



659

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003157-31.2006.4.03.6117/SP
2006.61.17.003157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADILSON FRANCA
ADVOGADO : SP116312 WAGNER LOSANO e outro
APELANTE : SAMUEL SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP204306 JORGE ROBERTO D AMICO CARLONE e
outro
: SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO
APELADO(A) : Justiça Pública
REU : FABIO RODRIGUES DE MORAES
ABSOLVIDO
EXCLUIDO : LEIDE FERNANDA CLEMENTE VILA NOVA
(desmembramento)
: EDIMIR FRANCISCO DA CONCEICAO
(desmembramento)
No. ORIG. : 00031573120064036117 1 Vr JAU/SP

VOTO

Antes de adentrar no mérito recursal propriamente dito, apreciarei as alegações preliminares.

Incompetência da Justiça Federal:

Não procede o argumento de violação ao princípio do juiz natural, sob alegação de que o crime não seria de competência federal, por não haver interesse da União.

O crime pelo qual denunciados os apelantes é de contrabando, delito que ofende a administração pública por introduzir no território nacional produto proibido.

A respeito do crime em questão, já prevê a Súmula 151 do STJ a competência federal: "A competência para o processo e julgamento por crime de contrabando ou descaminho define-se pela prevenção do Juízo Federal do lugar da apreensão dos bens."

Assim, não se verifica qualquer nulidade no processamento do feito perante a Justiça Federal.

Princípio da Consunção. Inaplicabilidade:

Não há falar-se em aplicação do princípio da consunção de modo a enquadrar o contrabando apurado nestes autos no tipo da contravenção penal de exploração de jogos de azar.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Deveras, o fato das máquinas apreendidas destinarem-se à exploração de jogos de azar não excluem o enquadramento da conduta no tipo penal do contrabando. São infrações distintas e autônomas.

Sem dúvida, no crime de contrabando, o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, diversamente do que ocorre com a contravenção referente à exploração de jogos de azar, que tutela os bons costumes.

Confira-se o entendimento desta Quinta Turma:

"PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MERCADORIA PROIBIDA. INAPLICABILIDADE.

1. O agente que mantém máquinas caça-níqueis que contenham peças de origem estrangeira, em seu estabelecimento comercial, comete a contravenção de jogo de azar e o crime de contrabando, infrações penais autônomas, que tutelam bens jurídicos diversos, quais sejam, a primeira, a economia popular e o segundo, a ordem pública e o comércio exterior.

2. É inaplicável o princípio da consunção porquanto o crime de contrabando é mais grave que a contravenção de jogo de azar, de maneira que aquele não poderia ser absorvido por esta, ainda que se insira no contexto finalístico da ação.

3. Configurado crime de contrabando perpetrado contra serviços e interesses da União, patente a competência da Justiça Federal para processo e julgamento do feito, nos termos do inciso IV do artigo 109 da Constituição da República.

4. A manutenção de máquinas caça-níqueis constituídas por peças de origem estrangeira, cuja importação é proibida, caracteriza o delito de contrabando.

5. O princípio da insignificância é aplicável ao delito de descaminho, na medida em que a exação resulte inferior a RS10.000,00, em consonância com a jurisprudência dominante, segundo a qual esse seria o valor mínimo para cobrar o crédito tributário correspondente. Mas no caso do contrabando, no qual as mercadorias são de internação proibida, não há falar em crédito tributário e, em consequência, aplicabilidade do princípio da insignificância.

6. Materialidade e autoria demonstradas.

7. Apelação desprovida." - Grifei.

(TRF3 - ACR 0001803-63.2009.4.03.6117/SP - 5ª Turma - rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 05.08.2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 14/08/2013)

No mesmo sentido, já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal:



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

660
↑

"PENAL. CONTRABANDO. MÁQUINA CAÇA-NÍQUEL. AUTORIA E MATERIALIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. COMPROVAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ABSORÇÃO PELA CONTRAÇÃO DE EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE AZAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Materialidade delitiva demonstrada pelo Auto de Apreensão e Laudo Pericial.

2. Autoria delitiva comprovada pelo conjunto probatório.

3. Princípio da consunção que não se aplica. Os bens jurídicos tutelados são distintos. O objeto jurídico tutelado no crime de contrabando e descaminho definidos no artigo 334, "caput", do Código Penal é a Administração Pública no que diz respeito ao erário público lesado pelo comportamento do agente que, importa ou exporta mercadoria proibida ou deixa de pagar os tributos devidos. A contração penal trazida no artigo 50 do Decreto Lei nº 3.688/41 tem como bem jurídico tutelado os bons costumes.

4. Impossibilidade da absorção do crime de contrabando ou descaminho, que comina em abstrato pena mais grave, por contração penal, apenada de forma menos severa.

5. O fato de o acusado utilizar-se do referido maquinário, no exercício de atividade comercial, para a obtenção de lucro pela exploração de jogos de azar consubstancia a prática de duas infrações penais: contração de jogo de azar, de competência da Justiça Estadual e crime de descaminho descrito no artigo 334, § 1º, alínea "c", do Código Penal, de competência da Justiça Federal, nos moldes do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal.

6. Princípio da insignificância não aplicado. Trata-se de maquinário cujo uso e exploração são proibidos no Brasil, sendo irrelevante o valor dos bens apreendidos.

7. Elemento subjetivo do tipo (dolo) extraído do próprio interrogatório do réu, quando relatou que foi a terceira vez que houve apreensão em seu estabelecimento, sendo que, na primeira, a máquina havia sido deixada pela proprietária anterior, mas que, desta vez, foi por escolha própria, na tentativa de auferir lucro, que decidiu colocar a máquina no estabelecimento comercial.

8. *Apelação desprovida.* - Grifei.

(TRF3 - ACR 0001589-38.2010.4.03.6117/SP - 1ª Turma - rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 21.05.2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 29/05/2013)

De modo que, rejeito as preliminares e passo ao exame do mérito.

Materialidade:

A introdução irregular das mercadorias em território nacional, bem como a materialidade do delito, foram demonstradas pelo Termo Circunstanciado (fls. 04/05), Auto de Exibição e Apreensão (fl. 12), Laudos nº 2261/2006 (fls.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

23/29) e nº 3215/2006 (fls. 38/40), realizados pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 88/90), Laudo de Exame Mercecológico - avaliação indireta (fls. 99/101), realizado pelo Setor Técnico-Científico da Polícia Federal.

Conforme se verifica do conteúdo daqueles documentos, foi comprovada a origem estrangeira das placas e CPU, "*made in Taiwan*", conforme se constata do laudo nº 3215/2006 (fl. 39).

Autoria:

No que se refere à autoria por Adilson, a defesa alega que a máquina caça níquel não lhe pertencia, que ele era empregado da empresa C.T. dos Santos - EPP, e que não pode responder pelo crime próprio que exige que o sujeito ativo seja comerciante, o que não é o caso do réu.

A defesa de Samuel, de seu turno, aduz que a confissão na fase policial não é prova de culpabilidade e que a corré Leide, em juízo, negou que foi Samuel quem deixou a máquina no bar, de modo que não há provas para incriminá-lo.

De início, ressalto que a alegação de que a corré Leide negou em juízo que fora Samuel quem havia deixado a máquina em seu bar, não corresponde ao que se verifica do depoimento prestado (mídia de fl. 474). O que ela afirmou era que já não se lembrava de maiores detalhes a respeito dos fatos devido ao tempo decorrido, mas que podia afirmar que se lembrava de Adilson e sua memória em relação a ele estava relacionada aos fatos ligados à máquina caça níquel apreendida em seu bar.

Pois bem, quanto a Samuel, não se pode considerar insuficientes as provas produzidas, já que ele foi identificado a partir dos dados fornecidos por Leide na ocasião da apreensão da máquina, especialmente o número do telefone celular da pessoa que teria deixado a máquina em seu bar, ao passo que o próprio Samuel, em seu interrogatório em juízo, ao ser perguntado pelo magistrado se conhecia determinado número de telefone que leu ao acusado, e que correspondia ao número fornecido por Leide, o réu confirmou que aquele número correspondia ao de seu celular, que utilizava no período correspondente à época dos fatos.

Tais dados aliados a seu depoimento perante a autoridade policial, formam um conjunto de provas suficientes para atribuir-lhe a autoria do delito.

Ademais, sua alegação de que não foi ouvido na delegacia, que apenas teria assinado papéis que lhe foram apresentados, sem saber sobre o que se tratava, é desprovida de verossimilhança, especialmente em face do conteúdo do depoimento constante do termo de fl. 33, que dá mais detalhes sobre a instalação de máquinas na região, pelos outros dois corréus Edimir e Adilson.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

661
f

Em relação a Adilson, o modo como se deu a apreensão, com a presença dele e Edimir no local para retirar o dinheiro da máquina, revela sua participação no delito.

A alegação de que Adilson desconhecia a ilicitude do ato praticado não corresponde ao depoimento de Leide e do policial Waldemir, que são coesos em relatar a sequência de como se desenvolveram os fatos que desencadearam a apreensão no dia informado na denúncia, envolvendo diretamente Adilson.

Assim, como a denúncia atribui a Adilson e Samuel o fato de terem concorrido para o uso comercial da máquina clandestina, o que restou devidamente demonstrado nos autos, restam preenchidos os elementos do contrabando por assimilação, figura prevista no § 1º do tipo legal, conforme constou da denúncia.

Cabe também destacar que o delito em questão não exige que o autor seja comerciante ou o dono do produto, mas tão somente que tenha conhecimento de que se trata de produto introduzido clandestinamente ou de importação fraudulenta por outra pessoa e que seja utilizado no exercício de atividade comercial, o que restou demonstrado, já que comprovado que a máquina estava instalada em um estabelecimento comercial, o bar da corré Leide, onde foi apreendida.

Por fim, as testemunhas de defesa arroladas por Adilson nada esclarecem a respeito dos fatos, tampouco sobre a versão apresentada pelo mesmo em juízo, diversa da apresentada ao ser ouvido perante a autoridade policial, em especial a divergência sobre a empresa para a qual trabalhava à época dos fatos.

Dolo:

Quanto à ciência de que se tratava de produto clandestino, a questão se confunde com o dolo.

E, no caso, não há como se presumir a boa-fé de qualquer dos apelantes, de modo a afastar o elemento subjetivo do tipo (o dolo), eis que a versão do não conhecimento da ilicitude em relação à máquina caça-níquel apreendida não se demonstra verossímil.

No caso, ainda que se desconsiderasse a hipótese do dolo direto, restaria demonstrado o dolo eventual, na medida em que os réus assumiram o risco do resultado ilícito, por distribuírem máquinas de jogos eletrônicos sabidamente de procedência irregular e proibição de tais jogos no país.

Sobre o tema, ensina Guilherme de Souza Nucci, *in verbis*:

"(...) Extrai-se o dolo eventual, na grande maioria dos casos, da situação fática desenhada e não da mente do agente, como seria de se supor. (...). Felix Fischer: STJ: 'O dolo eventual, na prática, não é extraído da mente do autor, mas, isto sim, das circunstâncias. Nele, não se exige que o





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

resultado seja aceito como tal, o que seria adequado ao dolo direto, mas que a aceitação se mostre, no plano do possível, provável' (Resp 247263-MG, 5ª T., 05.04.2001, m.v., DJ 20.08.2001, p. 515). Idem: STJ: Respe 249604-SP, 5ª T., rel. Felix Fischer, 29.04.2002, v.u., DJ 21.10.2002, p. 381."

(in "Código Penal Comentado": Nucci, Guilherme de Souza: Revista dos Tribunais: 13ª Edição: 2013: página 217)

Nesse sentido, o parecer ministerial é esclarecedor a respeito da comprovação da autoria e do dolo, conforme transcrevo:

"(...) a consciência acerca da irregular procedência da máquina caça-níquel resta evidenciada pelo fato de que é notória a proibição de explorar esses equipamentos no Brasil, certo que se vislumbra, no mínimo, a presença de dolo eventual ante as circunstâncias da apreensão da máquina, quando ADILSON estava presente no estabelecimento comercial de LEIDE. Embora alegue que realizaria somente o transporte da máquina a pedido da empresa "CT dos Santos", o acusado não arrolou nenhuma testemunha ligada àquela empresa, limitando-se a requerer fossem ouvidos dois vizinhos seus (...) que nada poderiam esclarecer sobre os fatos em questão. Outrossim, o acusado SAMUEL afirmou, em sede policial, que trabalhava com ADILSON na distribuição de máquinas caça-níquel em estabelecimentos comerciais (fl. 33), corroborando seu envolvimento na atividade ilícita." - fl. 618 verso

Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento às apelações de Samuel e Adilson, mantendo integralmente a sentença.



"Documento eletrônico assinado digitalmente pelo(a) Desembargador Federal PAULO FONTES, nos termos do art. 1º, §2º, III, "a" da Lei nº 11.419 de 19/12/2006 combinado com a Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.trf3.jus.br/processos/verifica.php> informando o código verificador 3902563v10., exceto nos casos de documentos com segredo de justiça."





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

662
↑

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003157-31.2006.4.03.6117/SP
2006.61.17.003157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ADILSON FRANCA
ADVOGADO : SP116312 WAGNER LOSANO e outro
APELANTE : SAMUEL SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP204306 JORGE ROBERTO D AMICO CARLONE e
outro
: SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO
APELADO(A) : Justiça Publica
REU : FABIO RODRIGUES DE MORAES
ABSOLVIDO
EXCLUIDO : LEIDE FERNANDA CLEMENTE VILA NOVA
(desmembramento)
: EDIMIR FRANCISCO DA CONCEICAO
(desmembramento)
No. ORIG. : 00031573120064036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. COMPETÊNCIA FEDERAL. SÚMULA 151 DO STJ. CAÇA-NÍQUEL. EXPLORAÇÃO DE JOGO DE AZAR. CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, DOLO E AUTORIA DEMONSTRADOS. COMPONENTES DA MÁQUINA. ORIGEM ESTRANGEIRA DEMONSTRADA. INTRODUÇÃO IRREGULAR. USO EM ESTABELECIMENTO COMERCIAL. CONHECIMENTO. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Contrabando. Bem jurídico tutelado é a administração pública - interesse da União. Competência Federal. Súmula 151 do STJ. Preliminar de nulidade rejeitada.

2. Contrabando atinge administração pública. Contravenção atinge bons costumes. Bens jurídicos tutelados distintos. Infrações distintas e autônomas. Precedentes desta Corte.

3. Contravenção penal de exploração de jogos de azar abrangeria contrabando. Aplicação do princípio da consunção. Impossibilidade. Preliminar rejeitada.

4. Termo Circunstanciado, Auto de Exibição e Apreensão, Laudos de exames direto e indireto, Auto de Infração e Termo de





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Apreensão e Guarda Fiscal, Laudo de exame Merceológico. Placas e CPU "made in Taiwan". Origem estrangeira de componentes da máquina. Introdução irregular das mercadorias em território nacional. Materialidade comprovada.

5. Delito não exige que autor seja comerciante ou dono do produto. Conhecimento de que se trata de produto introduzido clandestinamente e destinado a uso comercial. Máquina caça-níquel apreendida em bar.

6. Depoimentos das testemunhas. Incoerências das declarações dos réus. Conjunto probatório coeso. Dolo e autoria demonstrados. Condenação mantida.

7. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento às apelações de Samuel e Adilson, mantendo integralmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.



"Documento eletrônico assinado digitalmente pelo(a) **Desembargador Federal PAULO FONTES**, nos termos do art. 1º, §2º, III, "a" da Lei nº 11.419 de 19/12/2006 combinado com a Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.trf3.jus.br/processos/verifica.php> informando o código verificador **3907743v5.**, exceto nos casos de documentos com segredo de justiça."

CERTIDÃO

Certifico que o acórdão **retro** foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11 / 11 / 2014. Considera-se **a data de publicação** o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei nº 11.419/2006. SP, 11 / 11 / 2014.

BOL.: 1223+

f / RF: 3761
Subsecretaria da 5ª Turma

