

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000344-85.2013.4.04.7017/PR

RELATOR : CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI
REL. ACÓRDÃO : Des. Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ
APELANTE : MARCIO JOSE ROCHA
ADVOGADO : RONALDO CAMILO
APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL CONTRABANDO DE CIGARROS. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO. POSSIBILIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. MANUTENÇÃO.

1. Não há falar em preponderância entre a agravante da reincidência (art. 62, I, do Código Penal) e a atenuante da confissão (art. 65, III, 'd', do estatuto repressivo), sendo admitida sua compensação, por serem igualmente preponderantes, na forma do entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

2. O regime inicial de cumprimento da pena aplicada foi fixado em semi-aberto, em face da reincidência do réu, na forma do artigo 33, §§ 2º e 3º do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 7a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e, por maioria, negar provimento à apelação da acusação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de novembro de 2015.

Des. Federal Sebastião Ogê Muniz
Relator para Acórdão

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal Sebastião Ogê Muniz, Relator para Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7957662v5** e, se solicitado, do código CRC **2AA7017C**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Sebastião Ogê Muniz

Data e Hora: 09/11/2015 17:56

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000344-85.2013.4.04.7017/PR

RELATOR : CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO : MARCIO JOSE ROCHA

ADVOGADO : RONALDO CAMILO

RELATÓRIO

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia (ev. 01 - INIC1) contra **MARCIO JOSÉ ROCHA**, pela prática do delito capitulado no artigo 334 c/c o artigo 3º do Decreto-Lei 399/68. Na peça inicial assim foram os fatos descritos:

*No dia 9 de maio de 2012, o denunciado **MÁRCIO JOSÉ ROCHA**, com vontade e consciência, com concurso com outras pessoas não identificadas, importou e transportou 2.500 (dois mil e quinhentos) maços, equivalente a 5 (cinco) caixas, de cigarros de origem estrangeira, mercadorias proibidas e também desacompanhadas da documentação comprobatória de sua regular internalização no território nacional.*

Conforme Boletim de Ocorrência n.º 761451 da Polícia Rodoviária Federal 3, na data de 9 de maio de 2012, por volta das 20h30min, Policiais Rodoviários Federais atenderam a uma ocorrência de acidente rodoviário próximo à Ponte do Rio Piquiri, no município de Guaíra/PR, onde, próximo ao marco Km 538, foi encontrado ao abandono, capotado, o veículo GM/CORSA, prata, placas IPG9418 de São Paulo/SP, em nome de Alex Tominaga Júnior, CPF 431.977.378-06, carregado com 2.500 (dois mil e quinhentos) maços de cigarros de origem estrangeira desacompanhados de documentação fiscal comprovando regular importação, mercadorias que estavam no interior do veículo e espalhadas na pista em razão do capotamento.

No veículo haviam marcas de perfuração de tiros na tampa traseira e na lateral traseira.

A materialidade delitiva está demonstrada pelo Boletim de Ocorrência n.º 761451 da Polícia Rodoviária Federal 4 e Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias 5, que indica que o valor aduaneiro das mercadorias é de R\$1.300,00 (um mil e trezentos reais), e os tributos federais que seriam incidentes pela entrada e que foram iludidos pelo denunciado montam em R\$4.457,55 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e cinco centavos).

Os indícios de autoria exsurtem dos áudios colhidos durante as interceptações telefônicas efetivadas durante a 'Operação Igarassu' (Processo 5001061- 68.2011.404.7017), bem como através interrogatório do denunciado prestado no presente inquérito policial.

*Os áudios colhidos das interceptações telefônicas efetivadas durante a 'Operação Igarassu' demonstram que o denunciado **MÁRCIO JOSÉ ROCHA**, alcunhas **TOICINHO** ou **MAGRÃO**, comanda uma quadrilha que transporta grandes quantidades de cigarros contrabandeados de Guaíra/PR para a cidade de Umuarama/PR, utilizando-se de vários veículos de passeio em comboio, com o intuito de dificultar a ação policial. Os carregamentos de cigarros seriam depositados nas imediações de Umuarama/PR, para posterior transporte para outras cidades em veículos maiores. [...]*

Regularmente instruído o feito, sobreveio sentença (evento 72), publicada em 16/01/2015, julgando procedente o pedido para condenar o réu à pena de 01 (um) ano, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do crime previsto no artigo 334, § 1º, alínea b, do Código Penal, c/c o artigo 3º do Decreto-Lei 399/68.

Irresignadas, ambas as partes apelaram. O Ministério Público Federal, em suas razões (ev. 76), alega que a reincidência deve preponderar ante à atenuante de confissão, agravando a pena imposta ao réu. Refere que a existência de condenações transitadas em julgado denotam que o acusado não ostenta boa personalidade, impossibilitando a compensação pela atenuante de confissão.

A defesa de Márcio José Rocha, em suas razões (evento 81), pleiteia a fixação do regime inicial

aberto para cumprimento de penal, pois o magistrado não teria demonstrado a necessidade da sanção em regime semi-aberto, visto que o imputado 'é tecnicamente primário, possui residência fixa declarada nos autos e família'.

A defesa apresentou contrarrazões (evento 82).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do apelação do réu e provimento do recurso da acusação (evento 05 do segundo grau).

É o relatório. À revisão.

CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI
Relatora

Documento eletrônico assinado por **CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7863970v6** e, se solicitado, do código CRC **CD25A7FD**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Cláudia Cristina Cristofani

Data e Hora: 30/09/2015 17:31

RELATOR : CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI

APELANTE : MARCIO JOSE ROCHA

ADVOGADO : RONALDO CAMILO

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO : OS MESMOS

VOTO

Trata-se de denúncia contra Márcio José Rocha pela prática do delito capitulado no artigo 334, do Código Penal, c/c o artigo 3º do Decreto-Lei 399/68.

Condenado, o réu recorre. Pleiteia a fixação do regime inicial aberto para cumprimento de penal. A acusação também apela, sustentando que a reincidência deve preponderar ante à atenuante de confissão, agravando a pena imposta ao réu. Vejamos.

I. Confissão e reincidência. Valoração.

Presente no caso a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, 'd', do Código Penal) e de outro lado a agravante da reincidência.

Elas não devem ser compensadas, porque, na linha dos recentes precedentes do STF (por exemplo, HC 105543/MS, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 27/05/2014; RHC 120677/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 02/04/2014), há preponderância da agravante da reincidência.

Menciono ainda as ementas dos Precedentes HC n. 105543, e RHC n. 115994, do STF:

Habeas Corpus substitutivo de recurso ordinário. Roubo circunstanciado. Compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. Impossibilidade 1. O acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, a teor do art. 67 do Código Penal, 'a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada' (RHC 110.727, Rel. Min. Dias Toffoli). 2. Habeas Corpus extinto sem resolução de mérito por inadequação da via processual. (HC 105543, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 26-05-2014 PUBLIC 27-05-2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. ROUBO. 1. INDICAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A FIXAÇÃO DA PENA-BASE. 2. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA EM CONCURSO COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRECEDENTES. 3. DISTINÇÃO DAS CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO UTILIZADAS COMO MAUS ANTECEDENTES E COMO AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM AFASTADA. 4. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO EXCLUSIVA DA DEFESA. 1. Não há nulidade na decisão que fixa a pena-base considerando fundamentação idônea, na qual estão compreendidas a propensão do Recorrente à reiteração delitativa e a inexistência nos autos de elemento a evidenciar que as vítimas teriam contribuído para a prática do crime. A sentença deve ser lida em seu todo. Precedentes. 2. A reincidência é circunstância agravante que prepondera sobre as atenuantes, com exceção daquelas que resultam dos motivos determinantes do crime ou da personalidade do agente, o que não é o caso da confissão espontânea. Precedentes. 3. A confissão espontânea é ato posterior ao cometimento do crime e não tem nenhuma relação com ele, mas, tão somente, com o interesse pessoal e a conveniência do réu durante o desenvolvimento do processo penal, motivo pelo qual não se inclui no caráter subjetivo dos motivos determinantes do crime ou na personalidade do agente. 4. Possibilidade de se adotar condenações com trânsito em julgado por crimes distintos para a fixação da pena-base e para a agravante da reincidência em segunda instância. Inexistência de bis in idem. Precedentes. 5. A Primeira Turma Criminal do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul não inovou ao apreciar a dosimetria da pena na sentença condenatória; analisou seus

Sendo assim, a sanção provisória deve ser reformada, **restando estabelecida em 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão**, a qual se torna definitiva, diante da inexistência de quaisquer causas de aumento ou diminuição.

II. Do regime inicial de cumprimento da pena

Na sentença foi fixado regime semi-aberto para o início de cumprimento da pena, nos termos seguintes: *'Considerando que o réu, além de reincidente, possui circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.'*

Conforme disposto no artigo 33 do Código Penal, a pena de reclusão deve ser cumprida em regime aberto, semi-aberto ou fechado.

Alguns critérios são previstos no artigo referido para que se faça a opção pelo regime inicial de cumprimento da pena de reclusão, sendo que 'o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto'.

Outrossim, a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 do Código Penal.

No caso, embora a pena seja inferior a quatro anos, deve-se destacar que há valoração desfavorável da circunstância judicial de personalidade do agente e que este é reincidente. Assim, o regime inicial de cumprimento de pena adequado é o regime semi-aberto, conforme o art. 33, §2º, 'b', e § 3º do Código Penal.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do réu e dar provimento à apelação da acusação.

CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI
Relatora

Documento eletrônico assinado por **CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7863971v6** e, se solicitado, do código CRC **D20AE62D**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Cláudia Cristina Cristofani
Data e Hora: 15/10/2015 15:29

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000344-85.2013.4.04.7017/PR

RELATOR : CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO : MARCIO JOSE ROCHA

ADVOGADO : RONALDO CAMILO

VOTO REVISÃO

A 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso processado como representativo de controvérsia, firmou o entendimento expresso no julgado cuja ementa a seguir transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1341370/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013)

Na segunda fase da dosimetria da pena, ao compensar a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, a sentença recorrida segue o referido entendimento.

Diante disso, tenho que não merece prosperar a apelação do Ministério Público Federal, que busca fazer com que a reincidência prepondere sobre a confissão espontânea, na segunda fase da dosimetria da pena.

Quanto à apelação da defesa, desprovejo-a, nos termos do voto da relatora.

Ante o exposto, voto por negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e da defesa.

Des. Federal Sebastião Ogê Muniz
Revisor

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal Sebastião Ogê Muniz, Revisor**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7896272v4** e, se solicitado, do código CRC **6D72400F**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Sebastião Ogê Muniz

Data e Hora: 09/11/2015 17:56
