

Curso/Disciplina: Direito Penal Especial

Aula: Descaminho

Professor: Marcelo Uzêda

Monitora: Vanessa Alves

Aula nº 64

Descaminho

Art. 334. Iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria
Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 1º Incorre na mesma pena quem:

I - Pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei

II - Pratica fato assimilado, em lei especial, a descaminho;

III - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira que introduziu clandestinamente no País ou importou fraudulentamente ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem;

IV - Adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira, desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos.

§ 2º Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências

§ 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de descaminho é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

Dolo: de iludir. *Animus fraudis*, ou seja, dolo de iludir, de enganar

Erro de tipo: havendo desconhecimento a elementar do tipo no tocante a necessidade de pagar o tributo não há o *animus fraudis* e, portanto, não há o crime.

Parece uma sonegação, mas está relacionado a entrada, saída ou consumo.

Consumação: trata-se de crime formal, ele se consuma com o ato de iludir, mesmo que ele seja descoberto e pague o tributo ou perca a mercadoria o crime já estará consumado. Não há necessidade de finalização de procedimento administrativo.

RHC 135549 AgR Relator: ministro Edson Fachin. 2ª Turma julgado em 11/09/2017,.

O ST possui entendimento consolidado no sentido de que o delito de descaminho constitui crime formal e, por essa razão, a ausência de lançamento tributário é desinfluyente à tipificação da conduta. Precedentes.

Informativo 549 STJ:

É desnecessário a constituição definitiva do crédito tributário por processo administrativo fiscal para a configuração do delito de descaminho (art. 334 CP).

Descaminho por assimilação: (parágrafo 1º)

1. **Navegação de cabotagem:** é privativa dos navios nacionais, admitindo-se exceções. Comércio direto entre os portos do país, efetuando-se dentro de suas águas marítimas e dos rios de seus territórios.
2. **Fato assimilado:** em lei especial
 1. Zona franca – art. 39 do decreto lei 288/67
 2. Containers – art. 8º da lei 4906/65
 3. Tabaco estrangeiro – art. 3º do Decreto Lei 399/68
3. **Comportamentos derivados** envolvendo comércio dessas mercadorias. Tanto o que fraudava para o pagamento como aquele que vendia ou explorava o produto.
4. **Adquire mercadorias desacompanhadas da documentação necessária ou falsa**

Majorante: parágrafo 3º: quando o delito é praticado por meio aéreo, marítimo ou fluvial independente de ser clandestino ou não

O crime de descaminho é crime Federal e a competência é do juiz federal do local da apreensão.

Súmula 151 do STJ

Prevento o juízo do local da apreensão dos bens.

Consumação: é instantâneo, com a entrada, saída ou consumo, mas a interpretação da súmula 151 dá a entender que é permanente.

É cabível a extinção da punibilidade pelo pagamento do tributo?

Resposta: não. A jurisprudência é pacífica que não se estende ao descaminho a causa de extinção de punibilidade dos crimes tributários. Parte da doutrina, no entanto, entende que seria possível a analogia em *bonam parte* para o agente pelo pagamento do tributo antes do início da ação penal.

Informativo 555 STJ

O pagamento do tributo devido não extingue a punibilidade do crime de descaminho (art. 334 do CP).

Uma consequência do descaminho é o perdimento de bens, inclusive do próprio veículo quando utilizado para o crime. A jurisprudência, contudo, autoriza o perdimento do veículo quando o valor da mercadoria seja proporcional ao valor do veículo

Princípio da Insignificância aplicada ao Crime de Descaminho

O STF consolidou o entendimento de que quando os valores dos tributos e acréscimos não passa do limite do valor que é utilizada para a fazenda para executar, que era aproximadamente 10 mil reais.

O STJ aderiu a tese e ao valor, mas o valor foi atualizado por portaria do Ministério da Fazenda, passando a 20 mil reais.

HC 136843 – Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. 2ª Turma, julgado em 08/08/2017

Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. (R\$ 20 mil)

Há divergência sobre esse valor. O min. Marco Aurélio entende que o valor seria de R\$ 1 mil, pois abaixo deste valor não seria colocado na dívida ativa.

O valor não é o único critério para a aplicação do princípio da insignificância. A reiteração também é levada em conta, mas não qualquer reiteração.

A jurisprudência do STF firmou orientação no sentido de que a reiteração delitiva impede a adoção do princípio da insignificância penal, em matéria de crime de descaminho.

(HC 137749 AgR Relator: Roberto Barroso. 1ª Turma, julgado em 02/05/2017)

A reiteração tem que mostrar a habitualidade. Se o sujeito faz isso de forma habitual, profissional e dedicado, neste caso o princípio da insignificância é afastado. Caso contrário não afasta o princípio.

Informativo 575 STJ (ERESP 117514-RS)

A reiteração inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de descaminho, ressalvada a possibilidade de no caso concreto, as instancias ordinárias verificarem que a medida é socialmente recomendável.

Contrabando

Art. 334-A. Importar ou exportar mercadoria proibida

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

§ 1º Incorre na mesma pena quem:

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

II - importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro, análise ou autorização de órgão público competente;

III - reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada à exportação

IV - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira

V - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira.

§ 2º - Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências.

§ 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de contrabando é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

O contrabando e o descaminho faziam parte do mesmo tipo penal, mas foram desmembrados em 2014.