

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
CURSO DE DIREITO - CPTL**

FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES

**O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA
NO DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS
PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS
DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E
CONTRABANDO**

**TRÊS LAGOAS, MS
2023**

FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES

**O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO
DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS
NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS
DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Campus de Três Lagoas da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Doutor Cláudio Ribeiro Lopes.

**TRÊS LAGOAS, MS
2023**

FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES

**O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO
DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS
NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS
DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi avaliado e julgado _____ em sua forma final, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, perante Banca Examinadora constituída pelo Colegiado do Curso de Graduação em Direito do Campus de Três Lagoas da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, composta pelos seguintes membros:

Professor Doutor Cláudio Ribeiro Lopes
UFMS/CPTL - Orientador

Professora Doutora Ancilla Caetano Galera Fuzishima
UFMS/CPTL - Membro

Professor Doutor Luiz Renato Telles Otaviano
UFMS/CPTL - Membro

TRÊS LAGOAS, MS
2023

RESUMO

Este estudo tem por finalidade analisar como a estrutura principiológica do hodierno ordenamento jurídico pátrio guia e estimula a atuação das instituições na busca e adoção de práticas capazes de efetivar medidas desencarceradoras a respeito dos delitos de descaminho e contrabando. Utiliza-se, para sua formatação, a abordagem hipotético-dedutiva, procedimento estruturalista e técnicas bibliográfica e documental de investigação. Visa testar a hipótese de que os metaprincípios da Dignidade da Pessoa Humana e do Estado Democrático de Direito influem ativamente na sistemática de como são tratados os referidos delitos. Como resultado da pesquisa, conclui-se serem os institutos do arquivamento pela insignificância e do Acordo de Não Persecução Penal verdadeiras materializações dos metaprincípios, trata-se de um movimento dos três poderes do Estado, por intermédio de suas instituições, com preponderância do *Parquet* Federal, na busca de efetivar medidas desencarceradoras no que tange às sanções impostas aos delitos.

Palavras-chave: Contrabando; Descaminho; Medidas Desencarceradoras.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze how the principled structure of the current Brazilian legal system guides and stimulates the performance of institutions in the search and adoption of practices capable of effecting decarceration measures regarding the crimes of embezzlement and smuggling. For its formatting, the hypothetical-deductive approach, structuralist procedure and bibliographic and documentary research techniques are used. It aims to test the hypothesis that the meta-principles of the Dignity of the Human Person and the Democratic Rule of Law actively influence the system of how these crimes are treated. As a result of the research, it is concluded that the institutes of archiving by insignificance and the Non-Criminal Prosecution Agreement are true materializations of the meta-principles, it is a movement of the three powers of the State, through its institutions, with a preponderance of the Federal Parquet, in the search to carry out decarceration measures with regard to the sanctions imposed on crimes.

Keywords: Contraband; Embezzlement; Extrication Measures.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	06
2. DESENVOLVIMENTO TEÓRICO.....	06
2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INTERNALIZADOS NO DIREITO PENAL BRASILEIRO.....	07
2.2 PRINCÍPIOS TÍPICOS DO DIREITO PENAL.....	08
2.2.1 PRINCÍPIOS DA INTERVENÇÃO MÍNIMA, DA FRAGMENTARIEDADE E DA EXCLUSIVA PROTEÇÃO DE BENS JURÍDICOS.....	08
2.2.2 PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA (EM SEDE PENAL), DA INSIGNIFICÂNCIA E DA PROPORCIONALIDADE.....	10
3. DOS TIPOS EM ESPÉCIE: DESCAMINHO E CONTRABANDO.....	13
4. ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO.....	17
4.1 DIREITO MATERIAL.....	17
4.2 DIREITO PROCESSUAL.....	20
5. CONCLUSÃO.....	23
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	25

1 - INTRODUÇÃO

O Código Penal brasileiro, em seu artigo 33, integrado ao dispositivo por intermédio da Lei n.º 7.209/1984, anterior à constituição, vale pontuar, traz os conceitos dos tipos de regimes de cumprimento de pena, em qual deles deve cumprir o recluso e o detento, bem como o regime inicial de cumprimento de pena.

Sobre este, é possível afirmar que o condenado reincidente, na melhor das hipóteses, irá enfrentar o regime semiaberto como o regime inicial de cumprimento de pena.

Sob esse prisma, caberia questionar o quanto concatenado com a atual sociedade estariam tais disposições trazidas há mais de 35 anos; em outras palavras, se haveria ou não movimentos das instituições no sentido de adequar a sistemática do citado dispositivo à atual sistemática jurídica principiológica.

A presente pesquisa tem por objetivo analisar como a estrutura principiológica do hodierno ordenamento jurídico pátrio guia e estimula a atuação das instituições na busca e adoção de práticas capazes de efetivar medidas desencarceradoras a respeito dos delitos de descaminho e contrabando.

Para tanto, testar-se-á a hipótese de que os metaprincípios da do Estado Democrático de Direito e da Dignidade da Pessoa Humana derivam no Direito Penal tantos outros princípios, que vão guiar e estimular a adoção de práticas que visem efetivar medidas desencarceradoras nos delitos citados.

Nesse diapasão, utilizar-se-á, para sua formatação, a abordagem hipotético-dedutiva, procedimento estruturalista e técnicas bibliográfica e documental de investigação.

Dito isso, de início será apresentado uma breve explicação e conceituação dos metaprincípios constitucionais e suas derivações no Direito Penal. Feito isso, passar-se-á para uma breve análise dos tipos penais de descaminho e contrabando; suas diferenças e semelhanças. Por fim, será feita uma análise das implicações dos ditos princípios nos delitos supramencionados.

2 - DESENVOLVIMENTO TEÓRICO

Nesse momento inicial, imprescindível é fixar a base teórica acerca dos citados princípios que vão guiar a atuação das instituições dos três poderes.

2.1 - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INTERNALIZADOS NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

O Direito Penal, como qualquer outro ramo do Direito pátrio, está submetido aos ditames da Constituição Federal de 1988, sobre o tema, há concordância com o penalista Luiz Regis Prado, senão vejamos:

A constituição, como marco fundante de todo ordenamento jurídico, irradia sua força normativa para todos os setores do Direito. Todavia, tem ela particular e definitiva influência na seara penal.

Isso porque cabe ao Direito Penal a proteção de bens e valores essenciais à livre convivência e ao desenvolvimento do indivíduo e da sociedade, insculpidos na Lei Fundamental, em determinada época e espaço territorial (PRADO, 2018, p. 41)

Em especial, ter-se-á enfoque aos princípios do Estado Democrático de Direito e da Dignidade da Pessoa Humana, expressos no Artigo 1º, “*caput*”, e Inciso III, respectivamente:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988).

De fato, ao se analisar a sistemática do Direito Penal pátrio, primeiramente sob o prisma do Estado Democrático de Direito, cabe o magistério do doutrinador Paulo Roberto de Figueiredo Dantas, que, de maneira sintética, o conceituou como aquele submetido ao império das leis, surge junto do liberalismo político em oposição ao sistema absolutista estatal da época (Estado policial inquisidor), com mecanismos de limitação e repartição do poder estatal, sobretudo em função das arbitrariedades que este poderia fazer com os indivíduos (DANTAS, 2020, cap. 4).

Sobre o tema, é imperiosa a conclusão de que o Estado de Direito desponta como um balizador das relações entre o Estado, soberano em seu território, sendo o monopólio da violência e da jurisdição, e o indivíduo, diminuto em face do outro polo da relação jurídica.

É justamente por força dessa desigualdade material que a citada forma de ordenação estatal tem primazia em uma estrutura fundamental de lei, a CF/88, envolta por normas infraconstitucionais, fornecendo para todo o ordenamento jurídico pátrio determinado padrão que vincula toda a atuação estatal, seja no que tange à separação dos poderes, na atuação das instituições, na criação de direitos e garantias individuais que visem fornecer

ainda mais proteção ao indivíduo contra o Estado, nos momentos em que este se vê no dever de sancionar determinadas condutas infratoras.

Sendo, portanto, o princípio do “Estado Democrático Direito”, o “Império das Leis” conjugado com a soberania da vontade popular de um regime democrático, que irá irradiar no Direito Penal os princípios da fragmentariedade, da intervenção mínima e da exclusiva proteção de bens jurídicos.

Ademais, ao galgar-se para princípio da dignidade da pessoa humana, tem-se, na visão do i. doutrinador supracitado, o seguinte conceito:

Fonte primordial de todo o ordenamento jurídico, e, sobretudo, dos direitos e garantias fundamentais, este princípio fundamental exige que o indivíduo seja tratado como um fim em si mesmo, que seja encarado como a razão de ser do próprio ordenamento, impondo-se não só ao Estado, como também aos particulares, que o respeitem integralmente, evitando qualquer conduta que degrade sua condição humana (DANTAS, 2020, cap. 4).

De início, é possível observar a similaridade semântica entre os dois princípios, na medida em que ambos possuem em seu âmago a proteção da pessoa humana, do indivíduo, em suas relações horizontais e verticais. Sendo oportuna a afirmação de que para se atingir o fundamento da dignidade da pessoa humana, imprescindível é o Estado de Direito, na medida em que é por meio deste que se possibilita a efetivação daquele.

Nessa perspectiva, o princípio da dignidade da pessoa humana (constitucional) também se materializa no Direito Penal, como os princípios da dignidade da pessoa humana (em sede penal), da insignificância e da proporcionalidade, com consequências que serão analisadas adiante.

2.2 - PRINCÍPIOS TÍPICOS DO DIREITO PENAL

2.2.1 - PRINCÍPIOS DA INTERVENÇÃO MÍNIMA, DA FRAGMENTARIEDADE E DA EXCLUSIVA PROTEÇÃO DE BENS JURÍDICOS.

De início, cabe mencionar que o Direito Penal, em síntese, contempla determinadas condutas que foram elencadas pelo legislador como delitos passíveis de sanção penal, também já predeterminada; ou seja, caso o indivíduo incorra nas condutas tipificadas, surge para o Estado soberano o dever de aplicar sanção ao agente infrator, com o intuito de restabelecer a paz social que foi ferida e, com isso, afirmar sua soberania no território, por

meio do monopólio da jurisdição para julgar e determinar a pena, e do monopólio da violência para aplicá-la, tal afirmação encontra substrato na lição de Luiz Regis Prado:

Do ponto de vista objetivo, o Direito Penal (*jus poenale*) significa não mais do que um conjunto de normas que definem os delitos e as sanções que lhes correspondem, orientando, também, sua aplicação. Já em sentido subjetivo (*jus puniendi*), diz respeito ao direito de punir do Estado (princípio da soberania), correspondente à sua exclusiva faculdade de impor sanção criminal diante da prática do delito (PRADO, 2018, p. 38).

Como aludido, o princípio do Estado de Direito, o “Império das Leis”, se aflora nessa questão, principalmente, nos princípios da fragmentariedade, da intervenção mínima e da exclusiva proteção de bens jurídicos.

Os citados princípios, para serem amplamente compreendidos, imprescindível é a análise destes de forma sistemática e conjunta, visto que, “A função primordial desse ramo da ordem jurídica radica na proteção de bens jurídico-penais - bens do Direito - essenciais ao indivíduo e à comunidade” (PRADO, 2018, p. 38).

De fato, é o braço do Direito que surge para sancionar determinadas condutas tipificadas pelo legislador que foram previamente valoradas como significativamente capazes de aviltar contra bens jurídicos indispensáveis à coesão e à paz social (exclusiva proteção de bens jurídicos), e para tal:

[...] só deve atuar na defesa dos bens jurídicos imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa. Isso porque a sanção penal reveste-se de especial gravidade, acabando por impor as mais sérias restrições aos direitos fundamentais [...]
Aparece ele (princípio da intervenção mínima) como uma orientação política criminal restritiva do *jus puniendi* e deriva da própria natureza do Direito Penal e da concepção material do Estado Democrático de Direito (PRADO, 2018, p. 86-87).

Tem-se então o princípio da intervenção mínima conceituado. Dito isso ao unir-se os dois princípios já elencados, infere-se que esse ramo subsidiário do Direito apenas atua nos casos imprescindíveis à salvaguarda de determinados bens jurídicos elencados, na medida em que sua atuação for indispensável aos fins almejados da atuação estatal, dado que:

A função tipicamente punitiva (preventiva e repressiva) exercida pelo Estado deve se apresentar sempre como a *última ratio legis*, de garantia de bens jurídicos fundamentais à vida social (PRADO, 2018, p. 43).

Entretanto, não é toda conduta delitativa atentatória à bens jurídicos imprescindíveis que terá atenção do *jus puniendi* Estatal, somente as condutas de maior potencial de dano serão, de fato, objeto da atuação do Estado, sobre o tema, cabe trazer novamente à baila as lições de Luiz Regis Prado:

Já pelo postulado da fragmentariedade ou essencialidade, corolário do primeiro (intervenção mínima), tem-se que a função maior de proteção de bens jurídicos atribuída à lei penal não é absoluta, mas sim relativa, visto que todo ordenamento jurídico dela se ocupa. O que faz com que só devam eles ser defendidos penalmente ante certas formas de agressão, consideradas socialmente intoleráveis. Isso quer dizer que apenas as ações ou omissões mais graves endereçadas contra bens valiosos podem ser objeto de criminalização (PRADO, 2018, p. 87).

Já pelo postulado da fragmentariedade ou essencialidade, corolário do primeiro (intervenção mínima), tem-se que a função maior de proteção de bens jurídicos atribuída à lei penal não é absoluta, mas sim relativa, visto que todo ordenamento jurídico dela se ocupa. O que faz com que só devam eles ser defendidos penalmente ante certas formas de agressão, consideradas socialmente intoleráveis. Isso quer dizer que apenas as ações ou omissões mais graves endereçadas contra bens valiosos podem ser objeto de criminalização (PRADO, 2018, p. 87).

Em arremate, ao se mesclar os três princípios típicos do Direito Penal que se irradiaram do princípio constitucional do Estado de Direito, ter-se-á, resumidamente, que esse ramo do Direito apenas atuará quando ocorrer agressões de elevado potencial ofensivo a bens jurídicos essenciais à coesão social, na medida em que essa atuação seja a única capaz de remediar de forma eficaz os danos sofridos, sendo inviável a atuação de outro ramo do direito menos gravoso ao indivíduo.

2.2.2 - PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA (EM SEDE PENAL), DA INSIGNIFICÂNCIA E DA PROPORCIONALIDADE.

Além do que já fora apresentado, cabe agora analisar os princípios que o fundamento/princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana irradiou na seara Penal.

Ao tratar-se de um termo tão rico e vasto, primeiramente se faz imperioso delimitá-lo à sua atuação no âmbito Penal, o seu núcleo essencial nesse ramo do Direito, o que seria entendido como “O reconhecimento do valor do homem enquanto pessoa implica

o surgimento de um núcleo indestrutível de prerrogativas que o Estado não pode deixar de reconhecer, verdadeira esfera de ação dos indivíduos que delimitam o poder estatal” (PRADO, 2018, p. 80).

Nota-se, portanto, ser um princípio/fundamento guia das ações do Estado, em especial, no que tange *jus puniendi* deste ao surgir, em tese, pretensão punitiva decorrente da violação de um tipo penal.

Nesse diapasão, é importante sublinhar que em nosso ordenamento jurídico a sanção mais grave aplicável pelo Estado, em tempos de paz, é a pena privativa de liberdade, de acordo com a alínea “a” do Inciso XLVI do artigo 5º da CF/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens;

c) multa;

d) prestação social alternativa;

e) suspensão ou interdição de direitos; (BRASIL, 1988).

É possível concluir, portanto, que o ordenamento jurídico brasileiro, ao valorar como se dará a aplicação de uma sanção decorrente de uma transgressão à lei Penal, escolheu por, em última análise, relativizar o direito constitucional da livre locomoção previsto no artigo 5º, Inciso XV, da CF/88: “XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens” (BRASIL, 1988).

De fato, a conclusão óbvia é a que no ramo subsidiário do Direito pátrio, a pena privativa de liberdade é a sanção mais gravosa, logo, é aquela, que a luz dos princípios da intervenção mínima e da fragmentariedade, deve ser aplicada aos delitos com maior potencial lesivo a bens imprescindíveis à vida em sociedade; buscando-se impor verdadeiro limite ao *jus puniendi* estatal, como assinala Luiz Régis Prado: “Como viga mestra, fundamental e peculiar ao Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana há de plasmar todo o ordenamento jurídico positivo - como dado imanente e limite mínimo vital à intervenção jurídica” (PRADO, 2018, p. 81).

Ainda sobre a pena privativa de liberdade, não obstante ostente assento constitucional, sua atual execução fática foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 347, e atentatória aos direitos fundamentais, em especial, à dignidade da pessoa humana:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional” (STF, Plenário, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, Brasília - DF, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJ Nr. 115 do dia 16/06/2021, Julgamento: 09 nov. 2015, Data de Publicação: 19 fev. 2016).

De fato, a situação de penúria do sistema carcerário brasileiro foi declarada como um “estado de coisas inconstitucional”, e como uma possível medida para atenuar a situação, no mesmo momento, firmou o pleno que: “aos juízes - que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo” (STF, Plenário, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - DF, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJ Nr. 115 do dia 16/06/2021, Julgamento: 09 nov. 2015, Data de Publicação: 19 fev. 2016).

No ponto, é possível inferir que a corte entendeu que o encarceramento, devido ao seu estado inconstitucional, como sendo a *ultima ratio* em termos de sanção a ser aplicada, no campo do direito que se predispõe a ser a *ultima ratio*.

Por conseguinte, o princípio da insignificância pode ser concebido como verdadeira consequência lógica de um ordenamento jurídico que tem como fundamento a Dignidade da Pessoa Humana, porquanto seria atentatório ao ordenamento jurídico cercear a liberdade de locomoção do agente infrator em decorrência de um ato que embora típico, oferece mínimo potencial lesivo ao bem jurídico protegido.

Em outras palavras, o princípio da insignificância prescreve que:

A irrelevante lesão do bem jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo-se excluir a tipicidade da conduta em casos de danos de pouca importância ou quando afete infimamente a um bem jurídico-penal. Vale dizer: a irrelevante lesão do bem jurídico protegido não justifica a imposição de uma pena, devendo-se excluir a tipicidade da conduta em casos de lesões de pouca gravidade ou quando “no caso concreto seu grau de injusto seja mínimo” (PRADO, 2018, p. 95).

Ademais, a respeito dos princípios que se irradiavam do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, cabe agora analisar o princípio da proporcionalidade, que, em síntese, prescreve que os tipos de penas impostas e sua abrangência devem ser proporcionais ao delito praticado e a lesão que se originou deste:

[...] pode-se afirmar que uma medida é razoável quando apta a atingir os objetivos para os quais foi proposta; quando causa o menor prejuízo entre as providências possíveis, ensejando menos ônus aos direitos fundamentais, e quando as vantagens que aporta superam suas desvantagens (PRADO, 2018, p. 89).

Em arremate, é possível englobar os três princípios típicos do Direito Penal que decorreram do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana como verdadeiro limite extralegal à atuação do *jus puniendi* estatal, na medida em que é fixado um rol taxativo de possibilidade de penas a serem impostas, sendo certo que estas devem ser aplicadas proporcionalmente à gravidade do dano do injusto penal, excluindo-se a tipicidade material de condutas que possuem potencial de dano ínfimo ao bem jurídico protegido pelo tipo.

3 - DOS TIPOS EM ESPÉCIE: DESCAMINHO E CONTRABANDO

Os tipos penais aqui analisados se encontram presentes desde o embrião que resultaria no atual Estado brasileiro.

A tipificação teve início no período colonial pelas as Ordenações Manuelinas e Filipinas datadas de meados de 1700; transpassando-se para o Código Criminal do Império do Brasil, datado de 1830, em seu artigo 177:

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

Penas – perda das mercadorias ou gêneros, e de multa igual á metade do valor deles. (igual ao original) (D’ AGOSTINI; FEISTLER; GIRALDI, 2014, p. 3)

Fora também reproduzido no Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, datado de 1890, em seu artigo 265, prevendo, pela primeira vez, a possibilidade de imposição de pena privativa de liberdade ao infrator (D’ AGOSTINI; FEISTLER; GIRALDI, 2014, p. 3).

Os tipos penais de Descaminho e Contrabando estão presentes nos artigos 334 e 334-A, ambos do Código Penal, respectivamente:

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

Penas - 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.

Contrabando

Art. 334-A. Importar ou exportar mercadoria proibida:

Penas - 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 (BRASIL, 1940).

Os delitos se encontram presentes no capítulo do Código Penal destinado aos crimes praticados por particular contra a administração pública em geral e, até o advento da Lei nº 13.008, de 26/06/2014, que fez alterações significativas nos tipos em análise, estavam as condutas reunidas em um único tipo.

De fato, “O bem jurídico tutelado, além do correto e regular exercício da atividade pública (Administração Pública), vem a ser também o interesse econômico estatal” (PRADO[2], 2018, p. 867-874).

Não obstante o bem jurídico tutelado seja o mesmo em ambos os tipos, a diferença que faz com que o desvalor do resultado do delito de contrabando seja maior, assim como sua pena, reside no fato de que, no que tange ao descaminho:

Busca-se proteger o produto nacional, (agropecuário, manufaturado ou industrial) e a economia do país, quer na elevação do imposto de exportação, para fomentar o abastecimento interno, quer na sua sensível diminuição ou isenção, para estimular o ingresso de divisa estrangeira no país (PRADO[2], 2018, p. 867).

Já em relação ao delito de contrabando:

Assegura-se, ainda, a proteção à saúde, à segurança pública, no que se refere à proibição de importação de mercadorias proibidas e à tutela de produto nacional, que é beneficiado com a barreira alfandegária.

Em razão da pluriofensividade do delito de contrabando, que pode atingir outros bens jurídicos, como a saúde pública, direitos autorais etc., a jurisprudência brasileira afasta a possibilidade de se aplicar o princípio da insignificância para excluir a tipicidade material (PRADO[2], 2018, p. 874).

De fato, o legislador separou as condutas e entendeu que o desvalor do resultado do delito de contrabando é superior ao de descaminho, e resolveu exasperar o *quantum* de pena cominada àquele, porquanto:

Destarte, cabe definir contrabando como o ato de importar e/ou exportar produtos e mercadorias que estão total ou parcialmente proibidas de entrar ou sair do país; o descaminho como o ato de importar ou exportar mercadorias lícitas sem o devido pagamento do tributo previsto e obrigatório; e perfaz a diferença entre ambos destacando que no contrabando o produto e/ou mercadoria importada e/ou exportada estão proibidas seja total ou parcialmente de entrar ou sair do país e no descaminho o produto e/ou mercadoria importada e/ou exportada tem livre acesso de entrada e saída no país, mas possui fraude no que tange ao devido pagamento/recolhimento dos tributos previstos sobre o mesmo (D' AGOSTINI; FEISTLER; GIRALDI, 2014, p. 3).

Em síntese, o descaminho trata apenas das mercadorias lícitas que tiveram o recolhimento tributário iludido, já o contrabando trata de mercadorias proibidas, ou parcialmente proibidas, de comercialização no território nacional nos casos em que a mercadoria não está descrita em outra lei, como a de Drogas; não obstante a ação desenvolvida no mundo do ser seja a mesma: fazer algo com determinada mercadoria em desacordo com a normativa estatal.

Ambos os delitos são de ação penal pública incondicionada de titularidade do Ministério Público Federal, pois é de competência da Justiça Federal (PRADO, 2018, p. 872-880), posto que o delito de descaminho atenta contra a arrecadação de impostos de competência dos três entes federativos, entretanto, o impostos federais previstos no artigo 153, incisos I e II, da CF/88, atraem a competência para esse âmbito; já o delito de contrabando infringe normativa federal, a exemplo do caso do contrabando de cigarros, que o agente infrator acaba por transgredir os artigos 2º e 3, do Decreto-Lei n.º 399/68:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

I - importação de produtos estrangeiros;

II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;
(BRASIL, 1988)

Art. 2º O Ministro da Fazenda estabelecerá medidas especiais de controle fiscal para o desembarço aduaneiro, a circulação, a posse e o consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira.

Art. 3º 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 (igual ao original) (BRASIL, 1968).

Por fim, insta mencionar que ambos os tipos penais possuem em sua construção formas assimiladas, demonstrando o claro interesse do legislador de abarcar o máximo de ações possíveis. Bem como ambos os tipos também possuem mesma circunstância agravante

que dobra a pena aplicada, se concretizando quando o agente pratica o delito se valendo de transporte aéreo, marítimo ou fluvial:

Trata-se de agravante que influencia na medida do injusto, em face da dificuldade de controle do transporte aéreo, fluvial ou marítimo de mercadorias feito de maneira clandestina (PRADO[2], 2018, p. 872; 880).

4 - ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO

Ante a breve exposição e conceituação dos princípios constitucionais e penais, bem como dos tipos penais de descaminho e contrabando, cabe agora analisar como aqueles orientam e determinam a atuação das instituições estatais no caminho da efetivação de medidas desencarceradoras, tanto no campo do direito material quanto no campo do direito processual, haja vista a situação inconstitucional do sistema carcerário pátrio.

4.1 - DIREITO MATERIAL

De início, cabe pontuar como se deu o acolhimento do princípio da insignificância no delito de descaminho.

O Legislativo Federal foi o ente que deu início à legalidade da aplicação das medidas desencarceradoras ao delito em questão, por intermédio da elaboração da Lei n.º 10.522/2002, que na redação original de seu artigo 20 previa que seriam arquivados os autos das execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) (BRASIL, 2002).

Ademais, em 2004 aumentou-se o limite para R\$10.000,00 (dez mil reais), por intermédio da Lei n.º 11.033/2004. Por fim, a Medida Provisória n.º 811/2019, convertida na Lei n.º 13.874/2019, transferiu a competência de fixar o valor das execuções fiscais federais que seriam arquivadas para o Procurador-Geral da Fazenda Nacional.

Nesse diapasão, a Portaria n.º 75/2012, em seu artigo 1º, incisos I e II do Ministério da Fazenda:

Art. 1º Determinar:

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

II - o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$20.000,00 (vinte mil reais) (BRASIL, 2012).

Continuando, o Ministério Público Federal, pelo fato de ser o titular constitucional da ação penal cabível ao delito em questão, e também por ser a instituição que atua na defesa da ordem jurídica (Estado de Direito), do regime democrático, além de outras atribuições constitucionais, de acordo com o *caput* do artigo 127, presente na Constituição de 1988, ratificou o entendimento supra por intermédio do Enunciado nº 49, da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, Aprovado na 150ª Sessão de Coordenação, de 07 mai. 2018:

Aplica-se o princípio da insignificância penal ao descaminho e aos crimes tributários federais, quando o valor do débito devido à Fazenda Pública decorrente da conduta formalmente típica não seja superior a R\$ 20.000,00, ressalvada a reiteração na mesma modalidade criminosa, ocorrida em períodos de até 5 (cinco) anos (2ª CCR, 2018).

Tal enunciado buscou uniformizar a atuação das Procuradorias Municipais da República espalhadas pelo Brasil, bem como as demais procuradorias, no sentido de que não poderia o Direito Penal, *ultima ratio*, cuidar de matéria que já fora abandonada pela administração pública. Seria contraditório o Direito Penal se debruçar em combater ato que a esfera administrativa não o fez, na medida em que é o ente federativo o responsável pelo recolhimento dos tributos que são iludidos.

Trata-se de verdadeira aplicação dos princípios supra elencados, posto que não poderia o Direito Penal, a *ultima ratio*, que protege os bens jurídicos indispensáveis à vida em sociedade das agressões de maior potencial danoso, uma vez que o ramo administrativo resolveu por considerar não executáveis os débitos fiscais inferiores ou iguais a R\$20.000,00.

De tal sorte que, dentro do escopo de penas aplicáveis, seria desproporcional aplicar a pena privativa de liberdade, que tanto ofende os direitos fundamentais, a uma conduta capaz de gerar insignificantes danos à sociedade. No caso, exclui-se a tipicidade material da ação, sendo, portanto, uma ação atípica, logo, deixa-se de aplicar qualquer tipo de pena.

Tal entendimento foi sacramento pelo Supremo Tribunal Federal, conferindo maior segurança jurídica aos jurisdicionados:

EMENTA Habeas corpus. Penal. Crime de descaminho (CP, art. 334). Trancamento da ação penal. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Incidência. Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Preenchimento dos requisitos necessários. Ordem concedida.

1. No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00, previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 e atualizado pelas Portarias nº 75 e nº 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

2. Na espécie, como a soma dos tributos que deixaram de ser recolhidos perfaz a quantia de R\$ 19.750,41 e o paciente, segundo os autos, não responde a outros procedimentos administrativos fiscais ou processos criminais, é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho com base no princípio da insignificância.

3. Ordem concedida para se restabelecer o acórdão de segundo grau, no qual se manteve a sentença absolutória proferida com base no art. 397, inciso III, do Código de Processo Penal. (HC 155347, Relator (a): Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 17/04/2018, Processo Eletrônico, DJe-087 Divulg. 04 mai. 2018 Public. 07 mai. 2018).

O mesmo caminho seguiu o delito de contrabando. De fato, a doutrina penal que foi trazida entende ser tal crime insuscetível de ser agraciado pelo princípio da insignificância, pelo fato de, em tese, a conduta deter maior potencial ofensivo em relação ao delito de descaminho, como no caso de contrabando de cigarros, que atenta contra a saúde pública.

Entretanto, o titular da Ação Penal atuou na vanguarda para a aplicação do citado princípio ao delito de contrabando de cigarros, na medida em que a 2ª CCR do Ministério Público Federal editou o enunciado n.º 90, Aprovado na 177ª Sessão de Coordenação, de 16/03/2020:

É cabível o arquivamento de investigações criminais referentes a condutas que se adéquem ao contrabando de cigarros quando a quantidade apreendida não superar 1.000 (mil) maços, seja pela diminuta reprovabilidade da conduta, seja pela necessidade de se dar efetividade à repressão ao contrabando de vulto. As eventuais reiteraões serão analisadas caso a caso (2ª CCR, 2020).

Ou seja, não obstante a suposta pluriofensividade do delito de contrabando, pelo fato de a mercadoria material do delito ser proibida, como no caso do contrabando de cigarros, isso não afasta a aplicação do princípio da insignificância e dos demais supracitados, como ocorre no descaminho.

O entendimento do Parquet Federal está sedimentado no Superior Tribunal de Justiça por meio do Tema 1143:

O princípio da insignificância é aplicável ao crime de contrabando de cigarros quando a quantidade apreendida não ultrapassar 1.000 (Um mil) maços, seja pela diminuta reprovabilidade da conduta, seja pela necessidade de se dar efetividade à repressão ao contrabando de vulto, excetuada a hipótese de reiteração da conduta, circunstância apta a indicar maior reprovabilidade e periculosidade social da ação. (STJ, Tema 1147, Terceira Seção, REsp 1977652/SP e REsp 2021/0396795-3, Relator (a): Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13 nov. 2023, divulgado em DJe 19 nov. 2023)

Sendo certo que, como ocorre no descaminho, a tipicidade material do delito é excluída, passando ser atípica a ação do agente. A diferença reside nos parâmetros de cada delito, sendo inequívoco que se tratando do delito de descaminho, o limite é proporcionalmente maior em relação ao de contrabando, que possui pluriofensividade.

Por fim, é possível concluir que em ambos os entendimentos excetuam as condutas reiteradas, na medida em que elas podem afastar a aplicação da insignificância aos delitos, na medida em que há reconhecido desvalor na conduta do agente que incorre em delitos com habitualidade.

4.2 - DIREITO PROCESSUAL

No campo processual, é o Acordo de Não Persecução Penal que se mostra o instituto pilar nas medidas desencarceradoras, fruto de um movimento institucional amplo para tal, fora ratificado e alçado a instituto Processual Penal com sede no diploma normativo do tema em seu artigo 28-A, por meio do Pacote Anticrime:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

§ 1º Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o **caput** deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.

§ 2º O disposto no **caput** deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses:

I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei;

II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;

III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e

IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.

§ 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.

§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

§ 9º A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.

§ 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.

§ 11. O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como

justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.

§ 12. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

§ 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

§ 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28. deste Código (BRASIL, 1941).

Entretanto, o instituto apenas fora ratificado pelo legislador Federal, na medida em que já era plenamente aplicado pelos Ministérios Públicos, dado a existência da Resolução n.º 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, mais especificamente em seu artigo 18. De fato, a aplicação do instituto é anterior ao Pacote Anticrime.

O avanço legislativo trouxe consigo maior segurança jurídica ao jurisdicionado, passando o instituto de sede em simples Resolução Administrativa, para instituto Processual Penal codificado.

Soma-se a isso o fato de agora existir para o investigado a chance de exercer um “duplo grau de jurisdição no âmbito do Ministério Público”: antes da introdução do Artigo 28-A ao Código de Processo Penal, a decisão sobre a proposição ou não do acordo estava adstrita aos desígnios do Procurador da República encarregado, atualmente há a possibilidade de o investigado, insatisfeito com a escolha do Membro do Ministério Público, remeter os autos para o órgão superior do *Parquet*, para decisão colegiada, podendo manter a decisão objeto de insatisfação, ou propor o Acordo.

De fato, trata-se de negócio jurídico pré processual firmado entre o investigado e o *Parquet* Federal, posteriormente homologado em juízo, o qual o investigado, acompanhado de seu defensor, confessa o cometimento do delito, e acorda o cumprimento de determinadas condições, como pagar prestação pecuniária e prestar serviços à comunidade.

Após realizadas as exigências pelo investigado, sua punibilidade será extinta e não será fichado como reincidente. Entretanto, para a análise se é viável ou não o Acordo para a reprovação e prevenção do crime, se pesquisa as anotações criminais *latu sensu*, podendo ser processos administrativos perante a Receita Federal e/ou anotações no Sistema Informatizado Oficial do Órgão Ministerial, a exemplo de um arquivamento já realizado.

Ou seja, não se exige condenação criminal para que o Ministério Público possa negar o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal, da mesma forma, este também pode vir a negar o oferecimento do Acordo nos casos em que haja um desvalor significativo da

conduta no caso concreto, a exemplo do agente sem qualquer anotação criminal que é flagrantado transportando carreta repleta de caixas de cigarro. No caso, em tese, seria possível propor o acordo, na medida em que estão preenchidos os requisitos do *caput* do artigo, entretanto, o desvalor da ação é tal que pode o Membro do Ministério Público recusar o oferecimento do Acordo e oferecer a Denúncia.

Ambos os delitos aqui tratados são suscetíveis de serem agraciados pelo instituto, de forma separada ou em concurso, material ou formal. No que tange à causa de aumento de pena prevista em ambos delitos, apenas é possível a aplicação do Acordo em se tratando de descaminho, caso seja cometido o crime de contrabando com a causa de aumento de pena, não mais seria possível a aplicação do instituto, haja vista que a pena mínima do delito passaria a ser de 4 (quatro) anos.

Trata-se, portanto, de importante recurso utilizado para se ir de encontro ao cárcere imediato dos infratores. Busca-se, inicialmente, outras formas de reprimir o delito ocorrido.

5. CONCLUSÃO

A partir do que fora explanado, é possível concluir que há, de fato, movimentações das instituições dos três poderes, movimento esse guiado pelos metaprincípios do Estado Democrático de Direito e da Dignidade da Pessoa Humana, que irradiam no Direito Penal princípios próprios, no sentido de efetivar as medidas desencarceradoras a respeito da existência ou não da punibilidade, bem como se dará sua aplicação fática, nos delitos de contrabando e descaminho.

Em outras palavras, obtempera-se haver verdadeiro anacronismo dos atuais tipos penais de descaminho e contrabando em relação aos movimentos institucionais, que, cabe apontar, visam, em última análise, efetivar o desencarceramento das penas dos delitos, por intermédio de penas pecuniárias e/ou restritivas de direitos.

É bem verdade que o tipo penal presente no Código Criminal do Império do Brasil, datado de 1830, se mostra mais adequado ao ordenamento jurídico hodierno que o que está em vigor atualmente, na medida em que aquele previa como pena a perda daquilo que foi apreendido e multa pecuniária, basicamente o que busca a atual sistemática, senão vejamos:

Em tese, o sujeito que ainda não possui anotações criminais ou condenação penal contra si, pode praticar o delito até três vezes sem se ver sancionado com uma pena privativa de liberdade.

Na primeira vez que incorrer em algum dos delitos, ou será arquivado em razão da insignificância, ou será proposto o Acordo de Não Persecução Penal, excetuadas as grandes apreensões de vulto considerável. Na segunda, caso cometida em lapso temporal não superior a 5 (cinco) anos, acarretaria em uma Ação Penal em desfavor do agente que, caso condenado, ou iria cumprir sua pena em regime aberto, ou a teria substituída por uma restritiva de direitos. Apenas na terceira delinquência, a qual tanto a substituição da pena privativa de liberdade por restrição de direitos, como a fixação do regime aberto como o de cumprimento inicial de pena estariam inaplicáveis.

Dito isso, conclui-se serem os institutos do arquivamento pela insignificância e do Acordo de Não Persecução Penal verdadeiras materializações dos princípios outrora trazidos, trata-se de um movimento dos três poderes do Estado na busca de efetivar medidas desencarceradoras no que tange às sanções impostas aos delitos de descaminho e contrabando. Sendo, portanto, ao menos no campo teórico, provada a hipótese aqui testada.

O presente trabalho se debruçou apenas no campo teórico da questão, de forma dedutiva, sendo certo que a análise do objeto da pesquisa, fixados tempo e espaço, seria capaz de trazer mais substrato material para o que se argumenta.

REFERÊNCIAS

BRASIL, [Código Penal (1940)]. **Código Penal de 1940**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [2023]. Disponível em: DEL2848compilado (planalto.gov.br). Acesso em: 17 out. 2023.

BRASIL, [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: Constituição (planalto.gov.br). Acesso em: 09 out. 2023.

BRASIL, Decreto-Lei n.º 3.689/1941. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [2023]. Disponível em: Del3689 (planalto.gov.br). Acesso em: 09 out. 2023.

BRASIL, (Decreto-Lei n.º 399/1968). **Lei que altera a legislação sobre fiscalização de mercadoria de procedência estrangeira e dá outras providências**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: Del0399 (planalto.gov.br). Acesso em: 17 out. 2023.

BRASIL, (Lei n.º 10522/2002). **Lei que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em L10522 (planalto.gov.br). Acesso em 19 out. 2023.

BRASIL, (Portaria MF n.º 75/2012). **Dispõe sobre a inscrição de débitos na Dívida Ativa da União e o ajuizamento de execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em Port. MF n.º 75/2012 (fazenda.gov.br). Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Tema 1143**. Data do Julgamento: 13/09/2023, Terceira Seção, Publicado em 19/09/2023. Brasília, DF. Disponível em: STJ - Jurisprudência do STJ. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n.º 347**. Data do julgamento: 09 nov. 2015, Tribunal Pleno. Data de Publicação: 19 fev. 2016. Brasília, DF. Disponível em: Pesquisa de jurisprudência - STF. Acesso em 19 out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HABEAS CORPUS: HC 155347 PR - PARANÁ 0068809-26.2018.1.00.0000**. Data do Julgamento: 17/04/2018, Segunda Turma, Publicado em: 07-05-2018. Brasília, DF. Disponível em: Supremo Tribunal Federal (stf.jus.br). Acesso em: 19 out. 2023.

D' AGOSTINI, Jhonata Nathan; FEISTLER, Ricardo Pinto; GIRALDI, Franciele Natacha. **Contrabando e descaminho: uma nova perspectiva. Anais do 12º Encontro Científico Cultural Interinstitucional – 2014**.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Curso de direito constitucional**: revista e atualizada até a EC n. 108, de 2020. 6. ed. Indaiatuba: Foco, 2021. 4. Princípio

Fundamentais *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 09 out. 2023.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**: volume I - Parte Geral. 16ª edição. São Paulo/SP. Pág. 37-102. Thomson Reuters Revista dos Tribunais. 2018.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**: volume II - Parte Especial. 16ª edição. São Paulo/SP. Pág. 866-880. Thomson Reuters Revista dos Tribunais. 2018. [2]

2ª CCR, Ministério Público Federal. **Enunciado n.º 49 da 2ª CCR**. Disponível em: Enunciados — 2ª Câmara - Criminal (mpf.mp.br). Acesso em: 19 out.2023.

2ª CCR, Ministério Público Federal. **Enunciado n.º 90 da 2ª CCR**. Disponível em: Enunciados — 2ª Câmara - Criminal (mpf.mp.br). Acesso em: 19 out 2023.



Termo de Autenticidade

Eu, **FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES**, acadêmico regularmente apto a proceder ao depósito do Trabalho de Conclusão de Curso intitulado **“O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO”**, declaro, sob as penas da lei e das normas acadêmicas da UFMS, que o Trabalho de Conclusão de Curso ora depositado é de minha autoria e que fui instruído pelo meu orientador acerca da ilegalidade do plágio, de como não o cometer e das consequências advindas de tal prática, sendo, portanto, de minha inteira e exclusiva responsabilidade, qualquer ato que possa configurar plágio.

Três Lagoas/MS, 30 de out. de 2023,

Documento assinado digitalmente
gov.br FLAVIO BRUNO GONCALVES GUIMARAES
Data: 30/10/2023 10:54:53-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Assinatura do(a) acadêmico(a)

Orientações: O acadêmico ou acadêmica deverá preencher e assinar este documento e, após, uni-lo ao TCC e ao Termo de Depósito e Composição da Banca Examinadora em um único arquivo PDF. O acadêmico ou acadêmica deverá, então, proceder ao depósito desse arquivo PDF único, observando a data limite estipulada pelo Colegiado de Curso.



Termo de Depósito e Composição da Banca Examinadora

Eu, professor **CLÁUDIO RIBEIRO LOPES** orientador do acadêmico **FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES**, autorizo o depósito do Trabalho de Conclusão de Curso intitulado **“O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO”**.

Informo, também, a composição da banca examinadora e a data da defesa do TCC:

Presidente: CLÁUDIO RIBEIRO LOPES

1º avaliador: LUIZ RENATO TELLES OTAVIANO

2ª avaliadora: ANCILLA CAETANO GALERA FUZISHIMA

Data: 20 de novembro de 2023.

Horário: 12:30/MS

Três Lagoas/MS, 27 de outubro de 2023.

CLÁUDIO RIBEIRO LOPES



Serviço Público Federal
Ministério da Educação
Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul



ATA DE DEFESA DE TRABALHO DE CURSO

418

Aos **20 dias do mês de novembro de 2023**, às 12:30 horas, por meio da plataforma de interação virtual Google Meet, realizou-se a sessão pública de defesa do Trabalho de Conclusão de Curso de Direito da acadêmica **FLÁVIO BRUNO GONÇALVES GUIMARÃES**, intitulado **O ESTADO DE DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO DIREITO PENAL: UMA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS NA EFETIVAÇÃO DE MEDIDAS DESENCARCERADORAS NOS DELITOS DE DESCAMINHO E CONTRABANDO**, na presença da banca examinadora composta pelos Professores:

- 1) Presidente/Orientador: Prof. Dr. **Cláudio Ribeiro Lopes**
- 2) 1ª Avaliadora: Prof^ª. Dr^ª. **Ancilla Caetano Galera Fizishima**
- 3) 2º Avaliador: Prof. Dr. **Luiz Renato Telles Otaviano**

Após os procedimentos de apresentação, arguição e defesa, o trabalho foi considerado aprovado. Terminadas as considerações, foi dada ciência para a acadêmica da necessidade dos trâmites de depósito definitivo no Siscad. Nada mais havendo a tratar, foi dada por encerrada a sessão, sendo lavrada a presente ata, que segue assinada pelo Presidente da Banca Examinadora e pelos demais examinadores.

Discentes que assistiram à defesa:

- 1- Camila Magalhães dos Santos Alves;
- 2- Alexsander Antonio Alves.

Três Lagoas, 20 de novembro de 2023.

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Claudio Ribeiro Lopes, Professor do Magisterio Superior**, em 20/11/2023, às 13:32, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Ancilla Caetano Galera Fuzishima, Professor(a) do Magistério Superior**, em 20/11/2023, às 13:35, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Luiz Renato Telles Otaviano, Professor(a) do Magistério Superior**, em 20/11/2023, às 14:06, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufms.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4473736** e o código CRC **D4B82633**.

CÂMPUS DE TRÊS LAGOAS

Av Capitão Olinto Mancini 1662

Fone: (67)3509-3700

CEP 79603-011 - Três Lagoas - MS

Referência: Processo nº 23448.005474/2018-21

SEI nº 4473736