



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 18336.001250/2004-72
Recurso nº 139.413 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.461 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2009
Matéria II/IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 21/10/1999

PETROBRAS - TRANSITO DE MERCADORIA - ALADI

A preferência tarifária fundamentada em Acordo de Complementação Econômica - ACE depende do transporte direto da mercadoria do país de origem até o Brasil, podendo ser faturada por operador de terceiro país, associado ou não à ALADI.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro e Celso Lopes Pereira Neto, que negaram provimento. A Conselheira Nanci Gama declarou-se impedida de votar. Fez sustentação oral o Advogado Igor Vasconcelos Saldanha, OAB/DF 20191 e o Procurador da Fazenda Nacional Péricles Leite Patriota.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente

Beatriz Veríssimo de Sena - Relatora

EDITADO EM: 03/11/2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Beatriz Veríssimo de Sena, Anelise Daudt Prieto, Nilton Luiz Bartoli, Celso Lopes Pereira Neto e Nanci Gama.

Relatório

Cuidam os presentes autos de lançamento de Imposto sobre Importação, acrescido de juros de mora previstos no art. 61, § 3º, da Lei 9.430/96, além de multa capitulada no art. 44, inciso I, do mesmo dispositivo legal, conforme Auto de Infração às fls. 02/11.

Em razão da precisão com que relata os fatos transcorridos até aquele momento, adoto parte do relatório do r. acórdão proferido pela DRJ de Fortaleza/CE, às fls. 58-62:

Segundo descrição dos fatos constante do Auto de Infração, a empresa em epígrafe através da Declaração de Importação de nº 99/0896192-6, registrada em 21/10/1999, pleiteou redução tarifária da alíquota "ad valorem" de 9%, para a importação dos produtos classificados no código NCM 2710.00.41, que à época era a alíquota normal vigente, para a alíquota reduzida de 1,80 % para o imposto de importação, prevista no Acordo de Complementação Econômica nº 39 (ACE 39), conforme Decreto de execução nº 3.138, de 16/08/1999, firmado entre Brasil e os seguintes países: Colômbia, Equador, Peru, Venezuela, (Países-Membros da Comunidade Andina).

Esclarece a Fiscalização, quanto à operação, o seguinte:

- a) o certificado de origem (ALD-991117104), emitido em Caracas, na Venezuela, em 09/11/1999, indicou como país de origem da mercadoria, a Venezuela e declarou como empresa exportadora a PDVSA PETROLEO Y GAS, S. A.;*
- b) a fatura comercial que instruiu a DI, de nº PIFSB-1064/99, foi emitida pela Petrobras International Finance Company (Pifco);*
- c) uma terceira empresa, a Petrobras International Finance Company (Pifco) empresa com sede nas Ilhas Cayman, país não membro da ALADI, consta na DI como exportadora;*
- d) a mercadoria foi embarcada diretamente da Venezuela para o Brasil aparecendo como consignatária a empresa Petrobras International Finance Company (Pifco), conforme consta no conhecimento de embarque;*
- e) a mercadoria foi recepcionada no Brasil pela Petróleo Brasileiro S.A – PETROBRAS, na qualidade de importador, por conta do endosso que lhe foi conferido pela Pifco, e essa mesma empresa figura como exportadora, de acordo com o declarado pela PETROBRAS;*

Oferece ainda a Fiscalização os seguintes esclarecimentos, fls. 03/07:

o certificado de origem emitido na Venezuela não traz nenhum dado no campo 10 – OBSERVAÇÕES – sobre a participação de operador de um terceiro país membro ou não-membro da Associação, conforme determina o artigo 2º do citado acordo;

o número da fatura comercial (74453-0) que consta no campo referente à declaração de origem, do respectivo certificado,

diverge da fatura que instruiu a DI.(PIFSB – 1064/99). “Para atender as exigências do artigo 2º, esse campo do certificado de origem deveria indicar o número da fatura emitida pela Pfico, ou então, ter sido deixado em branco, caso o número dessa fatura não fosse conhecido quando da emissão do certificado. Nessa situação, o importador deveria ter apresentado a declaração juramentada prevista no citado artigo, o que se tivesse sido o caso concreto, também deixou de ser observado”; (sic).

o certificado de origem não relaciona a quantidade da mercadoria objeto da certificação, como estabelece o art. 1º da Resolução 232;

“Fica caracterizada uma operação triangular envolvendo, além das duas empresas dos países-membros da ALADI Venezuela e Brasil – PDVSA e PETROBRAS – uma terceira empresa – PFICO- com domicílio na cidade de Gerogetown – Ilhas Cayman, que fatura e exporta para o Brasil uma mercadoria para a qual se pretende aplicar preferências tarifárias pactuadas..”

Dessa forma, houve uma operação comercial entre uma empresa brasileira e outra das Ilhas Cayman, sem respaldo em certificado de origem, portanto não há como invocar a redução tarifária prevista no ACE-39...”

Diante dos fatos, a Fiscalização decidiu pela desclassificação do regime aduaneiro de tributação na modalidade redução, retificando-o para regime de tributação integral.

Em função do constatado, foi lavrado Auto de Infração para cobrança da diferença do Imposto de Importação e acréscimos legais.

Cientificado do lançamento em 14/10/2004, conforme fls. 01, o contribuinte insurgiu-se contra a exigência, apresentando em 11/11/2004 a impugnação de fls. 28/53, nos seguintes termos:

7.1 - invoca Acórdãos do Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes, cujo resultado em matéria semelhante lhe foi favorável, destacando que os Conselhos de Contribuintes foram concebidos para um escopo especial: orientar a aplicação das leis tributárias no âmbito da SRF e unificar-lhes a interpretação para todo o Brasil, assim é “data máxima vênia”, necessário que suas decisões/jurisprudências sejam observadas, para que se mantenham firmes e coerentes em todas as unidades da Secretaria da Receita Federal;

7.2 - argúi que a crise mundial, restrições administrativas impostas na área cambial, a exigência dos prazos para entrega da documentação de importação, as dificuldades na captação de recursos por que passa o país, além de significativas especificidades geo-políticas dessas mercadorias, acarretam limitações aos negócios, inviabilizando alternativas comerciais que superam esses óbices.

7.3 - Esses fatores e adicionalmente o curto prazo de pagamento praticado no mercado internacional de petróleo, variando entre 05 a 30 dias do carregamento, levam a PETROBRAS a se valer de linhas de crédito tomadas no exterior, diretamente por suas subsidiárias lá sediadas. Nesse sentido é a proposta de compra direta por uma dessas subsidiárias, que então revenderiam para a PETROBRAS com o prazo de pagamento necessário, o que os fornecedores (tais como a CORPOVEN S.A e a PETROLEOS DE VENEZUELA S.A- PDVSA) até recentemente recusavam, opondo impedimentos nesse sentido;

7.4 - alega que por interesses vitais da economia do País e para equacionar o significativo rol de contingenciamentos, e como uma das alternativas comerciais, passou a PETROBRAS a comprar o produto, com o prazo necessário, mas uma das subsidiárias paga diretamente ao produtor-exportador o preço dessa compra, por ordem da controladora. Concomitantemente a PETROBRAS revende a mercadoria à subsidiária, com tal prazo; e a recompra para pagamento até 180 dias;

7.5 - destaca que a Resolução nº 78 e o Acordo nº 91, não vedaram a compra direta com interveniência posterior de terceiros com finalidade de mera alavancagem financeira, e sem trânsito por outro país;

7.6 - descabe a perda da redução em face da não informação da quantidade, bem como pela emissão de fatura comercial depois do certificado de origem;

7.7 - ressalta que a fatura final, compreende o preço puro e idêntico, constante em ambas as faturas anteriores, acrescido apenas do repasse dos encargos financeiros das linhas de crédito tomadas;

7.8 - a mercadoria, em face da aquisição original, é enviada diretamente do país produtor para o Brasil e, só muito raramente, haverá trânsito por outro país;

7.9 - ressalta a necessidade de realização dessas operações intermediárias pela empresa como forma de alavancagem financeira;

7.10 - reitera que essas operações de intermediação de um terceiro país não colidem com a intenção que presidiu a celebração dos Acordos de redução tarifária, tampouco prejudicam seu enquadramento no regime de origem;

7.11 - o art. 10 da Resolução 78 determina que os países signatários procederão a consultas entre os Governos, sempre e previamente à adoção de medidas que impliquem rejeição do Certificado de Origem, observando-se ainda o devido processo legal;

7.12 - alega que é improsperável a pretensa divergência entre os números constantes do Certificado de Origem e da fatura correspondente;

7.13 - basta observar que o número da fatura comercial que consta no campo referente à declaração de origem, do respectivo

certificado, efetivamente NÃO DIVERGE da fatura que instruiu o processo Pfico;

7.14 - em nenhum momento o enquadramento legal citado no auto, faz disposição quanto à perda do direito de redução nestes casos, logo o enquadramento legal não se coaduna com a penalidade imputada à impugnante;

7.15- afirma que o Auto de infração está eivado de nulidade, por contrariar e negar vigência ao art. 10, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, ao não especificar de modo claro o que está sendo cobrado;

7.16 - indaga em atendimento ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, (art. 5º LV da CF/88), qual a disposição legal infringida e a penalidade aplicável, vez que há na mesma autuação Fiscal, enquadramentos legais distintos e divergentes;

7.17 - traz a lume o art. 112 do CTN e conclui que o cerne do auto de Infração reside na impossibilidade material de correlacionar a fatura comercial da Pfico com a da PDVSA, o que não pode prosperar;

7.18 - em observância ao princípio da verdade material, requer a realização de perícia para comprovar se os documentos objeto da presente lide têm a devida adequação ou correlação às importações em questão, apresentando a quesitação às fls.49/50:

Seria correto afirmar que o número da fatura comercial (74453-0) que consta no campo referente à declaração de origem do respectivo certificado, diverge da fatura que instrui o processo Pfico nº 1064/97?

Seria correto afirmar que ao observarmos o campo "INVOICE" se vê com clareza que através daquele número (70493-0) identifica-se a Fatura Comercial venezuela) a que dispõe o d. Fiscal?

Seria correto afirmar que a informação que consta no campo "INVOICE", (fatura 74453-0) é suficiente para se esclarecer o país de origem e demais dados da origem do produto?

Por fim, seria correto afirmar que do certificado de origem se extrai referências suficientes/claras – OBSERVAÇÕES – sobre a participação de um operador de um terceiro país na transação?

Com algumas diligências e análise de todos os documentos que compuseram a importação, seria possível afirmar que os produtos importados tem origem efetivamente na Venezuela, e se a mercadoria relacionada nos documentos mencionados no AI são as mesmas?

7.19 - Ressalta que quanto ao art.16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, pode-se afirmar que o perito oficial da SRF seria suficiente, e por isso não havia necessidade de nomeação de

perito da parte, assim sendo não há como se refutar a apreciação da prova material ora apresentada pela impugnante, em respeito ao princípio do formalismo moderado.

7.20- Ressalta que, tratando-se de importações no interesse do País e sob rigoroso controle do Governo Federal, verifica-se desarrazoada a autuação, em que pese a erudição de seu signatário;

7.21 - traz à colação respeitável doutrina e jurisprudência administrativa;

7.22 - reitera que há copiosa jurisprudência no Terceiro Conselho de Contribuintes acatando a tese da defesa e elenca resumidamente os fundamentos utilizados pelo Conselho de Contribuintes em matéria semelhante;

7.23 - requer ainda que seja declarado nulo por ilegalidade, e se caso não seja esse o entendimento, seja cancelado o Auto de Infração por sua manifesta improcedência/insubsistência.

A DRJ-Fortaleza/CE julgou procedente o lançamento, por entender ser incabível a aplicação de preferência tarifária uma vez que o produto teria sido importado por terceiro país, sem atendimento dos requisitos da legislação de regência.

Irresignado, o Contribuinte interpôs recurso voluntário, no qual reiterou, em síntese, os argumentos já expostos em sua impugnação.

É o relatório. Decido.

Voto

Conselheira Relatora 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, segundo previsto no Decreto nº 3.138/99, por aplicação da alíquota reduzida ACE-39. Isso porque 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 permite observar que o Contribuinte declarou a existência de intermediação, ainda que a carga tenha partido da Venezuela para portos no Brasil. Destaco que a respectiva "Invoice" 74453-0 de fl. 22 corresponde ao certificado de origem ALD 991117104 que consta à fl. 21, que nele faz referência ao citado "Invoice" 74453-0.

No mérito, 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 nº 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 internamento pelo Decreto nº. 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 Nº 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.


7

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:

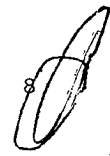
i) O trânsito esteja justificado por motivos geográficos ou por considerações referentes a requerimentos do transporte;

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:

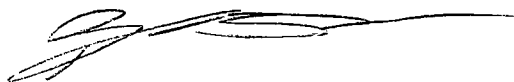


SEGUNDO- Quando a mercadoria objeto de intercâmbio for faturada por um operador de um terceiro país, membro ou não da Associação, o produtor ou exportador do país de origem deverá indicar no formulário respectivo, na área relativa a "observações", que a mercadoria objeto de sua declaração será faturada 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.



Beatriz Veríssimo de Sena