

Coordenador: Fernando Aurelio Zilveti
Editor-chefe: Roberto Ferraz

ISSN 1415-8124

REVISTA

DIREITO TRIBUTÁRIO ATUAL

37



INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO

A PENA DE PERDIMENTO APLICADA À MOEDA E OS PODERES E LIMITES DA AUTORIDADE FISCAL NO CONTROLE DE INGRESSO E SAÍDA DE NUMERÁRIO EM ESPÉCIE NO/DO TERRITÓRIO NACIONAL

*THE PENALTY OF LOSS APPLIED TO THE CURRENCY AND THE
POWERS AND LIMITS OF THE TAX AUTHORITY IN CONTROL
OF INGRESS/OUTFLOW OF CASH IN/FROM BRAZIL*

Renato Adolfo Tonelli Junior

Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil. Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Tributário – IBDT e do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM. Roraima (RR). E-mail: tonelli.renato@hotmail.com.

RESUMO

O presente artigo tem por finalidade examinar o instituto da pena de perdimento da moeda nacional e estrangeira, mediante análise da legislação, da doutrina e da jurisprudência acerca do tema. Além disso, serão abordados os aspectos mais relevantes da atividade das Autoridades Fiscais no controle do ingresso/saída de numerário em espécie no/do Brasil, em especial os poderes a ela conferidos pelo ordenamento jurídico e suas respectivas limitações.

PALAVRAS-CHAVE: DIREITO ADUANEIRO, PENA DE PERDIMENTO DA MOEDA, AUTORIDADE FISCAL, PODERES E LIMITES DE ATUAÇÃO

ABSTRACT

This article aims to examine the institute of the penalty of loss of the national and foreign currency through analysis of the Brazilian law, doctrine and jurisprudence. In addition, the most relevant aspects of the Tax Authorities' activities in control of ingress/outflow of cash in/from Brazil will be approached as well, in particular the powers conferred by the legal system and its limitations.

KEYWORDS: CUSTOMS LAW, PENALTY OF LOSS APPLIED TO THE CURRENCY, TAX AUTHORITY, POWERS AND LIMITS OF PERFORMANCE

I. INTRODUÇÃO¹

O presente trabalho tem por finalidade traçar as linhas gerais a respeito do regramento vigente no direito positivo brasileiro concernente à aplicação da pena de perdimento de moeda em espécie, notadamente os poderes conferidos às Autoridades Fiscais no controle de ingresso ou saída de numerário do território brasileiro.

O trânsito de valores em pecúnia é comumente verificado em regiões de fronteira do país, onde o fluxo de mercadorias e de pessoas é intenso, motivo pelo qual as atividades de fiscalização pelos órgãos competentes (Receita Federal do Brasil, Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal etc.) devem ser rigorosas, a fim de coibir eventuais abusos ou práticas ilícitas, sejam administrativas ou penais.

Nesse contexto, será feito exame da legislação e da jurisprudência brasileira, assim como da conformação do tema no Direito Comparado, de modo a verificar as hipóteses passíveis de aplicação da pena de perdimento à moeda, os parâmetros e limites existentes para a fiscalização e controle do ingresso/saída desta dos limites geográficos nacionais, sem, contudo, deixar de tecer algumas críticas à atual conformação da matéria.

II. A PENA DE PERDIMENTO NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA

A pena de perdimento de bens, mercadorias ou de valores configura sanção de natureza administrativa aplicada em decorrência do cometimento de algum ato ilícito tipificado em lei por parte de determinada pessoa – física ou jurídica –, em razão da ocorrência de danos ao Erário².

Segundo a doutrina especializada, a perda de bens em favor do Estado, quando relacionada à prática de uma atividade ilícita, existe desde o descobrimento do Brasil, inicialmente referindo-se à saída ilegal do pau-brasil e, posteriormente, às entradas ilícitas de bens no país³.

-
- 1 Inicialmente, deve-se ressaltar a reduzida quantidade de textos relacionada ao assunto na literatura jurídica brasileira. Em pesquisa efetuada na base de dados da biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP), através das plataformas IUSDATA (<<http://143.107.2.22/>>. Argumento de pesquisa: "pena + perdimento". Acesso em: 16 nov. 2016) e DEDALUS-USP (<<http://dedalus.usp.br/F?RN=381017313>>. Argumento de pesquisa: "pena + perdimento". Acesso em: 16 nov. 2016), foi possível encontrar, respectivamente, somente 23 (vinte e três) e 05 (cinco) artigos relacionados ao tema, este genericamente considerado. Alguns deles – consigne-se – foram publicados em mais de uma revista/repositório especializado, o que diminui consideravelmente a quantidade de publicações inéditas. Por sua vez, em consulta à "Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações", do Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia (<<http://bdtd.ibict.br/vufind/Search/Results?lookfor=pena+perdimento&type=AllFields>>. Argumento de pesquisa: "pena + perdimento". Acesso em: 16 nov. 2016), encontraram-se apenas 03 (três) trabalhos com alguma relação com a matéria. No que tange a aspectos mais específicos da temática, ora tratados, como a "pena de perdimento de moeda" ou os "poderes da autoridade fiscal", não foram encontradas correspondências nas aludidas bases de dados. O que foi possível efetivamente acessar foram as orientações emanadas pela Receita Federal do Brasil em seu sítio eletrônico (<<http://idg.receita.fazenda.gov.br/orientacao/aduaneira/manuais/despacho-de-importacao/topicos-1/infracoes-e-penalidades/pena-de-perdimento/perdimento-de-moedas>>). Diante da escassez de material sobre essas questões é que resulta a necessidade de maior discussão acadêmica, o que ora se propõe.
 - 2 Sobre o tema, cf. FERREIRA, Antonio Airton. Pena de perdimento de bens: a configuração do dano ao Erário. Artigo Federal 2015/3471. FISCOsoft Thomson Reuters Checkpoint. Disponível em: <<http://artigoscheckpoint.thomsonreuters.com.br/a/6v26/pena-de-perdimento-de-bens-a-configuracao-do-dano-ao-erario-antonio-airton-ferreira>>. Acesso em: 15 nov. 2016.
 - 3 Cf. SEIXAS FILHO, Aurélio Pitanga. Pena de perdimento de bens na importação e seus limites constitucionais. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). Grandes questões atuais do direito tributário. São Paulo: Dialética, 2006. v. 10, p. 10.

O registro feito por Heráclito S. Fortes, na década de 1940, é bastante esclarecedor sobre o tema. Segundo o autor, as penalidades de confisco de mercadorias e da aplicação de multa sobre o importador que realizava contrabando foram estabelecidas pela primeira vez no decreto de 11 de junho de 1808⁴.

Até a edição do vigente, mas já alterado, Decreto-lei n. 37/1966, a apreensão e o perdimento de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho estavam disciplinados na Nova Consolidação das Leis das Alfândegas e Mesas de Renda – Portaria do Ministro da Fazenda de 1894⁵.

Importante ressaltar que essa modalidade de sanção representa nítida intervenção estatal com a finalidade de regular e restringir as atividades dos particulares, podendo-se afirmar, assim, decorrente do Poder de Polícia⁶.

O perdimento, como modalidade de sanção, possui fundamento expresso na Constituição Federal de 1988, no seu art. 5º, XLV e LVI, *b*⁷.

Como todos os atos do Poder Público que demandem restrição aos interesses, bens e direitos dos particulares, devem sujeitar-se à observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade⁸, estes derivados do princípio do devido processo legal tomado em sua acepção substantiva⁹.

Pois bem.

O Regulamento Aduaneiro, ato infralegal por natureza, com fundamento, respectivamente, no Decreto-lei n. 37/1966 – art. 96; no Decreto-lei n. 1.455/1976 – arts. 23, § 1º; na Lei n. 9.069/1995 – art. 65, § 3º; e na Lei n. 10.833/2003 – art. 76, prescreveu em seu art. 675, que são aplicáveis as penalidades de (i) perdimento de veículo; (ii) perdimento de mercadoria; (iii) perdimento de moeda; (iv) multa; e (v) sanção administrativa diversa¹⁰.

Discute-se, doutrinariamente, se a pena de perdimento seria violadora de direitos fundamentais e/ou princípios constitucionais.

4 Cf. FORTES, Heráclito S. Das fraudes aduaneiras – processo administrativo. Recife: Oficinas Gráficas do Jornal do Comércio, 1940, p. 146.

5 Ibidem, p. 189.

6 Cf. STJ, REsp n. 1.290.541/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 02.02.2012. Sobre a definição do “Poder de Polícia”, cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 221.

7 Ver a literalidade dos dispositivos: “XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”; “XLVI – a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: [...] b) perda de bens; [...]”.

8 Cf. STJ, REsp n. 1.168.435/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 02.06.2010.

9 Cf. ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? Revista de Processo, v. 33, n. 163. São Paulo, setembro 2008, p. 56; e BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 214.

10 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 675. As infrações estão sujeitas às seguintes penalidades, aplicáveis separada ou cumulativamente (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 96; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, arts. 23, § 1º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59, e 24; Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, § 3º; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 76): I – perdimento do veículo; II – perdimento da mercadoria; III – perdimento de moeda; IV – multa; e V – sanção administrativa.”

Argumentam alguns doutrinadores que a pena de perdimento violaria o direito de propriedade (art. 5º, XXI, da CF/1988), o princípio da proporcionalidade, assim como que a legislação que dá guarida à sanção (Decretos-leis n. 37/1966 e n. 1.455/1976) tem caráter antidemocrático, posto que editada em tempos autoritários da recente história brasileira¹¹.

No entanto, tal posição não deve ser acatada.

Isso porque, em primeiro lugar, há longa tradição Constitucional pátria que trazia, expressamente, a pena de perdimento de bens por dano ao Erário¹².

Em segundo lugar, a legislação que *atualizou* os mencionados Decretos-leis (Leis n. 10.637/2002, n. 9.069/1995 e n. 10.833/2003) foi editada *após* a vigência da Constituição Federal de 1988. Sobre o ponto, o legislador teve a possibilidade de, democraticamente, discutir a viabilidade da manutenção da penalidade na ordem jurídica pátria – o que, de fato, ocorreu. Dessa forma, o argumento da ausência de legitimidade da pena de perdimento não tem cabimento.

Finalmente, ao contrário das Cartas precedentes, apesar do silêncio da Constituição Federal de 1988 sobre o perdimento em razão de dano ao Erário, a previsão do art. 5º, XLV e LVI, *b*, permite a aplicação dessa sanção também na esfera administrativa, não somente na seara criminal¹³.

Tanto é assim que prevalece nos Tribunais brasileiros a posição da respectiva constitucionalidade, de modo que a pena de perdimento configura medida administrativa apta para a defesa do Erário Público¹⁴.

Esse entendimento já é antigo no âmbito do Supremo Tribunal Federal, como se observa, por exemplo, no Recurso Extraordinário n. 95.693, da Relatoria do Ministro Alfredo Buzaid¹⁵, para quem “o Decreto-lei n. 1.455/77 não tem eiva de inconstitucionalidade, porque foi editado na conformidade do art. 55 da Constituição da República [CF/69], que se refere a perdimento de bens por danos causados ao Erário [...]”.

11 Cf. Zanellato Filho, Paulo José. A (in)constitucionalidade da pena de perdimento aduaneira. Dissertação (mestrado). Curitiba: Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2015, p. 129-132; e OLIVEIRA, Júlio Maria de; CONRADO, Paulo C. O. A pena de perdimento de bens: inconstitucionalidade do Decreto Lei n. 1.455/76. IOB-Repertório de Jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo, n. 5. São Paulo, março 1996, p. 114-111.

12 Cf. art. 150, § 11, da CF/1967 e art. 153, § 11, da EC n. 1/1969, respectivamente.

13 Cf. PINTO, Catarina Volkart. A pena de perdimento de veículo. Revista de Doutrina da 4ª Região, n. 65. Porto Alegre, abril 2015. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao065/Catarina_Pinto.html>. Acesso em: 14 nov. 2016.

14 Cf. precedentes dos Tribunais Regionais Federais das 5 (cinco) Regiões: TRF1, AMS n. 1.466 MA 2000.37.00.001466-5, Rel. Des. Fed. Leomar Barros Amorim de Sousa, Oitava Turma, julgado em 29.06.2007, DJ 10.09.2007, p.72; TRF2, AC n. 9502234243 RJ 95.02.23424-3, Rel. Juiz Fed. Convocado Antonio Henrique C. da Silva, Quarta Turma Especializada, julgado em 01.09.2009, DJU 07.10.2009, p. 82; TRF3, AMS n. 2.707 SP 2001.61.04.002707-1, Rel. Juiz Convocado em Auxílio Rubens Calixto, julgado em 18.12.2008, DJF3 27.01.2009, p. 323; TRF4, AG n. 50108424820134040000 5010842-48.2013.404.0000, Rel. Luiz Carlos Cervi, Segunda Turma, julgado em 05.08.2013, D.E. 06.08.2013; e TRF5, AC n. 200983000200028, Rel. Des. Fed. Cíntia Menezes Brunetta, Primeira Turma, julgado em 25.07.2013, data de publicação 01.08.2013.

15 Cf. STF, RE n. 95.693, Rel. Min. Alfredo Buzaid, Primeira Turma, julgado em 03.08.1982, DJ 03.09.1982, p. 8.502.

Portanto, a pena de perdimento possui compatibilidade com a Constituição Federal do Brasil de 1988, devendo ser aplicada, nos termos da legislação infraconstitucional, aos casos que configurarem lesão ao Erário¹⁶.

III. A PENA DE PERDIMENTO DA MOEDA NACIONAL E ESTRANGEIRA

De acordo com o art. 65, *caput*, da Lei n. 9.069/1995¹⁷, o ingresso e a saída do país de moeda nacional e estrangeira devem ser feitos *exclusivamente* através de instituição autorizada a operar no mercado de câmbio, a qual deverá, por sua vez, proceder à identificação do beneficiário respectivo.

Entretanto, o dispositivo estabelece, como exceção, a possibilidade de saída e o ingresso de moeda, *em espécie*, desde que em montante não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o seu equivalente em moeda estrangeira (art. 65, § 1º, II, da Lei n. 9.069/1995).

O § 3º do aludido artigo prescreve, por sua vez, que, em caso de inobservância de seus comandos – *ex.*: ausência de ingresso/saída de valores através de instituição autorizada ou transporte, em espécie, de valor superior ao previamente fixado na lei –, haverá *perda* da quantia *excedente* a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em favor da União.

Nesse sentido, a fim de conferir fiel cumprimento ao comando legal, o Regulamento Aduaneiro (Decreto n. 6.759/2009), em seu art. 700¹⁸, disciplina o “perdimento de moeda”, a ser executado pela Autoridade Fiscal, quando o particular transportar moeda nacional ou estrangeira, em espécie, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o seu equivalente em moeda estrangeira.

16 A conclusão acerca da constitucionalidade da pena de perdimento, prevista na Constituição Federal, está relacionada aos bens e mercadorias introduzidos irregularmente no país. Questão relativa à constitucionalidade da aplicação do perdimento sobre o meio de transporte utilizado na introdução irregular em território nacional (*ex.*: carros, motocicletas, caminhões etc.) simultaneamente aos bens introduzidos no território nacional não é objeto do presente trabalho e, segundo orientação jurisprudencial predominante no Superior Tribunal de Justiça, deve orientar-se pelo princípio da proporcionalidade (devido processo legal em seu aspecto substantivo). Sobre o ponto, cf. os recentes AgRg no REsp n. 1.181.297/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 02.08.2016, DJe 15.08.2016; e REsp n. 1.218.798/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 08.09.2015, DJe 01.10.2015.

17 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 65. O ingresso no País e a saída do País de moeda nacional e estrangeira devem ser realizados exclusivamente por meio de instituição autorizada a operar no mercado de câmbio, à qual cabe a perfeita identificação do cliente ou do beneficiário. § 1º Excetua-se do disposto no *caput* deste artigo o porte, em espécie, dos valores: I – quando em moeda nacional, até R\$ 10.000,00 (dez mil reais); II – quando em moeda estrangeira, o equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); III – quando comprovada a sua entrada no País ou sua saída do País, na forma prevista na regulamentação pertinente. § 2º O Banco Central do Brasil, segundo diretrizes do Conselho Monetário Nacional, regulamentará o disposto neste artigo, dispondo, inclusive, sobre a forma, os limites e as condições de ingresso no País e saída do País de moeda nacional e estrangeira. § 3º A não observância do contido neste artigo, além das sanções penais previstas na legislação específica, e após o devido processo legal, acarretará a perda do valor excedente dos limites referidos no § 1º deste artigo, em favor do Tesouro Nacional”.

18 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 700. Aplica-se a pena de perdimento da moeda nacional ou estrangeira, em espécie, no valor excedente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ou o equivalente em moeda estrangeira, que ingresse no território aduaneiro ou dele saia (Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, *caput* e § 1º, incisos I e II). § 1º Para fins de aplicação do disposto neste artigo, considera-se moeda nacional ou estrangeira, em espécie, somente o papel-moeda, não compreendidos os títulos de crédito, cheques ou cheques de viagem (Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, § 2º). § 2º Na hipótese de moeda encontrada em zona secundária, o perdimento referido no *caput* somente se aplica quando as circunstâncias tornarem evidente a tentativa de saída do País ou o ingresso no País, da moeda, por qualquer forma não autorizada pela legislação específica. § 3º Aplica-se o perdimento à totalidade da moeda que ingressar no território aduaneiro ou dele sair não portada por viajante (Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, *caput*, e §§ 2º e 3º). § 4º O disposto neste artigo não se aplica na hipótese em que o ingresso ou a saída de moeda esteja autorizado em legislação específica (Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, § 1º, inciso III). § 5º O perdimento de moeda não exclui a aplicação das sanções penais previstas para a hipótese (Lei nº 9.069, de 1995, art. 65, § 3º).”

Contudo, deve-se ressaltar que a proibição de ingresso em território nacional com moeda em valores *superiores* a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o seu equivalente em moeda estrangeira *não é absoluta*.

De acordo com o art. 6º da Instrução Normativa RFB n. 1.059/2010¹⁹, o particular viajante procedente do exterior pode ingressar em território nacional com valores em espécie em quantia superior ao fixado em lei, *desde que proceda à respectiva declaração perante as autoridades fiscais*.

Nesse ponto, a Instrução Normativa RFB n. 1.385/2013 possibilita ao particular que proceda à declaração dos valores em espécie através da Declaração Eletrônica de Bens de Viajante (e-DBV)²⁰.

Por força do art. 11²¹ da aludida Instrução Normativa, caso o particular *não proceda à declaração de valores*, haverá a perda da quantia, em espécie, excedente ao *quantum* fixado no art. 65 da Lei n. 9.069/1995.

Uma vez aplicado o perdimento, há a possibilidade de instauração do contencioso administrativo por parte do particular, em consagração ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF/1988), oportunidade em que este poderá comprovar e demonstrar as razões do não cabimento do perdimento, bem como qualquer outra matéria de defesa, conforme rito previsto nos arts. 777 a 780 do Regulamento Aduaneiro.

O Regulamento Aduaneiro traz as regras da fase contenciosa, prescrevendo que o perdimento será aplicado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (art. 777, *caput*, do Decreto n. 6.759/2009).

O art. 779 do citado Regulamento faz alusão ao rito previsto no art. 774, *caput* e §§ 1º ao 5º.

Nesse sentido, as infrações contra as quais é aplicável a pena de perdimento deverão ser apuradas mediante processo fiscal, cujo início será o auto de infração lavrado pela autoridade competente acompanhado de termo de apreensão e, se o caso, de termo de guarda fiscal (art. 774, *caput*).

Intimado o particular, pessoalmente ou por edital, este poderá apresentar impugnação contra o auto de infração. Se a defesa *não* for apresentada no prazo de 20 dias, ocorrerá a *revelia* (art. 774, § 1º).

19 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 6º Ao ingressar no País, o viajante procedente do exterior deverá dirigir-se ao canal 'bens a declarar' quando trazer: [...] X – valores em espécie em montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou seu equivalente em outra moeda."

20 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 7º O viajante que ingressar no País ou dele sair com recursos em espécie, em moeda nacional ou estrangeira, em montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em outra moeda, também deverá declará-los para a RFB mediante registro da e-DBV."

21 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 11. A inobservância das disposições contidas nos arts. 7º ao 9º acarretará, além das sanções penais previstas na legislação específica, a perda do valor excedente, nos termos do art. 65 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, e dos arts. 700 e 777 a 780 do Decreto nº 6.759, de 2009 (RA/2009)."

Uma vez declarada a revelia, o processo será encaminhado para a autoridade competente, para imediata aplicação da pena de perdimento, ficando os bens apreendidos disponíveis para destinação prevista na legislação (art. 774, § 3º).

Por outro lado, caso o particular apresente defesa, a autoridade preparadora terá o prazo de 15 dias para remessa do processo administrativo para julgamento (art. 774, § 4º), que poderá ser prorrogado caso sejam necessárias diligências ou perícia (art. 774, § 5º).

A decisão sobre o perdimento da moeda será proferida em instância única, pois contra esta não será cabível a interposição de novos recursos (art. 779, parágrafo único).

Diante da decisão administrativa definitiva, eventual questionamento do auto de infração e, conseqüentemente, da decisão a respeito da impugnação, deverá ser feito na esfera judicial, com base no art. 5º, XXXV, da CF/1988.

IV. A ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO DO INGRESSO/SAÍDA DE MOEDA NO/DO TERRITÓRIO BRASILEIRO: PODERES E LIMITES DA ATUAÇÃO DAS AUTORIDADES FISCAIS

O exercício das atividades de fiscalização na fronteira, com vistas a evitar e coibir situações abusivas, relacionadas ao controle aduaneiro, é de competência da Receita Federal do Brasil e possui respaldo na Constituição Federal e na lei.

Nesse sentido, o art. 237 da Constituição Federal²² determina que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior – importação e exportação – serão feitos pelo Ministério da Fazenda, do qual a Receita Federal do Brasil faz parte. Visando a esse fim, o Regulamento Aduaneiro, em seu art. 17, § 1º, II²³, estabelece a competência da autoridade aduaneira para efetuar a fiscalização nos pontos de fronteira.

Especialmente no que tange à fiscalização da moeda em espécie que ingressa ou sai do território brasileiro, o art. 89 da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 estabelece que a competência para a aplicação da penalidade de perdimento sobre a moeda, referida no art. 65 da Lei n. 9.069/1995, fica a cargo da Receita Federal do Brasil²⁴.

Em relação às possibilidades de fiscalização por parte das autoridades aduaneiras, o Regulamento Aduaneiro é praticamente silente quanto ao tema. As disposições que tratam da matéria, nesse diploma, foram sintetizadas no tópico precedente (item 3, *supra*).

22 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 237. A fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda."

23 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 17. Nas áreas de portos, aeroportos, pontos de fronteira e recintos alfandegados, bem como em outras áreas nas quais se autorize carga e descarga de mercadorias, ou embarque e desembarque de viajante, procedentes do exterior ou a ele destinados, a autoridade aduaneira tem precedência sobre as demais que ali exerçam suas atribuições (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 35). (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010). [...] § 1º A precedência de que trata o caput implica: [...] II – a competência da autoridade aduaneira, sem prejuízo das atribuições de outras autoridades, para disciplinar a entrada, a permanência, a movimentação e a saída de pessoas, veículos, unidades de carga e mercadorias nos locais referidos no caput, no que interessar à Fazenda Nacional."

24 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 89. Compete à Secretaria da Receita Federal aplicar a penalidade de que trata o § 3º do art. 65 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995."

No entanto, existe normatização relativamente analítica sobre a matéria feita pelo Banco Central do Brasil, através da Resolução n. 2.524/1998.

Essa regulamentação foi feita com base no disposto no art. 65, § 2º, da Lei n. 9.069/1995.

Pode-se discutir se a “delegação” da atividade de densificação do comando legal para que a autarquia, através de ato normativo infralegal, estabelecesse as hipóteses fáticas passíveis de fiscalização e de eventual retenção da moeda em espécie feriria o princípio da legalidade.

Na verdade, considerando a especificidade da matéria, tal tarefa, com a devida vênia, não deveria ficar a cargo do legislador. Na verdade, atualmente, a melhor técnica legislativa não deixa ao Parlamento a tarefa de regulamentar *minuciosamente* todos os aspectos da vida social.

Noutros termos, considerando-se a crescente posituação de temas que envolvem *conhecimento técnico especializado* – como, por exemplo, Meio Ambiente, Telecomunicações, Saúde, Energia Nuclear etc. –, afastados do conhecimento político, a atribuição do Legislador refere-se, em grande medida, à fixação de *balizas genéricas*, ficando a *densificação* do conteúdo de *natureza técnica* previsto na Lei a cargo da regulamentação infralegal, a ser feita pelos órgãos que detêm o respectivo conhecimento especializado, que escapa à atividade legiferante.

Isso é o que a melhor doutrina do Direito Administrativo tem chamado de “discricionariedade técnica”.

Sobre o tema, José dos Santos Carvalho Filho esclarece que o chamado “fenômeno da deslegalização” teve origem na França, em virtude da crescente complexidade das atividades técnicas da Administração Pública²⁵.

Em razão disso, a competência para a regulamentação de determinadas matérias foi transferida, mediante prévia autorização legal, do legislador para outras fontes normativas. O fundamento alegado para tanto consistiu na impossibilidade de o Parlamento dispor sobre algumas matérias de alta complexidade técnica²⁶.

Consigne-se, sobre o ponto, que a liberdade de regulamentação desses temas pelo ente administrativo não é absoluta, devendo ter como limites a vontade inequívoca do legislador, seja essa explícita ou implícita, apreendida dos limites do texto legal que confere legitimidade para a atuação do poder normativo da Administração.

25 Cf. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 45/46.

26 Ibidem.

Pois bem. Conforme se extrai da legislação e da regulamentação do Banco Central acima referida, eventual fiscalização de valores em espécie só pode ser feita quando o particular transportar valores que superarem os R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira (arts. 1º27 e 5º28 da Res. BACEN n. 2.524/1998).

Em todas as hipóteses a seguir indicadas, ainda que eventualmente ocorra a retenção de valores pela autoridade tributária, a quantia que não exceder a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou seu equivalente em outras moedas deve ser devolvida ao portador, conforme consta do art. 778, § 1º, do Regulamento Aduaneiro²⁹.

Já se adiante que a consequência de uma situação concreta não observar o teor desses dispositivos é a *retenção* pela autoridade aduaneira, para envio ao Banco Central do Brasil, conforme art. 4º da Resolução BACEN n. 2.524/1998³⁰, e, também, a aplicação da *pena de perdimento* (art. 700 do Regulamento Aduaneiro).

Essa conclusão é pacífica e encontra respaldo na jurisprudência recente, por exemplo, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e do Superior Tribunal de Justiça³¹.

Para examinar com clareza as situações definidas no ato regulamentar, importante separar as situações que representem ingresso/saída de (i) moeda nacional; e (ii) moeda estrangeira.

No que diz respeito ao ingresso ou saída de *moeda nacional* em espécie, verifica-se que a única exigência prevista no ato regulamentar corresponde à prévia declaração dos valores à Receita Federal do Brasil.

27 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 1º As pessoas físicas que ingressarem no País ou dele saírem com recursos em moeda nacional ou estrangeira em montante superior a R\$10.000,00 (dez mil reais) ou ao seu equivalente em outras moedas, nos termos do inciso III do parágrafo 1º do art. 65 da Lei nº 9.069/95, devem apresentar à unidade da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o local de sua entrada no País ou de sua saída do País, declaração relativa aos valores em espécie, em cheques e em 'traveller's cheques' que estiver portando, na forma estabelecida pelo Ministro de Estado da Fazenda. Parágrafo único. O viajante que sair do País com moeda estrangeira em espécie, em cheques e em 'traveller's cheques', em valor superior ao que trata esta Resolução, pode ser solicitado a apresentar, em prazo a ser estipulado pela Secretaria da Receita Federal: 1. o comprovante de aquisição da moeda estrangeira em banco autorizado ou instituição credenciada a operar em câmbio no País pelo valor igual ou superior ao declarado; ou 2. a declaração apresentada à unidade da Secretaria da Receita Federal, quando de sua entrada em território nacional, em valor igual ou superior àquele em seu poder; ou 3. o documento que comprove o recebimento em espécie e/ou em 'traveller's cheques' por ordem de pagamento em moeda estrangeira em seu favor ou pela utilização de cartão de crédito internacional, na hipótese de tratar-se de estrangeiro ou brasileiro residente no exterior, quando em trânsito no País."

28 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 5º Nas situações em que for constatado o porte em espécie, em cheques ou em 'traveller's cheques', no território nacional, de moeda estrangeira em valor superior ao equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), deve a autoridade competente reter e encaminhar o montante ao Banco Central do Brasil para a adoção das providências cabíveis, quando: a) não for comprovada a sua aquisição em banco autorizado ou instituição credenciada a operar em câmbio no País, na forma regulamentar; ou b) não tenha sido devidamente declarado à Secretaria da Receita Federal, na forma da presente Resolução; ou c) não for comprovado o recebimento no País em espécie ou em 'traveller's cheques' por ordem de pagamento em moeda estrangeira em seu favor ou pela utilização de cartão de crédito internacional, na forma regulamentar."

29 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 778. Será objeto de retenção a moeda à qual deva ser aplicada a pena de perdimento referida no art. 700. § 1º No caso de retenção de moeda portada por viajante, o valor que não exceda ao limite referido no caput do art. 700 será, após a devida anotação no documento relativo à retenção, liberado ao portador. [...]"

30 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 4º A verificação da existência de valores em espécie, em cheques e em 'traveller's cheques' que não atendam as condições e os limites previstos nesta Resolução implica sua retenção pela autoridade aduaneira, a fim de serem encaminhados ao Banco Central do Brasil para a adoção das providências cabíveis."

31 Cf. TRF da 1ª Região, AMS n. 0000321-60.2006.4.01.3201/AM, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 16.08.2013, p. 523; TRF da 1ª Região, AMS n. 0001758-16.2013.4.01.3000, Rel. Des. Fed. Marcos Augusto de Sousa, Oitava Turma, e-DJF1 12.06.2015, p. 4.291; e STJ, REsp n. 1.540.646/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.11.2015, DJe 02.02.2016.

Como já mencionado, essa declaração deve ser feita através da e-DBV quando envolver montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 7º da Instrução Normativa n. 1.385/2013.

Disso advêm duas situações possíveis:

Estando os valores *devidamente declarados* à autoridade, haverá ingresso ou saída regulares, *a priori*, sem possibilidade de fiscalização da origem do montante pelas autoridades fiscais (art. 1º, *caput*, da Res. BACEN n. 2.524/1998).

Caso os valores *não sejam declarados ou* o sejam *parcialmente*, haverá ingresso ou saída irregulares do país, em desconformidade ao disposto na legislação, motivo pelo qual o montante que superar R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser objeto de retenção e posterior aplicação da pena de perdimento (arts. 1º, *caput*, e 4º, da Res. BACEN n. 2.524/1998 c.c. os arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro).

Com relação ao ingresso ou saída de *moeda estrangeira*, nota-se que a regulamentação é um pouco mais completa, conferindo às autoridades fiscais maiores poderes para o exame da regularidade da origem dos valores transportados pelo particular.

Da normativa vigente, além da necessidade da prévia declaração às autoridades fiscais do montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira, igualmente, advêm duas situações passíveis de ocorrência:

Na *saída do país* de moeda estrangeira em valor superior ao equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), há a possibilidade de exigência do particular dos seguintes documentos (art. 1º, parágrafo único, da Res. BACEN n. 2.524/1998):

- i) comprovante de aquisição do numerário em banco autorizado ou instituição credenciada a operar no mercado de câmbio oficial;
- ii) a declaração apresentada à Receita Federal do Brasil quando de eventual ingresso no território nacional, em valor igual ou superior àquele em seu poder; ou
- iii) documento que comprove o recebimento dos valores em espécie através de ordem de pagamento em seu favor ou pela utilização de cartão de crédito internacional, se estrangeiro ou brasileiro não residente no país.

Nessas circunstâncias, *não ocorrendo a apresentação da documentação solicitada ou caso esta não seja suficiente para comprovar a regularidade da origem dos ingressos* que se encontram com o particular, o montante que superar o equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser objeto de retenção e posterior aplicação da pena de perdimento (art. 4º da Res. BACEN n. 2.524/1998 c.c. os arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro).

Em relação à fiscalização quando do *ingresso no país* de moeda estrangeira, a regulamentação expedida pelo Banco Central do Brasil nada dispõe expressamente sobre o tema.

Entretanto, isso não é impedimento para que ocorra a fiscalização pelas autoridades fiscais de valores em moeda estrangeira que ingressem ou circulem em território nacional.

Isso porque o art. 5º da Res. BACEN n. 2.524/1998 possibilita a fiscalização das autoridades “quando for constatado *o porte em espécie* [...], no *território nacional, de moeda estrangeira* em valor superior ao equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)”.

A condição para que seja possível a atuação administrativa consiste no “porte em espécie de moeda estrangeira” no “território nacional”. Expressão esta que, de acordo com os arts. 2º³² e 3º, I e II³³, do Regulamento Aduaneiro, abrange todo o território aduaneiro, neste compreendidas a *zona primária* e a *zona secundária*.

Por essa razão, com base no dispositivo em referência, há permissão para que os valores em espécie de moeda estrangeira sejam objeto de controle tanto nos pontos de fronteira, na ocasião do ingresso ou saída do viajante do território nacional (zona primária), quanto nos demais pontos do território brasileiro (zona secundária).

Nesses casos, podem ser exigidos do particular os mesmos documentos supraindicados, para fins de comprovação da respectiva regularidade.

Tal como na hipótese anterior, *não ocorrendo a apresentação da documentação solicitada ou caso esta não seja suficiente para comprovar a regularidade da origem dos ingressos* que se encontram com o particular, seja na zona primária ou na secundária, o montante que superar o equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser objeto de retenção e envio ao Banco Central do Brasil (art. 5º da Res. BACEN n. 2.524/1998 c.c. os arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro).

Feita a análise da sistemática vigente, importante destacar a existência de duas *exceções* a esse regramento.

A primeira delas consta do art. 778, § 2º, do Regulamento Aduaneiro³⁴, que possibilita a fiscalização e a retenção da *totalidade* da moeda transportada, seja nacional ou estrangeira, quando houver *indícios de prática de infração* cuja comprovação requeira a manutenção da totalidade da moeda.

32 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 2º O território aduaneiro compreende todo o território nacional.”

33 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 3º A jurisdição dos serviços aduaneiros estende-se por todo o território aduaneiro e abrange: I – a zona primária [...]; e II – a zona secundária [...].”

34 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 778. Será objeto de retenção a moeda à qual deva ser aplicada a pena de perdimento referida no art. 700. § 1º No caso de retenção de moeda portada por viajante, o valor que não exceda ao limite referido no caput do art. 700 será, após a devida anotação no documento relativo à retenção, liberado ao portador. § 2º O disposto no § 1º não se aplica no caso de haver indícios de cometimento de infração cuja comprovação requeira a retenção da totalidade da moeda. [...]”

Destaque-se que esse dispositivo apenas é aplicável nos casos em que houver o transporte de quantia acima de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira.

Caso o particular esteja carregando valores inferiores ao citado montante, além da desnecessidade da apresentação da declaração às autoridades fiscais, não poderá ser objeto de fiscalização acerca da origem dos valores.

Por outro lado, caso transporte valores acima de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e haja indícios de prática de infração penal ou administrativa (não há essa distinção no dispositivo), não haverá a devolução do montante que não exceda o limite previsto no art. 65 da Lei n. 9.069/1995 (art. 778, § 1º, do Regulamento Aduaneiro) e a totalidade será objeto de retenção com a possibilidade da aplicação da pena de perdimento.

Hipóteses que legitimam a incidência do dispositivo em comento verificam-se, por exemplo, na constatação em abordagem na zona primária do cometimento em flagrante dos crimes de contrabando ou descaminho, em que o particular, além de transportar bens e mercadorias, respectivamente, proibidas ou sem o pagamento dos tributos incidentes sobre a operação de importação, porta, em seu veículo ou consigo, valores em espécie, independentemente da quantia.

Outros crimes, como por exemplo, de evasão de divisas mediante manutenção de depósitos não declarados no exterior, sonegação fiscal, lavagem de capitais, tráfico de drogas, corrupção etc., são muito mais difíceis de deixar indícios evidentes a possibilitar uma avaliação no momento da abordagem, por exemplo, em zona primária, motivo pelo qual se entende que essa regra é, na prática, de aplicação bastante restrita.

A outra exceção consta da literalidade do § 2º do art. 700 do Regulamento Aduaneiro, prescrevendo que o perdimento será aplicado “à totalidade da moeda que ingressar no território aduaneiro ou dele sair *não portada por viajante*”.

Importante destacar, finalmente, que os dispositivos que tratam do tema *não fazem* distinção em relação à *nacionalidade* da pessoa que transporte os valores em espécie.

Em outras palavras, a legislação não restringiu o dever de declaração e de comprovação da origem lícita do numerário e, conseqüentemente, a atividade fiscalizatória das autoridades fiscais, apenas em relação aos sujeitos residentes no Brasil.

O que é objeto da fiscalização é o “numerário em espécie”, independentemente da nacionalidade daquele que o transporte. Isso permite concluir ser possível a fiscalização da regularidade do ingresso e saída de dinheiro em espécie transportado por pessoas residentes ou não residentes no Brasil.

Em todos os casos, a atuação das autoridades fiscais é pautada pelo princípio da legalidade, devendo necessária observância aos atos legais e infralegais que regem a matéria.

Nesse ponto, caso o particular sinta-se lesado em relação a seus direitos, perfeitamente possível a impugnação administrativa da pena de perdimento eventualmente aplicada (arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro³⁵), o socorro ao Poder Judiciário, seja sob a forma de Mandado de Segurança, ou de Ação Ordinária (art. 5º, XXXV, da CF/1988³⁶), ou, ainda, a provocação da Administração Pública, para que, no exercício da autotutela, venha a anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade (art. 5º, XXXIV, *a*, da CF/1988³⁷ – Direito de Petição – c.c. o art. 53 da Lei n. 9.784/1999³⁸ c.c. a Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal³⁹).

Esses são os parâmetros e limites atualmente postos para a atuação e a fiscalização por parte das autoridades fiscais do ingresso e saída de numerário em espécie no/do território brasileiro.

V. O CONTROLE DO INGRESSO/SAÍDA DE NUMERÁRIO EM ESPÉCIE NO DIREITO COMPARADO

Feita a análise das normas que regem o instituto na ordem jurídica brasileira, importante destacar, em linhas gerais, a regulamentação do controle do ingresso ou a saída de valores em espécie no Direito Comparado, restringindo-se as considerações às propostas do FATF – Financial Action Task Force e às realidades da União Europeia e dos Estados Unidos da América.

A importância de tratar dessas diferentes regulamentações reside no fato de servir como subsídio para o exame crítico da legislação sobre o perdimento de moeda no Brasil, notadamente suas virtudes e eventuais defasagens em relação ao modelo internacional.

5.1. Relatório do FATF – Financial Action Task Force: “Money laundering through the physical transportation of cash” (2015)

O primeiro caso que merece destaque diz respeito ao relatório “Lavagem de Capitais Através da Movimentação Física de Dinheiro” do FATF – Financial Action Task Force, de outubro de 2015⁴⁰.

35 Cf., *supra*, item 3.

36 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 5º [...] XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”

37 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 5º [...] XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.”

38 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.”

39 “Súmula nº 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

40 Cf. FATF; MENAFATF. Money laundering through the physical transportation of cash. FATF, Paris, France and MENAFATF, Manama, Bahrain, 2015. Disponível em: <www.fatf-gafi.org/publications/methodsandtrends/documents/ml-through-physical-transportation-of-cash.html>.

O FATF – Financial Action Task Force é um órgão intergovernamental criado em 1989. O objetivo da entidade é estabelecer padrões e promover efetiva implementação de medidas legais, regulatórias e administrativas para o combate da lavagem de capitais, financiamento ao terrorismo e outras ameaças relacionadas à integridade do Sistema Financeiro Internacional. Em outras palavras, o FATF é um “órgão criador de políticas”, que trabalha para que reformas nessas áreas sejam feitas pelos Estados nacionais⁴¹.

A entidade, cujo órgão de cúpula reúne-se três vezes por ano, desenvolve uma série de Recomendações, reconhecidas como o padrão internacional para o combate da lavagem de capitais e do financiamento ao terrorismo, bem como monitora e incentiva o progresso de seus membros na implementação das medidas necessárias relacionadas a esses temas⁴².

É composto por 37 (trinta e sete membros), sendo 35 (trinta e cinco) Estados e 2 (duas) Organizações Regionais: Alemanha, África do Sul, Argentina, Austrália, Áustria, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Conselho de Cooperação do Golfo, Comissão Europeia, Dinamarca, Espanha, Estados Unidos da América, França, Finlândia, Holanda, Hong Kong, Islândia, Índia, Irlanda, Itália, Japão, Coreia do Sul, Luxemburgo, Malásia, México, Nova Zelândia, Noruega, Portugal, Reino Unido, Rússia, Singapura, Suécia, Suíça e Turquia. Além desses países, possui como membros observadores a Arábia Saudita e Israel⁴³.

O citado relatório, a partir de informações prestadas por aproximadamente 65 países, membros ou não⁴⁴, trata do tema relativo à lavagem de capitais através do transporte físico de valores entre Estados, e tem por objetivos: (i) mapear o escopo e a extensão do problema internacional envolvendo a matéria em escala global; (ii) identificar tendências, métodos e técnicas usados para a lavagem de capitais através do relato de casos concretos; (iii) identificar os principais desafios e problemas relacionados à fiscalização e detecção do transporte de valores em espécie; e (iv) compilar indicadores e outras informações que possam ser utilizadas pelos Estados para desenvolver boas práticas no que tange à prevenção, detecção e combate à lavagem de capitais através de dinheiro em espécie⁴⁵.

Antes mesmo da elaboração do relatório, a entidade emitiu a Recomendação n. 32, na qual sugere aos Estados a adoção de mecanismos internos para detectar o transporte em espécie de valores pelas fronteiras nacionais, tais como obrigação de apresentação de declarações às autoridades competentes⁴⁶.

41 Cf. <<http://www.fatf-gafi.org/about>>.

42 Ibidem.

43 <<http://www.fatf-gafi.org/about/membersandobservers/>>.

44 Cf. FATF; MENAFATF. Money laundering through the physical transportation of cash. FATF, Paris, France and MENAFATF, Manama, Bahrain, 2015. Disponível em: <www.fatf-gafi.org/publications/methodsandtrends/documents/ml-through-physical-transportation-of-cash.html>, p. 102.

45 Idem, p. 7.

46 Idem, p. 58.

Além disso, figura como exigência a concessão de poderes legais para que a autoridade responsável por esse controle possa impedir o transporte de valores quando houver suspeita de lavagem de capitais, financiamento do terrorismo ou de outros delitos, incluindo a prestação de informações falsas para o Estado⁴⁷.

Por fim, a recomendação prescreve a necessidade de previsão de sanções que sejam efetivas, proporcionais e dissuasivas contra os indivíduos que procederem à entrega de declarações de conteúdo falso. No caso de a quantia em espécie transportada estar relacionada aos delitos mencionados no parágrafo anterior, o confisco dos valores e dos instrumentos utilizados na prática delituosa seria medida válida⁴⁸.

O relatório indica a dificuldade de mensurar o montante em espécie transportado pelas fronteiras dos Estados que estejam envolvidos em finalidades criminosas. Nesse sentido, de acordo com a informação mais recente, de 2009, oriunda do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes – UNODC, os valores em espécie movimentados pelo crime organizado ao redor do planeta foram estimados em torno de US\$ 870 bi⁴⁹.

A preferência dos criminosos pela utilização do transporte em espécie de valores originados de atividades ilícitas reside no fato de o “dinheiro ser anônimo e não deixar rastros”⁵⁰, podendo ser pulverizado e inserido na economia formal sem que as autoridades competentes notem tal operação, típica de lavagem de capitais.

A distribuição percentual dos principais meios de transporte dos valores em espécie em regiões de fronteira foi assim indicada pelo relatório⁵¹: 21% através de automóveis; 19% através dos correios, em remessas postais; 19% através da posse e porte por passageiros de voos comerciais; 14% através de transporte aéreo de carga; 5% mediante transporte em aeronaves de pequeno porte; 5% através de contêineres em transporte marítimo; 4% através de outras modalidades de carga; e 13% mediante outros meios não especificados.

O estudo também indicou que nos casos de maior incidência, o controle do transporte de valores em espécie em cada Estado é feito pelas respectivas autoridades fiscais/aduaneiras, cuja atuação fica restrita apenas à esfera administrativa. No caso da apuração da responsabilidade criminal, a apuração fica a cargo da autoridade de polícia judiciária respectiva⁵².

Os poderes de que as autoridades aduaneiras normalmente dispõem consistem em mecanismos como revistas físicas dos indivíduos, utilização de cães farejadores,

47 Ibidem.

48 Ibidem.

49 Idem, p. 31-32.

50 Idem, p. 27.

51 Idem, p. 59.

52 Idem, p. 80. No Brasil, verifica-se situação similar. O controle aduaneiro em zona primária fica a cargo do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, que, diante de indícios de crimes, procede à provocação da Polícia Judiciária – normalmente a Polícia Federal, dada a natureza dos crimes – através de Representação Fiscal para fins Penais (cf. Portaria RFB n. 2.439/2010: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=30572>>), para instauração de inquérito e apuração de indícios suficientes de autoria e materialidade aptos a deflagrar a persecução criminal perante o Poder Judiciário.

equipamentos de raio-x, análises por amostragem etc.⁵³ No entanto, tais modos de atuação não têm sido suficientes para coibir práticas abusivas, que ano a ano são verificadas na prática.

Como forma de ampliar a repressão a condutas abusivas de potencial impacto transnacional, a entidade propõe, por exemplo, o incremento do intercâmbio de informações e de inteligência entre países. Além disso, entende necessária a realização de alterações nas legislações dos Estados para impedir o trânsito de valores em espécie através de transporte de carga ou de remessas postais, restringindo-o, em alguns casos, apenas para instituições financeiras previamente habilitadas, ou, ainda, caso possível o transporte, desde que limitado a certo valor⁵⁴.

5.2. União Europeia

Outra realidade que merece destaque diz respeito à regulamentação da matéria no âmbito da *União Europeia*.

As regras relativas ao controle de entrada e saída de numerário em espécie da Comunidade Europeia ficaram a cargo da Regulation (EC) n. 1889, de 26 de outubro de 2005.

Depois da constatação de que a utilização do Sistema Financeiro para fins de atividades ilícitas configura expediente danoso para a sustentabilidade do desenvolvimento econômico, bem como do estabelecimento de regras de monitoramento do Sistema Financeiro para o combate da lavagem de capitais através da Diretiva n. 91/308/EEC, de 10 de junho de 1991, percebeu-se um incremento no risco da utilização da movimentação de valores em espécie para finalidades ilícitas⁵⁵.

Diante disso, foi editada a norma em questão, que visa à uniformização dos procedimentos mínimos relativos ao controle de ingresso e saída de numerário em espécie pelas fronteiras dos Estados, sem que isso impeça que cada país proceda à regulamentação doméstica sobre o tema⁵⁶.

O art. 2 da *Regulation* traz as definições do que sejam “autoridade competente” e “moeda”. A *autoridade* corresponde às autoridades aduaneiras dos Estados ou qualquer outra que a legislação doméstica estipule. Por sua vez, *moeda* representa, por exemplo, instrumentos como *traveller's cheques*, notas promissórias e dinheiro em espécie, cujo rol não é exaustivo⁵⁷.

53 *Idem*, p. 85-88.

54 *Idem*, p. 94-100.

55 Cf. Item “2”, das considerações, Regulation (EC) n. 1.889/2005.

56 Cf. Item “3”, das considerações, e art. 1, 1. e 2., Regulation (EC) n. 1.889/2005.

57 Cf. art. 2, Regulation (EC) n. 1.889/2005.

O dispositivo seguinte impõe a qualquer pessoa ingressando ou saindo da União Europeia com valores iguais ou superiores a B 10.000 (dez mil euros) a obrigação de apresentar a declaração à autoridade competente do Estado respectivo. Em continuidade, a normativa estabelece que a obrigação de declarar não será considerada cumprida se as informações prestadas estiverem incorretas ou incompletas⁵⁸.

A declaração em questão deverá conter detalhes relativos: ao declarante, incluindo nome completo, nacionalidade e data de nascimento; à propriedade dos valores transportados; ao destinatário da quantia transportada; à quantidade e à natureza dos valores; à pretensão de utilização do dinheiro; e ao trajeto a ser percorrido pelo indivíduo e aos meios de transporte utilizados⁵⁹.

O documento a ser entregue pelo particular corresponderá a formulário padronizado, caso assim os Estados desejem. Além disso, as autoridades aduaneiras aceitarão os formulários *apenas* no idioma nacional respectivo. Contudo, fica à disposição dos interessados modelo de formulário, para simular o preenchimento, em nove idiomas: árabe, chinês, hindu, japonês, persa, russo, turco, urdu e vietnamita⁶⁰.

Os poderes das autoridades competentes para a fiscalização do numerário envolvem a possibilidade de vistoria em pessoas, bagagens e meios de transporte, devendo essa tarefa ser especificada pela respectiva legislação doméstica. Ademais, no caso de não cumprimento da obrigação de declarar, os valores poderão ser retidos pela autoridade, em conformidade aos termos constantes da legislação de cada Estado⁶¹, consignando, ainda, que as penalidades aplicáveis pela autoridade deverão ser “efetivas, proporcionais e dissuasivas”⁶².

A densificação dos termos da *Regulation (EC) n. 1.889/2005* foi feita em âmbito doméstico, por exemplo, pela Irlanda, através do *S.I. (Statutory Instruments) n. 281/2007*.

Esse ato normativo coloca como “autoridade competente”, para fins de aplicação do regramento da União Europeia, o *Revenue Commissioners*⁶³. Estabelece, também, a obrigatoriedade de apresentação de declaração à autoridade aduaneira pelo indivíduo que transporte valores em montante acima de B 10.000 (dez mil euros)⁶⁴.

A fim de fiscalizar o cumprimento das regras pelo particular, a autoridade aduaneira poderá efetuar a vistoria física do indivíduo e de seus pertences, podendo ser o caso, inclusive, de retenção de valores irregularmente transportados⁶⁵, com a ressalva de que os valores apreendidos não poderão ficar em poder da autoridade aduaneira por prazo

58 Cf. art. 3(1), *Regulation (EC) n. 1.889/2005*.

59 Cf. art. 3(2), *Regulation (EC) n. 1.889/2005*.

60 Cf. <http://ec.europa.eu/taxation_customs/individuals/cashcontrols/howdeclare_en>.

61 Cf. art. 4, *Regulation (EC) n. 1.889/2005*.

62 Cf. art. 9(1), *Regulation (EC) n. 1.889/2005*.

63 Cf. Item 3, *S.I. n. 281/2007*.

64 Cf. Item 4, *S.I. n. 281/2007*.

65 Cf. Item 5(3), *S.I. n. 281/2007*.

superior a 48 (quarenta e oito) horas⁶⁶, sendo exceção a retenção de valores que tenham relação com o tráfico de drogas, desde que autorizado por uma autoridade jurisdicional⁶⁷.

Além disso, caso o indivíduo realize uma declaração falsa ou deixe de apresentá-la quando devido, cometerá uma infração sujeita à imposição de multa não superior a B 5.000 (cinco mil euros)⁶⁸.

A regulamentação da Comunidade Europeia também prescreve que todas as informações obtidas por meio das declarações a que os particulares estão obrigados a entregar deverão ser gravadas e *disponibilizadas* para as autoridades competentes pelo combate da lavagem de capitais no Estado respectivo⁶⁹.

Ademais, mesmo nos casos em que um indivíduo esteja transportando valores em montante inferior aos B 10.000 (dez mil euros) caso haja indícios e suspeitas da ocorrência de lavagem de capitais, as informações a ele relativas serão igualmente fornecidas para a autoridade responsável pelo combate da lavagem de capitais⁷⁰.

Interessantes disposições constam dos arts. 6º e 7º da *Regulation (EC) n. 1.889/2005*. Nesses dispositivos há a permissão para a troca internacional de informações relativas ao controle de ingresso/saída de numerário em espécie junto a países integrantes da União Europeia e a terceiros Estados, desde que relacionadas ao combate da *lavagem de capitais* ou *assistência mútua administrativa*, esta última prevista na *Regulation (EC) n. 515/1997*.

5.3. Estados Unidos da América

A regulamentação do controle do ingresso e de saída de valores em espécie nos Estados Unidos da América encontra-se inserido dentro de um contexto, maior, como capítulo do chamado *Bank Secrecy Act*, ato normativo editado originalmente na década de 1970 – mas revisitado e alterado ao longo dos anos –, considerado uma das primeiras regras voltadas ao combate da lavagem de capitais no país⁷¹.

Em linhas gerais, visto não ser esse o objeto do presente estudo, a lei em questão obriga às empresas a reportarem ao IRS, através de formulário próprio (Form 8300), todos os recebimentos em montante superiores a US\$ 10.000 em espécie de um determinado indivíduo, seja resultado de uma única transação ou de maior número⁷². Além disso, existe a obrigação de os proprietários de contas bancárias no exterior, fundos, *trusts* ou qualquer

66 Cf. Item 5(4), S.I. n. 281/2007.

67 Cf. Seção 5(5), S.I. n. 281/2007 c.c. a Seção 38 (1) e (2), do Criminal Justice Act/1994.

68 Cf. Item 6(1)(2)(3), S.I. n. 281/2007.

69 Cf. art. 5(1), Regulation (EC) n. 1889/2005 c.c. o art. 6(1), Diretiva n. 91/308/EEC.

70 Cf. art. 5(2), Regulation (EC) n. 1.889/2005.

71 Cf. <<https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/bank-secrecy-act>>. Algo similar ocorre em outros países, como, por exemplo, no Canadá (Proceeds of Crime (Money Laundering) Act – PCMLTFA, de 2001), e na Austrália (Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing Act – AML/CTF, de 2006).

72 No Brasil, sistemática similar consta da Lei Complementar n. 105/2001, cujo art. 5º, regulamentado pelo Decreto n. 4.489/2002, estabelece, nos arts. 3º e 4º, a obrigatoriedade de instituições financeiras enviarem informações à Receita Federal do Brasil relativas a movimentações bancárias mensais no importe de R\$ 5.000,00, para pessoas físicas, e de R\$ 10.000,00, para pessoas jurídicas, respectivamente.

outro instrumento financeiro, declararem anualmente os respectivos valores para autoridade fiscal⁷³.

As informações reportadas pelos agentes econômicos, por sua vez, são largamente utilizadas pelas autoridades norte-americanas, seja em âmbito doméstico ou internacional, para combater a lavagem de capitais ou em apoio de outras atividades criminosas, como o terrorismo e a evasão fiscal⁷⁴.

Estabelecidas essas ideias iniciais, o tema objeto de análise encontra-se regulamentado no *U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, §§ 5.311 a 5.332*.

O § 5.311 estabelece ser o propósito do subcapítulo requerer certos tipos de relatórios ou registros que possam ter alto grau de utilidade em investigações e/ou procedimentos de natureza criminal, fiscal ou regulatória, assim como na condução de atividades de inteligência ou contra inteligência, nestas incluídas análises para prevenção do terrorismo internacional⁷⁵.

Por sua vez, a normativa impõe a obrigatoriedade de indivíduos ingressando ou saindo dos Estados Unidos da América declararem os valores transportados em espécie, cujo montante supere a quantia de US\$ 10.000 (dez mil dólares)⁷⁶. Exceção a essa obrigação recai sobre o transportador de passageiros e de carga, que não deverá declarar, respectivamente, os valores trazidos por aqueles, bem como o valor das mercadorias, se o remetente não as declarar⁷⁷.

A declaração em tela corresponde ao FinCEN 105 – Currency and Other Monetary Instruments Report (CMIR)⁷⁸, que contém as seguintes informações: (i) a qualificação do indivíduo; (ii) a origem, o destino e a rota a ser percorrida com os valores a quantidade; (iii) no caso de a pessoa que transporta os valores não ser a respectiva proprietária, a identificação do beneficiário dos valores e, também, do indivíduo que lhe entregou o montante; (iv) a espécie dos valores transportados; e (v) outras informações⁷⁹.

A legislação confere a possibilidade de a autoridade fiscal proceder à vistoria, sem a necessidade de mandado judicial, de veículos, aeronaves, bagagens, envelopes e pessoas quando do ingresso ou da saída dos Estados Unidos⁸⁰. Além disso, existe previsão para que o Ministro da Fazenda provoque a autoridade jurisdicional competente para que emane um mandado de busca e apreensão destinado a pessoa e bens determinados, quando da

73 Cf. <<https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/bank-secrecy-act>>.

74 *Ibidem*.

75 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.311.

76 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.316, (a)(1)(A)(B)(2).

77 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.316, (c).

78 Cf. <https://www.fincen.gov/sites/default/files/shared/fin105_cmir.pdf>.

79 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.316, (b).

80 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.317, (b).

ciência de situações envolvendo irregularidades na prestação da declaração constante do § 5.316⁸¹.

Uma vez verificada a ocorrência da violação pura e simples do dever de prestar declaração de valores, o indivíduo, após regular trâmite processual perante a instância jurisdicional, poderá sofrer sanção de *confisco* nas esferas criminal e civil. Nesses casos, o indivíduo estará sujeito ao confisco de todos os bens e direitos diretamente ligados à infração e, também, daqueles obtidos como proveito ou resultado desta⁸².

Há, também, a tipificação de condutas *autônomas*, que se referem ao dever de prestar a declaração constante do § 5.316, mas que a legislação considera mais graves: a realização de transações com o fito de evadir-se do dever de declarar os valores às autoridades⁸³; e o contrabando de valores em espécie na saída ou ingresso nos/dos Estados Unidos⁸⁴.

O § 5.324, em síntese, tipifica o delito de “estruturar transações com o fito de evadir-se da obrigação de declarar valores em espécie às autoridades”.

O indivíduo que por qualquer modo *omita informações* na declaração, *deixe de prestá-las* quando devidas ou *realize operações* que sirvam para unicamente mascarar a importação/exportação de dinheiro ou instrumentos financeiros análogos estará sujeito às penas de multa e de prisão de até 5 (cinco) anos, aplicadas de forma isolada ou cumulativamente⁸⁵.

No caso de o indivíduo violar o disposto no § 5.324 em concurso com outra infração penal tipificada na legislação norte-americana ou como *modus operandi* de atividades ilegais envolvendo a circulação de montante superior a US\$ 100.000 (cem mil dólares) num período de 12 (doze) meses, estará sujeito às penas de multa e de prisão de até 10 (dez) anos, aplicadas de forma isolada ou cumulativamente⁸⁶.

Por sua vez, o § 5.332 trata do contrabando de dinheiro em espécie. De acordo com a tipificação legal, o sujeito que conscientemente oculta valores em montante superior a US\$ 10.000 (dez mil dólares) em bagagens, em veículos, em mercadorias ou em outros meios, com a finalidade de transportá-los de fora para dentro dos Estados Unidos ou de dentro para fora do país, deixando de apresentar a declaração exigida no § 5.316, comete o crime de contrabando de moeda, sujeito a sanções de natureza criminal e cível⁸⁷.

81 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.317, (a).

82 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.317, (c)(1)(A)(B) (2). O que difere a sanção criminal ou civil diz respeito ao procedimento utilizado pelas autoridades: na primeira hipótese, o rito utilizado segue o disposto no Section 413 do Controlled Substances Act; na segunda, por sua vez, adotam-se os procedimentos ao perdimento civil na lavagem de capitais, constante do U.S Code, Title 18, Section 9.981(a)(1)(A).

83 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.324.

84 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.332.

85 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.324 (c)(1)(2)(3), (d)(1).

86 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.324 (d)(2).

87 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.332 (a)(1)(2).

As penas impostas na esfera penal corresponde ao confisco de todos os bens e direitos diretamente ligados à infração e, também, daqueles obtidos como proveito ou resultado desta, bem como à prisão por até 5 (cinco) anos⁸⁸. Com exceção da pena de prisão, na esfera cível, o indivíduo estará sujeito às mesmas sanções⁸⁹.

Finalmente, interessante mencionar previsão legal que estabelece “recompensas por informações”, constante do § 5.323. De acordo com o dispositivo, o Ministro da Fazenda poderá determinar o pagamento de uma recompensa para um indivíduo que apresentar informações originais e relevantes que levem à recuperação de valores a título de multas criminais, de penalidades civis ou de confisco de bens e direitos, desde que excedam a US\$ 50.000 (cinquenta mil dólares) em razão da violação de alguma das previsões do *Subchapter II*⁹⁰.

O valor da recompensa a ser paga não poderá exceder 25% (vinte e cinco por cento) do valor arrecadado a título de multas e penalidades criminais e cíveis e de confisco de bens e direitos, ou US\$ 150.000 (cento e cinquenta mil dólares), o que for menor⁹¹.

Além disso, existe vedação expressa para que servidores públicos de qualquer esfera da Federação norte-americana possa valer-se do benefício acima indicado⁹².

VI. CRÍTICAS À VIGENTE REGULAMENTAÇÃO DO PERDIMENTO DE MOEDA

Cotejando-se as disposições brasileiras com a experiência estrangeira sobre a matéria, pode-se dizer que, em geral, a regulamentação nacional encontra-se adequada ao *padrão mínimo* internacional, sintetizado na Recomendação n. 32 do FATF – Financial Action Task Force.

Isso porque constam expressamente a obrigatoriedade da apresentação de declaração de valores, a existência de poderes de fiscalização conferidos à autoridade fiscal, e a possibilidade de aplicação de sanções em face do descumprimento das regras respectivas.

Isso, contudo, não isenta a regulamentação doméstica sobre o tema de críticas, notadamente a conformação de cada um dos aspectos acima mencionados – dever de declarar, poderes da autoridade e sanções –, quando comparados às práticas de outros Estados.

Especificamente em relação à regulamentação da matéria no Brasil, importante ressaltar também que, de acordo com o art. 1º, II, *a* e *b*, da Carta Circular BACEN n. 3.542/2012⁹³ a

88 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.332 (b)(1)(2)(3)(4).

89 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.332 (c)(1)(2)(3).

90 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.323 (a).

91 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.323 (b).

92 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.323 (c).

93 Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 1º As operações ou as situações descritas a seguir, considerando as partes envolvidas, os valores, a frequência, as formas de realização, os instrumentos utilizados ou a falta de fundamento econômico ou legal, podem configurar indícios de ocorrência dos crimes previstos na Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, passíveis de comunicação ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf): [...] II – situações relacionadas com operações em espécie em moeda estrangeira e cheques de viagem: a)

prática de transporte de consideráveis valores em espécie em regiões de fronteira pode configurar, *em tese*, indícios da ocorrência de crimes de lavagem de capitais, passível de comunicação para o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF).

Essa preocupação das autoridades competentes para o controle de situações fáticas que, em tese, possam representar a ocorrência desse delito, além de adequada às preocupações igualmente observadas na ordem internacional⁹⁴, demonstra a necessidade de uma maior atenção ao tema e, também, de conferir aos órgãos e entidades responsáveis pela fiscalização de mais amplos poderes para que esta ocorra de forma a efetivamente impedir e reprimir a prática de condutas potencialmente criminosas ou que mascarem a ocorrência de ilícitos criminais.

Conforme já mencionado, atualmente, a fiscalização da regularidade do ingresso e saída de valores em espécie, com ressalva das duas exceções apontadas no item 4, só pode ser feita caso o particular transporte montante que *supere* os R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira.

A fixação de um limite máximo de transporte, sobre o qual, em tese, não há discussão acerca da respectiva licitude, e de introdução em território nacional (art. 65, § 1º, I, da Lei n. 9.069/1995), representa opção do legislador, que deve ser respeitada, mas não necessariamente imune de críticas.

Nesse sentido, basta imaginar uma situação simples: em uma determinada região de fronteira do país, um sujeito possui no exterior depósitos não declarados às autoridades competentes (em tese, crime de evasão de divisas, art. 22, parágrafo único, *in fine*, da Lei n. 7.492/1986), ou, ainda, valores igualmente não declarados, mas oriundos diretamente de atividades ilícitas, como corrupção ou tráfico de armas e/ou drogas.

A fim de introduzir esses valores no país de forma “insuspeita”, contrata interpostas pessoas para realizar o ingresso dessa quantia em território nacional. Seria esse o caso similar das “mulas” do tráfico de drogas ou do contrabando, de conhecimento notório na realidade forense brasileira.

Diante desse quadro, essas pessoas entram no país, cada uma, com pelo menos R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira, em espécie, bem como entregam a respectiva declaração à Receita Federal do Brasil. E, em seguida, devolvem o dinheiro para o sujeito que os contratou, recebendo o respectivo pagamento pelo transporte realizado.

movimentação de recursos em espécie em moeda estrangeira ou cheques de viagem, que apresente atipicidade em relação à atividade econômica do cliente ou incompatibilidade com a sua capacidade econômico-financeira; b) negociações de moeda estrangeira em espécie, em municípios localizados em regiões de fronteira, que não apresentem compatibilidade com a natureza declarada da operação; [...].”

94 Cf. Item 5, *supra*.

Todas elas, de acordo com a legislação, estarão dentro da legalidade, servindo essa conduta, assim, como meio para dissimular a origem do dinheiro, o que configuraria, desde que atrelado a um delito antecedente (*ex.*: manutenção de depósitos não declarados no exterior, tráfico de drogas, corrupção etc.), em tese, o crime de lavagem de capitais (art. 1º da Lei n. 9.613/1998).

Em síntese, a regulamentação, da forma como atualmente posta no ordenamento, e esse “limite legal” de ingresso de valores no território nacional podem legitimar a entrada de moeda oriunda de atividades ilícitas mediante interpostas pessoas, as quais, todas elas, estarão albergadas pela regra em questão, havendo, igualmente nesse caso, violação ao bem jurídico que o Estado brasileiro visa à proteção.

Na realidade, a fim de proteger efetivamente o comércio exterior e o sistema financeiro nacional da introdução irregular de valores na economia brasileira, deveria ser exigida, em todos os casos, do particular, a *comprovação da origem lícita do dinheiro*, em sua *integralidade*.

Além disso, outro grande equívoco da legislação, com a devida vênia a posicionamentos divergentes, especialmente no que tange ao ingresso e saída de *real* em espécie, consiste em as autoridades contentarem-se com o simples preenchimento e entrega à Receita Federal do Brasil de declaração dos valores transportados pelo particular em espécie quando do ingresso ou saída do país (e-DBV).

No caso do particular que transporte *moeda estrangeira* em espécie, existem fundamentos que permitem uma atuação mais incisiva das autoridades fiscais de modo a exigir-se, além da declaração de valores, a comprovação da licitude da respectiva origem, sendo aplicáveis a retenção e o perdimento em caso de irregularidades, seja a fiscalização feita na zona primária ou na zona secundária do território brasileiro.

Essa falha do regramento relativo ao ingresso e saída de *moeda nacional* em espécie pode legitimar a atuação indevida por parte daqueles que pretendam enviar ao exterior ou trazer para o território nacional valores oriundos de práticas criminosas.

Basta, por exemplo, que o agente efetue a troca da moeda estrangeira por real – seja em casa de câmbio autorizada ou em mercado paralelo (instituições irregulares ou “doleiros”) – e proceda à declaração do porte da quantia às autoridades fiscais, independentemente do respectivo numerário.

Esse expediente, seja para a saída ou para o ingresso do agente em território nacional, desde que não denote indícios de crimes – o que se figura de difícil ocorrência em uma abordagem pura e simplesmente corriqueira –, legitima a introdução na economia brasileira ou a remessa ao exterior de valores possivelmente irregulares, sem que seja possível a realização de uma fiscalização das autoridades, ainda que eventualmente a

situação concreta apresente-se incomum para os padrões de transporte de numerário em espécie verificado na rotina das autoridades fiscais.

O que se pretende defender é a possibilidade de conferir poderes para que as autoridades fiscais possam, em relação ao *real* – e, também, em relação ao transporte de moeda estrangeira, desde que cabível: (i) examinar o numerário em questão, quando o transporte figurar-se não usual; (ii) no caso de transporte por pessoas residentes no Brasil, examinar a capacidade econômica do agente que efetua o transporte das quantias em espécie; bem como (iii) no caso de transporte por pessoas não residentes no país, verificar a regularidade da respectiva aquisição, seja ela proveniente do exterior ou do próprio país.

O primeiro ponto levantado, apesar do termo utilizado, “não usual”, pode ser aplicado na prática, sem que ocorram arbitrariedades ou haja mácula à segurança jurídica esperada pelos particulares.

É certo que o controle de ingresso e saída de valores, de fato, existe, de modo que se mostra possível às autoridades fiscais examinar o conteúdo das declarações de valores portados por viajantes entregues em determinado período (e-DBV) e verificar o *valor médio* transportado por um viajante.

Qualquer transporte de valores em montante significativamente superior – ou seja, que destoe da “normalidade” – pode servir como critério para seleção e fiscalização de determinado particular quando do ingresso no território brasileiro ou saída deste com numerário em espécie.

O segundo tópico apresentado refere-se à necessidade de previsão da possibilidade de as autoridades fiscais examinarem a *capacidade econômica* do agente residente no país que transporta o numerário em espécie.

Por conta dessa qualidade, há, para esse particular, em tese, a obrigatoriedade de prestar anualmente a Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda das Pessoas Físicas – IRPF, na qual é possível ter noção da capacidade econômica deste.

Com base nessas informações, a autoridade fiscal deveria realizar o cotejo entre a declaração de porte de valores prestada (e-DBV) e a DIRPF, de modo a verificar eventual (in)compatibilidade entre os valores transportados e aqueles que, declaradamente, representam a capacidade econômica do agente.

Havendo manifesta discrepância, as autoridades poderiam exigir a comprovação da origem do numerário em espécie transportado. Esse expediente serviria para evitar, por exemplo, o caso das “mulas”, acima descrito.

Por fim, o terceiro aspecto mencionado diz respeito ao transporte de real em espécie por pessoa *não residente*. Nesse caso, o ingresso de valores na maioria das vezes é, de fato, feito

por indivíduo que deva permanecer certo período no país, seja a título de negócios, de turismo etc.

Não é esse tipo de situação a que se visa combater: na verdade, o que deve ser objeto de fiscalização e eventual repressão são as hipóteses que fujam à normalidade. Ou seja, indivíduos que pretendam ingressar no país com vultosas quantias em espécie.

Outra situação que deve ser alvo de fiscalização corresponde à saída de moeda nacional em espécie por parte de não residentes. Não há, *a priori*, razões para que o sujeito que não possua vínculos relativamente permanentes com o Estado brasileiro pretenda deixar seus limites territoriais portando moeda que não seja a do seu país de origem.

Nesses dois últimos casos mencionados, caberia à autoridade exigir comprovante de aquisição do numerário em banco autorizado ou instituição credenciada a operar no mercado de câmbio oficial, a declaração apresentada à Receita Federal do Brasil quando de eventual ingresso no território nacional, em valor igual ou superior àquele em seu poder; ou documento que comprove o recebimento dos valores em espécie através de ordem de pagamento em seu favor ou pela utilização de cartão de crédito internacional, se estrangeiro ou brasileiro não residente no país.

Em todos esses casos, o particular não estaria desamparado de medidas para contestar as medidas tomadas pelos agentes públicos, seja administrativamente ou judicialmente, conforme indicado no item 4, *supra*.

Importante destacar, finalmente, que as medidas ora propostas não representam a atribuição de poderes às autoridades fiscais exorbitantes, desarrazoadas ou incompatíveis com a ordem Constitucional.

Na verdade, a ideia é que haja a *uniformização* dos procedimentos de fiscalização do ingresso e da saída de numerário em espécie do território nacional, de modo que se verifique previsibilidade na atuação dos agentes públicos, mediante adoção de regras uniformes e previamente conhecidas.

Nesse sentido, as soluções propostas nada mais são do que a extensão para outras situações fáticas de poderes já existentes na ordem brasileira, mas atualmente restritos a específicas situações.

Especificamente em relação ao verificado na experiência internacional, algumas considerações devem ser feitas no presente tópico.

Merecedora de nota é a possibilidade, no âmbito da União Europeia, de troca internacional das informações coletadas nas declarações de valores entre diferentes Estados, tal como previsto nos arts. 6º e 7º da *Regulation (EC) n. 1.889/2005*.

Na realidade brasileira, figura-se perfeitamente possível a transmissão das informações apresentadas pelo contribuinte à Receita Federal do Brasil para outros Estados, desde que observados os termos dos instrumentos internacionais existentes para tal finalidade, como, por exemplo, o art. 26 das Convenções para evitar a Dupla Tributação, os “TIEAs” – *Tax Information Exchange Agreements* e a Convenção Multilateral de Assistência Administrativa, segundo o modelo da OCDE, que foi incorporada ao direito interno brasileiro e promulgada pelo Decreto n. 8.842/2016, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2017⁹⁵.

Outro ponto que chama a atenção é a diferença no conteúdo das declarações de valores exigidas pelo Brasil e pela União Europeia/Estados Unidos, respectivamente.

Enquanto as autoridades brasileiras determinam *apenas* a indicação do montante transportado em espécie, na realidade dos ordenamentos estrangeiros analisados, é necessária a apresentação das seguintes informações: propriedade dos valores transportados; destinatário(s) da quantia transportada; quantidade e natureza dos valores; pretensão de utilização do dinheiro; e trajeto a ser percorrido pelo indivíduo e os meios de transporte utilizados⁹⁶.

Tais dados, caso de posse das autoridades fiscais, permitiriam uma análise mais completa e segura de uma eventual situação fática, servido de indícios suficientes e relevantes para que um determinado caso que se apresente diante das autoridades demande – ou não – a realização de uma fiscalização mais rígida, de modo que o combate a eventuais ilícitos e abusos seja mais eficaz.

Outra diferença relevante diz respeito às *sanções* aplicadas nos distintos ordenamentos jurídicos: enquanto que no Brasil a legislação *restringe* a punição à aplicação da pena de perdimento⁹⁷, nas realidades irlandesa e norte-americana existe, por exemplo, além do confisco de valores propriamente dito, a incidência de multa de caráter punitivo. Nesses ordenamentos, contudo, a punição pecuniária demanda *prévio* pronunciamento jurisdicional⁹⁸.

No Brasil, considerando as competências de fiscalização decorrentes do poder de polícia administrativa atribuídas à Receita Federal do Brasil, seria viável a imposição de multa administrativa, como ocorre com frequência em outras matérias do Direito Tributário, ficando, contudo, somente a *execução* respectiva condicionada à provocação do Poder Judiciário, por faltar ao ato administrativo o atributo da *executoriedade*⁹⁹. Adotar

95 Sobre os instrumentos internacionais que permitem a troca de informações em matéria tributária pelo Brasil e os dados que se encontram à disposição da Receita Federal do Brasil para fins de intercâmbio entre Estados, cf. OECD. Global forum on transparency and exchange of information for tax purposes peer reviews: Brazil 2013: phase 2: implementation of the standards in practice. OECD Publishing, 2013.

96 Cf. itens 5.2 e 5.3, *supra*.

97 Cf. itens 3 e 4, *supra*.

98 Cf. itens 5.2 e 5.3, *supra*.

99 Cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 383.

expediente deste jaez representaria interessante mecanismo para reprimir abusos e servir como meio de dissuadir a prática de transporte irregular de valores em espécie.

Com relação à punição na esfera criminal das condutas de *omitir* ou *inserir dados falsos* na declaração de valores, verificou-se nos Estados Unidos que a modalidade simples do delito pode levar ao confisco dos valores e de todos os bens e direitos diretamente ligados à infração, assim como daqueles obtidos como proveito ou resultado desta¹⁰⁰.

Há a previsão, ademais, de *modalidades mais graves*, tais como: a realização de transações com o fito de evadir-se do dever de declarar os valores às autoridades¹⁰¹, a omissão da declaração/falsidade das informações declaradas *em concurso* com outra infração penal e o contrabando de valores em espécie na saída ou ingresso nos/dos Estados Unidos¹⁰². Nesses casos as punições serão de prisão de até 5 (cinco) anos, 10 (dez anos) e 5 (cinco) anos, respectivamente. Ademais, o infrator estará sujeito à aplicação de multas e ao perdimento dos bens e direitos diretamente ligados à infração, bem como daqueles obtidos como proveito ou resultado desta.

No Brasil não existe uma tipificação própria para a omissão ou a falsidade das informações na declaração de valores prestada à Receita Federal do Brasil. Um crime no qual, em tese, condutas deste jaez poderiam ser enquadradas seria o de *falsidade ideológica* (art. 299 do Código Penal), que prevê pena de reclusão de um a cinco anos e de multa, no caso de o documento ser público¹⁰³.

Mas, ao contrário da legislação norte-americana, que traz hipóteses autônomas, quando o crime de falsidade estiver relacionado a outros delitos – *ex.*: sonegação fiscal, tráfico de drogas, contrabando, lavagem de capitais etc. –, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a depender da finalidade e da autonomia da utilização das informações falsas da declaração, acabará por eles *absorvido*, pelo princípio da consunção, visto representar *meio necessário* para a realização de outra infração penal¹⁰⁴. Por outro lado, se as informações falsamente declaradas tiverem *potencial lesivo autônomo*, a hipótese será de *concurso material* com outro(s) delito(s) eventualmente apurado(s)¹⁰⁵.

A consequência da perda dos bens e direitos relacionadas com a prática do crime e, também, do produto e do proveito auferido por conta deste é natural e automática no

100 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.317, (c)(1)(A)(B) (2).

101 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.324.

102 Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.332.

103 Ver a literalidade do dispositivo: "Art. 299. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular."

104 Cf. STJ, AgRg no REsp n. 1.366.714/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 22.10.2013, DJe 05.11.2013.

105 Cf. STJ, RHC n. 24.636/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 03.02.2011, DJe 21.02.2011.

âmbito do Direito Penal brasileiro, conforme previsto no art. 91, II, *a* e *b*, do Código Penal¹⁰⁶.

Verificou-se, finalmente, que nos Estados Unidos existe mecanismo específico para recompensar financeiramente o particular que apresentar às autoridades competentes informações relevantes relativas a terceiros que levem à recuperação de valores a título de multas criminais, de penalidades civis ou de confisco de bens e direitos¹⁰⁷.

Não há, no Brasil, previsão semelhante. Instituto distinto que poderia, em tese, ser aplicado a situações envolvendo o transporte irregular de valores *em conjunto* com outros crimes seria o da *colaboração premiada*¹⁰⁸. Um exemplo possível de aplicação consistiria no uso de informações para o desmantelamento de organização que se utilizasse de interpostas pessoas (“mulas”) para o transporte de dinheiro em espécie.

Essas lacunas na legislação apontadas, intencionais ou não, e as soluções propostas devem ser debatidas nas instâncias com atribuição para colmatá-las e, assim, eventualmente supridas.

VII. CONCLUSÃO

Em atenção ao quanto apresentado no bojo do presente trabalho, as principais ideias tratadas podem ser assim sintetizadas:

¹⁰⁶ Ver a literalidade do dispositivo: “Art. 91. São efeitos da condenação: [...] II – a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé: a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito; b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso [...]”

¹⁰⁷ Cf. U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, § 5.323.

¹⁰⁸ O tema da colaboração premiada situa-se no âmbito do Direito Penal. Por esse motivo, não serão realizadas análises mais profundas, sobretudo a indicação de controvérsias e debates doutrinários. No entanto, para os propósitos do presente texto, algumas considerações são válidas. O instituto em tela possui previsão em leis esparsas, editadas ao longo dos anos, de forma desorganizada e não uniforme. Em outras palavras, pode-se notar uma evolução na disciplina da matéria, sobretudo no que tange aos requisitos e benefícios decorrentes da colaboração, por exemplo: (i) na Lei de Crimes Hediondos (Lei n. 8.072/1990), o art. 8º permite a redução da pena de um a dois terços caso o sujeito denuncie às autoridades a organização criminosa, possibilitando-lhe o desmantelamento; (ii) no art. 159, § 4º, do Código Penal, referente ao crime de extorsão mediante sequestro, o indivíduo que praticou o crime em concurso de pessoas, caso venha a denunciar às autoridades, permitindo a libertação do sequestrado, terá a pena reduzida de um a dois terços; (iii) na Lei de Crimes Financeiros (Lei n. 7.492/1986), o art. 25, § 2º, permite que o agente que revelar à autoridade competente toda a “trama delitosa” tenha a pena reduzida de um a dois terços; (iv) na Lei de Lavagem de Capitais (Lei n. 9.613/1998), o art. 1º, § 5º, concede maiores benefícios ao agente que voluntariamente colaborar com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos demais autores, coautores ou partícipes dos crimes ou a localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime. Dentre os benefícios, destacam-se a redução de pena de um a dois terços, a possibilidade de a pena imposta ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, com a faculdade dada ao juiz para deixar de aplicá-la ou substituí-la por penas restritivas de direitos; (v) na Lei de Proteção às Testemunhas (Lei n. 9.807/1999), o art. 13 traz a possibilidade de concessão de perdão judicial ao acusado pela prática de qualquer crime que colabore efetivamente e voluntariamente, levando à identificação dos demais coautores e partícipes do delito, à localização da vítima com sua integridade física preservada e à recuperação total ou parcial do produto do crime, desde que a personalidade do agente, a natureza, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso assim permitam. Tal modalidade de colaboração é aplicável a qualquer tipo de delito, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.109.485/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 12.04.2012, DJe 25.04.2012); (vi) na Lei de Drogas (Lei n. 11.343/2006), o art. 41 permite a redução da pena de um a dois terços, caso o indivíduo colabore com as autoridades e disso resulte a identificação dos demais autores, coautores e partícipes do delito, bem como a recuperação total ou parcial do produto do crime; e (vii) na Lei de Organizações Criminosas (Lei n. 12.850/2013) – regulamentação mais atual e analítica do instituto –, o art. 4º permite a concessão de perdão judicial, a redução da pena de um a dois terços ou a sua substituição por restritiva de direitos, desde que o indivíduo colabore de forma voluntária e eficaz com as autoridades. Também, é necessário que da colaboração decorra um ou mais dos seguintes resultados: identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e dos delitos por ela praticados, a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização, a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa, a recuperação total ou parcial do produto dos delitos praticados pela organização e a localização de eventual vítima com sua integridade física preservada. Note-se que no caso do ingresso de valores em espécie, apenas uma investigação policial mais aprofundada poderá verificar eventualmente quais outros delitos estão conexos a essa conduta e se, no caso concreto, de fato, está-se diante ou não da possibilidade de o infrator fazer jus aos benefícios de uma das citadas leis.

1. O trânsito de valores em espécie é comumente verificado em regiões de fronteira do país, onde o fluxo de mercadorias e de pessoas é intenso, motivo pelo qual as atividades de fiscalização pelos órgãos competentes devem ser rigorosas, a fim de coibir eventuais abusos ou práticas ilícitas, sejam administrativas ou penais;
2. A pena de perdimento de bens, mercadorias ou de valores configura sanção de natureza administrativa aplicada em decorrência do cometimento de algum ato ilícito tipificado em lei por parte de determinada pessoa – física ou jurídica –, em razão da ocorrência de dano ao Erário, existente, segundo doutrina especializada, desde o surgimento do Estado brasileiro, razão pela qual sua constitucionalidade é atestada pelos Tribunais brasileiros;
3. A proibição de ingresso em território nacional com moeda em valores superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o seu equivalente em moeda estrangeira *não é absoluta* (art. 65 da Lei n. 9.096/1995). Na verdade, de acordo com o art. 6º da Instrução Normativa RFB n. 1.059/2010, o particular viajante procedente do exterior pode ingressar em território nacional com “dinheiro vivo” em valor superior ao fixado em lei, *desde que proceda à respectiva declaração perante as autoridades fiscais*;
4. O exercício das atividades de fiscalização na fronteira, com vistas a evitar e coibir situações abusivas, relacionadas ao controle aduaneiro, é de competência da Receita Federal do Brasil e possui respaldo na Constituição Federal e na lei;
5. Conforme se extrai da legislação e da regulamentação aplicável à espécie, eventual fiscalização de valores em espécie só pode ser feita quando o particular transportar valores que *superarem* os R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira;
6. Em todas as hipóteses em que haja fiscalização pelas autoridades, ainda que eventualmente ocorra a retenção de valores pela autoridade tributária, a quantia que não exceder a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou seu equivalente em outras moedas deve ser devolvida ao portador, conforme consta do art. 778, § 1º, do Regulamento Aduaneiro;
7. A consequência de uma situação concreta não observar o teor da regulamentação da matéria é a retenção pela autoridade aduaneira, para envio ao Banco Central do Brasil (Resolução BACEN n. 2.524/1998), e, também, a aplicação da pena de perdimento (art. 700 do Regulamento Aduaneiro), entendimento esse respaldado pela jurisprudência brasileira;
8. No que diz respeito ao ingresso ou saída de *moeda nacional* em espécie, verifica-se que a única exigência prevista no ato regulamentar corresponde à prévia declaração dos valores à Receita Federal do Brasil, de modo que:
 - i) estando os valores *devidamente declarados* à autoridade, haverá ingresso ou saída regulares, *a priori*, sem possibilidade de fiscalização da origem do montante pelas autoridades fiscais (art. 1º, *caput*, da Res. BACEN n. 2.524/1998); e

ii) caso os valores *não sejam declarados ou* o sejam *parcialmente*, haverá ingresso ou saída irregulares do país, em desconformidade ao disposto na legislação, motivo pelo qual o montante que superar R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser objeto de retenção e posterior aplicação da pena de perdimento (arts. 1º, *caput*, e 4º, da Res. BACEN n. 2.524/1998 c.c. os arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro).

9. Com relação ao ingresso ou saída de *moeda estrangeira*, nota-se que a regulamentação é um pouco mais completa, conferindo às autoridades fiscais maiores poderes para o exame da regularidade da origem dos valores transportados pelo particular. Da normativa vigente, além da necessidade da *prévia declaração* às autoridades fiscais do montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira, igualmente, as autoridades fiscais podem exigir a apresentação de:

- i) comprovante de aquisição do numerário em banco autorizado ou instituição credenciada a operar no mercado de câmbio oficial;
- ii) a declaração apresentada à Receita Federal do Brasil quando de eventual ingresso no território nacional, em valor igual ou superior àquele em seu poder; ou
- iii) documento que comprove o recebimento dos valores em espécie através de ordem de pagamento em seu favor ou pela utilização de cartão de crédito internacional, se estrangeiro ou brasileiro não residente no país.

10. No caso de fiscalização de ingresso/saída de moeda estrangeira, *não ocorrendo a apresentação da documentação solicitada ou caso esta não seja suficiente para comprovar a regularidade da origem dos ingressos* que se encontram com o particular, o montante que superar o equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser objeto de retenção e posterior aplicação da pena de perdimento (arts. 1º, parágrafo único e 4º, da Res. BACEN n. 2.524/1998 c.c. os arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro).

11. A retenção e o perdimento da *totalidade* da moeda transportada, como exceção ao regramento examinado, podem ocorrer em duas hipóteses: (a) quando houver *indícios de prática de infração* cuja comprovação requeira a manutenção da totalidade da moeda (art. 778, § 2º, do Regulamento Aduaneiro); e (b) quando a moeda não for transportada por viajante (art. 700, § 2º, do Regulamento Aduaneiro);

12. Em todos os casos, a atuação das autoridades fiscais é pautada pelo princípio da legalidade, devendo necessária observância aos atos legais e infralegais que regem a matéria. O particular, para contestar eventual ato emanado pelas autoridades públicas, poderá impugnar administrativamente a pena de perdimento eventualmente aplicada (arts. 700 e ss. do Regulamento Aduaneiro), provocar o Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da CF/1988), ou, ainda, a acionar a própria Administração Pública, para que, no exercício da autotutela, venha a anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade (art. 5º, XXXIV, *a*, da CF/1988 – Direito

de Petição – c.c. o art. 53 da Lei n. 9.784/1999 c.c. a Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal).

13. O controle de ingresso e de saída de dinheiro em espécie é tema de atenção internacional, porque normalmente relacionado com crimes mais graves, como a lavagem de capitais, o tráfico de drogas, o financiamento ao terrorismo e a evasão fiscal. Nesse sentido, destacam-se as regulamentações promovidas pelo FATF – Financial Action Task Force, através da Recomendação n. 32, que configura um *standard* mínimo internacional sobre o tema, pela União Europeia, por meio da *Regulation (EC) n. 1889/2005* e pelos Estados Unidos da América, que trata do tema no *U.S Code, Title 31, Subtitle IV, Chapter 53, Subchapter II, §§ 5.311 a 5.332*.

14. Nessas realidades internacionais, além da existência de mecanismos similares aos que se verificam na prática brasileira para a fiscalização do ingresso/saída de numerário em espécie (*ex.*: necessidade de apresentação de declaração, confisco de moeda etc.), a regulamentação existente é mais completa, definindo, por exemplo, tipos penais próprios relacionados ao transporte de valores em espécie, penalidade administrativa de multa, bem como a exigência de maiores detalhes que devem ser informados pelo particular quando da entrega da declaração de valores às autoridades;

15. A regulamentação em questão não é imune a críticas, sobretudo quanto:

i) ao limite legal de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou o equivalente em moeda estrangeira como pressuposto para a realização da fiscalização, na maioria dos casos, pelas autoridades fiscais, que pode legitimar condutas abusivas dos particulares, os quais, fazendo uso do subterfúgio legal, mascarem a ocorrência de delitos graves (*ex.*: manutenção de depósitos não declarados no exterior, tráfico de drogas, corrupção, lavagem de capitais etc.);

ii) à necessidade *uniformização* dos procedimentos de fiscalização do ingresso e da saída de numerário em espécie do território nacional, de modo que se verifique previsibilidade na atuação dos agentes públicos, mediante adoção de regras uniformes e previamente conhecidas por todos, e efetividade na atuação administrativa, a fim de que poderes já existentes para fiscalização de determinadas situações sejam estendidos para as demais; e

iii) à possibilidade de adoção de mecanismos de controle e de repressão de abusos existentes na realidade internacional, tais como a exigência de maiores informações na declaração prestada pelos particulares (*ex.*: propriedade dos valores transportados, o(s) destinatário(s) da quantia transportada, a quantidade e natureza dos valores, a pretensão de uso do dinheiro, o trajeto a ser percorrido pelo indivíduo e os meios de transporte utilizados), como também a imposição de multas pela autoridade fiscal quando da ocorrência de omissões e falsidade das informações prestadas.

VIII. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Humberto. "O que é devido processo legal?". *Revista de Processo*, v. 33, n. 163. São Paulo, setembro 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp n. 1.181.297/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 02.08.2016, *DJe* 15.08.2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.218.798/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 08.09.2015, *DJe* 01.10.2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.540.646/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.11.2015, *DJe* 02.02.2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.168.435/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, *DJe* 02.06.2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.290.541/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, *DJe* 02.02.2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.109.485/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 12.04.2012, *DJe* 25.04.2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp n. 1.366.714/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 22.10.2013, *DJe* 05.11.2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça, RHC n. 24.636/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 03.02.2011, *DJe* 21.02.2011.

_____. Supremo Tribunal Federal, RE n. 95.693, Rel. Min. Alfredo Buzaid, Primeira Turma, julgado em 03.08.1982, *DJ* 03.09.1982.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, AMS n. 0000321-60.2006.4.01.3201/AM, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, *e-DJFI* 16.08.2013.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, AMS n. 0001758-16.2013.4.01.3000, Rel. Des. Fed. Marcos Augusto de Sousa, Oitava Turma, *e-DJFI* 12.06.2015.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, AMS n. 1.466 MA 2000.37.00.001466-5, Rel. Des. Fed. Leomar Barros Amorim de Sousa, Oitava Turma, julgado em 29.06.2007, *DJ* 10.09.2007.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, AC n. 9502234243 RJ 95.02.23424-3, Rel. Juiz Fed. Convocado Antonio Henrique C. da Silva, Quarta Turma Especializada, julgado em 01.09.2009, *DJU* 07.10.2009.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AMS n. 2707 SP 2001.61.04.002707-1, Rel. Juiz Convocado em Auxílio Rubens Calixto, julgado em 18.12.2008, *DJF3* 27.01.2009.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, AG n. 50108424820134040000 5010842-48.2013.404.0000, Rel. Luiz Carlos Cervi, Segunda Turma, julgado em 05.08.2013, *D.E.* 06.08.2013.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, AC n. 200983000200028, Rel. Des. Fed. Cíntia Menezes Brunetta, Primeira Turma, julgado em 25.07.2013, data de publicação 01.08.2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

FATF; MENAFATF. *Money laundering through the physical transportation of cash*. FATF, Paris, France and MENAFATF, Manama, Bahrain, 2015. Disponível em: <www.fatf-gafi.org/publications/methodsandtrends/documents/ml-through-physical-transportation-of-cash.html>.

FERREIRA, Antonio Airton. Pena de perdimento de bens: a configuração do dano ao Erário. Artigo Federal 2015/3471. Disponível em: <<http://artigoscheckpoint.thomsonreuters.com.br/a/6v26/pena-de-perdimento-de-bens-a-configuracao-do-dano-ao-erario-antonio-airton-ferreira>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

FORTES, Heráclito S. *Das fraudes aduaneiras – processo administrativo*. Recife: Oficinas Gráficas do Jornal do Comércio, 1940.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2006.

OECD. *Global forum on transparency and exchange of information for tax purposes peer reviews: Brazil 2013: phase 2: implementation of the standards in practice*. OECD Publishing, 2013.

OLIVEIRA, Júlio Maria de; CONRADO, Paulo C. O. A pena de perdimento de bens: inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 1.455/76. *IOB-Repertório de Jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo*, n. 5. São Paulo, março 1996.

PINTO, Catarina Volkart. A pena de perdimento de veículo. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, n. 65. Porto Alegre, abril 2015. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao065/Catarina_Pinto.html>. Acesso em: 14 nov. 2016.

SEIXAS FILHO, Aurélio Pitanga. Pena de perdimento de bens na importação e seus limites constitucionais. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). *Grandes questões atuais do direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2006. v. 10.

ZANELLATO FILHO, Paulo José. *A (in)constitucionalidade da pena de perdimento aduaneira*. Dissertação (mestrado). Curitiba: Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2015.

Data de recebimento: 06/03/2017.

Data de aprovação do artigo: 09/05/2017.