

HABEAS CORPUS Nº 124.450 - RJ (2008/0281760-3)

RELATOR : **MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**
IMPETRANTE : EVANDRO PERTENCE E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : PIERRE PAUL VANDENBROUCK

EMENTA

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INOCORRÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. MERO ERRO E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ALEGAÇÕES INSUFICIENTES AO TRANCAMENTO DO PROCESSO CRIMINAL. DECLARAÇÕES QUE IMPLICARAM A INDEVIDA SUPRESSÃO DE TRIBUTOS. VALOR DECLARADO E UTILIZAÇÃO COMERCIAL DA EMBARCAÇÃO. EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. NECESSIDADE DE PERÍCIA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. AUSÊNCIA DO EXAURIMENTO DA POTENCIALIDADE LESIVA DO FALSO. ORDEM DENEGADA.

1 - Para que seja possível o trancamento de uma ação penal é necessário que se mostre evidente a atipicidade do fato, que se verifique a absoluta falta de indícios de materialidade e de autoria do delito por parte do acusado ou que esteja presente uma causa extintiva da punibilidade, hipóteses não encontradas no presente caso, pois são apresentados na denúncia fatos que, em tese, podem caracterizar a prática do delito de descaminho e falsidade ideológica, inviabilizado, assim, o encerramento prematuro do processo criminal.

2 - A definição do real valor do iate no momento do ingresso em águas brasileiras, bem como o da sua valoração após as reformas, depende de dilação probatória, procedimento que sabidamente é incompatível com estreita via do **writ**.

3 – Para se verificar se houve a exploração comercial da embarcação em três distintas ocasiões, como afirma o Ministério Público, ou de que o iate nunca foi alugado, ocorrendo apenas teste de maquinário e estrutura, como sustentam os impetrantes, implica em revolvimento aprofundado do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de **habeas corpus**.

4 - Alegações de que eventuais irregularidades no procedimento de admissão temporária não poderiam implicar no perdimento do bem ou de que ocorreram erros grosseiros por parte da Receita Federal nos procedimentos administrativos não comportam apreciação por meio da via eleita, pois o **habeas corpus** é remédio constitucional que visa proteger a liberdade de locomoção do cidadão ameaçado ou

submetido a constrangimento ilegal ou abuso de poder.

5 - As condutas imputadas aos denunciados – inserção de informações falsas nos procedimentos de entrada e permanência da embarcação em território nacional, visando a supressão ou redução de tributos, mediante utilização de uma procuração falsa – apresentam potencialidade lesiva concreta em relação às fiscalizações tributárias federal e estadual e caracterizam, em tese, o crime de falsidade ideológica, inviabilizado, assim, o pedido trancamento ao simples argumento de que se tratou de mero erro ou de que inexistiu prejuízo a terceiros.

6 - Não se mostra possível apreciar a tese de se tratar de falsificação grosseira, pois a aferição desta alegação depende do exame detalhado das provas contidas nos autos e implica na realização de perícia técnica, procedimentos que não se coadunam com a via eleita.

7 - Embora as declarações falsas objetivassem, em tese, o crime de descaminho, não se pode afirmar que a repercussão desse delito tenha se exaurido nele, existindo a possibilidade da ocorrência de outros crimes, como os contra a ordem tributária, conforme explicitado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, mostrando-se prematuro o trancamento da ação penal também em relação a esse delito.

8 – Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Dr(a). EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE, pela parte
PACIENTE: PIERRE PAUL VANDENBROUCK

Brasília (DF), 20 de maio de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator

HABEAS CORPUS Nº 124.450 - RJ (2008/0281760-3)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Trata-se de **habeas corpus** interposto em favor de Pierre Paul Vandenbrouck denunciado como incurso no art. 334, **caput**, parte final, e no art. 299, ambos do Código Penal, apontada como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Pretendem os impetrantes o trancamento da Ação Penal nº 2006.51.01.532301-8, da 3ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro, por atipicidade da conduta, alegando que os fatos imputados ao paciente não configuram descaminho ou falsidade.

Aduzem que “o delito de descaminho pressupõe, antes de qualquer outro requisito, a ilusão, a utilização de meio fraudulento para não pagar os impostos devidos, ou pagá-los a menor” (fl. 8) e que se mostra irrelevante para a configuração do delito o anúncio da embarcação na mídia para aluguel, pois tais fatos “não geram ilusão de impostos, nem indicam intenção de importar em definitivo a embarcação” (fl. 27), afirmando, ainda, que o iate jamais teria sido alugado.

Por outro lado, sustentam que eventuais irregularidades no procedimento de admissão temporária não poderiam implicar no perdimento do bem e, com muito mais razão, ensejar o início da persecução penal.

Em relação ao falso, argumentam que embora tenha ele se “instrumentalizado em documento ao qual se possa atribuir falsidade formal, aliás, grosseira, posto que o selo de reconhecimento de firma está em nome de outra pessoa – por isso, entende-se que se tratou de um erro, não de um crime” (fl. 33) e que a “suposta falsidade formal na representação só poderia gerar prejuízo ao

Superior Tribunal de Justiça

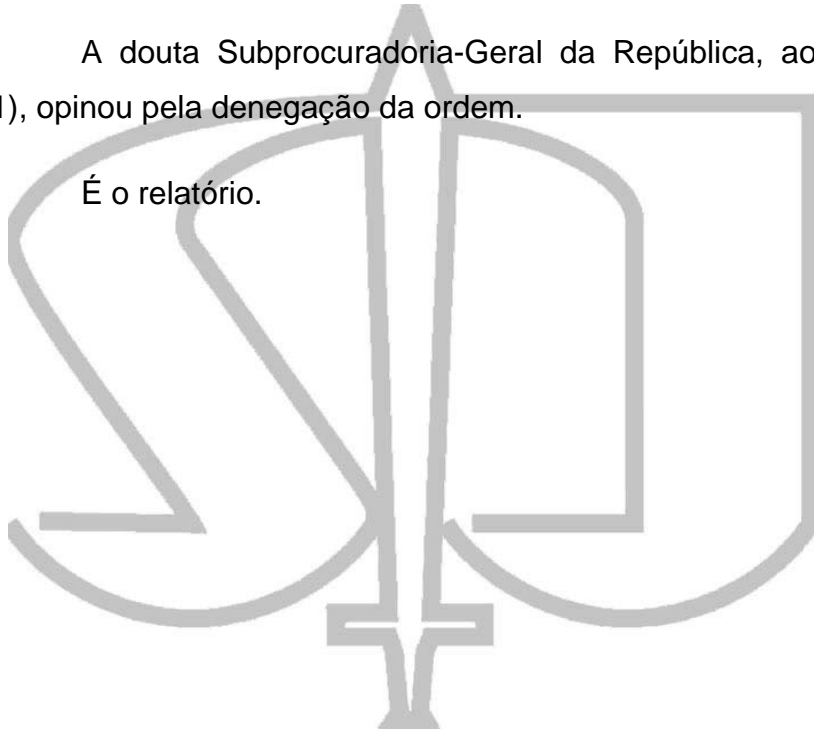
paciente, e no caso, ele não alega qualquer prejuízo, como está sendo processado pelo falso” (fl. 34).

Por fim, menciona que o “imputado crime de falsidade da procuração seria meio para o cometimento do suposto delito de descaminho, aplicando-se o princípio da consunção” (fl. 39).

Notificado, o Juiz de primeiro grau prestou informações às fls. 216/218, bem como o Tribunal de origem às fls. 233 e 256.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, ao manifestar-se (fls. 229/231), opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



HABEAS CORPUS Nº 124.450 - RJ (2008/0281760-3)

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Para a análise do pedido de trancamento da ação penal ao argumento de se tratar de conduta atípica, necessário se mostra a verificação do que foi imputado na inicial acusatória, **verbis**:

“Os denunciados, agindo em unidade de desígnios e pluralidade de condutas, introduziram no Brasil, em 22 de abril de 2004, pelo Porto do Rio de Janeiro, a embarcação Wega, iate oceânico de 198 pés, matriculado em Antígua e Barbuda, pertencente à empresa estrangeira Pegasus Inc. e avaliado em US\$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares norte-americanos) pela empresa Tech Survey Perícia Naval Ltda. e em R\$ 50.288.304,00 (cinquenta milhões e duzentos e oitenta e oito mil e trezentos e quatro reais) pela Secretaria da Receita Federal.

Entre 22/4/2004 e 13/12/2005, os denunciados, também agindo em unidade de desígnios e pluralidade de condutas, empreenderam exploração comercial da embarcação, anunciando-a em múltiplos veículos de comunicação para locação na modalidade charter, entre os quais as edições nº 204 e nº 208 da revista especializada 'Náutica' ambas de 2005, a coluna de Hildegard Angel do Jornal do Brasil de 21/6/2005 e a própria página em português do sítio eletrônico da empresa proprietária da embarcação (www.pegasusexplorer.com), bem como alugando-a ao menos em três oportunidades: na Fashion Week no Rio de Janeiro em 2005; em 9/7/2005, para passeio às Ilhas Trindade; e em fins de agosto de 2005, para norte-americanos.

Ocorre que, ao introduzirem a embarcação em território nacional, os denunciados a classificaram perante as autoridades aduaneiras brasileiras como veleiro, valoraram-na em US\$ 200.000,00 (duzentos mil dólares norte-americanos), qualificaram o navegador que a comandava como turista e indicaram como finalidade da importação e realização de reparos, de molde a atrair a incidência de regime especial de admissão temporária com suspensão de tributos regulamentado pela IN SRF 285/2003. Ilidiram, dessa forma, na entrada da embarcação em território nacional, o pagamento

Superior Tribunal de Justiça

de imposto de importação (II), imposto sobre produtos industrializados (IPI) e contribuição para o financiamento da seguridade social (PIS/COFINS), bem como multa de ofício e juros moratórios, além do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços (ICMS) incidente sobre o fato.

A Secretaria da Receita Federal lavrou o auto de infração nº 0715400/07025/06, em que aplicou à empresa Pegasus Inc. a penalidade de perdimento da mercadoria. Conforme o auto os tributos de comércio exterior incidentes sobre a importação incidentes sobre a importação definitiva da embarcação (II, IPI e PIS/COFINS), acrescidos de multa de ofício e juros moratórios, montariam a R\$ 36.836.180,50 (trinta e seis milhões, oitocentos e trinta e seis mil, cento e oitenta reais e cinquenta centavos).

Os denunciados solicitaram, em 22/4/2004, por meio da DSI nº 11/2004, registrada na Alfândega do Porto do Rio de Janeiro, regime especial de admissão temporária para a entrada desta última em território nacional, que foi deferido pelo prazo de 90 (noventa) dias. Nesse documento, os denunciados declararam o conteúdo ideologicamente falso acima descrito.

Em 20/7/2004, os denunciados formularam, com base na mesma DSI nº 11/2004 e também em nome de Johannes Herman Iversen, requerimento de prorrogação daquele prazo, que foi deferido e, uma vez atuado, originou o processo administrativo aduaneiro nº 10711.003612/2004-23. Os denunciados formularam mais três requerimentos de prorrogação do prazo de admissão temporária: em 20/7/2004, 7/10/2004, 17/10/2005, 15/4/2005, 8/7/2005 e 3/10/2005, todos deferidos. Eles requereram a reexportação da embarcação em 13/12/2005, havendo ela deixado o Brasil rumo ao Chile em 2006.

Os denunciados atuaram perante a Alfândega do Porto do Rio de Janeiro por interposição de Johannes Herman Iversen, navegador que comandou a embarcação em sua chegada ao Brasil: ele é dinamarquês e tem domicílio em seu país, havendo deixado o Brasil cinco dias depois de aqui aportar. Os denunciados falsearam procuração pela que Johannes Herman Iversen outorgava ao denunciado Franklin Machado Silva poderes para representá-lo em toda a 7ª Região Fiscal da Secretaria da Receita Federal e, em especial, no processamento do DSI nº 011/2004 e no processo administrativo aduaneiro nº 10711.003612/2004-23: a assinatura da escrevente notarial Sueli Pacheco da Silva, aposta na etiqueta do 14º Ofício de Notas (Campo Grande/RJ) por conta da Tabeliã Concelina Henrique de Souza à guiza de reconhecimento de firma da Johannes Herman Iversen, é falsa, e o navegador dinamarquês não mantém firma naquele cartório.

O denunciado Franklin Machado da Silva, despachante

Superior Tribunal de Justiça

aduaneiro (matrícula 7D/00.044), interveio, como procurador de Johannes Herman Iversen, no preenchimento e na assinatura do requerimento de admissão temporária e assinou, na mesma qualidade, os pedidos de prorrogação subseqüentes. Franklin Machado Silva obteve, ainda, a falsificação do reconhecimento de firma na procuração que lhe teria sido outorgada por Johannes Herman Iversen (fls. 30 do apenso 3). Franklin Machado da Silva executou material e diretamente, portanto, perante autoridades aduaneiras, os atos jurídicos que ilidiram o pagamento de tributos incidentes sobre a entrada da embarcação Wega.

O denunciado Pierre Paul Vanderbroucke, sócio e representante no Brasil da empresa Pegasus Inc., sediada em Antígua e Barbuda e proprietária da embarcação, determinou a atuação de Franklin Machado da Silva a cada etapa, ordenando-o a obter, com uso de seu conhecimento e de sua experiência como despachante aduaneiro, a entrada e a permanência da embarcação no Brasil para fins comerciais sem o pagamento dos tributos gerados por esses fatos. Pierre Paul Vanderbroucke, dirigiu, assim, a atividade de Franklin Machado da Silva.

Em 2/3/2006, a embarcação Wega retornou ao Rio de Janeiro, havendo fundeado na Baía da Guanabara. Alegando estado de necessidade, o denunciado Pierre Paul Vanderbroucke requereu autorização para estacioná-la por 90 (noventa) dias na Base Naval do Rio de Janeiro. Ele solicitou na ocasião – posteriormente, portanto, à permanência da embarcação entre abril de 2004 a janeiro de 2006 cuja entrada redundou em descaminho – visita aduaneira a bordo respectivo, que não foi deferida, nem era devida, pois constitui prerrogativa discricionária da autoridade aduaneira.

Os denunciados estão incursos, em concurso de pessoas e de crimes, nas sanções do artigo 334, **caput**, parte final, e nas do artigo 299 (documento particular), ambos do Código Penal. Afigura-se como modalidade de concurso de crimes o cúmulo material. Aplica-se à conduta de Pierre Paul Vanderbroucke a agravante do art. 62, I, do Código Penal.

O Ministério Público requer, ante o exposto, a citação dos denunciados, para que respondam aos termos da ação penal ora proposta, e, conforme o resultado da instrução criminal, seja acolhida a pretensão punitiva ora deduzida, com a condenação de ambos às penas da lei.” (fls. 219/222)

Em relação à alegação de atipicidade, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região denegou a impetração originária em acórdão que ficou assim resumido:

“DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA

O RECEBIMENTO DE DENÚNCIA OFERECIDA PELO SUPOSTO COMETIMENTO DO DELITO DE DESCAMINHO (ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL) DIANTE DO INGRESSO IRREGULAR DE EMBARCAÇÃO EM ÁGUAS BRASILEIRAS.

I – Apenas mediante dilação probatória é que pode ser constada a ausência de justa causa para o oferecimento de denúncia pelo crime descaminho cometido mediante a falsificação da procuração que instruiu o procedimento de admissão temporária de embarcação, bem como por meio de fornecimento de dados inverídicos nesse procedimento, mormente quanto à definição do exato valor da embarcação importada, que provavelmente demandará a realização de avaliação judicial nos autos da ação penal em que se apura o delito.

II – A embarcação que, não obstante tenha sido importada sob o regime de admissão temporária, foi oferecida para locação em território brasileiro, pode ser objeto material do crime previsto no artigo 334 do Código Penal, já que o conceito de mercadoria sujeita ao cometimento de descaminho consiste em qualquer coisa móvel passível de comercialização.

III – Denegação da ordem.” (fl. 283)

Tenho que o acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região deve ser mantido.

Pelo que consta dos autos, o paciente está sendo acusado de descaminho e falsidade ideológica por iludir e enganar os controles alfandegários brasileiros, utilizando-se de meios fraudulentos no procedimento de admissão temporária, viabilizando o ingresso e a circulação comercial da embarcação Wega em águas nacionais.

Diz a denúncia que a referida embarcação foi classificada perante as autoridades aduaneiras brasileiras como sendo um veleiro, com valor de US\$ 200.000,00 (duzentos mil dólares norte-americanos), porém trata-se de um iate oceânico de 198 pés (cerca de 60 metros) avaliado pela Receita Federal do Brasil em aproximadamente R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) e em US\$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares norte-americanos) por uma empresa especializada no ramo náutico.

De igual forma, foi declarado que o comandante do iate era um turista em trânsito e indicado que a finalidade da importação e realização de reparos, tudo

Superior Tribunal de Justiça

realizado para permitir o ingresso da embarcação sob o regime especial de admissão temporária com isenção do pagamento do imposto de importação (II), imposto sobre produtos industrializados (IPI), contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) e imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços.

Alega o Ministério Público que o comandante não era um turista em trânsito com seu “veleiro”, pois retornou ele ao seu país de origem logo após ter entregue no país o aludido iate. Acrescenta que a verdadeira intenção do paciente sempre foi a exploração comercial da embarcação, objetivo que se confirmou, após os reparos terem sido concretizados, com a locação e circulação do iate em pelo menos três oportunidades.

A definição do real valor do iate no momento do ingresso em águas brasileiras, bem como o da sua valoração após as reformas, informações essenciais à verificação das alegações da acusação e da defesa, depende de dilação probatória, procedimento que sabidamente é incompatível com estreita via do **writ**.

Da mesma forma, a comprovação de que houve a exploração comercial da embarcação em três distintas ocasiões, como afirma o Ministério Público, ou de que o iate nunca foi alugado, ocorrendo apenas teste de maquinário e estrutura, como sustentam os impetrantes, implica em revolvimento aprofundado do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de **habeas corpus**.

Para que seja possível o trancamento de uma ação penal é necessário que se mostre evidente a atipicidade do fato, se verifique a absoluta falta de indícios de materialidade e de autoria do delito ou que esteja presente uma causa extintiva da punibilidade, hipóteses não encontradas no presente caso, pois são apresentados na denúncia fatos que, em tese, podem caracterizar a prática do delito de descaminho e falsidade ideológica, inviabilizado, portanto, o encerramento prematuro do processo criminal.

Essa é a remansosa jurisprudência desta Corte:

A – “PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE RECEPÇÃO DOLOSA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

NÃO CONHECIMENTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DE RITO. INOCORRÊNCIA. IMPUTAÇÃO DE CRIMES CONEXOS. RITO DETERMINADO PELA INFRAÇÃO MAIS GRAVE.

(...)

III - O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007).

IV - Na hipótese, a alegação do impetrante de que a jóia (cordão de ouro), por ele supostamente receptada, era de sua propriedade, não se mostrou indene de dúvidas, a justificar a interrupção prematura da **persecutio criminis in judicio**. Isso porque, segundo informações do juízo **a quo**, após a realização de perícia no bem, a pedido do próprio impetrante, o mesmo mudou sua versão, e afirmou que a jóia não lhe pertencia. Assim, há fundada dúvida acerca da propriedade do bem objeto do suposto de crime de receptação, o que torna sem respaldo a tese de manifesta atipicidade da conduta, baseada, fundamentalmente, na constatação ou não da origem ilícita do objeto.

Habeas corpus parcialmente conhecido e, nesta parte, denegado.”

(HC nº 89.472/PR, Relator o Ministro **FELIX FISCHER**, Dje de 3/8/2009)

B – “PENAL. PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA OU ANTECIPADA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DESCABIMENTO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. NEGATIVA DE AUTORIA E ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO-EVIDENCIADA DE PLANO.

1. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de não reconhecer prescrição antecipada ou em perspectiva, em face da suposta condenação.

2. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “o trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, a atipicidade do fato, a ausência de indícios a fundamentarem a acusação ou, ainda, a incidência de causa extintiva da punibilidade.” (HC nº

82.515/SC, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJU 16/06/2008)

3. A alegação de que não há provas da participação do paciente na empreitada criminosa não pode ser aqui acolhida, pois demandaria o exame aprofundado dos elementos de prova, incabível na via estreita do habeas corpus, além do que a denúncia deixa certa a existência de indícios de autoria do delito.

4. Ademais, as evidências dos autos não permitem, de plano, a conclusão pela atipicidade da conduta do paciente, tornando-se prematuro o trancamento da ação penal instaurada.

5. De outra parte, o paciente não foi denunciado por ser sócio da empresa envolvida no evento dito criminoso, mas, sim, por haver indícios suficientes a autorizar o início da persecução criminal.

6. **Habeas Corpus** denegado.”

(HC nº 102.292/SP, Relator o Ministro **OG FERNANDES**, DJe de 22/9/2008)

C – “HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME TIPIFICADO NO ART. 1º, I, DO DECRETO-LEI N.º 201/67. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não ocorreu no caso.

2. A denúncia encontra-se em total conformidade com o disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, porquanto demonstra, de forma clara e objetiva, o fato supostamente criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como a possível autoria do ora Paciente, de forma suficiente para a deflagração da ação penal e de modo a possibilitar-lhe ampla defesa na instrução criminal.

3. A questão de se saber se o ora Paciente efetivamente participou do esquema ilícito narrado na denúncia requer o revolvimento da matéria fática, o que somente poderá ser discutido durante a instrução criminal. O habeas corpus não pode substituir a ação penal no que ela tem de essencial - o livre exercício do contraditório e da ampla defesa.

4. **Habeas corpus** denegado.”

(HC nº 53.487/SC, Relatora a Ministra **LAURITA VAZ**, DJU de 11/2/2008)

No mesmo sentido entende o Supremo Tribunal Federal:

A – “HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO EXISTENTE NOS AUTOS DA AÇÃO PENAL: IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Inviável, no acanhado procedimento do **habeas corpus**, a apreciação das afirmativas dos Impetrantes, porque demandariam análise do conjunto probatório em sede judicial própria.

2. As alegações dos Impetrantes de inépcia da inicial não infirmam a inquestionável validade do ato ora impugnado.

3. Não se tranca ação penal, quando descritos, na denúncia, comportamentos típicos, ou seja, quando factíveis e manifestos os indícios de autoria e materialidade delitivas. Precedentes.

4. O exame da alegada inocência do Paciente não se coaduna com a via processual eleita, sendo essa análise reservada aos processos de conhecimento, nos quais a dilação probatória tem espaço garantido.

5. **Habeas corpus** denegado.”

(HC nº 95270, Relatora a Ministra **CÁRMEN LÚCIA**, Dje de 23/4/2009)

B – “AÇÃO PENAL. Trancamento. Inadmissibilidade. Atipicidade não aparente. Conduta atribuída que corresponde ao delito previsto no art. 333 do Código Penal. Indícios de materialidade e autoria de eventual delito. Impossibilidade de cognição profunda da prova no âmbito de **habeas corpus. Justa causa reconhecida. HC denegado. Precedentes. O reconhecimento de justa causa, para trancamento de ação penal por atipicidade do fato imputado, é inviável em sede de **habeas corpus**, quando dependa de cognição profunda das provas.”**

(HC nº 91516, Relator o Ministro **CEZAR PELUSO**, Dje de 4/12/2008)

De outro lado, as alegações de que eventuais irregularidades no procedimento de admissão temporária não poderiam implicar no perdimento do bem e de que ocorreram erros grosseiros por parte da Receita Federal nos procedimentos administrativos não comportam apreciação por meio da via eleita, pois o **habeas corpus** é remédio constitucional que visa proteger a liberdade de locomoção do cidadão ameaçado ou submetido a constrangimento ilegal ou abuso de poder.

Superior Tribunal de Justiça

No tocante à falsidade, o Tribunal de origem manteve o curso da ação penal em acórdão que recebeu a seguinte ementa:

“DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA O RECEBIMENTO DE DENÚNCIA OFERECIDA PELO SUPOSTO COMETIMENTO DO DELITO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM DOCUMENTO PARTICULAR (ARTIGO 299 DO CÓDIGO PENAL) EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE EMBARCAÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL.

I – Por ostentar natureza formal, o delito de falsidade ideológica praticado em procuração apresentada juntamente com requerimento de prorrogação de admissão temporária de embarcação em águas brasileiras consuma-se pela mera inserção de declaração inverídica nesse documento particular, mesmo que tal instrumento não tenha baseado quaisquer dos atos praticados no procedimento.

II – Apenas mediante dilação probatória é que pode ser constatada a ausência de justa causa para o oferecimento de denúncia pelo cometimento falsidade ideológica decorrente da ausência de veracidade dos dados fornecidos no requerimento de admissão temporária, mormente quanto à definição do exato valor da embarcação importada, que provavelmente demandará a realização de avaliação judicial nos autos da ação penal em que se apura o delito.

III – Muito embora a falsidade ideológica praticada no procedimento de admissão temporária de embarcação consista meio necessário ao cometimento do crime de descaminho, não pode haver, nesse caso, a absorção do delito de menor gravidade, se tais declarações inverídicas ainda ostentam potencialidade lesiva apta a atingir outros bens jurídicos, a exemplo da ordem tributária estadual, já que a importação do bem realizada sob o regime privilegiado e deferida com base em dados falsos, também impediu a cobrança Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS).

IV – Denegação da ordem.” (fl. 253)

Também nesse ponto, inexistente reparo a ser realizado no acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

As alegações dos impetrantes no sentido de que “se tratou de um erro, não de um crime” (fl. 33) e de que a “suposta falsidade formal na representação só poderia gerar prejuízo ao paciente, e no caso, ele não alega qualquer prejuízo, como está sendo processado pelo falso” (fl. 34) não permitem o trancamento da ação penal. As condutas imputadas aos denunciados – inserção de informações

falsas nos procedimentos de entrada e permanência da embarcação em território nacional, visando a supressão ou redução de tributos, mediante utilização de uma procuração falsa – apresentam potencialidade lesiva concreta em relação às fiscalizações tributárias federal e estadual e caracterizam, em tese, o crime de falsidade ideológica, inviabilizado, assim, o pedido de trancamento ao simples argumento de que se tratou de mero erro ou de que inexistiu prejuízo a terceiros.

Com efeito, embora existam divergências sobre o real valor do iate - R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) ou US\$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares norte-americanos), é certo que o valor declarado na Declaração Simplificada de Importação de US\$ 200.000,00 (duzentos mil dólares norte-americanos) encontra imensa divergência com os valores estimados pela Receita Federal ou com os apurados pela empresa especializada, não podendo ser afastada, de plano, a possibilidade da ocorrência do ilícito penal.

Verifica-se, ainda, divergências de grande relevância sobre o tipo de embarcação informada e referente à finalidade do ingresso em águas brasileiras, pois, segundo consta na denúncia, o iate sofreu exploração comercial após o seu ingresso, tudo a ratificar a necessidade de uma melhor apuração dos fatos durante a instrução criminal.

Também não se mostra possível apreciar a tese de se tratar de falsificação grosseira, pois a aferição desta alegação depende do exame detalhado das provas contidas nos autos e implica na realização de perícia técnica, procedimentos que, conforme explicitado anteriormente, não se coadunam com a estreita via do **habeas corpus**.

Por fim, entendo que não se mostra possível, nesse momento, o reconhecimento e aplicação do princípio da consunção para permitir a absorção da falsidade pelo crime de descaminho.

Nesse ponto, vale destacar o trecho do acórdão atacado que afastou tal possibilidade aos seguintes argumentos:

“De outro lado, não há que cogitar da absorção do delito de falsidade ideológica pelo descaminho mediante aplicação do princípio da consunção.

Superior Tribunal de Justiça

Como bem leciona Damásio E. de Jesus, 'ocorre a relação consuntiva, ou de absorção, quando um fato definido por uma norma incriminadora é meio necessário ou fase normal de preparação ou execução de outro crime, bem como quando constitui conduta anterior ou posterior do agente, cometida com a mesma finalidade prática atinente àquele crime' (Direito Penal – 1º Volume, São Paulo: Saraiva, 1997. p. 112).

No parecer exarado às fls. 205-214, o Ilustre Procurador Regional da República, Dr. João Ricardo da Silva Ferrari, salientou que 'basta uma leitura superficial da denúncia para se constatar, insista-se, que em nenhum momento a acusação aludiu às falsificações necessariamente como meio para o cometimento de outro delito, mas como delito autônomo que teve o condão de possibilitar a auferição de vantagens outras, materializadas em infrações penais' (fl. 211).

Entendo, contudo, que as falsidades cometidas tanto na procuração outorgada pelo então capitão da embarcação, Johannes Herman Iversen, bem como nos dados fornecidos na Declaração Simplificada de Importação – DSI, consistiram meio para o cometimento do delito de descaminho, pois que dirigidas a obter fraudulentamente o deferimento do regime de admissão temporária e, via de consequência, como previsto na segunda parte do artigo 344 do Código Penal, 'iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria'.

Mas, no presente caso, não pode haver a absorção do crime de menor gravidade já que a potencialidade lesiva da falsidade imputada ao paciente não se esgota, a princípio, na prática do delito previsto no artigo 334 do Código Penal, podendo se estender a outros bens jurídicos. O cometimento do descaminho apurado na ação penal cujo trancamento se objetiva na presente **writ** se deu pela suspensão, obtida fraudulentamente, de tributos federais incidentes sobre o ingresso da embarcação em águas brasileiras (Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS). Não se pode olvidar, todavia, que, como bem alertado pelo Ministério Público na denúncia (fl. 11), tal fato gerador também enseja a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), motivo porque as falsidades imputadas ao paciente também podem ter ocasionado danos à ordem tributária estadual, afigurando-se injustificada a sua absorção pelo crime de descaminho apurado na ação penal n.º 2006.51.01.532301-8.

Tal raciocínio se coaduna, inclusive, com a interpretação a contrario sensu do Enunciado n.º 17 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, na qual se consolidou a orientação de que 'quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvida'. No caso dos

Superior Tribunal de Justiça

autos, a falsidade ideológica praticada pelo paciente, apesar de ser crime meio para o cometimento do descaminho, não esgotou a sua potencialidade lesiva nesse último, e, por consequência lógica dessa constatação, não pode ser absorvida pelo crime fim.” (fl. 249/250)

Como visto, muito embora as declarações falsas objetivassem, em tese, o crime de descaminho, não se pode afirmar que a repercussão desse crime tenha se exaurido nele, existindo a possibilidade da ocorrência de crimes diversos, como os contra a ordem tributária, conforme explicitado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, mostrando-se prematuro o trancamento também em relação a esse delito.

Veja-se:

“PENAL. HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E ESTELIONATO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE COM RELAÇÃO À CULPABILIDADE, PERSONALIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA.

I - A orientação emanada do enunciado nº 17 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça tem como pressuposto lógico a idéia de que o falso exaure sua potencialidade lesiva ao constituir-se crime meio para a consecução do delito fim, que é o estelionato (Precedentes).

II - Sendo a falsidade meio para o estelionato, não se exaurindo neste, inviável a aplicação do princípio da consunção, por permanecer a falsidade apta à prática de outras atividades delitivas. Aplica-se, nestes casos, o concurso formal de crimes, e não o concurso material. (Precedentes do STF).

III - Na hipótese dos autos, a falsificação empregada não esgotou sua potencialidade lesiva no estelionato, tendo sido, ao contrário, utilizada por diversas vezes nos crimes praticados pelo paciente.

Inviável, portanto, a aplicação do princípio da consunção.

(...)

VI - Não havendo elementos suficientes para a aferição da personalidade do agente, mostra-se incorreta sua valoração negativa a fim de supedanear o aumento da pena-base (Precedentes).

Ordem parcialmente concedida.”

*(HC nº 125.331/MG, Relator o Ministro **FELIX FISCHER**, DJe 8/3/2010)*

Superior Tribunal de Justiça

Diante de todo o exposto, em consonância com o parecer ministerial, entendo que o **writ** deve ser denegado.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2008/0281760-3

HC 124450 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200651015323018 200702010109938 200802010008660

EM MESA

JULGADO: 20/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EVANDRO PERTENCE E OUTROS

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO

PACIENTE : PIERRE PAUL VANDENBROUCK

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral - Contrabando ou descaminho

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE**, pela parte PACIENTE: **PIERRE PAUL VANDENBROUCK**

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 20 de maio de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário