



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 2801/2014

AUTOS Nº 0003945-40.2013.4.03.6104

ORIGEM: 5ª VARA FEDERAL DE SANTOS

PROCURADOR OFICIANTE: ANTONIO MORIMOTO JUNIOR

RELATOR: LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

INQUÉRITO POLICIAL. POSSÍVEL CRIME DE CONTRABANDO (ART. 334 DO CP). REVISÃO DE ARQUIVAMENTO (CPP, ART. 28, C/C LC Nº 75/93, ART. 62, IV). INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ARQUIVAMENTO PREMATURO. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de inquérito policial instaurado para apurar possível crime de contrabando (art. 334 do CP), em razão da apreensão pelo Porto de Santos de 18.776 pares de tênis contrafeitos, provenientes da China, acondicionados em um contêiner.
2. O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do feito por entender que a Alfândega do Porto de Santos obsteu a importação ainda na fase de pré-despacho, antes mesmo do início de execução do delito. Ressaltou que a tentativa pressupõe início de execução, o que não teria ocorrido.
3. Discordância do Juiz Federal.
4. Verifica-se que os bens entraram no território nacional, independentemente dos processos formais de sua internalização, tanto que foi aplicada pena de perdimento. Entender que a entrada no território nacional seria feita apenas quando o bem fosse efetivamente liberado pelos serviços de aduana seria dizer que trazer bens contrafeitos para o território nacional (demandando apuratório aduaneiro, laudo de constatação e julgamento administrativo) seria apenas *cogitatio*, não tendo havido nenhum ato de execução do crime ainda, posicionamento que não deve prevalecer.
5. O crime de contrabando é, como regra, plurissubsistente, sendo possível o reconhecimento da tentativa. Isso porque a conduta de importar pode compreender uma série de ações que visem introduzir bem no território nacional.
6. Presentes indícios de autoria e materialidade do crime de contrabando, deve-se dar prosseguimento à persecução penal, considerando que, nesta fase pré-processual, há primazia o princípio *in dubio pro societate*.
7. Designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de inquérito policial instaurado para apurar possível crime de contrabando (art. 334 do CP), em razão da apreensão de 18.776 pares de tênis contrafeitos, provenientes da China, acondicionados em um contêiner.

Consta dos autos que, em 29/10/2007, a Alfândega da Receita Federal do Brasil no Porto de Santos, durante operação rotineira de monitoramento, pesquisa e seleção de cargas de risco, verificou que MAURÍCIO FERREIRA CORDEIRO constava como Notify de BL que transporta as mercadorias contrafeitas, acondicionadas em contêiner (fls. 245/249).

A mercadoria foi declarada como importação de “zipper”. Porém, em conferência física constatou-se a existência de 18.776 pares de tênis da marca “Nike”, conforme descrito no Auto de Apreensão, contrafeitos. De acordo com o termo de apreensão e guarda fiscal, a mercadoria foi avaliada em R\$ 563.280,00, a qual foi decretada a pena de perdimento.

Segundo a Receita Federal, ocorreu falsa declaração de conteúdo em documento emitido pelo transportador, anteriormente ao despacho aduaneiro, com o intuito de dissimular a importação de mercadorias contrafeitas.

MAURÍCIO FERREIRA CORDEIRO, em suas declarações, imputou a responsabilidade pela importação a THOMAZ HWANG, dizendo que trabalhava para a empresa T & R CONSULTORIA LTDA, formalmente constituída em nome das filhas de THOMAZ, e não tinha conhecimento sobre esta importação investigada, bem como que comumente THOMAZ indicava o nome do investigado para constar como *notify party* dos conhecimentos de cargas de mercadorias importadas pela empresa (fls. 154/155).

THOMAZ HWANG (cujo nome verdadeiro é KYEONG HA HWANG), por sua vez, afirmou que o responsável pela importação seria FABIO HU, apresentando cópia de cartão de visita do suposto responsável pela sua contratação, mas não apresentou qualquer outro documento comprobatório da negociação comercial.

Já FABIO HU (nome verdadeiro HU ZHONGWEI) negou as imputações feitas por THOMAZ, afirmando que nunca efetuou importações de mercadoria e que não sabe o motivo pelo qual foi dito ter participado da importação de tênis falsificados (fl. 243).

A autoridade policial, ao relatar o inquérito, ressaltou que a operação de importação da carga foi bloqueada pelo órgão aduaneiro ainda na fase de pré-despacho de importação, ou seja, o CE-Mercante foi bloqueado pelo órgão fiscal pouco antes ou logo após a chegada da carga no Porto, na fase de pré-despacho, antes mesmo que se iniciasse, por parte do importador, qualquer ato tendente ao início do processo de despacho aduaneiro de importação (fls 245/249).

O Procurador da República oficiante promoveu o arquivamento do feito por entender que a Alfândega do Porto de Santos obsteu a importação ainda na fase de pré-despacho, antes mesmo do início de execução do delito. Ressaltou que a tentativa pressupõe início de execução, o que não teria ocorrido (fls. 3/9).

O Juiz Federal discordou das razões de arquivamento, por entender que (fl. 254/254-v):

Ora, o entendimento esposado pelo Douto Procurador da República não se sustenta porque **os bens entraram, fisicamente, no território nacional, independentemente dos processos formais de sua internalização**. Tanto é verdade que aos bens foi aplicada a pena de perdimento, tal como consta da proposta trazida na representação fiscal para fins penais de fls. 07/10 e como consta da final decisão administrativa de fl. 137.

A prevalecer o entendimento esposado na manifestação de arquivamento, a entrada no território nacional seria feita apenas quando o bem fosse efetivamente liberado pelos serviços de aduana – ficção que se justifica para fins aduaneiros e para identificação do elemento temporal do fato gerador da obrigação tributária, mas não para captar o sentido de “importação” de que trata o tipo penal do art. 334 do CP -, **de que resultaria, enfim, que trazer bens contrafeitos para o território nacional, demandando apuratório aduaneiro, laudo de constatação e julgamento administrativo (fls. 06/137) seria apenas cogitatio, não tendo havido nenhum ato de execução do crime ainda**. Disso decorre usual confusão da dogmática penal: de que certos crimes em sendo formais não possuem *iter criminis*, qual a execução do crime de contrabando se desse – toda ela, neste caso – apenas no momento do despacho aduaneiro e não ao longo de um intervalo de atos sequenciados. Grifei

O Procurador da República oficiante requereu a reconsideração da decisão judicial que rejeitou o arquivamento, ressaltando certas diferenças entre importações realizadas por Porto e as feitas por outras vias (postal, terrestre...) - fls. 256/262.

Manutenção da decisão, pelo Magistrado, que rejeitou o arquivamento (fl. 264).

Firmado o dissenso, os autos foram encaminhados a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal c/c o art. 62, IV, da LC 75/93.

É o relatório.

Com razão o Magistrado.

O arquivamento do presente procedimento é prematuro, com a devida vênia ao Procurador da República oficiante.

O arquivamento no atual estágio da persecução criminal seria admitido se existente demonstração inequívoca, segura e convincente de causa excludente da ilicitude ou extintiva da punibilidade, ou frente à ausência de elementos mínimos que indiquem a autoria e a materialidade delitiva, ou ainda a inexistência de crime, sem o que se impõe a propositura de ação penal, reservando-se à instrução processual o debate mais aprofundado das questões pertinentes.

O art. 334 do Código Penal dispõe que:

Art. 334 Importar ou exportar mercadoria proibida ou iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

No presente caso, conforme consta da conclusão do relatório do inquérito policial (fl. 249), a prova da materialidade dos fatos está indicada no processo administrativo fiscal originário da Alfândega no Porto de Santos, resultando na apreensão administrativa das mercadorias contrafeitas importadas (18.776 pares de tênis da marca “Nike”).

Quanto à autoria delitiva, restou atribuída à pessoa do administrador/procurador da empresa THOMAZ E REGINA CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA, KYEONG HA HWANG (THOMAZ HWANG), uma vez que,

embora não tenha assumido espontaneamente a responsabilidade pela realização das importações dos produtos apreendidos pela Aduana, as diligências apontaram para o fato de que Maurício Ferreira Cordeiro, indicado como parte a ser notificada no conhecimento de transporte, era apenas funcionário empregado da empresa de consultoria administrada por THOMAZ, de quem recebia ordens para a realização dos serviços de encarregado por importações dos clientes da empresa de consultoria. Pairem ainda suspeitas também da participação (ou mesmo coautoria) de HU ZHONGWEI (FABIO HU).

O crime de contrabando (art. 334 do CP) é, como regra, plurissubsistente, sendo possível o reconhecimento da tentativa. Isso porque a conduta de importar pode compreender uma série de ações que visem introduzir bem no território nacional.

Conforme afirmado no inquérito policial (fl. 249), *“A importação não foi consumada por conta da apreensão prévia da carga pelo órgão aduaneiro, antes mesmo do pagamento do AFRMM, da liberação do conhecimento de carga junto à agência de carga e, logicamente, antes da fase de registro da declaração de importação”*.

Ademais, como bem ressaltou o Juiz Federal, os bens entraram, fisicamente, no território nacional, independentemente dos processos formais de sua internalização. Entender que a entrada no território nacional seria feita apenas quando o bem fosse efetivamente liberado pelos serviços de aduana seria dizer que trazer bens contrafeitos para o território nacional (demandando apuratório aduaneiro, laudo de constatação e julgamento administrativo) seria apenas *cogitatio*, não tendo havido nenhum ato de execução do crime ainda, posicionamento que não deve prevalecer (fl.254/254-v).

Assim, presentes indícios de autoria e da materialidade do crime de de contrabando (art. 334 do CP), seja na modalidade consumada seja na tentada, deve-se dar prosseguimento à persecução penal, considerando, nesta fase pré-processual, a primazia do princípio do *in dubio pro societate* sobre o princípio do *in dubio pro reo*.

Nesse sentido, confira-se precedentes do TRF da 1ª Região:

“PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. DENÚNCIA QUE CONTÉM OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. **Presentes indícios de materialidade e autoria do crime previsto nos arts. 90 da Lei nº 8.666/93 c/c art. 288 do Código Penal, bem assim atendendo a denúncia aos requisitos contidos no art. 41 do Código de Processo Penal, e não estando presentes nenhuma das circunstâncias previstas no art. 395 do mesmo diploma legal (modificação introduzida pela Lei nº 11.719/08), não se vislumbra fundamento jurídico a ensejar a rejeição daquela peça inaugural por ausência de justa causa.**

2. **No momento do recebimento da denúncia deve prevalecer o princípio do in dubio pro societate. Assim, estando presentes os requisitos essenciais, previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, a denúncia deve ser recebida, não se apresentando juridicamente possível a análise, no presente momento, das questões relacionadas ao elemento subjetivo do tipo, que deverão ser examinadas durante a instrução processual.**

3. A r. decisão recorrida, ao considerar, de plano, atípicos os fatos imputados, sem levar em conta a narrativa fática descrita na denúncia, importou violação ao devido processo legal, absolvendo sumariamente os réus, sem lastro em qualquer das causas de rejeição de denúncia previstas no art. 395 do Código de Processo Penal.

4. Recurso em sentido estrito provido.” (grifei) (RSE 2008.30.00.001007-1/AC; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ITALO FIORAVANTI SABO MENDES; Órgão Julgador: QUARTA TURMA; Publicação: 10/03/2009 e-DJF1 p.555; Decisão: 10/02/2009)

Feitas essas considerações, voto pela designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe na Procuradoria da República em São Paulo, para as providências cabíveis, cientificando-se o Procurador da República oficiante e o Juízo de origem, com as homenagens de estilo.

Brasília, 28 de abril de 2014.

Luiza Cristina Fonseca Frischeisen
Procuradora Regional da República
Suplente – 2ª CCR