

Aduana: Interposição Fraudulenta e Subfaturamento.

– Subfaturamento

Definição

- ▶ Subfaturamento é uma infração administrativa, pela qual o importador declara um valor abaixo do que realmente pagou pela importação.

Valor aduaneiro

Valor da transação (valor efetivamente pago pela mercadoria + os gastos para embarque)
+ **Valor do frete**
+ **Valor do seguro**

(art. 77 do Regulamento Aduaneiro de 2009 –Decreto 6.759/2009)

Sanção

Art. 169 – Constituem infrações administrativas ao controle das importações:

II – subfaturar ou superfaturar o preço ou valor da mercadoria: (Redação dada pela Lei nº 6.562, de 1978)

Pena: multa de 100% (cem por cento) da diferença.

Quando o subfaturamento não será infração

§ 7º – Não constituirão infrações:

1 – a diferença, para mais ou para menos, não superior a 10% (dez por cento) quanto ao preço, e a 5% (cinco por cento) quanto à quantidade ou ao peso, desde que não ocorram concomitantemente.

Penal de Perdimento

Art.105 – Aplica-se a penal de perda da mercadoria:

VI – estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado.

Sanção Específica

Art. 108 – Aplica-se a multa de 50% (cinquenta por cento) da diferença de imposto apurada em razão de declaração indevida de mercadoria, ou atribuição de valor ou quantidade diferente do real, quando a diferença do imposto for superior a 10% (dez por cento) quanto ao preço e a 5% (cinco por cento) quanto a quantidade ou peso em relação ao declarado pelo importador.

Parágrafo único. Será de 100% (cem por cento) a multa relativa a falsa declaração correspondente ao valor, à natureza e à quantidade”.

Jurisprudência

- ▶ **RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - SUBFATURAMENTO - PENA DE PERDIMENTO - ART. 105, VI, DO DL 37/66 - NÃO INCIDÊNCIA - HIPÓTESE SUJEITA A MULTA - ART. 108, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DL 37/66** - 1- A pena de perdimento, prevista no art. 105, VI, do Decreto-Lei 37/66, incide nos casos de falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembaraço da mercadoria, enquanto a multa prevista no parágrafo único do art. 108 do mesmo diploma legal destina-se a punir declaração inexata em seu valor, natureza ou quantidade da mercadoria importada. 2- Se a declaração de importação for falsa quanto à natureza da mercadoria importada, seu conteúdo ou quantidade, será possível aplicar, a par da multa, também a pena de perdimento em relação ao excedente não declarado, tendo em vista o que dispõe o inciso XII do art. 618 do Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos (Decreto 4.543/02)...

3- Todavia, quando a hipótese é exclusiva de subfaturamento, não há regra semelhante que autorize a pena de perdimento, devendo ser adotada **somente** a norma específica, que é a multa de 100% sobre a diferença apurada entre o valor real e o declarado, nos termos do art. 108, parágrafo único, do DL 37/66. 4- No caso, segundo o arcabouço fático delineado na origem, houve apenas subfaturamento, vale dizer, indicação de valores a menor para a operação de importação, o que afasta a incidência da pena de perdimento. 5- Agravo Regimental não provido. (STJ - AgRg-REsp 1.341.312 - (2012/0182621-6) - 2ª T. - Rel. Min. Herman Benjamin - DJe

SUBFATURAMENTO E DESCAMINHO

Código Penal

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.

O pagamento extingue a punibilidade

Lei n° 9.249/95

X

Lei n° 10.684/03

Lei nº 9.249/95

Art. 34. Extingue-se a punibilidade dos crimes definidos na Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e na Lei nº 4.729, de 14 de julho de 1965, quando o agente promover o pagamento do tributo ou contribuição social, inclusive acessórios, antes do recebimento da denúncia.

Lei nº 10.684/03

Art. 9º É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168A e 337A do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.

§ 1º A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

...

- ▶ *§ 2º Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios.*

Pagamento a qualquer momento

*EMENTA: AÇÃO PENAL. Crime tributário. Tributo. Pagamento após o recebimento da denúncia. Extinção da punibilidade. Decretação. HC concedido de ofício para tal efeito. Aplicação retroativa do art. 9º da Lei federal nº 10.684/03, cc. art. 5º, XL, da CF, e art. 61 do CPP. O pagamento do tributo, a qualquer tempo, **ainda que após o recebimento da denúncia**, extingue a punibilidade do crime tributário (HC 81929, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CEZAR PELUSO, Primeira Turma, julgado em 16/12/2003, DJ 27-02-2004 PP-00027 EMENT VOL-02141-04 PP-00780)*

Pagamento antes da denúncia

- ▶ ***“PENAL – HABEAS CORPUS – DESCAMINHO (ART. 334, § 1º, ALÍNEAS “C” E “D”, DO CÓDIGO PENAL) – PAGAMENTO DO TRIBUTOS – CAUSA EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE – ABRANGÊNCIA PELA S- NORMA PENAL FAVORÁVEL AO RÉU – APLICAÇÃO RETROATIVA – CRIME DE NATUREZA TRIBUTÁRIA –1– Os tipos de descaminho previstos no art. 334, § 1º, alíneas “c” e “d”, do código penal têm redação definida pela lei nº 4.729/65 (...) 3– Deveras, a lei nº 9.249/95 , ao dispor que o pagamento dos tributos antes do recebimento da denúncia extingue a punibilidade dos crimes previstos na lei nº 4.729/65 , acabou por abranger os tipos penais descritos no art. 334, § 1º, do código penal , dentre eles aquelas figuras imputadas ao paciente – Alíneas “c” e “d” do § 1º.***

...

- ▶ *4- A lei nº 9.249/95 se aplica aos crimes descritos na lei nº 4.729/65 e, a fortiori, ao descaminho previsto no art. 334, § 1º, alíneas "c" e "d", do código penal , figura típica cuja redação é definida, justamente, pela lei nº 4.729/65 (...) 7- O crime de descaminho, mercê de tutelar o erário público e a atividade arrecadatória do estado, tem nítida natureza tributária (...) 9- Ordem concedida". (STF – HC 85.942 – Rel. Min. Luiz Fux – DJe 01.08.2011 – p. 109)*

Princípio da Insignificância

- ▶ *Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Lei nº 10.522/02)*

- ▶ **PENAL – HABEAS CORPUS – CRIME DE DESCAMINHO – VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002 , COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004 – PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – APLICABILIDADE – PRECEDENTES – ORDEM CONCEDIDA** – I– Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002 , com a redação dada pela Lei 11.033/2004 . II– Ordem concedida para, reconhecendo-se a atipicidade da conduta, determinar o trancamento da ação penal. (**STF** – HC 112.772 – Rel. Min. Ricardo Lewandowski – DJe 24.09.2012 – p. 31)

Vinte mil reais

- ▶ ***PENAL – DESCAMINHO E USO DE DOCUMENTO FALSO – MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS – PRINCIPIO DA INSIGNIFICÂNCIA APLICADO QUANTO AO CRIME DE DESCAMINHO – SENTENÇA MANTIDA QUANTO AO USO DE DOCUMENTO FALSO – DOSIMETRIA – SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITOS – 1- Esta Turma tem admitido a aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho nos casos em que o valor do tributo devido, em razão do ingresso irregular da mercadoria, não é considerado relevante sequer pela Fazenda Nacional. Precedente STF. 2- O valor total do tributo supostamente devido pela importação irregular das mercadorias de origem estrangeira corresponde a R\$ 9.603,00 (nove mil, seiscentos e três reais), abaixo do limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) (Portaria MF nº 75, de 22/03/2012). (...)5- Apelação parcialmente provida. (TRF-1ª R. – ACr 0008832-22.2012.4.01.3400/DF – Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Buck Medrado Sampaio – DJe 16.08.2013 – p. 130)***

Caso de não aplicação do princípio da insignificância ao descaminho

Se o réu for contumaz, não será aplicado o Princípio da Insignificância, ainda que o valor do dano ao erário seja inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)

- ▶ *"HABEAS CORPUS – PROCESSUAL PENAL – DESCAMINHO (CP, ART. 334, § 1º, D) – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – PRETENSÃO À APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA – CONTUMÁCIA NA CONDUTA – Não cabimento. Ausência de constrangimento ilegal. Ordem denegada. 1. Embora seja reduzida a expressividade financeira do tributo omitido ou sonegado pelo paciente, não é possível acatar a tese de irrelevância material da conduta por ele praticada, tendo em vista ser ela uma prática habitual na sua vida pregressa, o que demonstra ser ele um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva, ainda que, formalmente, não se possa reconhecer, na espécie, a existência da reincidência. 2. Conforme a jurisprudência da Corte, 'o reconhecimento da insignificância material da conduta increpada ao paciente serviria muito mais como um deletério incentivo ao cometimento de novos delitos do que propriamente uma injustificada mobilização do Poder Judiciário' (HC 96.202/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, Dje de 28.05.2010). 3. Ordem denegada." (STF – HC 115.869 – Rel. Min. Dias Toffoli – Dje 07.05.2013)*

- ▶ laecio.adv@hotmail.com
- ▶ www.desvendarodireito.blogspot.com