a outro. Não há como se estabelecer, de antemão, uma fórmula de singeleza válida para todo e qualquer crime. Direito Penal é o Direito do caso concreto. No caso de crimes contra a ordem tributária e descaminho, o valor de R\$ 10.000,00 parece o mais adequado, observando-se, como dito, a vinculação constitucional do Direito Penal.

Outro ponto relevante, seria que, com a escolha do parâmetro do Art. 20 da Lei nº 10.522/02, ocorreria, praticamente, a descriminalização do descaminho, vez que a maior parte dos inquéritos instaurados para apurar esse delito versam em torno de valores bem menores de R\$ 10.000,00. Há que se ter em mente, todavia, que a escolha desse parâmetro não deixa de ser uma escolha política, da política que nossa Constituição quis ver adotada pelo Direito Penal, uma política penal garantista, que preserva, ao máximo, a dignidade da pessoa humana e os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

3.5 Critérios objetivos e subjetivos

Admitido um valor como parâmetro de reconhecimento da insignificância ao descaminho, resta apurar se devem ser auscultados também, no caso concreto, apenas critérios objetivos ou também subjetivos. A questão é controversa. Verificam-se julgados dos mesmos tribunais, da mesma época, com decisões em sentidos diametralmente opostos.³⁰

Na jurisprudência do STF (GOMES, 2009, p. 105), a questão já está praticamente assentada quanto ao caráter objetivo do princípio da insignificância. Anota Gomes (2009, p. 106) que “[...] já no final do ano de 2008 o STJ praticamente uniformizou seu entendimento no sentido de que não valem dados subjetivos do agente para o a (sic) aplicação do princípio da insignificância (STJ, HC 110.384/DF, rel. Min. Napoleão Nunes).” Encontra-se, todavia, acórdão de 2009 do STJ contrário à aplicação do princípio da insignificância em caso de habitualidade:

HABEAS CORPUS. PACIENTE DENUNCIADO PELA PRÁTICA DE **DESCAMINHO** E FORMAÇÃO DE QUADRILHA (ARTS. 288 E 334 DO CPB). **HABITUALIDADE**. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VALOR DAS MERCADORIAS APREENDIDAS: R\$ 8.887,50. SUPERAÇÃO DO LIMITE DE R\$ 100,00 FIXADO NO ART. 18, § 1o. DA LEI 10.522/02. PRECEDENTES DO STJ. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. O valor das mercadorias apreendidas no caso concreto é de R\$ 8.887,50, superior, portanto, ao valor fixado na norma legal que disciplina a extinção automática dos créditos tributários, independentemente de qualquer outra providência fiscal (art. 18, § 1o. da Lei 10.522/02), não havendo, assim, como se considerar insignificante a conduta do acusado. Precedentes do STJ. 2. **O antigo preceito romanístico de minimis non curat praetore - o Juiz não se ocupa de bagatelas - precisa ser entendido à luz da realidade fiscal e tributária, que impõe aos comerciantes em geral obrigações fiscais expressivas, não se justificando qualquer complacência com quem engana o Fisco.** 3. **A habitualidade da conduta criminosa exclui a inexpressividade da lesão jurídica provocada, requisito necessário à aplicação do princípio da insignificância.** 4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial. (STJ, HC 200900310049, 5ª Turma, Relator(a): Napoleão Nunes Maia Filho, DJE, data: 28.09.2009, grifo nosso)

³⁰ Cf: **TRF3**, Processo ACR 200561210033586, ACR - Apelação criminal - 34416, 5ª Turma, Relator(a): Juiz Hélio Nogueira, decisão unânime, **data da decisão: 01.02.2010**, data da publicação: 12.02.2010, DJF3, CJ1, data: 12.02.2010, p. 123, e **TRF3**, Processo RSE 200661060074349, RSE - Recurso em Sentido Estrito - 5439, 5ª Turma, Relator(a): Juiz Luiz Stefanini, **data da decisão: 16.11.2009**, data da publicação: 15.12.2009, DJF3, CJ1, data: 15.12.2009, p. 376.

Segundo Baltazar (2009, p. 194), a tese de que à insignificância bastam critérios objetivos vem, de fato, prevalecendo. Acresce o autor:

[...] embora a tese possa ofender um maior purismo dogmático, atende à formulação de uma política criminal e encontra amparo em precedente do STF que afastou a aplicação do princípio da insignificância em delito de trânsito, afirmando que: “Somente a análise individualizada, atenta às circunstâncias que envolvem o fato, pode autorizar a tese da insignificância. A natureza do ocorrido, bem como a vida pregressa do paciente, não permitem acolher a tese da singeleza.” (HC 70.747/RS, Rezek, 2ª T., u., 7.12.93). Nessa linha, em relação ao descaminho, afirmou o STJ que para a aplicação do princípio da insignificância “não se deve considerar tão-somente a lesividade mínima da conduta do agente, sendo necessário apreciar outras circunstâncias de cunho subjetivo, especialmente àquelas relacionadas à vida pregressa e ao comportamento social do sujeito ativo, não sendo possível absolvê-lo da imputação descrita na inicial acusatória, se é reincidente, portador de maus antecedentes ou, como na espécie ocorre, reiteradamente pratica o questionado ilícito como ocupação.” (HC 33.655/RS, Laurita Vaz, 5ª T., u., 1.6.04).

Em seu voto ao Recurso Extraordinário nº 514.531/RS, o Ministro-relator faz considerações que devem ser trazidas à colação:

As circunstâncias de caráter pessoal apenas poderiam ser consideradas pelo julgador caso se constituíssem parte integrante do tipo penal. afinal, reconhecer que o fato descrito na denúncia não ofende o bem jurídico tutelado pela norma, significa dizer que o Direito penal não tem interesse em perseguir e punir aquela conduta. A existência de registro de outros inquéritos em nome do recorrente, portanto, não tem o efeito pretendido pelo tribunal recorrido, porque não interfere na caracterização do fato típico analisado. (STF, RE 514531 / RS - RIO GRANDE DO SUL RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 21/10/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma)

A incidência do princípio da insignificância a um caso concreto afasta sua tipicidade (material). Não cabem, desta feita, ponderações sobre circunstâncias subjetivas, pois estas seriam pertinentes à culpabilidade, cuja análise é necessariamente posterior à do tipo. Não havendo tipicidade, não há que se perquirir sobre a culpabilidade do agente. Como alerta Marcelo Cardozo da Silva (1997, p. 56), “[...] a exigência da apreciação de aspectos subjetivos pretéritos do agente nunca se coadunou, tecnicamente, com o princípio da insignificância [...]”

Demerval Farias Gomes Filho (2009) obtempera que a solução poderia ser adotar-se como patamar de insignificância no descaminho o critério de R\$ 100,00. Acima disso, aplicar-se-ia, conforme o caso e na fase de sentença, o princípio da irrelevância penal do fato, incidente sobre as infrações bagatelares impróprias (aquelas em que há, de início, tipicidade).

Deveriam ser observados, para tanto, a reparação do dano e a inexistência de antecedentes penais, isso sem prejuízo de outras valorações com suporte no Art. 59 do CP.

A utilidade do raciocínio sugerido por Gomes Filho seria a possibilidade de ponderação, no caso concreto, de critérios também subjetivos, quedando-se, ainda, a tecnicidade na aplicação do princípio da insignificância. Por outro lado, ressalte-se que esse critério de singeleza no descaminho, menor que o salário mínimo vigente, seria mais próximo ao acolhido no furto, por exemplo, mas distante ainda, todavia, do tomado nos delitos previdenciários. Note-se, também, que, como mesmo observa o referido autor, o princípio da irrelevância penal do fato “ainda não possui grande espaço na doutrina e jurisprudência do Brasil, uma vez que envolve critérios mais axiológicos e menos ontológicos, exigindo uma interpretação teleológica do direito penal com o rompimento de dogmas positivistas.”^{31 32}

Cuida-se de juízo interessante, o qual não deve prosperar, todavia. Adotando-se a tese de Gomes Filho, o que fica entre o reconhecimento do princípio da insignificância e o da irrelevância penal do fato é um processo criminal, o qual, como se sabe, ainda é bastante estigmatizante, devendo ser evitado quando se trabalha em uma perspectiva garantista.

Por outro lado, mover um processo ante descaminho de R\$ 100,00 é onerar a máquina judiciária com algo de lesividade penal quase nula, o que significa dispêndio de verbas do contribuinte à conta de um fato que não agride a convivência social com qualquer robustez. Ainda por essa senda, temos que não é constitucional mover processo penal se, por expressa previsão legislativa, gize-se novamente, o valor nele debatido foi considerado insignificante.

A questão da aplicação do princípio da insignificância em casos de reiteração criminosa, como dito, caminha para uma solução jurisprudencial, ante a posição do STF e os precedentes abertos no STJ, restando ainda muito para ser debatido no campo doutrinário.

³¹ Lembre-se que já acolhido pelo STJ em alguns julgados, dentre eles o HC nº 63.419/RS, 2006/0161908-3, 6ª Turma, Relator(a): Ministro Paulo Medina, data do julgamento 18.09.2008, data da publicação, DJe 28.10.2008.

³² Pondera Gomes (2009, p.113) adepto do critério de R\$ 10.000,00 para a descaracterização do delito de descaminho e de outros delitos contra a União (crimes tributários, crimes financeiros etc.), além de partidário do princípio da irrelevância penal do fato: “Quando o fato cometido não pode ser reputado no plano insignificante mas tampouco tenha provocado uma intolerável repercussão (para a vítima e para a sociedade), cabe ao juiz examinar a possível incidência penal do fato, que torna desnecessária a pena, permitindo nesse caso também o reconhecimento do chamado delito de bagatela.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme Márcia Dometila Lima de Carvalho (1992 *apud* SILVA, 2009, p. 65), “[...] a sanção penal será precedente e legítima, quando absolutamente necessária para a salvação das bases fundamentais em que se assenta a sociedade justa e livre que a Constituição visa construir.”

Assim, e guardando sempre consonância com o que está previsto na Constituição, fonte maior de validade de todas as normas de um ordenamento, a incriminação penal só se justifica quando for realmente necessária à tutela dos bens jurídicos mais caros a um grupo. Sempre que o legislador entender que outros ramos do Direito são insuficientes à proteção de bens jurídicos muito importantes, escolherá, com base nisso, condutas que devem ser resguardadas pela norma penal. Essa é a ideia central do princípio da intervenção mínima, limitador do poder punitivo do Estado.

Por essa mesma vereda, sempre tendo por norte o princípio da dignidade da pessoa humana e o “Estado Democrático de Direito” proclamado em nossa Constituição Federal, inferem-se outros princípios penais de matiz constitucional, como a legalidade, a ofensividade, a fragmentariedade, a proporcionalidade e a razoabilidade, além do princípio da insignificância.

No primeiro capítulo, intentou-se estabelecer a insignificância como um princípio constitucional penal, norma implícita e cogente. Empós, pretendeu-se relacionar a tese da singeleza com a tipicidade penal, bem como trazer à colação suas origens e seu conceito.

Tecemos, ainda, comentários sobre o fundamento e as finalidades do princípio em testilha, trazendo ao debate, por fim, os critérios que vêm sendo utilizados para sua aplicação a casos concretos.

Levantada a tese da singeleza, procurou-se, a fim de bem compreender sua aplicação ao descaminho, analisar tal delito.

Desta feita, no segundo capítulo traçou-se, em um primeiro momento, distinção entre contrabando e descaminho. Após isso, evidenciou-se o tipo de interesse protegido no descaminho, tanto primariamente, qual seja o interesse arrecadador do Estado, quanto secundariamente, e em vista da função extrafiscal dos impostos elididos, a regulação da economia e proteção da indústria e mercado interno nacionais, interesses difusos.

Passou-se, em seguida, pelo tópico da adequação social do descaminho, aventando alguns fatores responsáveis por fazê-lo tão recorrente em nosso país. Nesse passo, colocou-se a questão do comércio responsável e do desenvolvimento sustentável.

Citaram-se o objeto material e os sujeitos do delito. Estudou-se, ainda, o elemento subjetivo do tipo, as modalidades de descaminho, sua consumação e tentativa.

Comparou-se, então, o descaminho com os delitos tributários da Lei nº 8.137/91, concluindo tratar-se aquele de preceito especial, em que os impostos sonegados são os devidos pela importação e exportação de mercadoria.

Classificou-se, em seguida, a modalidade do *caput* e passou-se à análise das modalidades equiparadas do §1º. Estudaram-se, também, a questão de equiparação a atividades comerciais trazidas pelo §2º e o cabimento da majoração de pena do §3º.

Por fim, trouxe-se o controverso tema da extinção da punibilidade pelo pagamento do débito, pontuando-se, quanto à competência para processo e julgamento, a súmula 151 do Superior Tribunal de Justiça.

No terceiro capítulo, partiu-se da premissa de ser o princípio da insignificância aplicável ao descaminho. Fez-se, então, um apanhado dos critérios utilizados por nossa jurisprudência para a aplicação do princípio em questão ao crime de descaminho: quotas de isenção, salário mínimo, parâmetros da Fazenda para a cobrança e cancelamento do débito tributário, critérios gerais para a aferição da singeleza traçados pelo STF e habitualidade. Compararam-se, quanto a outros delitos, as balizas fixadas pelo Judiciário para o reconhecimento da insignificância.

Por fim, demonstrou-se qual limite tem sido adotado pela jurisprudência majoritária de nossos Tribunais. Mostraram-se os fundamentos da tese vencedora, seus prós e contras.

Observa-se que o limite hoje acatado pelo Judiciário e também pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, *dominus litis*, de R\$ 10.000,00, é o parâmetro constitucional, sustentado por nada menos que o Estado Democrático de Direito previsto em nossa Constituição e respaldado ainda pelo valor dignidade da pessoa humana. Ao sentir da autora, é o parâmetro determinado pelo Direito Penal Constitucional, fragmentário e subsidiário, devendo prevalecer.

Atente-se que a matéria, embora já conte com tese judicialmente vencedora, não é, todavia, de fácil solução. Registram-se respeitáveis argumentos em contrário. Como já dito, cabe, agora, à doutrina discutir o tema, o que deve, de certo, auxiliar à construção de entendimento mais abalizado.

Pondere-se, por fim, que resta latente a discussão sobre a questão da habitualidade e a aplicação da insignificância ao descaminho, malgrado adote o Supremo apenas critérios objetivos. Pensa a autora que critérios subjetivos não devem ser observados à aferição da insignificância, tendo em vista que esta exclui a tipicidade, a qual antecede a análise da culpabilidade, lugar onde esse tipo de ponderação seria cabível e pertinente. Nesse passo, o princípio da irrelevância penal do fato, aplicável às infrações bagatelares impróprias, surge como uma solução adequada a nosso sistema, embora não tenha sido plenamente desenvolvido no plano teórico nem ainda conseguido larga aplicação prática. Vejamos por qual rumo caminharão doutrina e jurisprudência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIVROS, MONOGRAFIAS E ARTIGOS

ALMEIDA, Bruno Torrano Amorim de. A (desnecessidade de) constituição do crédito tributário no crime de descaminho. **Revista Tributaria e de Finanças Públicas**. São Paulo: RT, v. 17 , n. 89 ,p. 71-101, nov./dez/2009.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crimes federais**: Estelionato - contra a administração pública, a previdência social, a ordem tributária, o sistema financeiro nacional, as telecomunicações e as licitações - Quadrilha ou Bando - Organizações Criminosas - Moeda falsa - Abuso de autoridade - Interceptação telefônica - Tortura - Tráfico transnacional de drogas, pessoas, crianças e armas - Lavagem de dinheiro - Genocídio – Invasão de terras da União - Estatuto do Índio - Estatuto do Estrangeiro. 4. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v.1.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2005, vols. 1 e 3.

CARVALHO, Márcia Maria Dometila Lima de. **Crimes de contrabando e descaminho**. 2. ed. rev. e apl. São Paulo: Saraiva, 1988.

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 19. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Comentários ao código penal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

DELMANTO, Celso [et al]. **Código penal comentado**. 6. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

DEMO, Roberto Luis Luchi. Descaminho. Pagamento posterior do tributo. Extinção da punibilidade. Analogia *in bonam* partem de norma penal especial. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: RT, ano 92, v. 816, p. 441-448, out. 2003.

DOTTI, René Ariel; Scandelari, Gustavo Britta. A Exigência do exaurimento da via administrativa nos crimes de descaminho. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: RT, ano 97, v. 877, p. 399-426, nov. 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da insignificância e outras excludentes de tipicidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. – [Coleção direito e ciências afins; v. 1 / Coordenação Alice Bianchini, Luiz Flávio Gomes, William Terra de Oliveira]

GOMES FILHO, Dermeval Farias. A dimensão do princípio da insignificância - imprecisão jurisprudencial e doutrinária - necessidade de nova reflexão no crime de descaminho. **Justiça@: Revista da Seção Judiciária do Distrito Federal**. Internet: n. 3, ano I, jun./2009. Disponível em: http://www.df.trf1.gov.br/revista_eletronica_justica/junho/artigo_dermeval1.html. Data de acesso: 25.05.2010.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006, vols. I, II e IV.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 4.

LEITE, Rodrigo Torres Teixeira. **O Crime de Descaminho no Contexto dos Delitos Tributários e da Lei de “Lavagem” de Dinheiro**. [Monografias Premiadas – 3º Prêmio Schöntag – 2004] Disponível em http://www.esaf.fazenda.gov.br/esafsite/premios/schontag/Monografias_premiadas_arquivos/monografia/monografias3/1_Mencao_honrosa3_premio_shontag.pdf. Data de acesso: 20.05.2010.

LUIZI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da insignificância no direito penal: análise à luz da Lei 9.099/95: Juizados especiais penais e jurisprudência atual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MACHADO, Agapito de. **Crimes do colarinho branco – contrabando e descaminho**. São Paulo: Malheiros, 1998.

MARTINS, Tiago do Carmo. Contrabando e descaminho e o principio da insignificância. **Revista Dialética de Direito Tributário**. São Paulo: Oliveira Rocha, n.135, p.46-52, dez./2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código penal interpretado**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito penal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1965, v. 4.

_____, E. Magalhães. **Direito penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1984, v. 1.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, volume 1: parte geral: Arts. 1º a 120**. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____, Luiz Regis. **Bem jurídico-penal e constituição**. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, volume 4: parte especial: Arts. 289 a 359-H**. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

REBÊLO, José Henrique Guaracy. **Princípio da insignificância: interpretação jurisprudencial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

RIBEIRO, Julio Dalton. Princípio da insignificância e sua aplicabilidade no delito de contrabando e descaminho. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo: RT, ano 16, n. 73, p. 48-82, jul./ago./2008.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da insignificância no direito penal**. 1. ed. (ano 2004), 3. reimpr. Curitiba: Juruá, 2009.

SILVA, Marcelo Cardozo da. Crédito tributário e descaminho: o perdão judicial como medida substitutiva ao princípio da insignificância. **Revista CEJ**. Brasília: CEJ, ano XI, n. 37, p. 48-58, abr./jun./2007.

STOCO, Rui; FRANCO, Alberto Silva; SILVA JÚNIOR, José [et al]. **Código penal e sua interpretação jurisprudencial**. (Coord. Alberto Silva Franco, Rui Stoco). 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TOLEDO, Francisco de Assis. Contrabando. In **Enciclopédia Saraiva do Direito**. (Coord. Prof. Limongi França), v. 3, São Paulo: Saraiva, 1977.

_____, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

VICO MAÑAS, Carlos. **O princípio da insignificância como excludente da tipicidade no direito penal**. São Paulo: Saraiva, 1994.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. Pierangeli, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LEGISLAÇÃO

BRASIL, **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. (Código Penal Brasileiro). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 03.03.2010.

_____, **Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969**. (Código Penal Militar). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del1001Compilado.htm>. Acesso em: 03.03.2010.

_____, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Acesso em: 04.04.2010

_____, **Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990**. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8137.htm>. Acesso em: 20.05.2010.

_____, **Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995**. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L9249.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Lei nº 9.441, de 14 de março de 1997**. Extingue créditos oriundos de contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no valor e condições que especifica, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9441.htm. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997**. Regulamenta o disposto no inciso VI do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; dispõe sobre a intervenção da União nas causas em que figurarem, como autores ou réus, entes da administração indireta; regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária; revoga a Lei nº 8.197, de 27 de junho de 1991, e a Lei nº 9.081, de 19 de julho de 1995, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L9469.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Medida Provisória nº 2.176-79, de 23 de agosto de 2001**. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2176-79.htm. Acesso em: 20.05.2010.

_____, **Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10522.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003**. Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2003/L10.684.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004.** Altera a tributação do mercado financeiro e de capitais; institui o Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária – REPORTO; altera as Leis nos 10.865, de 30 de abril de 2004, 8.850, de 28 de janeiro de 1994, 8.383, de 30 de dezembro de 1991, 10.522, de 19 de julho de 2002, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e 10.925, de 23 de julho de 2004; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/L11033.htm. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009.**(Regulamento Aduaneiro). Regulamenta a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6759.htm. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.** Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição, alterando o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, as Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.213, de 24 de julho de 1991, 8.218, de 29 de agosto de 1991, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.469, de 10 de julho de 1997, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 10.426, de 24 de abril de 2002, 10.480, de 2 de julho de 2002, 10.522, de 19 de julho de 2002, 10.887, de 18 de junho de 2004, e 6.404, de 15 de dezembro de 1976, o Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e as Leis nºs 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 10.925, de 23 de julho de 2004, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 11.116, de 18 de maio de 2005, 11.732, de 30 de junho de 2008, 10.260, de 12 de julho de 2001, 9.873, de 23 de novembro de 1999, 11.171, de 2 de setembro de 2005, 11.345, de 14 de setembro de 2006; prorroga a vigência da Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995; revoga dispositivos das Leis nºs 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e 8.620, de 5 de janeiro de 1993, do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, das Leis nºs 10.190, de 14 de fevereiro de 2001, 9.718, de 27 de novembro de 1998, e 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.964, de 10 de abril de 2000, e, a partir da instalação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os Decretos nºs 83.304, de 28 de março de 1979, e 89.892, de 2 de julho de 1984, e o art. 112 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005; e dá outras providências. Alterada pela Lei nº 12.024, de 27 de agosto

de 2009. Disponível em: <http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/Leis/2009/lei11941.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

_____, **Medida Provisória nº 474, de 23 de dezembro de 2009**. Dispõe sobre o salário mínimo a partir de 1º de janeiro de 2010 e estabelece diretrizes para a política de valorização do salário mínimo entre 2011 e 2023. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Mpv/474.htm. Acesso em: 20.05.2010.

SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, **Instrução Normativa nº 117**, de 6 de outubro de 1998. Dispõe sobre o tratamento tributário e os procedimentos de controle aduaneiro aplicáveis aos bens de viajante. Disponível em: <http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/ins/Ant2001/1998/in11798.htm>. Acesso em: 25.05.2010.

SÚMULAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 560. A extinção da punibilidade, pelo pagamento do tributo devido, estende-se ao crime de contrabando ou descaminho, por força do art. 18, §2º, do Decreto-lei 157/1967. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=560.NUME.%20NAO%20FLSV.&base=baseSumulas>. Acesso em 28.05.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 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. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=s%FAmula+151&&b=SUMU&p=true&=&l=10&i=1>. Acesso em: 28.05.2010

JULGADOS

STF

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 84.412, 2ª Turma, Celso de Mello, DJ 19.11.2004. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 94.583/MS, 2ª Turma, Relatora: Ministra Ellen Gracie, Relator para Acórdão: Ministro César Peluso, julgamento: 24.06.2008,

publicação: DJe-152, *on line*. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC 92.438/PR, 2ª Turma, Relator(a): Ministro Joaquim Barbosa, julgamento: 19.08.2008, publicação DJe-241, divulg. 18.12.2008, public. 19.12.2008, ement. vol. 02346-04, p. 00925. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 93.482/PR, 2ª Turma, Relator: Ministro Celso de Mello, decisão de 07.10.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC 93.072/SP, 1ª Turma, Relator(a): Ministro. Carlos Brito, data do julgamento: 14.10.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE 514.531/RS, Recurso Extraordinário, 2ª Turma, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa, julgamento: 21.10.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC 96757/RS, 1ª Turma, Relator(a): Min. Dias Toffoli, julgamento: 03.11.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 100.311/RS, 2ª Turma, Relator(a): Ministro Cezar Peluso, julgamento: 09.03.2010, publicação: DJe-071. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

STJ

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 3.557/PE, 5ª Turma, Relator: Ministro José Dantas, julgamento: 20.04.1994, data da publicação/fonte: DJ 02.05.1994. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Processo REsp 199600659940, RESP - Recurso Especial – 111.010, 5ª Turma, decisão unânime, Relator(a): José Arnaldo da Fonseca, data da

decisão: 08.04.1997, data da publicação: 26.05.1997, DJ, data: 26.05.1997, p. 22.556. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 685.135/PR, Recurso Especial 2004/0063581-7, 5ª Turma, Relator(a): Ministro Félix Fischer, data do julgamento: 15.03.2005, data da publicação/fonte: DJ, 02.05.2005, p. 401, RSTJ, vol. 194, p. 560, RT, vol. 837, p. 549. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Processo RHC 200500964065, RHC – Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* – 17.930, 6ª Turma, Relator(a): Hélio Quaglia Barbosa, data da decisão: 08.11.2005, data da publicação 28.11.2005, DJ, data: 28.11.2005, p. 00336. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 655.946/DF, 5ª Turma, Relator(a): Ministra Laurita Vaz, data do julgamento: 27.02.2007, unânime, DJ: 26.03.2007, p. 273. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. HC nº 63.419/RS, 2006/0161908-3, 6ª Turma, Relator(a): Ministro Paulo Medina, data do julgamento 18.09.2008, data da publicação, DJE 28.10.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Processo 200501251700, Agravo Regimental no Recurso Especial (AGRESP) 770.207, 6ª Turma, Relator(a): Paulo Gallotti, data da decisão: 07.05.2009, data da publicação: 25.05.2009, DJE, 25.05.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp (Agravo Regimental no Recurso Especial) 1.070.004/PR, 5ª Turma, Relator(a): Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, data do julgamento 09.06.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. HC 200900310049, 5ª Turma, Relator(a): Napoleão Nunes Maia Filho, DJE, data: 28.09.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.112.748/TO, Recurso Especial 2009/0056632-6, 3ª Seção, Relator(a) Ministro Félix Fischer, Data do Julgamento 09.09.2009, Data da Publicação/Fonte DJe 13.10.2009, LEXSTJ vol. 243 p. 350. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* 149.947/MS, 5ª Turma, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgamento: 18.02.2010, data da publicação/fonte:DJe 22.03.2010. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

TRF1

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Processo ACR 9401078920, 3ª Turma, decisão unânime, data da decisão: 05.06.1995, data da publicação: 26.06.1995, DJ, data: 26.06.1995, p. 40086. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Processo RCCR 9501124614, 3ª Turma, Relator(a): Juiz Fernando Gonçalves, decisão unânime, data da decisão: 28.06.1995, data da publicação: 17.08.1995, DJ, data: 17.08.1995, p. 51663. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Processo RCCR 9501124614, RCCR – Recurso Criminal – 9.501.124.614, 3ª Turma, Relator(a): Juiz Fernando Gonçalves, decisão unânime, data da decisão: 28.06.1995, data da publicação: 17.08.1995, DJ, data: 17.08.1995, p. 51663. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Processo ACR 200230000023570, 4ª Turma, Relator(a): Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (conv.), decisão unânime, data da decisão: 25.01.2010, data da publicação: 23.02.2010, e-DJF1, data: 23.02.2010, p. 134. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

TRF2

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. RCCR 9802217948, RCCR (Recurso Criminal) 555, 6ª Turma, relator Andre Kozlowski, DJU, data: 27.06.2003, p. 350. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. CC 200451110008872, CC (Conflito de Competência) 6.566, 1ª Turma especializada, Relator(a): Desembargador Federal Alexandre Libonati de Abreu, data da decisão: 02.05.2005, data da publicação: 10.05.2005, DJU - data:10.05.2005, p. 244. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. ACR 200151015277722, ACR (Apelação Criminal) – 4.354, 2ª Turma especializada, Relator(a): Desembargadora Federal: Liliane Roriz, data da decisão: 06.12.2005, data da publicação: 14.12.2005, DJU - Data:14.12.2005, p. 191. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Processo RCCR 200002010466121, RCCR – Recurso Criminal – 978, 3ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Francisco Pizzolante, DJU, data: 03.11.2003, p. 151. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. ACR 1999.51.01.047404-8, 1ª Turma especializada, Relator: Juiz Federal convocado Alexandre Libonati, em substituição à Desembargadora Federal Maria Helena Cisne, 19.10.2005. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. ACR 199951010474048, Processo ACR 199951010474048, ACR 3928, 1ª Turma Especializada, Relator(a): Desembargador Federal Alexandre Libonati de Abreu, DJU, data: 27.10.2005, p. 219. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. ACR 200451014902890, ACR - Apelação Criminal - 6984, 2ª Turma Especializada, Relator(a): Desembargadora Federal Liliane Roriz, decisão unânime, data da decisão: 09.03.2010, data da publicação: 15.03.2010, E-DJF2R, data:15.03.2010, p. 73/74. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo ACR 199903990050561, ACR - Apelação Criminal - 8571, 1ª Turma, Relator(a): Juiz Roberto Haddad, data da decisão: 14.03.2000, data da publicação: 16.05.2000, DJU, data: 16.05.2000, p. 385. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo EIFNU 200461240009650 EIFNU – Embargos Infringentes e de Nulidade – 4590, 1ª Seção, Relator(a): Juíza Ramza Tartuce, data da decisão: 15.01.2009, data da publicação: 11.02.2009, DJF3, CJ2, data: 11.02.2009, p. 37. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo RSE 200661060074349, RSE - Recurso em Sentido Estrito - 5439, 5ª Turma, Relator(a): Juiz Luiz Stefanini, data da decisão: 16.11.2009, data da publicação: 15.12.2009, DJF3, CJ1, data: 15.12.2009, p. 376. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo ACR 200561210033586, ACR - Apelação criminal - 34416, 5ª Turma, Relator(a): Juiz Hélio Nogueira, decisão unânime, data da decisão: 01.02.2010, data da publicação: 12.02.2010, DJF3, CJ1, data: 12.02.2010, p. 123. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. *Habeas Corpus* (HC) 38.836, 1ª Turma, Relator(a): Juíza Vesna Kolmar, data da decisão: 02.02.2010, data da publicação: 24.02.2010, DJF3 CJ1, data: 24.02.2010, p. 79. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo ACR 200860050008867, ACR - Apelação Criminal - 39527, 1ª Turma, Relator(a): Juíza Vesna Kolmar, decisão unânime, data da decisão: 27.04.2010, data da publicação: 14.05.2010, DJF3, CJ1, data: 14.05.2010, p. 67. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

TRF4

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo ACR 9504319599, 1ª Turma, Relator(a): Vladimir Passos de Freitas, decisão unânime, DJ, data 22.05.1996, p. 33376. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR 9604114050, 2ª Turma, Relator(a): Tânia Terezinha Cardoso Escobar, decisão unânime, data da decisão: 05.09.1996, data da publicação: 02.10.1996, DJ, data: 02.10.1996, p. 74491. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR 9504274943, 1ª Turma, decisão unânime, Relator(a): Gilson Langaro Dipp, data da decisão: 02.09.1997, data da publicação: 08.10.1997, DJ 08.10.1997, p. 83270. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR nº 2002.04.01.034338-3/PR, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 21.01.2004, p. 712. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR 200271110057509, 7ª Turma, data da decisão: 12.12.2006, data da publicação: 14.02.2007, D.E. 14.02.2007. Disponível em: http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=trf4&documento=1439877&hash=5fc4147a2c60bcf68267c7093e310bc7, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR nº 2004.70.02.000784-6/PR, 7ª Turma, DE de 10.01.2008, Relator(a): Desembargador Amaury Chaves de Athayde. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal nº 2005.72.03.000224-6/SC, 8ª Turma, Relator(a): Desembargador Élcio Pinheiro de Castro, julgamento unânime ocorrido em 30.07.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Embargos Infringentes e de Nulidade nº 2007.70.02.005799-1/PR, 4ª Seção, decisão de 21.08.2008. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR 200270010199766, 8ª Turma, Relator(a) Élcio Pinheiro de Castro, D.E. 06.05.2009, data da decisão: 30.04.2009, data da

publicação: 06.05.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ACR 2004.70.02.005845-3/PR, 7ª Turma, Relator: Des. Federal Nefi Cordeiro, decisão de 13.10.2009. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo ACR 00010051020034047209, 8ª Turma, Relator(a): Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 13.05.2010, data da decisão: 28.04.2010, data da publicação: 13.05.2010. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo ACR 00010051020034047209, 8ª Turma, Relator(a): Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 13.05.2010, data da decisão: 28.04.2010, data da publicação: 13.05.2010. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

TRF5

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Processo ACR 9505181507, ACR - Apelação Criminal - 1338, 1ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, decisão unânime, DJ, data: 27.03.1998, p. 386. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. 4ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Marcelo Navarro, data da decisão 03.07.2007, data da publicação 08.08.2007. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal (ACR) 6.286, Processo ACR 200584000073490, 2ª Turma, Relator: Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, fonte: DJ - data: 25.03.2009, p. 319, nº57. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010. Miranda Clementino, decisão unânime, DJ, data: 25.03.2009, p. 319, nº 57. Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Processo ACR 200584000073490, ACR - Apelação Criminal – 6.286, 2ª Turma, Relator(a): Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, decisão unânime, DJ, data: 25.03.2009, p. 319, nº 57 . Disponível em: <http://columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/>, acesso em 25.05.2010.

Ministério Público Federal

_____. Ministério Público Federal. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal. Voto nº 294/2008, Processo MPF nº 1.21.000.000598/2008-17, Origem: 5ª Vara Federal em Campo Grande/MS, Relator: Mário Luiz Bonsaglia. Disponível em: http://2ccr.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/docs_temas_polemicos/voto_294_08_descaminho_insig_STF_arq_598.pdf, acesso em 25.05.2010.

_____. Ministério Público Federal. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão, Ata da 492ª Sessão, Voto 1467/2010, Processo 1.31.000.001494/2009-64, Relator : Dr. Wagner Gonçalves. Decisão : Acolhido por unanimidade o voto do Relator. Participaram da votação a Dra. Ana Maria Guerreiro Guimarães e a Dra. Elizeta Maria de Paiva Ramos. Disponível em: http://2ccr.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/atas/atas-2010/Ata_492_2010.pdf, acesso em 25.05.2010.