



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10209.000427/2005-48
Recurso nº 138.846. Voluntário
Matéria II/IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº 302-40.027
Sessão de 10 de dezembro de 2008
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S.A - PETROBRÁS
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 15/06/2000

PETROBRÁS - TRANSITO DE MERCADORIA - ALADI

Conclui-se haver trânsito direto da mercadoria em face da aquisição original quando a mercadoria é enviada diretamente do país produtor para o Brasil.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por maioria de dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Ricardo Paulo Rosa.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Estiveram presentes a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa e os Advogados Igor Vasconcelos Saldanha, OAB/DF 20.191, Juliana Carneiro Martins de Menezes, OAB/DF 21.567.

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto sobre Importação, acrescido dos juros de mora previstos no art. 61, § 3º, da Lei 9.430/96, além da multa capitulada no art. 44, inciso I, do mesmo dispositivo legal, conforme Auto de Infração às fls. 01/10.

Por bem resumir os fatos ocorridos até aquele momento, adoto parte do relatório proferido pela c. Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza, às fls. 64-67:

2. Segundo relato das autoridades responsáveis pela lavratura do Auto de Infração em evidência, o lançamento foi motivado pelo fato do Certificado de Origem apresentado pelo importador (nº ALD-1000830345 – vide fls. 20), objeto da Declaração de Importação – DI nº 00/0542967-0, registrada em 15/06/2000 (fls. 11/14 e 21/25), não ter atendido aos requisitos constantes dos artigos 4º e 9º da Resolução nº 252 da Associação Latino-Americana de Integração – ALADI, aprovada pelo Decreto nº 3.325, de 30/12/1999, Resolução a qual consolidou as disposições contidas no Acordo nº 91, aprovado pelo Decreto nº 98.836, de 17/01/1990, assim como na Resolução nº 78, aprovada pelo Decreto nº 98.874/90, de 24/01/1990 (dentre outras normas da ALADI), de forma que a suplicante não poderia ter se beneficiado da redução da alíquota do Imposto sobre Importações – II prevista no Acordo de Complementação Econômica nº 39 (ACE-39), firmado entre o Brasil, a Colômbia, o Equador, o Peru e a Venezuela, acordo este aprovado pelo Decreto nº 3.138, de 16/08/1999.

3. De forma mais detalhada, afirma a fiscalização que, na transação comercial em tela, teria ocorrido a interveniência de um terceiro país não signatário do ACE-39, em desarmonia com os acordos internacionais acima especificados, conforme discriminado abaixo:

a) de acordo com o Certificado de Origem nº ALD-1000830345 (fls. 20), o produto importado seria procedente da empresa PDVSA Petróleo y Gas S/A, situada na Venezuela, cuja fatura, embora tivesse sido declarada no Certificado em evidência (fatura nº 102258-0), não fora apresentada na ocasião do despacho aduaneiro;

b) todavia, uma terceira empresa, a Petrobras International Finance Company – PIFCO, situada nas Ilhas Cayman, país não membro da ALADI, fora indicada, na Declaração de Importação, como empresa exportadora do produto; ademais, a fatura emitida pela PIFCO – fatura nº PIFSB-679/00 (fls. 19) – teria instruído a DI em evidência;

c) assevera ainda que, no conhecimento de embarque (fls. 18), a mercadoria fora consignada à empresa Petrobras International Finance Company – PIFCO; tal informação, segundo a autoridade lançadora, indicaria que a proprietária da mercadoria seria a citada empresa situada nas Ilhas Cayman.

4. Ressalta ainda o Fisco que a Resolução nº 252, do Comitê de Representantes da ALADI, não prevê a intervenção de um terceiro país não membro da ALADI na qualidade de exportador, conforme disposto no artigo 4º da mencionada Resolução, muito embora o artigo 9º da norma de Direito Internacional em evidência admitisse a participação de um operador de um terceiro país, membro ou não da ALADI, mas desde que atendidos os requisitos prescritos pelo citado artigo, o que não teria ocorrido no caso em apreço.

5. Assim, embora o artigo 9º da Resolução nº 252 admitisse que a mercadoria objeto de intercâmbio pudesse ser faturada por um operador de um terceiro país, tal não teria se observado nos termos da citada resolução, uma vez que, no caso em exame, teria havido a participação de um terceiro país na qualidade de exportador. Ressalta que mesmo que a empresa situada nas Ilhas Cayman se enquadrasse como operadora, seria necessário que o produtor ou exportador do país de origem indicasse no Certificado de Origem, no campo relativo a "observações", que a mercadoria objeto de sua declaração iria ser faturada por um terceiro país, identificando o respectivo operador, ou ainda, se no momento de expedir o Certificado de Origem não se conhecesse o número da fatura comercial emitida pelo operador de um terceiro país, o importador deveria apresentar declaração juramentada que justificasse o fato, o que não teria ocorrido.

6. Continuando a descrição dos fatos que ensejaram a formalização da exigência contra o sujeito passivo, destacam as autuantes que a indicação do nº da invoice emitida pela PDVSA em campo da invoice expedida pela PIFCO não supriria as exigências da Resolução nº 252 da ALADI. Da mesma forma, a referência à Petrobras International Finance Company – PIFCO no campo "observações" do Certificado de Origem não atenderia às disposições exigidas pela Resolução em comento, posto que tal providência não permitiria a identificação efetiva da operação pretendida. Assevera ainda que a empresa expedira correspondência à SRF (fls. 29/31) onde teria confirmado que adquire a mercadoria da Venezuela, a revende para sua subsidiária – a empresa Petrobras International Finance Company – PIFCO – e, posteriormente, a recompra, fato este que, segundo a autoridade administrativa, caracteriza a participação de um terceiro país na qualidade de exportador, situado nas Ilhas Cayman, não respaldado em Certificado de Origem.

7. Com base em tais fatos, foi efetuado o lançamento da diferença do Imposto de Importação não recolhido, acrescida dos juros de mora e da multa de ofício já discriminadas anteriormente.

Da impugnação

8. Cientificada do lançamento em 30/05/2005 (fls. 02 e 10), a recorrente insurgiu-se contra a exigência, tendo apresentado, em 29/06/2005, a impugnação de fls. 35/45, onde, após fazer uma sinopse dos fatos que redundaram no lançamento, alega o seguinte:

a) que a operação de triangulação comercial realizada entre a autuada, a Petrobras International Finance Company – PIFCO (Ilhas Cayman), empresa esta integrante do grupo econômico da autuada, e a

PDVSA – Petróleo y Gás S.A. (fornecedora venezuelana do produto importado), não impediria a aplicação de redução tarifária prevista em acordo firmado no âmbito da ALADI;

b) que a transação comercial ocorreria, de fato, com a Venezuela, país integrante da ALADI, muito embora a impugnante, por equívoco, tenha informado na DI que a exportadora seria a subsidiária da PETROBRAS nas Ilhas Cayman, a qual teria participado da transação como mera operadora comercial, uma vez que esta sequer teve a posse da mercadoria ou lucrou com a revenda;

c) que as próprias autuantes teriam reconhecido que a mercadoria teria sido transportada diretamente da Venezuela para o Brasil;

d) que o fato de a PIFCO “[...] constar como “exportadora” na Declaração de Importação e apenas a fatura emitida por ela ter sido apresentada por ocasião do despacho aduaneiro [...]” teria ocorrido “[...] devido ao fato de a própria Receita Federal não prever procedimento específico a ser seguido para os casos de triangulação comercial, mesmo após a edição da Resolução 252 da ALADI”;

e) ressalta ainda que não teriam ocorrido as alegadas irregularidades apontadas no preenchimento do Certificado de Origem e da fatura comercial, uma vez que o Certificado em tela conteria declaração da produtora e exportadora do produto (PDVSA) e a certificação do Ministério da Indústria e Comércio do país de origem, atendendo, dessa forma, aos ditames do artigo 10 da Resolução nº 252;

f) defende que não procede a alegação do Fisco quanto a inexistência de correspondência entre o Certificado de Origem e a fatura expedida pela PIFCO, “[...] vez que esta fatura traz informações condizentes com aquelas contidas no Certificado, inclusive faz referência a ele em seu próprio corpo”, o que estaria em sintonia com o artigo 8º da Resolução nº 252;

g) contesta a exigência da multa regulamentar por descumprimento das exigências estabelecidas nas alíneas “a”, “h”, “i” e “m” do art. 425 do Regulamento Aduaneiro à época vigente (Decreto nº 91.030/85), ao argumento de que “[...] essa suposta “irregularidade” está claramente vinculada à questão da falta de previsão de procedimento específico para os casos de triangulação comercial [...]”, e que “na ausência de normas específicas, a Impugnante apresentou somente uma fatura, por ocasião do despacho aduaneiro, mas diligenciou para que no corpo desta fatura fossem anotados os números do Certificado de Origem e da fatura originária correspondentes”; finaliza sua contestação quanto a querela fazendo exegese no sentido de que a imposição em tela seria improcedente, uma vez que as regras impostas pelo art. 425 do Regulamento Aduaneiro estariam restritas ao exportador, e que, no caso presente, a empresa PIFCO teria participado da importação como mera “operadora”;

h) faz ainda breve comentário sobre o caráter extrafiscal do imposto sobre as importações, sem, todavia, construir nenhuma argumentação relativa à citada observação;

i) alternativamente, na hipótese do não acolhimento da tese acima arrazoada, se contrapõe à cobrança da multa de 75% tipificada no art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, ao argumento de que o Ato Declaratório Interpretativo SRF (ADI) nº 13, de 10/09/2002, teria deixado de considerar como infração punível a solicitação feita no despacho de importação, embora incabível, de reconhecimento de redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional; segundo defende, citado ADI, embora vigente somente após a ocorrência do fato gerador do lançamento, poderia ser aplicado retroativamente por força do disposto nos artigos 100, I e 106, I, do Código Tributário Nacional, questão que, em situação semelhante, já teria sido decidida favoravelmente à reclamante pelo TRF da 3ª Região;

j) por fim, a impugnante se insurge contra a exigência dos juros de mora baseados na taxa SELIC, ao argumento de que dita taxa, por ser decorrente da Lei Ordinária nº 9.065/95 e, portanto, não ter força de Lei Complementar, jamais poderia alterar o disposto no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; assevera ainda que a taxa SELIC não teria sido instituída por lei, mas "somente foi referida na lei", cabendo a resolução do BACEN a definição de sua metodologia de cálculo; continua sua argumentação ressaltando que a taxa SELIC encontra óbices do ponto de vista finalístico, posto que, embora destinada a remunerar o capital investido em títulos públicos, estaria sendo erroneamente utilizada para atualizar créditos em atraso; tais argumentações já teriam sido acolhidas pelo Superior Tribunal de Justiça.

9. Finalmente, apoiado nos fundamentos acima elencados, requer que o auto de infração seja julgado insubsistente ou, em não se aceitando tal entendimento, que seja "[...] excluída a aplicação da multa proporcional e da taxa SELIC [...]", nos termos dos argumentos acima aduzidos, protestando, ainda, "[...] por todos os meios de prova em direito admitidos [...]"

A DRJ de Fortaleza/CE julgou parcialmente procedente o lançamento, por entender, em síntese, que a intermediação de importador de país que não faz parte da ALADI impede a aplicação da preferência tarifária ora pleiteada. Contudo, a DRJ afastou a aplicação da multa de ofício, por entender que a mercadoria se encontraria corretamente descrita na declaração de importação, de acordo com o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13/2002.

Transcreve-se a ementa do r. acórdão ora recorrido (fls. 62-63):

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 15/06/2000

PREFERÊNCIA TARIFÁRIA NO ÂMBITO DA ALADI. INTERMEDIÇÃO DE OPERADOR DE TERCEIRO PAÍS. NÃO ATENDIMENTO ÀS CONDIÇÕES PRESCRITAS NO REGIME DE ORIGEM.

É incabível a aplicação de preferência tarifária quando o produto importado é comercializado por terceiro país, não signatário do

Acordo Internacional, sem que tenham sido atendidos os requisitos previstos na legislação de regência.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 15/06/2000

MULTA DE OFÍCIO. INEXIGIBILIDADE.

Incabível a exigência da multa de ofício capitulada no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, quando a mercadoria se encontra corretamente descrita na declaração de importação, com todos os elementos necessários à sua identificação e enquadramento tarifário, em consonância com Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13/2002.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ARGÜIÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA FORMAL DAS LEIS. FORO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA PARA ANÁLISE DO MÉRITO.

O processo administrativo está adstrito à observação do cumprimento da legislação vigente, sendo o mesmo inaplicável à análise de questões atinentes a supostas incongruências formais existentes no texto legal ou no processo legislativo.

Irresignado, o Contribuinte recorre da r. decisão regional, reiterando os argumentos já expostos em sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena, Relatora

Merece prosperar o recurso voluntário, na medida em que deve ser aplicado o tratamento tributário favorecido em razão da origem previsto no Decreto nº 3.138/99, por aplicação da alíquota reduzida ACE-39.

A operação de triangulação comercial foi realizada ao amparo da Resolução ALADI nº 232/99, mantendo o trânsito direto da mercadoria, ou seja, o envio direto do país produtor (Venezuela) para o Brasil, ambos signatários da ALADI. Além disso, o conjunto probatório dos autos (fls. 11 e seguintes) permite observar que o Contribuinte declarou a existência de intermediação, ainda que a carga partisse da Venezuela direto para portos no Brasil. Observo, ademais, que a "Invoice" 102258-0 de fl. 19 corresponde ao certificado de origem ALD 1000830345 que consta à fl. 20.

Como razão de decidir, adoto como fundamentação parte do voto proferido pela Conselheira Susy Gomes Hoffmann no acórdão proferido no Recurso 132.073, proferido no processo 18336.001125/2004-62, julgado em 29 de janeiro de 2008, *in verbis*:

"Discutiu-se, assim, sobre a operação fiscal realizada, a possibilidade de tratamento tributário favorecido em razão da origem da mercadoria, por aplicação da alíquota reduzida ACE-39, aprovado pelo Decreto nº. 3.138, de 16/08/99.

Tal tratamento favorecido é fruto da Associação Latino-Americana de Integração (ALADI), que foi criada pelo Tratado de Montevideu, de 12/08/1980, em que foram previstas algumas modalidades de acordos, dentre os quais os Acordos de Alcance Parcial. Notadamente, o Brasil, país-membro da citada associação, assinou o Regime Geral de Origem, que se operou através do Acordo 91, apenso ao Decreto n 98836, de 17/01/1990.

Essas normas disciplinam ainda a comprovação da origem da mercadoria e estipulam outros requisitos a serem atendidos para a fruição das preferências tarifárias pactuadas entre os países membro da ALADI.

O ACE 39, firmado entre Brasil, Colômbia, Equador, Peru e Venezuela (Países Membros da Comunidade Andina), excetuado internamente pelo Decreto n. 3.138, de 16 de agosto de 1999, adota expressamente em seu artigo 8º o Regime de Origem da ALADI, consubstanciado na Resolução 78 e no Acordo 91.

No caso em debate, descrito e originado no Auto de Infração, as mercadorias amparadas pelo certificado de origem apresentado pelo importador correspondem a fatura comercial nº. 77554-0, que teria sido emitida pela Empresa Petrobras Internacional Finance Company – PFICO.

Conforme firme jurisprudência já sustentada por este Terceiro Conselho de Contribuintes, entende-se que o Certificado de Origem é documento, suficiente, destinado a certificar a origem da mercadoria para efeito de enquadramento tarifário reduzido dos bens com origem da ALADI (Países-Membros da Comunidade Andina). Assim, evidencia-se, que este Tratado busca facilitar as transações realizadas pelos países integrantes do bloco e prestigiar a origem dos produtos destes mesmos países.

Com relação à triangulação comercial sem amparo da legislação, pois envolvido país não signatário, passa-se a considerar.

O Contribuinte em debate é empresa de grande porte, mundialmente conhecida, que depende de um regime de mercado diferenciado, sem fugir, é claro, da legalidade. A intermediação de importação, ainda que com preferência tarifária, já foi observada pela NOTA COANA N 60/97, que concluiu pela sua regularidade, a favor da redução tarifária.

Ressalva-se ainda que no Certificado de Origem consta que a Fatura Comercial foi feita em nome da Petrobras Internacional Finance Company – PFICO, e que a mercadoria foi enviada para o Brasil.

Ou seja, da análise fática da importação, tem-se que a mercadoria é procedente da Venezuela, e mais, que foi transportada diretamente para o Brasil, fatos estes anotados expressamente no Certificado de Origem.

E que ainda, analisando-se o conjunto probatório, verifica-se que a quantidade de mercadoria importada confere com o descrito no Certificado de Origem às fls. 19.

Ademais, houvesse mantido na Fatura de DI país não signatário da ALADI – fls. 16, Ilhas Cayman, não seria a empresa beneficiada pelo regime de importação reduzida, fato que somente lhe traria desvantagens, sem motivo. Razão pela qual, em tempo, prefere-se acolher o documento específico que denota a origem da mercadoria, e que consta país signatário e real exportador da mercadoria, como de fato ocorreu.

Veja-se que a empresa PETROBRAS INTERNATIONAL FINANCE COMPANY - PFICO é tão-somente operadora, localizada em terceiro país. Assim, não é, simplesmente, porque não tratada em lei tal operação, que se deve rechaçar sua abrangência por este regime. Citam-se as regras contidas no artigo 4º da Resolução ALADI nº. 78, de 1987, que sequer impedem a interferência de operadora.

QUARTO- Para que as mercadorias originárias se beneficiem dos tratamentos preferenciais, as mesmas devem ter sido expedidas diretamente do país exportador para o país importador. Para esses efeitos, considera-se como expedição direta:

a) As mercadorias transportadas sem passar pelo território de algum país não participante do acordo;

b) As mercadorias transportadas em trânsito por um ou mais países não participantes, com ou sem transbordo ou armazenamento temporário, sob a vigilância da autoridade aduaneira competente nesses países, desde que:

i) O trânsito esteja justificado por motivos geográficos ou por considerações referentes a requerimentos do transporte;

ii) Não estejam destinados ao comércio, uso ou emprego no país de trânsito; e

iii) Não sofram, durante seu transporte e depósito, qualquer operação diferente da carga e descarga ou manuseio para mantê-las em boas condições ou assegurar sua conservação.

De fato, não se pode afirmar que a empresa sediada nas Ilhas Cayman é parte na relação comercial direta da importação, nos exatos termos de sua função constituída.

A triangulação comercial, inclusive, veio a ser acolhida pelo ordenamento jurídico vigente, tendo em vista, principalmente, que a modernização comercial anda a passos largos e a frente do Direito, que deve ser adaptado e atualizado por meios de integração normativa. Neste sentido, tem-se a Resolução ALADI nº. 232, de 08/12/1998:

SEGUNDO- Quando a mercadoria objeto de intercâmbio for faturada por um operador de um terceiro país, membro ou não da Associação, o produtor ou exportador do país de origem deverá indicar no formulário respectivo, na área relativa a "observações", que a mercadoria objeto de sua declaração será faturada de um terceiro país, identificando o nome, denominação ou razão social e domicílio do operador que em definitivo será o que fature a operação a destino.

Na situação a que se refere o parágrafo anterior e, excepcionalmente, se no momento de expedir o certificado de origem não se conhecer o número da fatura comercial emitida por um operador de um terceiro país, a área correspondente do certificado não deverá ser preenchida. Nesse caso, o importador apresentará a administração aduaneira correspondente uma declaração juramentada que justifique o fato, onde deverá indicar, pelo menos, os números e datas da fatura comercial e do certificado de origem que amparam a operação de importação.

Conforme bem anotado em razões de recurso, conclui-se haver trânsito direto da mercadoria, isto é, em face da aquisição original, a mercadoria é enviada diretamente do país produtor para o Brasil,

sendo que o país produtor – Venezuela - é signatária da ALADI. Tais operações de triangulação não colidem com a intenção manifestada nos Acordos entre países membros, mas fortalecem o vínculo já existente."

Isso posto, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 10 de dezembro de 2008



BEATRIZ VERÍSSIMO DE SENA - Relatora