

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5002848-12.2013.4.04.7002/PR

RELATOR : LEANDRO PAULSEN

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELANTE : ROGERIO SOARES COELHO

ADVOGADO : MARCIANO EGIDIO BRANCO NETO

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PENAL. DESCAMINHO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR À LEI 13.008/14). SUBSTITUIÇÃO DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. A modalidade de substituição da pena consistente em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas é a medida mais indicada para fins de repressão e prevenção da prática delitiva, contribuindo, ainda, para a ressocialização do agente.

2. No caso concreto, fixada a pena-base no mínimo legal, o reconhecimento de circunstância atenuante não tem o condão de reduzir a pena a patamar aquém daquele limite mínimo, nos moldes do enunciado da Súmula 231 do STJ.

3. A apreciação de pedido de assistência judiciária gratuita compete ao Juízo das Execuções Criminais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da acusação e negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 13 de abril de 2016.

**Desembargador Federal Leandro Paulsen
Relator**

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Leandro Paulsen, Relator**, 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 **8171098v6** e, se solicitado, do código **CRC 72CDF85E**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Leandro Paulsen

Data e Hora: 21/04/2016 22:17

RELATOR : LEANDRO PAULSEN

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELANTE : ROGERIO SOARES COELHO

ADVOGADO : MARCIANO EGIDIO BRANCO NETO

APELADO : OS MESMOS

RELATÓRIO

Senhor Desembargador Leandro Paulsen: 1. *Denúncia.* O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de ROGERIO SOARES COELHO, nascido em 04.12.1976, dando-o como incurso nas sanções do artigo 334, § 1º, alínea 'd' do CP, pela prática do seguinte fato (evento 1 - INIC1 da ação penal originária):

'No dia 05 de junho de 2012, por volta das 17h45, na BR-277, no distrito de Agro Cafeeira, município de Matelândia/PR, servidores públicos federais surpreenderam o denunciado na posse das mercadorias descaminhadas, no interior do veículo Nissan/Sentra, placas BDI-4488.

As mercadorias foram elencadas no auto de infração e apreensão de mercadoria nº 0910600-08291/2012 (fls. 05/06), avaliadas em R\$ 112.714,91 (cento e doze mil, setecentos e quatorze reais e noventa e um centavos).

Já os tributos federais iludidos alcançaram o importe de R\$ 52.499,90 (cinquenta e dois mil, quatrocentos e noventa e nove reais e noventa centavos), conforme informação fiscal de fl. 4.

Narra-se, naquela peça, a existência de fundo falso e a presença de lugares intencionalmente preparados, inclusive no parachoque do veículo, com vistas a ocultar as mercadorias da fiscalização (...)'

A denúncia foi recebida em 21.05.2013 (evento 4 - DESP1 da ação penal).

2. *Sentença.* Regularmente instruído o feito, sobreveio sentença (evento 85 - SENT1), publicada eletronicamente em 21.09.2015, que julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o réu ROGÉRIO SOARES COELHO pela prática do crime previsto no artigo 334, § 1º, alínea 'd', c/c § 2º, do Código Penal, à pena de 01 (um) ano de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto.

A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direitos, na modalidade de prestação pecuniária (art. 43, I, do CP), esta fixada em 2 (dois) salários mínimos.

3. *Apelação.* Irresignadas defesa e acusação recorreram da sentença (eventos 93 APELAÇÃO1 e 95 - PROMOÇÃO1).

Em suas razões, a defesa pugna pela absolvição do réu, haja vista que este confessou a prática do delito, tendo colaborado com as investigações e comparecido a todos os atos do processo, possuindo atividade lícita e residência fixa, além de ser tecnicamente primário. Subsidiariamente, postula a redução da pena em razão da confissão do réu, bem como do montante fixado a título de prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo. Finalmente, requer o benefício da assistência judiciária gratuita.

A acusação, por sua vez, argumenta que a substituição da pena por prestação pecuniária, sobretudo de pequena monta, se traduz em resposta pouco eficaz do Estado-Juiz e até em estímulo à prática delitativa, com baixo caráter pedagógico. Pugna pela aplicação da modalidade de substituição consistente na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por ser medida mais eficaz no presente caso, revertendo em prol da coletividade e contribuindo para a ressocialização do agente.

4. *Parecer da PRR.* Nesta instância, a Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso da defesa e pelo provimento do recurso da acusação. (evento 5 - PARECER1)

É o relatório.

À revisão.

Desembargador Federal Leandro Paulsen
Relator

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 **8171095v6** e, se solicitado, do código CRC **1B832713**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a):	Leandro Paulsen
Data e Hora:	21/04/2016 22:17

RELATOR : LEANDRO PAULSEN

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELANTE : ROGERIO SOARES COELHO

ADVOGADO : MARCIANO EGIDIO BRANCO NETO

APELADO : OS MESMOS

VOTO

O Senhor Desembargador Leandro Paulsen: 1. *Apelação da acusação. Substituição da pena privativa de liberdade.* Insurge-se a acusação quanto à substituição da reprimenda por prestação pecuniária, ao argumento de que a substituição na modalidade definida pelo julgador não reprime os delitos perpetrados na proporção que deveria. Pugna pela substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, por ser a medida mais eficaz ao presente caso, revertendo em prol da coletividade e contribuindo para a ressocialização do agente.

Razão assiste ao órgão da acusação.

Quanto à substituição da pena, dispõe o artigo 44 e seu parágrafo 2º do CP, *in verbis*:

'Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

(...)

§ 2o na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.'

Com efeito, tenho que a substituição eleita pelo julgador, qual seja, de prestação pecuniária de apenas 2 (dois) salários mínimos implicaria ineficácia da resposta penal, haja vista tratar-se de descaminho de soma vultosa, importando na ilusão de tributos na ordem de R\$ 52.499,90 (cinquenta e dois mil, quatrocentos e noventa e nove reais e noventa centavos).

Desta forma, entendo que a modalidade de substituição consistente em prestação de serviços comunitários é a medida mais indicada para fins de repressão e prevenção da prática delitiva, contribuindo, ainda, para a ressocialização do agente.

A pena de prestação de serviços à comunidade deverá ser cumprida à razão de 01 (uma) hora de tarefa por dia de condenação (artigo 46, § 3º, do Código Penal). A entidade perante a qual prestará os serviços será estabelecida pelo Juízo da Execução.

2. Apelação da defesa.

2.1. *Confissão como motivação para a absolvição.* Pugna a defesa pela absolvição do réu em razão da confissão da prática do delito, bem como por ter colaborado com as investigações, possuir atividade lícita, residência fixa e ser tecnicamente primário.

Não prospera a pretensão da defesa.

A confissão espontânea é circunstância atenuante da pena prevista no artigo 65, III, 'd', do Código Penal.

Em relação ao patamar de valoração de cada atenuante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que *'cabe ao Magistrado, dentro da razoabilidade e proporcionalidade, dosar a referida diminuição, tendo em vista que o Código Penal não estabeleceu limites para estabelecer a fração dessa redutora'* (HC 230.681/SP, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Sexta Turma, julgado em 05/12/2013, DJe 16/12/2013).

Mesmo não havendo um critério impositivo de valoração, os Tribunais pátrios têm adotado, majoritariamente, como parâmetro, o coeficiente de 1/6 da pena para cada circunstância atenuante reconhecida.

Ocorre que, no caso concreto, fixada a pena-base no mínimo legal, o reconhecimento de circunstância atenuante não tem o condão de reduzir a pena a patamar aquém daquele limite mínimo, nos moldes do enunciado da Súmula 231 do STJ.

Nesse sentido:

ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PELO CORTE DE ORIGEM. FIXAÇÃO DA REPRIMENDA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL NA SEGUNDA ETAPA DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 231 DA SUMULA DO STJ. ANÁLISE DE NORMA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO.

- 1. Não há ilegalidade na sentença que, apesar de reconhecer a confissão espontânea realizada pelo acusado, não reduziu a sua pena abaixo do mínimo legal.*
- 2. O reconhecimento de circunstâncias atenuantes genéricas não autorizam a diminuição da pena aquém do mínimo legal, conforme previsão do verbete n. 231 da Súmula desta Corte.*
- 3. Não cabe a esta Corte Superior examinar suposta violação a regra constitucional, sequer para efeito de questionamento, sob pena de usurpação da competência da Corte Suprema.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no REsp 1410822/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)'

Dessa forma, comprovadas a autoria, a materialidade e o dolo, e sendo o fato típico, antijurídico e culpável, considerando a inexistência de causas excludentes de ilicitude e de culpabilidade, não há como afastar a condenação do réu.

2.2. Redução do quantum fixado a título de prestação pecuniária. Pugna a defesa pela redução do montante fixado a título de prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo. Tendo em vista o provimento do recurso da acusação para determinar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos na modalidade de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (art. 43, IV do CP), resta prejudicado o recurso da defesa no ponto.

2.3. Assistência Judiciária Gratuita. A isenção do pagamento das custas processuais deve ser analisada pelo juízo da execução, na esteira do posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

'PROCESSUAL PENAL. PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO. ART. 804 DO CPP E ART. 12 DA LEI N.º 1.060/50. PRECEDENTES.

- 1. O réu, ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita deve ser condenado ao pagamento das custas processuais nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, ficando, contudo, seu pagamento sobrestado, enquanto perdurar seu estado de pobreza, pelo prazo de cinco anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determina o art. 12 da Lei n.º 1.060/50. Precedentes.*
- 2. A isenção somente poderá ser concedida ao réu na fase de execução do julgado, porquanto esta é a fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, já que existe a possibilidade de sua alteração após a data da condenação. (...)' (RESP 400682, STJ, Quinta Turma, Unânime, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003, pág.355).*

Na mesma linha o entendimento desta Corte:

PENAL. LATROCÍNIO. ARTIGO 157, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPETÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TIPICIDADE. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONFISSÃO. PENA DE MULTA. CUSTAS PROCESSUAIS. (...). Cabe ao Juízo da execução Penal o exame das condições econômicas do acusado para fins de apreciação do pedido de isenção do pagamento das custas processuais. (TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5017864-17.2010.404.7000, 7a. Turma, MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA).

concessão da gratuidade de justiça, dispensado-o do pagamento das custas processuais e do ressarcimento dos honorários de advogado aos defensores dativos (Evento 497 -RAZAPELA1).

Dispositivo.

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

Desembargador Federal Leandro Paulsen
Relator

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 **8171097v5** e, se solicitado, do código CRC **AD9726D1**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a):	Leandro Paulsen
Data e Hora:	21/04/2016 22:17
