

Pena de perdimento não se aplica a casos de subfaturamento

A pena de perdimento não pode ser aplicada em casos de subfaturamento de preço, conforme delimita a [Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal](#). O entendimento foi aplicado pelo juiz federal Itelmar Raydan Evangelista, que concedeu liminar para que a Fazenda Nacional liberasse produtos apreendidos por falta de pagamento de tributos de importação pela empresa que os adquiriu.

Relator convocado na ação, substituindo o desembargador federal Marcos Augusto de Sousa, o juiz destacou que a condicionante usada pelo Fisco para obter a diferença tributária devida é ilegal. A jurisprudência do STF, diz a decisão, "tem repudiado a exigência de pagamento de tributos como condição para liberação de mercadoria importada, no sentido de ser cabível sanção administrativa como meio coercitivo de cobrança de quaisquer débitos, ainda que legítimos".

Divulgação Codesp



Divulgação Codesp

Evangelista citou ainda precedente do Superior Tribunal de Justiça para justificar seu entendimento. Na ementa do REsp 1.372.708 consta que não há margem legal para que mercadorias sejam retidas pelo Fisco enquanto a solução do imbróglio tributário não for resolvida.

“E isso porque, no procedimento do despacho aduaneiro, a autoridade fiscal pode lançar o crédito tributário que considera devido, o que oportuniza sua cobrança por meios próprios, sem que a mercadoria importada fique à mercê do tempo e da burocracia, deixando, assim, de onerar o patrimônio do particular e o setor produtivo a que se destina”, explicou o relator do caso, ministro Humberto Martins.

Ele ressaltou também que a autoridade aduaneira não pode fazer esse tipo de exigência por não ser autoridade competente para reconhecer o direito do contribuinte ao benefício, ela apenas deve conferir o preenchimento dos requisitos que o autorizam. “E, de outro lado, o recolhimento do crédito tributário estará assegurado porque recolhido na maior alíquota, sendo do importador o ônus de, posteriormente, pleitear o que pagou a maior, se for o caso”, complementou o julgador.

O representante da empresa no caso, **Augusto Fauvel**, sócio do Escritório Fauvel e Moraes Sociedade de



Advogados, afirmou que casos de subfaturamento são a maior causa de retenção de mercadorias, perdimento e instauração de procedimento especial de fiscalização. “Ocorre que a Receita Federal do Brasil sabendo da impossibilidade de decretação de perdimento, tenta atribuir tal conduta como falsidade ideológica, para ‘despistar’ o judiciário e tentar induzir a erro lavrando autos de infração e decretando pena de perdimento em desconformidade com o atual ordenamento jurídico.”

O advogado, que também é presidente da Comissão de Direito Aduaneiro da OAB-SP, explica que a falsidade documental pode ser material ou ideológica, mas, tendo o subfaturamento sido praticado somente por falsidade ideológica — devido à suposta falsa declaração do preço praticado na operação — a pena de perdimento não pode ser aplicada. “Sem a utilização de qualquer falsidade material, o enquadramento correto da infração seriam os parágrafos únicos do artigo 108 do [Decreto-Lei 37/1966](#) e do artigo 88 da [Medida Provisória 2.158-35/2001](#)”, conclui.

Clique [aqui](#) para ler a decisão.

Date Created

28/06/2016