
II. RELATÓRIOS

1. DECLARAÇÃO SÓCIO-LABORAL DO MERCOSUL

A Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL (DSLM) foi aprovada pelo Conselho do Mercado Comum (CMC)⁷ e subscrita pelos Chefes de Estado dos países membros na Cúpula do Rio de Janeiro (1998)⁸.

A DSLM condensa uma série de princípios e direitos na área trabalhista, levando em consideração a “decisão dos Estados Partes de consolidar em um instrumento comum os progressos já alcançados na dimensão social do processo de integração e sustentar os avanços futuros e constantes no campo social, sobretudo mediante a ratificação e cumprimento das principais Convenções da OIT”⁹, além de outros instrumentos internacionais.

A Declaração não obteve aprovação legislativa, tampouco ratificação pelos Estados Partes. Além disso, inexiste em seu texto disposição que exija o cumprimento de algum mecanismo de aprovação ou internalização para sua vigência e aplicação¹⁰.

Nesse contexto, em várias decisões judiciais da **6ª Turma da Câmara Nacional do Trabalho da Argentina**, especialmente nos votos do juiz Capón Filas, é aplicada a DSLM. Em algumas decisões, ela foi reconhecida como de hierarquia superior às leis internas, considerando sua derivação do Tratado de Assunção (TA) e o disposto no art. 75, inc. 24, da Constituição Argentina.

a) A Câmara Nacional do Trabalho (6ª Turma), no acórdão de 13 de março de 2003¹¹, denegou recurso em que o demandante pedia o pagamento de horas

⁷ Ponto 4 da Ata Nº 02/98 da XVª Reunião Ordinária do CMC (Rio de Janeiro, 09-10.12.1998).

⁸ Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL, subscrita pelos Chefes de Estado dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul, Rio de Janeiro, 10 de dezembro de 1998.

⁹ DSLM, item 10 dos considerandos.

¹⁰ Ver arts. 20 e 25 da DSLM. Igualmente, consultar, sobre os alcances da Declaração, Ata Nº 01/98 da XXIXª Reunião Ordinária do GMC (Buenos Aires, 06-07.05.1998; ponto 2.1) e Ata Nº 03/98 da VIIIª Reunião Plenária do Fórum Consultivo Econômico-Social do MERCOSUL (Porto Alegre, 05-06.11.1998; ponto 5 e Anexo VII “Resposta à Consulta do Grupo do Mercado Comum sobre a Dimensão Sócio-laboral do MERCOSUL”).

¹¹ CNTrab., “Sabbadini, Mauro c/Neumáticos Goodyear SRL s/demissão”, acórdão Nº 55.834, expte. Nº 6.693/2000 (extraído do site: <http://www.eldial.com.ar/> - edição de 25 de março de 2003, ano VI, Nº 1255).

extras devidas, ao mesmo tempo que o demandado argüia que tais horas não foram pagas por um acordo realizado entre as partes, no qual era aumentado o salário do primeiro, prolongando-se o horário de trabalho.

O juiz Capón Filas proferiu voto divergente, reformando a sentença, para condenar o empregador a satisfazer ao autor as diferenças salariais pretendidas. O magistrado expressou, com relação ao direito ao trabalho e às suas condições dignas, que tais direitos foram afirmados, entre outros, pela Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL¹². Do mesmo modo, indicou que neste caso o tribunal deveria assegurar a retribuição justa a que o trabalhador tem direito, de acordo com a Carta International dos Direitos Humanos, o Pacto de San José da Costa Rica e a DSLM¹³.

O mesmo juiz apontou que o MERCOSUL é um espaço destinado a melhorar as condições de vida de seus habitantes. Afirmou que a sentença recorrida deveria ser reformada, já que, ao denegar ao autor o direito a uma remuneração justa, provoca um retrocesso no Tratado de Assunção, e que a DSLM, por ser derivada desse tratado, é superior às leis (com citação do art. 75, inc. 24, da Constituição Nacional)¹⁴.

Os demais juízes, De la Fuente e Fernández Madrid, votaram pela confirmação da sentença apelada, indicando que o trabalhador não sofreu prejuízo, já que o acordo o beneficiou, com a compensação de seu trabalho pelo aumento salarial.

b) A 6ª Turma do mesmo tribunal (**Câmara Nacional do Trabalho**), por acórdão de 17 de março de 2003¹⁵, confirmou a sentença de primeira instância apelada pelo demandado. O demandante propôs a reclamação em razão de sua demissão por dívida salarial e falta de registro trabalhista. O demandado argüiu abandono de emprego pelo autor.

O juiz Capón Filas expressou que a demissão do autor prejudicou sua estabilidade trabalhista e sua dignidade, elementos enfatizados na Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL¹⁶. Igualmente, com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na DSLM, rejeitou a apelação do demandado, condenando-o ao pagamento das custas processuais¹⁷.

Os juízes De la Fuente e Fernández Madrid —no que aqui interessa— decidiram em igual sentido.

¹² CNTrab., “Sabbadini/Goodyear”, cit. (§I.A.3).

¹³ CNTrab., “Sabbadini/Goodyear”, cit. (§I.C.b.1).

¹⁴ CNTrab., “Sabbadini/Goodyear”, cit. (§I.C.b.2.3).

¹⁵ CNTrab., “Giglio, Ernesto Jorge c/Cellular Team S.A. e outro s/ demissão”, acórdão N° 55.846, expte. N° 24.486/1999 (*inédito*).

¹⁶ CNTrab., “Giglio/Cellular Team”, cit. (§II.C).

¹⁷ CNTrab., “Giglio/Cellular Team”, cit. (§II.D).

c) A **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, no acórdão Nº 55.899/2003¹⁸, reformou a decisão de primeira instância apelada pelo autor, que havia ajuizado sua reclamação por discriminação salarial em comparação com o salário recebido pelos árbitros contratados, por diferença na quantia da melhor remuneração e por diferença na indenização por violação da estabilidade gremial. A ação baseou-se na convenção coletiva Nº 126/75, que lhe permite celebrar contratos de serviços arbitrais, sem relação de dependência, com os árbitros que integram ou venham a integrar seus quadros oficiais.

O relator, juiz Capón Filas, indicou que o direito humano a uma ordem social justa se encontra compreendido na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL¹⁹, a esta última concedendo categoria de norma suprallegal²⁰. Considerou, ainda, que a Declaração, entre outras finalidades, proíbe a discriminação entre os trabalhadores²¹. O Juiz decidiu receber a apelação do reclamante, levando em conta, entre outras disposições, a DSLM²².

Os juízes De la Fuente e Fernández Madrid acompanharam, nesta parte, o voto do juiz relator.

d) A **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, confirmou, por decisão de 24 de abril de 2003²³, a sentença recorrida pelo co-demandado (empresa de transporte fluvial). Em sua apresentação, o apelante havia rejeitado sua responsabilidade solidária, sustentando que as tarefas assinaladas pelo autor na manutenção do barco não haviam sido realizadas; destacou, da mesma forma, que não era um empresário da construção, devendo a ação ter sido proposta contra a empresa construtora, que fora encarregada de tal manutenção.

Em seu voto, o juiz relator assinalou que a declaração de uma das testemunhas —acerca de seu vínculo empregatício com o demandado desde seus 10 anos de idade— deveria ser remetida ao Ministério do Trabalho, tanto para efeitos de fiscalização trabalhista, quanto para fins de redação da Memória Anual exigida pelo art. 23 da Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL²⁴.

¹⁸ CNTrab., “Blanco, Jorge Omar c/Associação do Futebol Argentino s/ demissão”, expte. Nº 2.357, acórdão Nº 55.899, 28.03.2003 (*inédito*).

¹⁹ CNTrab., “Blanco/AFA”, cit. (§II.A.b.4.1).

²⁰ CNTrab., “Blanco/AFA”, cit. (§II ponto A.c.a).

²¹ CNTrab., “Blanco/AFA”, cit. (§II pontos B.a.2. e B.g).

²² CNTrab., “Blanco/AFA”, cit. (§II.C).

²³ CNTrab., “Sánchez Calimerio c/Los Cipreses S.A. e outro s/demissão”, expte. Nº 6.144/2000, acórdão Nº 55.960 (*inédito*).

²⁴ CNTrab., “Sánchez/Los Cipreses”, cit. (§I.b.2).

O tribunal confirmou a sentença apelada, declarando a responsabilidade solidária do co-demandado, em atenção ao fato de que as tarefas realizadas no barco não poderiam ser consideradas trabalhos próprios da construção.

e) Por acórdão de 30 de abril de 2003²⁵, a mesma **Turma da Câmara Nacional do Trabalho** confirmou a decisão de primeira instância apelada pelo demandado, quem questionava a constitucionalidade do limite indenizatório estabelecido pelo art. 245 da LCT (Lei de Contrato de Trabalho), modificado pelo art. 153 da LNE (Lei Nacional de Emprego).

O juiz Capón Filas considerou que os documentos sobre direitos humanos enumerados na Constituição Nacional são superiores às leis, não se podendo prescindir «dos mesmos na solução dos casos concretos, com o adicional de que a prescindência pode gerar responsabilidade internacional». Do mesmo modo, indicou que a DSLM tem hierarquia superior às leis, por emanar do Tratado de Assunção²⁶.

f) Igualmente, o **Tribunal** anteriormente citado convalidou a decisão da instância inferior —apelada pelo autor— pela qual se rechaçava a demanda proposta, sob o entendimento de que a acionada era, de fato, uma sociedade cooperativa genuína, em cujo funcionamento e construção não teria ocorrido fraude nem irregularidade que desnaturalizasse seus fins, e o autor formava parte da mesma, como sócio (decisão Nº 56.090)²⁷.

O voto vencido, proferido pelo juiz Capón Filas, expressou que «certas cooperativas formais são *in re ipsa* fraudulentas porque prestam serviços a terceiras empresas, substituindo os trabalhadores que as mesmas deveriam incorporar e aliviando desse modo os custos de produção»²⁸. Entre seus argumentos, ao se referir aos direitos humanos, citou a DSLM e assinalou que, ao derivar do Tratado de Assunção, é superior às leis nacionais, apoiando-se também no art. 75, inc. 24, da Constituição Nacional²⁹.

Os demais juízes, De la Fuente e Fernández Madrid, votaram a favor da confirmação da sentença apelada, baseando-se na ausência de relação empregatícia, levando em conta que o autor era sócio de uma cooperativa genuinamente constituída.

²⁵ CNTrab., “Chao, Héctor A. c/Auchan Argentina S.A. s/ demissão”, expte. Nº 12.858/2002, acórdão Nº 55.987 (*inédito*).

²⁶ CNTrab., “Chao/Auchan”, cit. (§I.9).

²⁷ CNTrab., 6ª Turma, “Escobar, Juan Carlos c/Cooperativa de Trabalho Horizonte Ltda. e outro s/ demissão”, expte. Nº 6.994/2001, 29.05.2003 (*inédito*).

²⁸ CNTrab., “Escobar/Cooperativa de Trabalho Horizonte”, cit. (§I.E.a.3).

²⁹ CNTrab., “Escobar/Cooperativa de Trabalho Horizonte”, cit. (§§I.A.3 y I.D.b.).

g) A **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, em seu acórdão de 10 de junho de 2003³⁰, modificou a decisão de primeira instância. Perante a demissão arbitrária e a falta do registro trabalhista correspondente, a autora reivindicou na demanda uma indenização por demissão com base em um salário mensal de \$ 1.800. Dada a recusa da empresa demandada e a ausência de prova em contrário, a juíza de primeira instância julgou parcialmente procedente a demanda, com base em um salário fixado por ela em \$ 900, sustentando que o salário denunciado superava os montantes da convenção coletiva aplicável, inclusive o limite indenizatório. Em desacordo, a autora apelou a decisão.

O tribunal de segunda instância recebeu o recurso. O juiz Capón Filas exprimiu em seu voto que o direito humano a uma ordem social justa se encontra compreendido na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na DSLM³¹, concedendo a esta última categoria de norma suprallegal³². Assinalou ainda em suas conclusões que «a clandestinidade de registro é um modo sutil de discriminação, já que separa o afetado do resto dos trabalhadores e do sistema de seguridade social», sendo este assunto importante no MERCOSUL, à luz do art. 1º da DSLM³³.

Os demais integrantes da Turma acompanharam o juiz Capón Filas, motivo pelo qual o tribunal reformou a sentença, modificando o montante da condenação conforme a quantia pedida pela reclamante.

h) Em 10 de junho de 2003, a **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, ao analisar o recurso de apelação reformou a sentença impugnada pelo autor, considerando que não cabia declarar a inconstitucionalidade do limite indenizatório estabelecido na LCT, modificado pela LNE³⁴.

O magistrado relator votou pelo provimento da apelação, para condenar o demandado a pagar a quantia pretendida pelo autor. Expressou que vários dos conceitos referentes à dignidade do homem se encontram recepcionados pela DSLM, instrumento regional que, ao originar-se do Tratado de Assunção, tem hierarquia superior às leis, nos termos do art. 75, inc. 24, da Constituição Nacional³⁵.

Finalmente, o tribunal acompanhou o voto do juiz relator.

³⁰ CNTrab., “Castagnino, Mercedes Karina c/Toqe S.A. e outros s/ demissão”, expte. N° 10.159/1999 (*inédito*).

³¹ CNTrab., “Castagnino/Toqe”, cit. (§II.A.b.2.1).

³² CNTrab., “Castagnino/Toqe”, cit. (§II.A.b.3.b).

³³ CNTrab., “Castagnino/Toqe”, cit. (§II.B.3.c.2).

³⁴ CNTrab., “Del Santo, Francisco Gabriel c/SADE I.C.S.A s/ demissão”, expte. N° 6.608/2000 (*inédito*).

³⁵ CNTrab., “Del Santo/SADE”, cit. (§II, par. 19º).

i) Cabe mencionar, ainda, o acórdão Nº 56.160 da **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**³⁶. O assunto chegou ao conhecimento do tribunal, que, finalmente, modificou a sentença apelada, perante o recurso interposto pelo demandado, pelo autor e pela perito-contadora. O pleito teve lugar, entre outros motivos, pela demissão do trabalhador diante do registro trabalhista incorreto, no momento da correspondente intimação do empregador para regularizar sua situação. A sentença de primeira instância considerou improcedente a ação pelo fato de que, na intimação promovida pelo trabalhador, este não o fez sob observação de se considerar demitido. Na apelação, o demandado alegou que a sentença havia determinado um salário maior àquele que o trabalhador realmente recebia.

Para o juiz de segunda instância, Capón Filas, a ação foi procedente. Fundamentou sua decisão no fato de que o demandado, intimado, se manteve silente e reiterou no recibo correspondente ao mês posterior o falso registro. Nos considerandos da decisão, o juiz expressou que o direito humano a uma ordem social justa se encontra compreendido na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na DSLM³⁷, conferindo a esta última hierarquia superior às leis³⁸. Em suas conclusões, reiterou a remissão a DSLM, negando provimento à apelação do demandado e a da perito-contadora, tendo por legítima a pretensão do autor.

O restante da Turma do tribunal aderiu ao voto precedentemente comentado.

j) A **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, confirmou em acórdão de 10 de julho de 2003³⁹ a decisão impugnada. A controvérsia teve origem quando o autor foi colocado em disponibilidade remunerada como delegado congressista do Centro de Empregados do Comércio de Villa María (província de Córdoba) na Federação correspondente. Por sua vez, o delegado assim posto em disponibilidade remunerada propôs uma reclamação administrativa e, posteriormente, sem esgotar os prazos pertinentes, impetrhou um mandado de segurança em sede judicial.

O juiz de primeira instância denegou a segurança, considerando inadmissível a existência de duas instâncias simultâneas sobre o mesmo conflito, ainda que uma fosse administrativa e a outra judicial.

A Câmara —por maioria— confirmou a decisão da instância inferior, levando em conta que seriam factíveis vias de reclamação sucessivas, mas nunca contemporâneas, uma vez que podem decorrer decisões contraditórias.

³⁶ CNTrab., “Ziogas, Eduardo Ricardo c/Kanaan, Juan s/demissão”, expte. Nº 19.203/2003, 18.06.2003 (*inédito*).

³⁷ CNTrab., “Ziogas/Kanaan”, cit. (§II.A.b.2.1).

³⁸ CNTrab., “Ziogas/Kanaan”, cit. (§II.A.b.3.b).

³⁹ CNTrab., “Olaviaga, Miguel Angel c/Federação Argentina de Empregados de Comércio e Serviços FAECYS s/seurança”, expte. Nº 2.912/03, acórdão Nº 26.162 (*inédito*).

Em desacordo com a opinião do restante da Turma, o juiz Capón Filas proferiu voto vencido, expressando que «a liberdade sindical, em suas diversas facetas positivas e negativas, é um elemento adquirido pela consciência ética e jurídica da humanidade, portanto recebido na Carta Internacional dos Direitos Humanos e contemplado em várias Convenções da OIT», e recepcionado na região pela DSLM⁴⁰.

k) Finalmente, a **Câmara Nacional do Trabalho, 6ª Turma**, fez referência à DSLM em seu acórdão de 27 de agosto de 2003⁴¹. A decisão de primeira instância —*a posteriori* modificada pela Câmara— deu lugar à reivindicação quanto às dívidas salariais alegadas. Não obstante, denegou a alegação de falsidade de registro e deu por não provada a negativa de trabalho. A autora recorreu reclamando dívidas salariais, bem como defeitos no registro trabalhista (constava uma data falsa em seu ingresso e uma remuneração menor). O demandado, por sua vez, recorreu sustentando que não devia quantias à autora e que a demissão da trabalhadora fora injustificada.

Neste caso, o voto relator da Turma foi lavrado pelo juiz Capón Filas, que modificou a sentença apelada e estabeleceu o montante da condenação na quantia pretendida pelo autor, negando provimento à apelação do demandado. Fundamentou sua decisão, dentre outras normas, na DSLM, outorgando a esta grau hierárquico supralegal⁴². Também considerou pertinente «remeter cópia da sentença ao Ministério do Trabalho para que tenha conhecimento da mesma para a redação da Memória Anual sobre a DSLM»⁴³.

Os demais integrantes da Turma do tribunal aderiram ao voto do relator quanto ao montante da condenação reivindicada pelo autor, mas não compartilharam a determinação de remeter cópias da sentença aos organismos indicados.

2. LIVRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E BENS

A) Regime e Certificados de Origem

No âmbito do MERCOSUL, levando em conta a necessidade de consolidar num único documento todas as normas comunitárias referentes ao regime de origem, o CMC aprovou, em 15 de dezembro de 2003, a Decisão CMC N° 18/03, que substitui, entre outras, a Decisão CMC N° 04/02⁴⁴ [*].

⁴⁰ CNTrab., “Olaviaga/FAECYS”, cit. (§I.A.b.1).

⁴¹ CNTrab., “Rudel, Lidia c/Van Geldern S.R.L s/demissão”, expte. N° 10.798/01, acórdão N° 56.366 (*inédito*).

⁴² CNTrab., “Rudel/Van Geldern”, cit. (§I.B.c).

⁴³ CNTrab., “Rudel/Van Geldern”, cit. (§I.B.e).

⁴⁴ A Decisão CMC N° 18/03 revoga as Decisões CMC N° 06/94, 16/97, 03/00, 41/00, 04/02, 24/02, a Resolução GMC N° 27/01 e a Diretiva CCM N° 04/00. Uma vez protocolizada na Associação Latino-americana de Integração

A recente Decisão CMC Nº 18/03 estabelece os requisitos exigidos para os certificados, os prazos e a competência para sua emissão, e os mecanismos de controle, verificação e sanção dos mesmos. Tal unificação facilitará a aplicação do Regime de Origem do MERCOSUL pelas autoridades competentes e pelos operadores comerciais.

O tema tem sido objeto de controvérsias entre os particulares e as autoridades dos Estados Partes com competência para seu controle.

a) Na **Argentina**, cabe destacar, em primeiro lugar, a decisão do **Tribunal Fiscal da Nação (TFN)**, de 7 de março de 2003. Inicialmente, o serviço aduaneiro havia formulado encargos a uma firma, por falta de inclusão dos certificados de origem, devido ao fato de que o prazo dos que foram apresentados se encontrava vencido. Por sua vez, o TFN, adotando a posição da alfândega nacional, condenou a empresa seguradora da firma em mora⁴⁵. Para assim resolver, o tribunal analisou o assunto «à luz das disposições contidas no Acordo de Alcance Parcial de Complementação Econômica No. 18 (MERCOSUL), cujo Anexo I —Regime Geral de Origem— se encontrava substituído, na data que nos ocupa, pelo “Regulamento de Origem do MERCOSUL”, registrado como Anexo I do Oitavo Protocolo Adicional (AAP. CE/18.8)», levando em conta o capítulo V (declaração, certificação e comprovação de origem) — «norma que com caráter específico regula a origem das mercadorias importadas ao amparo do dito Acordo» —⁴⁶, particularmente seu art. 16, que prevê «que os certificados de origem terão um prazo de validade de 180 dias e deverão ser emitidos exclusivamente em formulário anexo, que carecerá de validade se não estiver devidamente preenchido em todos seus campos. Igual disposição contém o art. 7º, parágrafo 3º da Res. 78/87, da ALADI, ao dizer que os certificados terão prazo de validade de 180 dias, a contar da data de certificação pelo órgão ou entidade competente do país exportador»⁴⁷.

Decorrentemente, para o tribunal os certificados de origem apresentados com posterioridade ao prazo mencionado, como no *sub judice*, não possuem validade alguma. Por isso, a firma seguradora teve de arcar com as obrigações assumidas pelas garantias

(ALADI), implicará a revogação dos seguintes Protocolos Adicionais ao ACE-18: 8º, 14º, 24º, 27º, 35º, 39º e 40º. Os Estados Partes do bloco deverão incorporar a Decisão CMC Nº 18/03 em seus ordenamentos jurídicos nacionais antes de 1º de abril de 2004.

* Nota de redação: o CMC revogou posteriormente a Decisão Nº 18/03 por meio da Decisão Nº 01/04, que deverá entrar em vigor antes de 15 de maio de 2004. A dita Decisão (Nº 01/04) constitui atualmente o Regime de Origem do MERCOSUL.

⁴⁵ TFN, “Cosenca Cooperativa de Seguros Navieros Ltda. c/Direção Geral de Alfândegas s/recurso de apelação”, expte. Nº 13.474-A (extraído do site de “AduanaNews”: <www.aduananews.com>, edição Nº 19, maio de 2003).

⁴⁶ TFN, “Cosenca/DGA”, cit. (§V, par. 5).

⁴⁷ TFN, “Cosenca/DGA”, cit. (§V, par. 6).

outorgadas, sendo responsável pelos itens pelos quais o serviço aduaneiro efetuou os encargos⁴⁸.

b) Por sua vez, a **Corte Suprema de Justiça da Nação (CSJN)** teve oportunidade de aplicar normas regionais em matéria de certificados de origem. Em primeiro lugar, por acórdão de 20 de março de 2003 (causa A.71.XXXV)⁴⁹, o alto tribunal teve oportunidade de confirmar a doutrina do precedente “Autolatina” (2002)⁵⁰, ao verificar que as questões debatidas no caso *sub examine* guardavam substancial analogia. Em consequência, a Corte Suprema deu provimento ao recurso extraordinário —interposto pela empresa automotiva importadora— e reformou a decisão impugnada.

Cabe recordar que a causa “Autolatina” (2002) chegou ao conhecimento da CSJN em virtude do questionamento judicial da denegação do recurso extraordinário interposto pela empresa importadora contra a sentença da Turma 3^a da Câmara Nacional de Contencioso Administrativo Federal (CNCont. Adm.), que confirmou a decisão de primeira instância (Tribunal Fiscal) e, em decorrência, convalidou os requerimentos contrários à mesma apresentados pela Alfândega de Buenos Aires (encargos), para o pagamento dos direitos de alfândega resultantes da diferença entre as tarifas regulares e as derivadas do regime de preferências disposto no ACE-14⁵¹.

Por sua vez, o TFN⁵² decidiu pela inaplicabilidade do sistema preferencial de tarifas diante da recusa dos certificados de origem (brasileira) elevados ao organismo aduaneiro «a dezenove meses de registrados os despachos de importação correspondentes», o que ocasionou sua invalidade por apresentação extemporânea, nos termos da Resolução 1.022/92 ANA⁵³ e do art. 7º da Resolução 78/87 do Comitê de Representantes da ALADI (Resolução CR 78/87)⁵⁴. A existência de um prazo de

⁴⁸ TFN, “Cosenal/DGA”, cit. (§V, par.14).

⁴⁹ CSJN, “Autolatina Argentina S.A. (TF 7888-A)/D.G.A.”, A. 71.XXXV (*inédito*).

⁵⁰ CSJN, “Autolatina Argentina S.A. (TF 8371-A) c/Direção Geral de Alfândegas”, A.706.XXXV, recurso de fato, 12.02.2002 (sentenças 325:113).

⁵¹ Acordo de Alcance Parcial de Complementação Econômica Nº 14 (ACE-14, ALADI), sobre a criação das condições necessárias para o estabelecimento de um mercado comum entre a Argentina e o Brasil, assinado por ambos os Estados em 20 de dezembro de 1990; entrou em vigor, segundo seu art. 29, na data de sua subscrição. Foi internalizado por: Argentina: vigência administrativa a partir de 01.01.1991, nota Nº 55 de 06.03.91 (CR/di 272); Brasil: Decreto 60/1991 (SEC/di425.1).

⁵² Cita-se do resumo dos fatos contido no parecer da Procuradoria Fiscal da Nação (de 22 de dezembro de 2000) na mesma causa (CSJN, “Autolatina”, A.706.XXXV, 2002, cit.) e por sua remissão ao emitido na mesma data na causa A.529.XXIV, “Autolatina Argentina S.A. (TF 7846-A) c/A.N.A.” (*apartado I*). Ambos os pareceres foram publicados conjuntamente com o acórdão em sentenças 325:113.

⁵³ Resolução 1.022/92 ANA, pela qual se aprova a documentação complementar das solicitações de destinação, 24.06.1992 (BO 01.07.92).

⁵⁴ Resolução CR 78/87, sobre o estabelecimento do regime geral de origem, 24.11.1987; art. 7º, par. 3º, “Os certificados de origem *emitidos* para os fins do regime de desgravamento terão um *prazo de validade de 180 dias*, a contar da *data de certificação* pelo órgão ou entidade competente do país exportador”. Cf. também, art. 12 “O presente Regime se aplicará com caráter geral aos acordos de alcance regional que se celebrem a partir da

validade para os documentos, considerou o TFN, «resulta razoável... já que, do contrário, tornar-se-ia ilusória a possibilidade de o país importador questionar a idoneidade do certificado ou investigar sua eventual falsidade ideológica»⁵⁵. Igualmente, negou que fosse pertinente, no trâmite, a apresentação de «provas que venham a demonstrar a origem das mercadorias e que foram importadas ao amparo do ACE 14», uma vez que as mesmas não «podem sanar a incorreta emissão dos certificados nem sua apresentação fora do prazo oportuno». Em consequência, para o tribunal, sendo aqueles documentos «requisito indispensável para certificar a origem das mercadorias» e, portanto, «extremo que condiciona a aplicação do benefício», sua nulidade impede a aplicação das reduções tarifárias invocadas pela empresa. O juiz da apelação (CNCont. Adm.) confirmou a decisão, com fundamentos similares⁵⁶.

Por sua vez, a Corte Suprema, depois de dar provimento ao recurso extraordinário —por se tratar de normas de natureza federal, para o caso do ACE-14—, recordou que o Acordo Nº 14 se constituiu no âmbito do Tratado de Montevidéu de 1980 (ALADI: TM 80⁵⁷). Quanto ao mérito, contrariamente ao sustentado pelo TFN, a CNCont. Adm. e a Procuradoria Fiscal⁵⁸, a CSJN entendeu ser

presente resolução e terá *caráter supletivo com referência aos acordos de alcance parcial* nos casos em que não sejam adotadas normas específicas em matéria de origem, salvo decisão em contrário de seus signatários” (Itálico nosso).

⁵⁵ A confecção do certificado, argumentou o tribunal, em forma prévia “ao registro da destinação de importação” não só se justifica por razões próprias de seu regime de emissão, para fins de “obedece[r] a preceptiva correspondência da descrição da mercadoria no certificado com a que consta da fatura comercial –cujo número deve ser nela individualizado–, mas também que, ademais, surge da inteligência dos arts. 10, 11 e ss. do Anexo V do ACE 14”. Isto foi ratificado - concluiu o TFN - pelo art. 10 do ACE-14/17, vigente “com anterioridade ao registro do despacho de autos”, na medida em que exige que o certificado, sem exceção, seja “emitido, no mais tardar, na data de embarque da mercadoria nele amparada”.

⁵⁶ Ver *apartado II* do parecer da Procuradoria Fiscal na causa A.706.XXXV (“Autolatina”, 2002, cit.) e sua remissão (causa A.529.XXXIV, “Autolatina”, cit.).

⁵⁷ Tratado da ALADI, Montevidéu, 12 de agosto de 1980, aprovado na Argentina pela Lei 22.354 (15.12.1980, BO 23.12.80) e ratificado em 10 de fevereiro de 1981.

⁵⁸ Para a Procuradoria Fiscal, os «despachos de importação que amparam as operações envolvidas no sub lite foram registrados na Alfândega de Buenos Aires com data de 28 de março e 5 de abril de 1994», motivo pelo qual teve como regime aplicável o que deriva do 1º Protocolo Adicional ao ACE-14 – ACE-14/17 – [(*apartado VI*, pars. 1º e 2º, do parecer da Procuradoria Fiscal na causa A.706.XXXV, “Autolatina”, 2002, cit.) e sua remissão (causa A.529.XXXIV, “Autolatina”, cit.)]. Não obstante esta diferença normativa, desqualificou a decisão apelada (assim como a Corte), elaborando uma hermenêutica do 1º Protocolo Adicional em atenção à própria finalidade dos acordos de integração (remoção dos obstáculos ao comércio intrazonal). Em seu parecer, no qual fez extensiva ao Protocolo a doutrina da Corte sobre sua natureza de “tratado” internacional beneficiado – em consequência – pelo amparo suprapenal que lhe brindam os arts. 31 e 75, incs. 22 e 24, da Constituição, a Procuradoria sustentou que, sem prejuízo da importância que cabe designar ao cumprimento das formas em matéria fiscal, o certificado de origem só cumpre uma «função nitidamente probatória, [que] não se pode levar ao extremo de transformá-lo em um requisito formal ad solemnitatem», pelo contrário, levaria a «desviar ou diretamente impedir a consecução das finalidades do ACE, inscrito em um marco de integração internacional»; em segundo lugar, o que o «1º Protocolo Adicional penaliza administrativamente [são] os descumprimentos das entidades emissoras dos certificados de origem quanto à inexata certificação do cumprimento dos requisitos substantivos, a falsificação ou adulteração do instrumento mas **sem que se haja previsto, em caso algum, a perda de benefícios para casos de meros descumprimentos formais**. Isto,..., sem prejuízo das sanções que corresponda aplicar conforme a legislação

aplicável o anexo V do ACE-14, particularmente seu art. 16⁵⁹, ao «ter-se registrado a importação das mercadorias amparadas em autos durante o ano 1992», o que exclui, decorrentemente, a vigência das normas do 17º Protocolo Adicional⁶⁰. Com isso, destacou que a clareza e obrigatoriedade do citado art. 16 —que exige como passo prévio à inaplicabilidade das preferências tarifárias a consulta ao Estado emissor do documento— e o dever de sua interpretação com boa-fé —arts. 31 e 32 da Convenção de Viena de 1969—, impunham uma solução diferente para o caso⁶¹. Com efeito, aplicando a doutrina da decisão “Mercedes Benz” (1999)⁶², a Corte Suprema manteve «[q]ue, do texto do art. 16, anexo V, se depreende inequivocamente que cabe aplicar o regime de consulta a todos os casos em que o país importador considerar que os certificados de origem não cumprem com as condições do acordo. Neste sentido, os termos categóricos do mencionado preceito legal impedem efetuar distinções no que se refere ao tempo de emissão dos certificados de origem, ao prazo de apresentação dos mesmos à alfândega de nosso país, à informação que devem conter ou a qualquer outra hipótese que se apresente como um distanciamento do disposto no anexo V.

penal de cada país»; por último, o princípio de boa-fé na observância dos tratados (art. 31, inc. 1º, Convenção de Viena de 1969), «somado à consideração dos fins de integração concreta expressados nos acordos internacionais envolvidos em autos (Tratado de Montevidéu de 1980, ACE Nº 14), introduz[em] a recusa da inteligência outorgada às normas por ele a quo». Em conclusão, agregou, «é incompatível com esta necessidade de integração e cooperação privar de efeitos a isenção de operações de comércio intrazona, por não-cumprimento de tipo formal, como neste caso a apresentação extemporânea dos certificados de origem, ou bem sua emissão posterior ao registro da importação, sem realizar investigação complementar alguma a respeito da verdade objetiva da origem das mercadorias. A apresentação temporânea ou tardia do certificado não muda a natureza da origem alegada» (*ibidem*, apartado VI, pars. 3º a 6º, 8º, 12º e 13º, respectivamente. Grifo nosso). Para finalizar, a citada opinião técnica rechaçou também a desestimação dos elementos de prova por parte do TFN, posto que «o estudo das provas adicionais que tendam a corroborar o cumprimento dos requisitos substantivos que condicionam a outorga de benefícios ao amparo do ACE Nº 14 poderia ser procedente (confr. arg. art. 16, Anexo V, ACE Nº 14, arts. décimo-primeiro a vigésimo do 17º Protocolo Adicional ao ACE Nº 14)» (*ibidem*, apartado VII, par. 2º. Grifo original).

⁵⁹ ACE-14, Anexo V, art. 16 “Sempre que um país signatário considerar que os certificados emitidos por uma repartição oficial ou entidade gremial habilitada do outro país signatário não se ajustam às disposições contidas no presente regime, comunicará o fato ao outro país signatário para que este adote as medidas que estimar necessárias para dar solução aos problemas suscitados”.

⁶⁰ 17º Protocolo Adicional ao ACE-14, sobre sanções administrativas nos casos de falsidade nos certificados de origem, subscrito entre Argentina e Brasil, em 4 de maio de 1993; vigência: o Protocolo não contém cláusulas de vigência. Internalização: Argentina: Decreto 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274) e Nota C.R. Nº 61/01, de 03.07.01 (CR/di 1300); Brasil: Decreto 929/93, de 14.09.1993.

⁶¹ CSJN, “Autolatina”, 2002, cit. (§§7º e 8º).

⁶² CSJN, “Mercedes Benz Argentina S.A.C.I.F.M.-T.F.N. 8010-A c/Administração Nacional de Alfândegas”, 21.12.1999 (sentenças 322:3193; §§5º a 7º do voto da maioria). Em particular, a Corte Suprema sustentou em tal oportunidade, no momento de confirmar a decisão recorrida, que «cabe concordar com o acórdão da câmara quanto ao fato de que a norma citada [art. 16, anexo V, ACE-14] impede que, face a defeitos formais do certificado de origem, a alfândega adote uma resolução que implique excluir definitivamente da importação o regime preferencial previsto para as operações realizadas no marco do acordo de complementação econômica, sem buscar previamente junto às autoridades governamentais do país exportador as informações adicionais que correspondam, a fim de poder dar solução ao problema suscitado» [CSJN, *ibidem*, (§10 do voto da maioria)].

Máxime, quando o art. 10, terceiro parágrafo, dessa norma somente reflete o compromisso que ambos os governos assumem, de estabelecer um regime de sanções para os casos de falsidade ideológica nos certificados de origem, que somente pode se concretizar ao entrar em vigor o Decimo-sétimo Protocolo Adicional. Uma interpretação contrária equivaleria a pretender a aplicação retroativa de uma norma sancionadora, o que atenta contra o princípio da legalidade estabelecido pelo art. 18 da Constituição Nacional⁶³. Por isso, o Tribunal deu provimento ao recurso e reformou a decisão recorrida.

Cabe destacar, agora no âmbito do MERCOSUL, o que foi sentenciado no Vº Laudo do TAHM. Nessa oportunidade, o Tribunal sustentou que o certificado de origem constitui presunção *iuris tantum* acerca das informações nele contidas, o que provoca «uma inversão no *onus probandi* de tal modo que o Estado do país importador da mercadoria terá a responsabilidade de provar sua falta de veracidade, através dos procedimentos estabelecidos no próprio Regulamento», o que exige «provas concludentes» a fim de desvirtuar as certificações contidas em tais documentos⁶⁴. Da mesma forma — agregou o Tribunal — as faculdades de investigar do Estado importador devem ser exercidas de acordo com os mecanismos e as formalidades estabelecidas na normativa regional. Com efeito, «[a] realização de procedimento de verificação da origem da mercadoria diretamente por meio da firma exportadora, prescindindo dos procedimentos estabelecidos pelo Regulamento de Origem do MERCOSUL [que exige que a dita investigação seja levada adiante por meio da repartição oficial competente do Estado exportador], representa um vício formal na tramitação, que o Tribunal Arbitral entende invalidar seu resultado»⁶⁵. Por isso, as «vias diretas de relacionamento [contatos *in situ*] entre a Administração Aduaneira [do país importador] e a empresa exportadora» constituem mecanismo de verificação (da autenticidade do certificado) que infringe o regime de origem estipulado no MERCOSUL⁶⁶.

c) No âmbito da causa relatada no item precedente, a **Corte Suprema de Justiça da Nação**, por acórdão da mesma data (20 de março de 2003), não conheceu do recurso interposto pela empresa automotiva, declarando inoficioso um pronunciamento de sua parte, em atenção ao que fora resolvido nos autos principais (causa A.71XXXV, citada *ut supra*); com isso, o recurso, afirmou o tribunal, tornou-se abstrato⁶⁷.

⁶³ CSJN, “Autolatina”, 2002, cit. (§9º, ver também §10).

⁶⁴ TAHM, laudo de 29 de setembro de 2001, Restrições de Acesso ao Mercado Argentino, de Bicicletas de Origem Uruguaia, caso 2/01, BOM Nº 19, dezembro, 2001, pág. 321 (§§3.2.5, par. 1º, 3.2.8 e 3.2.9, respectivamente).

⁶⁵ TAHM, laudo restrições... bicicletas de origem uruguaia, caso 2/01, cit. (§3.2.7, par. 1º).

⁶⁶ TAHM, esclarecimento de 31 de outubro de 2001, laudo Restrições de Acesso ao Mercado Argentino, de Bicicletas de Origem Uruguaia, caso 2/01, BOM Nº 19, dezembro, 2001, pág. 334 (§6.1, pars. 3º e 5º).

⁶⁷ CSJN, “recurso de fato interposto por Volkswagen Argentina S.A. na causa: Autolatina Argentina S.A. c/Administração Nacional de Alfândegas”, A.61.XXXV (*inédito*).

A ação havia sido recorrida da denegação do pedido de arbitrariedade interposto contra a sentença da turma 4ª da Câmara Nacional de Apelações do Contencioso Administrativo Federal. Esta última confirmou o pronunciamento do Tribunal Fiscal da Nação que rejeitou o recurso de apelação interposto pela empresa automotiva e manteve a decisão da Administração de Alfândegas, ao considerar que os encargos por diferença de direitos e adicionais estiveram bem formulados. Esses encargos aduaneiros haviam sido emitidos diante da apresentação extemporânea dos certificados de origem da mercadoria importada do Brasil ao amparo dos ACE-14/21 (Argentina – Brasil)⁶⁸ e ACE-18 (MERCOSUL)⁶⁹.

Por sua vez, o Procurador Geral da Nação (PGN), ao se reportar à opinião do Ministério Público de 22 de dezembro de 2000 (*in re A.529.XXIV*, “Autolatina”, citada) e ao acórdão da CSJN de sentenças 322:3193 (“Mercedes Benz”, 1999, citada), expressou —perante a invocação, pela recorrente, dos arts. 12 a 20 e 24 do ACE-14/17 e do ACE-18/2⁷⁰— que «no caso *sub examine* resulta aplicável o contexto interpretativo amplo, segundo o qual existe um dever da Administração, de esgotar os meios a seu alcance tendentes a suprir as deficiências documentais dos importadores em tanto e enquanto as disposições do acordo de complementação econômica impedirem que os possíveis defeitos formais nos certificados de origem levem a uma direta inaplicabilidade do regime preferencial contido no dito acordo bilateral»⁷¹. Por isso, considerou que cabia dar provimento aos agravos extraordinários apresentados e deixar sem efeito a decisão recorrida.

d) Também na Argentina, a **Corte Suprema de Justiça da Nação** teve de intervir novamente em matéria de certificado de origem, nesta oportunidade dando

⁶⁸ 21º Protocolo Adicional ao ACE-14 (ALADI), sobre modificação de preferências, assinado entre a Argentina e o Brasil, em 5 de maio de 1993; em vigor: a partir da data de assinatura (art. 2º). Internalização: Argentina: Decreto 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274) e Nota C.R. N° 61/01, de 03.07.2001 (CR/di 1300); Brasil: Decreto 1.130/94, de 03.05.1994 (SEC/di 425.22).

⁶⁹ O Acordo de Alcance Parcial de Complementação Econômica N° 18 (ACE-18, ALADI), assinado entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai em 29 de novembro de 1991 foi subscrito “no marco do Tratado de Assunção e como parte do mesmo”, e tem por finalidade a protocolização na ALADI de várias disposições do Tratado de Assunção (MERCOSUL), a saber: o objetivo da conformação do mercado comum, seus arts. 5º e 19 a 22 e seus Anexos I (Programa de Liberalização Comercial), II (Regime Geral de Origem) e IV (Cláusulas de Salvaguardas). O ACE-18, que entrou em vigor na data de sua assinatura (art. 16), foi internalizado — segundo as informações ministradas pela Secretaria Geral da ALADI — da maneira que segue: Argentina: Decreto N° 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274); Brasil: Decreto 550/92, de 27.05.1992 (SEC/di 407.1); Paraguai: não há informação sobre a entrada em vigor; Uruguai: Decreto de 07.01.1992.

⁷⁰ 2º Protocolo Adicional ao ACE-18 (MERCOSUL), sobre sanções administrativas em casos de falsidade nos certificados de origem, subscrito entre a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai, em 17 de junho de 1992; vigência: a partir dos trinta (30) dias corridos, contados a partir da data de subscrição (art. 28). Internalização: Argentina: Decreto 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274); Brasil: Decreto 664/92, de 03.09.1992; Paraguai: Decreto 14.768/92, de 03.09.1992 (SEC/di 407.7); Uruguai: Decreto 663/85, de 27.11.1985 (SEC/di 202).

⁷¹ Parecer do PGN na causa A.61.XXXV, “Volkswagen”, 2003, cit. (*apartado IV*, pars. 2º e 3º).

provimento ao recurso extraordinário interposto e tornando sem efeito a decisão da instância inferior, fazendo seus —para assim decidir— os argumentos expostos pelo Procurador Geral da Nação, aos quais se remeteu⁷². Na decisão impugnada, a turma 3^a da Câmara Nacional de Apelações do Contencioso Administrativo Federal havia confirmado a decisão do Tribunal Fiscal e, desta maneira, ratificado os encargos formulados pela Administração Nacional de Alfândegas, por diferença de direitos tarifários e adicionais.

A empresa impugnante argüiu no recurso extraordinário que «o juízo *a quo* obstou a aplicação de ambos os tratados [(ACE-14/21 (Argentina —Brasil) e ACE-18 (MERCOSUL)] e que, em consequência, a priva dos benefícios fiscais a que tinha direito, em violação ao seu direito de propriedade e de igualdade face aos impostos», argumentando ademais «que, verificada a real origem brasileira da mercadoria, não cabe impor equívocos formalismos que desvirtuem e obstruam os fins de integração perseguidos»⁷³.

O PGN considerou em seu parecer (confirmado pela maioria da CSJN) que a CNCont. Adm. havia resolvido o litígio «com argumentos não somente diferentes aos propostos e discutidos no caso *sub lite*, mas alheios também à decisão do Tribunal Fiscal, sem pronunciar-se a respeito do pedido efetuado *ab initio*, ou seja, a suposta extemporaneidade na apresentação dos certificados de origem e sua consequente invalidade por tal motivo»⁷⁴. Segundo sustentou o Procurador, a decisão recorrida, na medida em que se fundou em tema alheio aos agravos, infringiu o princípio da congruência, afetando por sua vez o direito de defesa em juízo da empresa recorrente, que impunha sua sanção por arbitrariedade⁷⁵. No caso de autos, isto se verificava «uma vez que os encargos aplicados pela Alfândega, confirmados pelo Tribunal Fiscal, originam-se e sustentam-se na invalidade dos certificados de origem para amparar a importação, pela sua inexistência no momento de se realizar a operação “extemporaneidade”, motivo totalmente alheio à concordância ou descrição cabal da mercadoria importada entre os despachos de importação, as faturas e os certificados», que tinham sido os temas tratados no acórdão de segunda instância⁷⁶. Em virtude de tais considerações, o PGN opinou por dar provimento à queixa e ao recurso extraordinário e tornar sem efeito a decisão impugnada, solução que foi compartilhada pela unanimidade dos juízes da CSJN que assinaram o expediente.

⁷² CSJN, “recurso interposto pela autora na causa Autolatina Argentina S.A. (TF 7919-A) c/Direção Geral de Alfândegas”, A.656.XXXV, 03.04.2003 (*inédito*) (voto da maioria).

⁷³ Ver Parecer do PGN na causa A.656.XXXV, “Autolatina”, 2003, cit. (*apartados I, par. 1º e II, par. 3º*).

⁷⁴ Parecer do PGN na causa A.656.XXXV, “Autolatina”, 2003, cit. (*apartado III, par. 2º*).

⁷⁵ Parecer do PGN na causa A.656.XXXV, “Autolatina”, 2003, cit. (*apartado III, par. 4º*).

⁷⁶ Parecer do PGN na causa A.656.XXXV, “Autolatina”, 2003, cit. (*apartado III, pars. 5º e 6º*).

e) Na Argentina, a **Corte Suprema de Justiça da Nação (CSJN)** alterou sua jurisprudência em matéria de requisitos de validade dos certificados de origem, em virtude da aplicação das modificações introduzidas pelo 17º Protocolo Adicional ao ACE-14 (Argentina-Brasil). Neste sentido, cabe citar sua decisão de 10 de abril de 2003, na qual o tribunal considerou que os certificados de origem careciam de validade, por terem sido apresentados fora de prazo⁷⁷.

No assunto comentado, a empresa recorrente havia importado partes e peças procedentes do Brasil para a fabricação de automóveis, as quais foram embarcadas em São Paulo nos dias 26 e 27 de abril de 1994, sendo emitidos os certificados de origem em 8 de agosto, no primeiro caso, e emitidos em junho de 1994 e apresentados em 28 fevereiro e em 1º de março de 1995, no segundo. A instância inferior (Câmara Nacional de Apelações do Contencioso Administrativo Federal, turma 3ª) considerou que, ao não terem sido respeitados os requisitos necessários nos certificados de origem, e não sendo tais deficiências imputáveis ao organismo certificador —o que tornaria aplicável ao caso os arts. 16 do Anexo V do ACE-14 e 10 da Resolução CR 78/87 (ALADI)⁷⁸—, as operações envolvidas não podiam ser beneficiadas pelo regime tarifário preferencial estipulado no ACE-14. Diante disso, a autora interpôs recurso extraordinário perante a CSJN, invocando, entre seus agravos, o ACE-14.

Em seu parecer, a Procuradoria Fiscal reportou-se —*in totum*— a sua manifestação de mesma data (22 de dezembro de 2000), emitida no marco da causa A.529.XXXIV, “Autolatina”, antes citada, ao verificar que «[a] questão debatida nos autos guarda substancial analogia»⁷⁹.

Em primeiro lugar, a Corte Suprema (por maioria) destacou a base normativa do caso *sub judice*, recordando as disposições do ACE-14 que regulam a questão da “origem” dos produtos, sua certificação e os requisitos necessários para que os mesmos possam ser qualificados como “originários” dos Estados contratantes (Anexo V), referindo-se, igualmente, ao Anexo VIII do mesmo Acordo, relativo ao regime de origem para a indústria automotiva⁸⁰. Em particular, a Corte Suprema destacou o ACE-14/17, cujo art. 10 prescreve que “[e]m todos os casos, o certificado de origem deverá ter sido emitido o mais tardar na data de embarque da mercadoria amparada pelo mesmo”; disposição que, segundo o Tribunal, «trata-se, pois, de uma precisão que busca dotar de maior certeza o processo de importação de bens entre os países subscritores do acordo, já que constitui uma das maneiras de assegurar que as mercadorias embarcadas sejam efetivamente as indicadas no certificado como de origem do país exportador», exigência que o art. 1º do ACE-14/26 «flexibilizou

⁷⁷ CSJN, “Autolatina Argentina S.A. (TF 7879-A) c/D.G.I.”, A.528.XXXIV (*inédito*).

⁷⁸ O art. 10 da Resolução CR 78/87 contém uma disposição muito similar ao art. 16 do Anexo V do ACE-14, citado *ut supra*.

⁷⁹ Parecer da Procuradoria Fiscal na causa A.528.XXXIV, “Autolatina”, 2003, cit.

⁸⁰ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§4º do voto da maioria).

ligeiramente..., autorizando que os certificados de origem pudessem ser emitidos, se não na data de embarque, “o mais tardar dentro dos dez dias úteis seguintes à referida data”»⁸¹. Aplicando isto ao caso em análise, o supremo tribunal nacional sustentou, com relação ao primeiro grupo de certificados de origem, que, em atenção às datas de embarque das mercadorias e de emissão dos certificados, «é inegável que ambos os instrumentos [certificados] se afastam – tendo em vista a data de embarque dos bens – dos prazos do Protocolo Adicional N° 17», o que não se veria alterado pela invocação do ACE-14/26⁸². Por sua parte, com relação aos demais certificados, emitidos em junho de 1994, a Corte destacou que «sua validade expirou em dezembro desse mesmo ano, ao cumprir-se o prazo de 180 dias estabelecido pelo citado art. 10 do Anexo V. De tal modo..., é evidente que carecem de aptidão para certificar a origem da mercadoria segundo o prescrito na normativa aplicável a tais operações»⁸³.

Por outro lado, a CSJN afirmou que a distinta base jurídica aplicável ao caso *sub examine* torna inviável a invocação da doutrina da decisão “Mercedes Benz” (1999)⁸⁴. Com efeito, diferentemente que no precedente citado, no caso dos autos regia plenamente o ACE-14/17, cujo art. 12, não obstante sua semelhança com o art. 16 do Anexo V do ACE-14, fixa que o procedimento de consulta entre os Estados contratantes, sobre a validade dos certificados de origem, seria aplicável somente quando o país importador «...tivesse dúvidas quanto à autenticidade ou veracidade da certificação, ou quanto ao cumprimento dos requisitos de origem...»⁸⁵, diversamente ao estabelecido na norma original, que impunha tal procedimento de consulta em todas as hipóteses. Nesse contexto, a Corte Suprema acrescentou que «[a] indicada circunstância permite afirmar que ficaram limitadas as hipóteses em que a Alfândega deve proceder desse modo, de maneira que, se a inabilidade do certificado de origem resultar manifesta —como ocorre no caso *sub lite*—, o importador não pode exigir que se cumpra esse procedimento, dada a completa ausência de dúvida a respeito»⁸⁶. Esse entendimento não é modificado, segundo o tribunal, pela apresentação do «relatório ratificatório da autoridade do país exportador para ter por certificada a origem brasileira dos bens, pois para tal efeito o acordo —com suas normas complementares— estabelece o cumprimento de um conjunto de requisitos, que não podem ser supridos por outros elementos probatórios quando o não-cumprimento daqueles é inegável e evidente, já que o contrário suporia desconhecer a concreta regulamentação estabelecida pelas partes signatárias sem nenhuma justificativa válida»⁸⁷.

⁸¹ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§§5º e 6º do voto da maioria).

⁸² CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§7º, par. 1º, do voto da maioria).

⁸³ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§7º, par. 2º, do voto da maioria).

⁸⁴ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§8º do voto da maioria). Ver *ut supra*.

⁸⁵ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§9º do voto da maioria. O destacadado consta do original).

⁸⁶ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§9º do voto da maioria).

⁸⁷ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§10, par. 1º, do voto da maioria).

O exposto precedentemente é extensível, segundo o alto tribunal, às operações amparadas pelo ACE-18 (MERCOSUL), uma vez que seu 2º Protocolo Adicional «fixou as mesmas normas quanto ao tempo de emissão dos certificados de origem e ao procedimento que deveriam seguir as autoridades locais no caso de se suscitarem dúvidas quanto ao cumprimento dos requisitos de origem (conf. arts. 10 e 12)»⁸⁸.

A formação majoritária da Corte Suprema enfatizou, finalmente, que «a conclusão a que se chega, longe de fundar-se em ritualismos estéreis ou de entorpecer o processo de integração regional, amolda-se ao princípio vetor de que este só pode ser levado a cabo com estrita sujeição às normas que configuram o regime jurídico que lhe dá sustento»⁸⁹.

Por último, o voto da minoria, ao compartilhar os argumentos expostos pela Procuradoria Fiscal e se reportar aos mesmos em consequência, manifestou que a interpretação assim defendida «não conduz a obstar a exigência de que se cumpram os requisitos formais que habilitam o ingresso no sistema de benefícios tributários em questão, mas a determinar se os defeitos alegados autorizam a excluir o infrator, sem mais, desse regime, ou se a natureza e propósitos de longo alcance dos tratados de referência tornam admissível a adoção de pautas de maior flexibilidade, nas quais prevaleça a real natureza dos fatos levados em conta para que se suprimam de forma progressiva as barreiras aduaneiras sobre os defeitos formais na certificação de sua existência»⁹⁰.

f) Posteriormente, a **Corte Suprema de Justiça da Nação** teve oportunidade de confirmar a doutrina da causa citada no parágrafo anterior, mediante seu acórdão de 8 de novembro de 2003⁹¹. Nesta decisão, confirmando os julgados das instâncias inferiores, manteve o encargo que a Direção Geral de Alfândegas formulou à autora, em relação à importação documentada em certificado de origem expedido com anterioridade à data de emissão da fatura comercial. Tal proceder determinou que a autoridade fiscal desconsiderasse, para tal importação, o tratamento preferencial previsto no ACE-14.

O juízo **a quo** (Câmara Nacional de Apelações do Contencioso Administrativo Federal, turma 4^a) baseou sua orientação no art. 2º do Acordo 91/97 do Comitê de Representantes da ALADI (Acordo CR 91/97)⁹², que estabelece, enfaticamente, que

⁸⁸ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§11 do voto da maioria).

⁸⁹ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (§12 do voto da maioria). O Tribunal Fiscal da Nação (TFN), na sentença de 7 de novembro de 2003, aplicou o entendimento firmado na Corte Suprema, considerando igualmente a Diretiva CCM Nº 12/96 (Anexo, item D.3) [TFN, turma E, “Scania Argentina S.A. c/Direção Geral de Alfândegas” (A Lei, suplemento Revista do Colégio Público de Advogados da Capital Federal Nº 34, abril 2004, págs. 39 a 41; §V do voto da relatora, Dra. García Vizcaíno, acolhido pela Dra. Winkler)].

⁹⁰ CSJN, “Autolatina”, 2003, cit. (parágrafo segundo do voto dissidente do juiz Moliné O’ Connor).

⁹¹ CSJN, “Cibasa S.A. (TF 9948-A) c/D.G.A.”, C.1115.XXXVI (*inédito*).

⁹² Acordo CR 91/97, sobre regulamentação das disposições relativas à certificação da origem, 10.10.1997. O texto do Acordo CR 91/97 foi consolidado e ordenado, conjuntamente com o texto dos Acordos CR 25 e 215 e as

a emissão dos certificados de origem não poderá ter lugar com anterioridade à fatura comercial.

Ao responder aos argumentos da empresa recorrente, relativos à aplicação do art. 16 do Anexo V do ACE-14, sob a hermenêutica do precedente “Mercedes Benz” (1999)⁹³, a maioria da Corte Suprema destacou que «em atenção à época em que se realizou a importação de que tratam estes autos, a operação é alcançada pelo Protocolo Adicional 17 ao citado ACE 14», razão pela qual traz em seu apoio, explicitamente, o sentenciado *in re A.528.XXXIV*, “Autolatina”, 2003, citada⁹⁴, particularmente o exposto no considerando 9º do voto majoritário, confirmando igualmente seu entendimento com o previsto no art. 2º do Acordo CR 91/97⁹⁵.

g) No Brasil, o tema da certificação de origem foi objeto de decisão judicial no **Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4^aR)**, a partir da apreensão cautelar de mercadorias originárias da Argentina por autoridade aduaneira brasileira, perante a suspeita de falsificação dos certificados de origem, o que gerou a impetração de mandado de segurança (MS) e posterior apelação em mandado de segurança (AMS) pela empresa dedicada à exportação e importação das mesmas⁹⁶. Nas duas instâncias, a empresa questionou a regularidade e a legalidade do ato de apreensão, «visto esta [ter sido] utilizada como coação para pagamento de tributo», uma vez que evidenciava já ter obtido «junto à CERA - Câmara de Exportadores da República Argentina, uma declaração autêntica, na qual está atestada a validade do certificado»⁹⁷.

A controvérsia referiu-se à possibilidade de retenção de mercadorias importadas de um Estado-membro do MERCOSUL (a Argentina) em outro Estado-membro (o Brasil) como medida cautelar, com base na suspeita de falsificação do certificado de origem emitido no país de origem.

Segundo o relator, «[d]e fato, a entrada de produtos estrangeiros em território nacional [brasileiro], sem a observância dos requisitos legais [no caso, a veracidade dos certificados de origem], constitui infração, à qual se comina a pena de sua perda

Resoluções CR 227 e 232, pela Resolução CR 252, 04.08.1999. O art. 2º do mencionado Acordo 91 passou a ser o art. 10 da Resolução CR 252, cujo parágrafo final prescreve que “Sem prejuízo do prazo de validade a que se refere o parágrafo anterior, os certificados de origem *não poderão ser expedidos com antecedência à data de emissão da fatura comercial* correspondente à operação de que se trate, mas na mesma data ou dentro dos sessenta dias seguintes, salvo o disposto no segundo parágrafo do artigo nono” (Itálico nosso).

⁹³ Ver *ut supra*.

⁹⁴ Ver *ut supra*

⁹⁵ CSJN, “Cibasa”, 2003, cit. (§§6º e 7º do voto da maioria). A dissidência, firmada pelo juiz Moliné O’Connor, opinou por revogar a decisão recorrida, remetendo-se para tanto ao exposto previamente na causa A.528.XXXIV, “Autolatina”, 2003, citada. Por sua parte, a Procuradoria Fiscal, ao remeter-se a seu parecer da mesma data *in re A.529.XXXIV*, “Autolatina”, citada, optou por confirmar a decisão impugnada.

⁹⁶ TRF-4^aR, 1^a Turma, AMS nº 2000.72.01.001049-5/SC, rel. Des. Fed. Wellington Mendes de Almeida, 22.10.2003 (DJU 12.11.03 pág. 401).

⁹⁷ TRF-4^aR, AMS N° 2000.72.01.001049-5/SC, cit. (relatório, par. 3º).

em favor da Fazenda Nacional, cabendo à autoridade fiscal, por vinculação legal de ofício, apreender esses produtos»⁹⁸, conforme reza o art. 514, VI, do Regulamento Aduaneiro⁹⁹.

O cerne da questão judicial, portanto, foi determinar a veracidade do certificado de origem emitido, o que está diretamente relacionado com a competência para emissão do respectivo documento em cada um dos Estados-membros do MERCOSUL.

Cabe aqui fazer menção ao 40º Protocolo Adicional ao ACE-18 (MERCOSUL; ACE-18/40)¹⁰⁰, que prescreve em seu art. 18 que “[n]ão obstante a apresentação de um certificado de origem nas condições estabelecidas pelo presente Regulamento de Origem, a autoridade competente do Estado Parte importador poderá, em caso de dúvida fundamentada, requerer à autoridade competente do Estado Parte exportador informação adicional com a finalidade de verificar a autenticidade do certificado questionado e a veracidade da informação nele constante, sem prejuízo da aplicação das correspondentes normas MERCOSUL e/ou das respectivas legislações nacionais em matéria de ilícitos aduaneiros”¹⁰¹. Igualmente, a norma conclui que “[a] autoridade competente do Estado Parte importador não deterá os trâmites de importação das mercadorias, podendo exigir a prestação de garantia, em qualquer de suas modalidades, para preservar os interesses fiscais, como condição prévia para o desembaraço aduaneiro da mercadoria”. Por sua vez, o art. 19 do mesmo Protocolo estipula que “[a] autoridade competente do Estado Parte exportador deverá fornecer a informação solicitada em aplicação do disposto no artigo 18 em prazo de 30 dias, contados a partir da data de recebimento do respectivo pedido”. Mesmo teor contém o art. 12 do 2º Protocolo Adicional ao ACE-18 (ACE-18/2), o Anexo I (instrução D, número 18) do 39º Protocolo Adicional ao ACE-18 (ACE-18/39)¹⁰², e os arts. 18 e 19 do Anexo da Decisão CMC N° 01/04¹⁰³.

⁹⁸ TRF-4^aR, AMS N° 2000.72.01.001049-5/SC, cit. (voto do juiz rel., par. 4º).

⁹⁹ Regulamento Aduaneiro brasileiro, art. 514 “Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria: [...]”

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

¹⁰⁰ 40º Protocolo Adicional ao ACE-18 (MERCOSUL), sobre substituição das disposições sobre controle e verificação dos certificados de origem, subscrito entre a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai, em 31 de julho de 2002; vigência: o Protocolo não contém cláusula de vigência. Internalização: Argentina: Decreto 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274), Nota CR N° 146/2002, de 28.10.2002 (CR/di 1558); Brasil: Decreto 4.386/02, de 25.09.2002 (CR/di 1485); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto 663/85, de 27.11.1985 (CR/di 1581).

¹⁰¹ A disposição agraga, ademais, que “[a]s consultas se realizarão precisando, de forma clara e concreta, as razões que justificaram as dúvidas quanto à autenticidade do certificado ou à veracidade de seus dados. Tais consultas se efetuam por intermédio de um único órgão da autoridade competente designada por cada Estado Parte para esse fim”.

¹⁰² 39º Protocolo Adicional ao ACE-18 (MERCOSUL), sobre instrutivos para a certificação de origem, subscrito entre a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai, em 11 de dezembro de 2001; vigência: o Protocolo não contém cláusulas de vigência. Internalização: Argentina: Nota CR N° 61/01, de 30.07.2001 (CR/di 1300); Brasil: Decreto 4.104/02, de 28.01.2002 (CR/di 1375); Paraguai: s/d; Uruguai: s/d.

¹⁰³ Cfr. também, o Anexo V. Cabe reiterar que a Decisão CMC N° 01/04 prevê que, uma vez incorporada aos ordenamentos jurídicos dos Estados Partes do MERCOSUL, cujo prazo estipulado para esse fim vence em 15 de

Levando em conta a legislação nacional e do MERCOSUL vigentes à época, a autoridade coatora brasileira apresentou consulta fundamentada à autoridade nacional argentina competente, que, no caso, é a Secretaria de Indústria, Comércio e Pequena e Média Empresa, do Ministério da Economia¹⁰⁴. Verificou-se, assim, durante o processo, haver confronto de certidões expedidas por órgãos distintos naquele país (Ministério da Economia e CERA).

Nesse sentido, ao proferir sua decisão com relação ao AMS, o relator Des. Fed. Mendes de Almeida reformou parcialmente a sentença que denegou inicialmente a segurança e decidiu pela inaptidão da via processual eleita (mandado de segurança), à falta de prova concludente dos fatos (ausência de documentação pré-constituída e certa), julgando extinto o processo sem exame de mérito e prejudicada a apelação. Manteve, no entanto, a decisão proferida pelo juiz de primeira instância, obrigando «que permaneçam as mercadorias em poder do erário até a comprovação dos fatos, pois, se constatada a falsidade [dos certificados], a implicações será a incidência da pena de perdimento [dos bens] e não a exigibilidade de tributos»¹⁰⁵.

h) No Paraguai, a questão da aplicação do Regulamento de Origem do MERCOSUL (Decisão CMC Nº 06/94¹⁰⁶), foi objeto de uma decisão do Tribunal de Contas (TC), 1ª turma, de 29 de julho de 2003¹⁰⁷.

O conflito se gerou a partir da objeção formulada pela Direção Geral de Alfândegas (DGA) do Paraguai, a respeito de um certificado de origem expedido pela Câmara de Exportadores da República Argentina (CERA), o qual foi acompanhado pela Toyotoshi, firma paraguaia que importava veículos produzidos pela Toyota na Argentina. Paralisado deste modo o trâmite do despacho, as autoridades do Paraguai solicitaram informação —de conformidade com a normativa do MERCOSUL— a seus pares argentinos; diante da falta de resposta satisfatória em tempo e forma por parte destes últimos, a DGA decidiu aplicar aos produtos importados pela Toyotoshi a tarifa nacional vigente para bens originários de extrazona, fundamentando seu proceder no Regulamento de Origem do MERCOSUL¹⁰⁸. Nessas circunstâncias, a empresa importadora decidiu efetuar a consignação em pagamento

maio de 2004, e protocolizada junto à ALADI, implicará a revogação, entre outros, dos 39º e 40º Protocolos Adicionais ao ACE-18.

¹⁰⁴ Conforme disposto na letra E do Anexo I do ACE-18/39. Ainda, Anexo da Decisão CMC Nº 18/03 (Anexo V).

¹⁰⁵ TRF-4^aR, AMS Nº 2000.72.01.001049-5/SC, cit. (voto do juiz rel., par. 10º).

¹⁰⁶ A Decisão CMC Nº 06/94, sobre Regime de Origem, aprova o Regulamento de Origem do MERCOSUL, que consta como seu anexo.

¹⁰⁷ TC, 1ª turma, “Toyotoshi S.A. contra Resolução Nº 176, de data de 25 de setembro de 2000, proferida pela Direção Geral de Alfândegas”, decisão Nº 119 (Ministro relator, Cárdenas Ibarrola. Os demais juízes aderiram ao voto do Min. relator; *inédito*).

¹⁰⁸ TC, “Toyotoshi S.A. c/DGA”, cit. (fs. 3-4. Cita-se segundo a numeração de páginas dada pelo tribunal).

dos tributos exigidos, até se elucidar —pelas vias processuais estabelecidas pela normativa do MERCOSUL— a questão da validade ou não dos certificados de origem em questão. A conduta adotada pela Toyotoshi motivou contra si a instauração de sindicância e a consequente condenação ao pagamento de multa como pena por cometer uma *falta aduaneira por diferença*¹⁰⁹.

No caso *sub examine*, a empresa importadora questionou, na sua demanda, a validade da Resolução Nº 176, de 25 de setembro de 2000, proferida pelo Encarregado de Despacho da DGA, na qual se confirma a Resolução Nº 158, de 28 de agosto de 2000, proferida pelo Administrador de Alfândegas da Capital, que condenou a Toyotoshi ao pagamento de multa por cometer a falta aduaneira precitada, por não apresentar a certificação técnica que desse fé de que os veículos importados possuíam percentagem necessária de valor agregado comunitário para que pudessem ser considerados “originários” do MERCOSUL¹¹⁰. Segundo a firma importadora, «a administração aduaneira jamais comprovou que tivesse existido declaração alguma que prejudicasse o Fisco na percepção de seus tributo», razão pela qual considerou que não se encontrava configurado um dos pressupostos necessários para a aplicação da sanção prevista no Código Aduaneiro. Aduziu, por sua vez, que «o problema dos certificados de origem é uma questão tratada no nível das autoridades binacionais e que o importador local não pode responder sobre os certificados provenientes de tais autoridades argentinas, ou tampouco poderia ser responsável pela não [...] resposta a tais notas pelas autoridades argentinas requeridas»¹¹¹. Neste sentido, apoiando-se na Decisão CMC Nº 06/94, alegou que tal norma, «de hierarquia superior à ... Diretiva 12/96, prevê que são os Estados Partes que devem esclarecer entre si qualquer dúvida sobre o Certificado de Origem, ficando excluídos deste procedimento os particulares que possam ser afetados. Assim o dispõem de maneira categórica os arts. 18, 21 e concordantes da referida Decisão», ou seja, que «as normas comunitárias antes mencionadas assinalam taxativamente que são os Estados Partes que devem tratar do ponto, não sendo atribuída aos particulares qualquer intervenção no processo». Por último, fundamentando-se novamente na Decisão CMC Nº 06/94, afirmou que as sanções previstas no Regulamento de Origem do MERCOSUL «somente podem

¹⁰⁹ Lei Nº 1.173/1985, Código Aduaneiro, de 17 de dezembro; arts. 212 “Faltas aduaneiras. Conceito. A falta aduaneira é a violação, por ação ou omissão, das normas legais aduaneiras que não configurem fraude ou contrabando”; e 217 “‘Falta aduaneira por diferença’. Conceito. Considera-se que existe falta aduaneira por diferença quando, como consequência da verificação, se comprovar que, com base nas declarações contidas no despacho respectivo, o Fisco teria sido prejudicado na regular percepção dos tributos, e desde que o fato não constitua infração aduaneira. Estas faltas aduaneiras podem consistir em diferenças de espécie, qualidade, origem ou procedência, de capacidade, de dimensões, de tributos, de peso, de quantidade, quanto ao declarado”.

¹¹⁰ TC, “Toyotoshi S.A. c/DGA”, cit. (fs. 1 e 7 verso., par. 3º).

¹¹¹ TC, “Toyotoshi S.A. c/DGA”, cit. (fs. 2-3). Destacou, não obstante, que «estas [autoridades argentinas], sem embargo, responderam [...] manifestando que permanecem com sua interpretação relativa à validade dos certificados de origem» (*ibidem*).

ser impostas para comprovar falsidades, adulterações ou falta de conformidade do certificado com a normativa do MERCOSUL, coisa que jamais se fez»¹¹².

A DGA, por sua parte, alegou «que não ficou demonstrado que esses veículos tivessem sido fabricados na Argentina em cumprimento das normas de origem MERCOSUL»¹¹³. Deste ponto de vista, afirmou que foi dada aplicação ao previsto pelo art. 219 do Código Aduaneiro¹¹⁴ e que a responsabilidade presumida da firma importadora se encontrava tipificada, por sua vez, no art. 30 do mesmo corpo normativo¹¹⁵. Sustentou, finalmente, em relação à normativa do MERCOSUL aplicável, que a Toyotoshi não apresentou «o respaldo técnico dos Certificados de Origem comprovando que os veículos importados cumpriram com a percentagem exigida pelo MERCOSUL»¹¹⁶.

O TC dividiu em duas partes as questões jurídicas a elucidar. Em primeiro lugar, se a importação realizada deveria ser considerada como importação originária da Argentina —quer dizer, de intrazona—, e, em segundo lugar, se a firma importadora teria cometido ou não a *falta aduaneira por diferença*, ao não apresentar a certificação técnica suficiente de que tais bens possuam a percentagem necessária de valor agregado comunitário para que fossem considerados originários do MERCOSUL¹¹⁷.

No que se refere à primeira questão, o tribunal, ao analisar as normas do MERCOSUL compreendidas no objeto de sua decisão, assinalou que «indubitavelmente no critério das autoridades argentinas, o caso das caminhonetes TOYOTA se enquadra no disposto pelo artigo 3º, inciso c), primeiro parágrafo, do regulamento que fora transcrito anteriormente^[118]. Entretanto, as autoridades

¹¹² TC, “Toyotoshi S.A. c/DGA”, cit. (f. 4 vta.). A autora apontou, outrossim, que tal Decisão do CMC «requer a ‘comprovação’ de que o [...] Certificado de Origem é irregular para impor sanções, tanto que esta é uma questão que jamais foi comprovada, e está ainda para ser dirimida entre os Estados afetados» (*ibidem*).

¹¹³ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 4).

¹¹⁴ Código Aduaneiro, art. 219 “Sindicância por diferença. No caso de se instaurar sindicância, as mercadorias poderão ser retiradas, desde que sejam pagos os tributos conforme o despacho, procedendo-se ao depósito em favor da Direção Geral de Alfândegas, em conta especial de consignação, do tributo diferencial mais a multa que possa corresponder, com sujeição aos resultados da sindicância”.

¹¹⁵ TC, “Toyotoshi S.A. c/DGA”, cit. (f. 5). Código Aduaneiro, art. 30 “Responsabilidade por infrações. Os autores principais da infração, os condutores das mercadorias e os representantes autorizados no país são solidariamente responsáveis no caso de cumplicidade dolosa. Esta responsabilidade se estende à proveniente da diferença em qualidade, quantidade, peso e natureza das mercadorias, em relação às especificadas nos manifestos ou por substituição das mesmas, e compreende tanto o pagamento dos tributos quanto as sanções pecuniárias”.

¹¹⁶ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 5 vta., par. 1º).

¹¹⁷ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 8, par. 2º).

¹¹⁸ Decisão CMC Nº 06/94, art. 3º “Serão considerados originários:
[...]

c) Os produtos em cuja elaboração se utilizem materiais não-originários dos Estados Partes, quando resultem de um processo de transformação realizado em seu território que lhes confira uma nova individualidade, caracterizada por estarem classificados na Nomenclatura Comum do MERCOSUL em posição diferente às dos mencionados materiais, exceto nos casos em que a Comissão de Comércio do MERCOSUL considerar necessário o critério de salto de posição tarifária mais valor agregado dos 60% [segundo a redação dada pela Decisão CMC Nº 03/00, art. 1º]. Não obstante, não serão considerados originários os produtos resultantes de operações ou

paraguaias interpretam aparentemente que este caso se enquadra nos incisos d) ou e)^[119], no sentido de que a mercadoria final proveniente do processo produtivo não é uma nova individualidade que implica uma classificação diferente na Nomenclatura Comum do MERCOSUL, diferente dos materiais de terceiros países que se incorporaram ao bem final, ou se trata de simples processos de montagem, de maneira tal que é aplicável a exigência de que tais materiais de terceiros países não excedam 40% do valor FOB de exportação da mercadoria final»¹²⁰. Isto, a seu critério, demonstraria que «[em] nível Governamental existiam interpretações diferentes na determinação da origem dos bens produzidos na Argentina e se os mesmos deviam ou não ser considerados de origem de intrazona, o que ainda estava em processo de negociação»¹²¹.

Cabe destacar também que, diante do fato de ter sido colocada em dúvida a veracidade técnico-legal do certificado de origem expedido pela Câmara de Exportadores argentina, o tribunal remarcou —inspirado nos argumentos da demanda— a existência, para tais fins, de procedimento especificamente previsto no Regulamento de Origem do MERCOSUL¹²², ao que se remete, já que a seu juízo é o caminho adequado para esclarecer a questão¹²³. Contudo, a seu entender, é igualmente certo que as autoridades argentinas não esclareceram, nas notas enviadas, o que foi solicitado pela Alfândega paraguaia, ou seja, que não foi determinado o valor regional agregado incorporado pelas caminhonetes para que fossem consideradas de origem comunitária¹²⁴. Por outro lado, apesar de reconhecer a existência de tal procedimento, ao qual os Estados devem ajustar sua ação¹²⁵, em razão da conduta

processos efetuados no território de um Estado Parte, pelos quais adquiram a forma final em que serão comercializados, quando nessas operações ou processos tiverem sido utilizados exclusivamente materiais ou insumos não-originares dos Estados Partes e consistam apenas de montagens ou encaixes, embalagens, fracionamento em lotes ou volumes, seleção, classificação, marcação, composição de sortidos de mercadorias ou simples dissolução em água e outra substância que altere as características do produto como originário, ou outras operações ou processos equivalentes”.

¹¹⁹ Decisão CMC Nº 06/94, art. 3º “Serão considerados originários:

d) Nos casos em que o requisito estabelecido na alínea c) não puder ser cumprido porque o processo de transformação operado não implica mudança de posição na Nomenclatura Comum do MERCOSUL, bastará que o valor CIF porto de destino ou CIF porto marítimo dos insumos de terceiros países não exceda 40% do valor FOB das mercadorias de que se trate;

[...]

e) Os produtos resultantes de operações de encaixe ou montagem realizadas no território de um país do MERCOSUL, utilizando materiais originários de terceiros países, quando o valor CIF porto de destino ou CIF porto marítimo de estes materiais não exceder 40% do valor FOB”.

¹²⁰ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9, par. 2º. Parágrafo sublinhado na versão original).

¹²¹ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9, par. 4º. Parágrafo sublinhado na versão original).

¹²² Ver *ut supra*, resenha da doutrina do Vº Laudo do Tribunal Arbitral *ad hoc* do MERCOSUL, sobre a presente questão.

¹²³ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9 vta., par. 1º).

¹²⁴ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9 vta., par. 2º).

¹²⁵ Embora o tribunal faça referência à existência de um procedimento especificamente previsto para tratar as questões discutidas em relação aos certificados, esclarece que «as divergências que possam existir nos critérios

das autoridades argentinas, assinalou que «embora as caminhonetes importadas por Toyotoshi S.A. tenham sido produzidas na Argentina, não se demonstrou que estes bens cumpram com a percentagem de valor agregado comunitário, ou a existência de verdadeiros processos produtivos que criam um novo bem, individualmente distinto de suas partes na própria Nomenclatura do MERCOSUL, para que seja considerado como de origem mercosulina e com tarifa 0»¹²⁶.

Pelo exposto, o tribunal decidiu não dar procedência à demanda, confirmar a Resolução da DGA e manter a consignação em pagamento realizada pela firma importadora¹²⁷. Esclareceu, com relação a este último aspecto, que «a consignação em pagamento é uma figura que permite a retirada dos bens importados até que se esclareça qual a tarifa que se deve pagar ou se elucidem possíveis irregularidades, para não prejudicar o importador. Mas isto não implica a aceitação tácita de uma irregularidade»¹²⁸.

Com respeito à segunda questão no *thema decidendum*, pode-se sustentar que a empresa cometeu a infração que lhe é imputada, segundo o tribunal, ao recordar o art. 22, parágrafo segundo, do Regulamento de Origem do MERCOSUL¹²⁹, que «[i]sto quer dizer que **a responsabilidade da autenticidade dos dados contidos no Certificado de Origem é da entidade emissora e do exportador solicitante, e não do importador**»¹³⁰. Nesta linha de argumentação, afirmou que «a determinação da origem da mercadoria importada foi efetuada pela Câmara de Comércio Exterior da República Argentina, e, ademais, a falta de apresentação dos esclarecimentos solicitados pelas autoridades paraguaias no tempo processual requerido é, também, responsabilidade somente atribuível às autoridades argentinas»¹³¹. Mais ainda: a seu critério seria a Administração paraguaia a encarregada de comprovar sua hipótese quanto à invalidade ou falsidade dos certificados, já que, caso contrário, «se estaria tornando velnerável o princípio da inocência e invertendo o “*onus probandi*”; quando que, pelo contrário, toda sanção deve ser o resultado da comprovação inconteste de uma falta cometida pelo contribuinte. A mera presunção de uma irregularidade não

que cada Estado aplica para determinar sua origem, não cabe a este Tribunal dirimi-las, o que deve ater-se ao critério determinado pelas autoridades competentes para fixá-lo nestes casos. Somente lhe cumpre aplicar as disposições estabelecidas de comum acordo entre os Estados Partes para tal critério, restando, no caso de divergência, a possibilidade de que os Estados, por meio de seus organismos diplomáticos respectivos e seguindo o procedimento estabelecido, dirimam as dissidências adotando critérios comuns entre os respectivos países», [TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9 vta., par. 3º)].

¹²⁶ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9 vta., par. 3º. Parágrafo sublinhado na versão original).

¹²⁷ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (fs. 9 vta., par. 5º, e parte resolutiva 1).

¹²⁸ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 9 vta., par. 4º. Parágrafo sublinhado na versão original).

¹²⁹ Decisão CMC Nº 06/94, Anexo, art. 22, par. segundo “As entidades emissoras de certificados de origem serão co-responsáveis com o solicitante no que se refere à autenticidade dos dados contidos no Certificado de Origem e na declaração mencionada no Artigo 16, no âmbito da competência que lhe foi delegada”.

¹³⁰ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10, par. 3º. O sublinhado pertence ao original).

¹³¹ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10 vta., par. 6º. Parágrafo sublinhado na versão original).

pode dar lugar a uma sanção, e como aqui não se comprovou a existência de uma falta ou violação da lei que fosse imputável ao contribuinte, não pode haver sanção»¹³².

Levando em conta os argumentos resenhados, o TC concluiu que a falta de esclarecimento acerca da validade dos certificados de origem expedidos pela República Argentina «não pode ser imputada ao contribuinte», em razão de que «se trata de um ato que está fora da órbita de suas obrigações e que não lhe é exigível»¹³³; e que, portanto, «o importador não cometeu infração alguma, e pelo contrário, ajustou-se ao Código Aduaneiro que exige plena coincidência de dados entre o despacho de importação e os documentos anexos»¹³⁴.

Desse modo, o TC efetuou uma interpretação das normas *mercosulinas*, entendendo que elas não abrangem, dentro dos sujeitos obrigados, o importador, razão pela qual decidiu que a empresa demandante não havia cometido infração alguma, fato pelo qual deferiu a cobrança de multa fixada pela resolução impugnada¹³⁵. Por fim, o tribunal enfatizou que, tendo existido notas dirigidas pelas autoridades argentinas a seus pares do Paraguai, se os esclarecimentos outorgados por aquelas não eram considerados suficientes, «não pode, por isso, culpar o importador paraguaio, que cumpriu todas as normas vigentes»¹³⁶; além disso, o questionamento efetuado pela DGA a respeito da validade dos certificados expedidos «não pode desde logo ser sanado ou esclarecido pelo contribuinte, mas pelos Estados Partes do MERCOSUL»¹³⁷.

i) Por sua vez, no Uruguai os tribunais nacionais também têm intervindo em assuntos litigiosos sobre certificados de origem, embora nenhuma das causas tenha chegado ao conhecimento da suprema jurisdição. Em primeiro lugar, a **Magistratura de Alfândega (JLA) de 2º turno**¹³⁸ considerou, perante um caso de falta de certificado de origem, que a importação assim efetuada deveria enquadrar-se como infração aduaneira de contrabando (art. 253, Lei 13.318¹³⁹) e não como o tipo da infração de fraude (art. 13, Lei 14.629).

¹³² TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10 vta., par. 4º).

¹³³ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10 vta., par. 4º). Para melhor esclarecer, o tribunal afirma que «o importador não é responsável pelo que se expressa no certificado de origem que é expedido pela Câmara Exportadora da Argentina. Não sendo o importador responsável pela expedição do citado certificado, tampouco é responsável por seu conteúdo» [TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10 vta., par. 2º)].

¹³⁴ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 11, par. 4º).

¹³⁵ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (fs. 10 verso, par. 4º e 11, par. 4º).

¹³⁶ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10, par. 2º).

¹³⁷ TC, “Toyotoshi /DGA”, cit. (f. 10, par. 4º).

¹³⁸ JLA, “Fisco/Lanistar S.A. /imputação de infração aduaneira”, ficha N° 237/97, sentença N° 2/2003, 14.02.2003 (*inédito*).

¹³⁹ Lei 13.318, sobre ordenamento financeiro, 28.12.1964, art. 253 (do contrabando) “Considera-se que existe contrabando em toda entrada ou saída, importação, exportação ou trânsito de mercadorias ou efeitos que, realizada com a cumplicidade de empregados ou sem ela, de forma clandestina ou violenta, ou sem a documentação correspondente, estiver destinada a ser traduzida em uma perda de renda fiscal ou na violação dos requisitos

Em sua apresentação, o Ministério Público havia solicitado a condenação da empresa sindicada (despachante de alfândega) pelo ilícito de fraude (art. 13 da Lei 14.629, segundo a redação modificada pelo art. 150 da Lei 16.320¹⁴⁰), ao constatar a ausência do certificado de origem na operação de importação realizada ao amparo dos benefícios tarifários negociados no MERCOSUL.

Na opinião do magistrado, «[a]s características essenciais d[a] infração postulada pela Fiscalização requerem, em suma, que a figura ilícita, a ação típica esteja na falsa declaração, que se determina com o verbo “modificar”; o objeto material da infração é o formulário da declaração de valor, e o elemento subjetivo está no dolo do importador e, por último se caracteriza por requerer que o elemento objetivo da ação se concretize na lesão total ou parcial do bem jurídico tutela[do] pela norma»¹⁴¹. Em particular, destacou o elemento material da conduta tipificada no art. 13 da Lei 14.629 —a saber, «a falsa declaração ou quando se muda, altera ou modifica o valor real, declarando um diferente»—, como também a «modificação fundamental em matéria de responsabilidade» que o mesmo artigo introduz, ao requerer dolo no sujeito passivo da fraude aduaneira¹⁴². Este último requisito —que distingue a figura contemplada no art. 251 da Lei 13.318 (que somente exige responsabilidade objetiva)¹⁴³ daquela que enuncia o art. 13 da Lei 14.629, a tal ponto de não se poder encontrar entre ambas nenhum tipo de vinculação residual ou específica— «somente se pode imputar» ao importador, «que é o único assinante da documentação declarativa

essenciais para a importação ou exportação de determinados artigos estabelecidos em leis ou regulamentos especiais ainda que não aduaneiros”. Os incisos 1 a 10 do mesmo artigo estabelecem os casos nos quais se poderá dar início ao procedimento por contrabando.

¹⁴⁰ Lei 16.320, sobre prestação de contas e balanço de execução orçamentária exercício 1991, 01.11.1992 (DO 17.11.92), art. 150 “Substitui-se o artigo 13 do Decreto-lei Nº 14.629, de 5 de janeiro de 1977, pelo seguinte:

‘Art. 13.- As ações ou omissões que tendam a distorcer ou ocultar o preço normal das mercadorias a importar, definido como tal pela presente lei, constituirão a infração aduaneira de fraude. Presumir-se-á a fraude quando: A) For comprovada a apresentação de declarações inexatas ou incompletas que pretendam desvirtuar o valor imponível dos tributos; B) For comprovada a adulteração de documentos ou registros contábeis dos importadores, relacionados com a operação aduaneira de importação que corresponda; C) O preço normal determinado pela Direção Nacional de Alfândegas superar em, no mínimo, 100% (cem por cento) o valor declarado pelo importador. Nos casos de fraude será imposta multa igual ao dobro do valor dos tributos debitados, sendo esta também de responsabilidade do importador. Se os fatos derem lugar simultaneamente a mais de uma infração aduaneira, aplicar-se-á a sanção maior. A responsabilidade por estas infrações será sempre do importador da mercadoria, ou de seu mandante, se atuasse por procuração. Esta responsabilidade será sem prejuízo da subsidiária que se possa efetivar contra o despachante ou solicitante da operação. O disposto neste artigo referente à responsabilidade vale exclusivamente para diferenças de valor, não excluindo o disposto pelo artigo 284 da Lei Nº 13.318, de 28 de dezembro de 1964’”.

¹⁴¹ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§II, par. 2º).

¹⁴² JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§§II, par. 2º e III, par. 1º).

¹⁴³ Lei 13.318, citada, art. 251 (da fraude) “Considera-se que existe fraude em toda operação, manejo, ação ou omissão, realizada com a colaboração de empregados ou sem ela, que, desconhecendo as leis, regulamentos ou decretos, se traduz ou possa traduzir-se, se passar inadvertida, em perda de renda fiscal ou em aumento de responsabilidade para o Fisco, e desde que o fato não esteja compreendido nas prescrições dos artigos 246 [diferença] e 253 [contrabando]”.

de valor»; visto que, continuou o juiz, «quanto ao dolo não há solidariedade, o Despachante de Alfândega não poderá ser nunca sujeito passivo da responsabilidade»¹⁴⁴.

Segundo o ordenamento aduaneiro uruguai, só é censurável a falsa manifestação do valor das mercadorias quando, para isto, se tiver utilizado «um comportamento enganoso, ou fraudulento do agente, ou, em outros termos, uma ação fraudulenta», fato pelo qual a ausência no caso *sub lite* dos certificados de origem faz concluir que «não se aperfeiçoaram os requisitos previstos pelo artigo 13 da lei 14.629, porque não existiu uma declaração mendaz ou enganosa pela qual devam ser rechaçados os argumentos do Ministério Público quanto à existência de dita infração de fraude»¹⁴⁵.

Não obstante reconhecer que as jurisdições superiores (neste caso, o Tribunal de Apelações Cíveis) mantêm uma posição contrária, o magistrado considerou que «a falta de dito certificado [de origem] é um erro de direito e portanto não configura nenhuma infração aduaneira»; isto é assim, acrescentou o sentenciante, «enquanto se entende que falta um requisito essencial *específico* para a importação, como é o certificado de origem, elemento de fato que determina o direito a ser aplicado»¹⁴⁶. Isso não significa que a operação realizada pela empresa seja indiferente para o ordenamento aduaneiro; com efeito, «a falta de tal documento[que] não é um elemento de direito mas um elemento de fato para a aplicação jurídica do direito,... configura uma infração aduaneira de contrabando»¹⁴⁷.

De qualquer maneira, o juiz decidiu absolver a empresa sindicada, posto que, ao não se adequar a operação denunciada à infração assinalada pelo Ministério Público (fraude), o sentenciante se encontrava «impedido de modificar a tipificação na medida em que se entende que nos encontramos em um caso de contrabando, e portanto se produziria uma decisão mais gravosa e por conseguinte violadora de nosso sistema legal»¹⁴⁸.

j) A questão da ausência de certificado de origem foi também o *thema decidendum* do acórdão do **Tribunal de Apelações Cíveis (TAC) de 1º turno**, de 3 de setembro de 2003¹⁴⁹, mediante o qual reformou a decisão de primeira instância, ditada pela Magistratura de Alfândega de 1º turno.

¹⁴⁴ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§III, par. 2º).

¹⁴⁵ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§VI).

¹⁴⁶ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§VII, par. 1º).

¹⁴⁷ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§VII, par. 1º).

¹⁴⁸ JLA, “Fisco/Lanistar”, cit. (§IX).

¹⁴⁹ TAC, “Fisco e outros/Empresa Aldamar S.A. e outro. Imputação de infração aduaneira”, ficha N° 86/2003, acórdão N° 249/2003, Min. relator Eduardo Vázquez (*inédito*).

O juízo *a quo* condenou, por sua vez, o despachante como responsável pela *infração aduaneira de diferença*, nos termos do art. 246 da Lei 13.318 (sentença de 14 de novembro de 2002¹⁵⁰). O Ministério Fiscal havia denunciado a falta de apresentação de certificados de origem de mercadorias provenientes do Brasil como infração aduaneira de fraude (art. 251, Lei 13.318). O juiz assinalou que a importação realizada em tais circunstâncias infringia o disposto no ACE-18/8¹⁵¹, «ao não se certificar a origem». Com efeito, assim cabe concluir — sustentou o sentenciante, contra o argumentado pela defesa — que seria «ilegal... interpretar que a carência de certificado de origem não tipifica infração aduaneira, podendo-se certificar a origem por outras vias, [pois isto] não corresponde à legislação vigente»; em outras palavras «[a] única forma de certificar a origem para obter isenções é mediante documentos tais como o referido certificado»¹⁵². Não obstante desconsiderasse a tipificação alegada pelo Ministério Fiscal (fraude), o magistrado emendou a acusação e, tendo por configurada a *infração de diferença* — embora não se tivesse devidamente certificado a origem das mercadorias —, condenou o despachante¹⁵³.

Entre os agravos da apelação, o representante do Ministério Fiscal em sua acusação solicitou para a firma despachante a condenação e sanções correspondentes à infração aduaneira de fraude, enquanto que a decisão atacada aplicou a *infração aduaneira de diferença* com base no princípio *iura novit curi*, ainda que sem especificar os argumentos jurídicos que respaldavam tal correção. Por sua vez, a empresa despachante, que também interpôs recurso de apelação, ressaltou que «[e]stá fora de discussão que a mercadoria seja de origem e procedência brasileira; o que se questiona é que não se havia apresentado o certificado de origem no momento do despacho. Surge que se tributaram os gravames que abonam as mercadorias de origem brasileira, e que, se não se aportou o certificado de origem MERCOSUL, foi porque neste momento, outubro de 1998, a Direção Nacional de Alfândegas não mantinha numeração nem Registro de DUI, nem outorgava recibo aos documentos entregues, razão pela qual o despachante não pode ser responsabilizado por erros ou deficiências da Administração», argumentando, ademais, que os arts. 246 (*infração aduaneira de diferença*)¹⁵⁴ e 251 (infração aduaneira de fraude) da Lei 13.318 «não tipificam

¹⁵⁰ JLA, “Del Zotto – imputação de infração aduaneira”, ficha N° 64/2000, sentença N° 46/2002 (*inédito*).

¹⁵¹ 8º Protocolo Adicional ao ACE-18 (MERCOSUL), sobre substituição do Regime de Origem por “Regulamento de Origem do MERCOSUL”, subscrito entre a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai, em 30 de dezembro de 1994; vigência: a partir da data de sua subscrição (art. 9º). Internalização: Argentina: Decreto 415/91, de 18.03.1991 (CR/di 274); Brasil: Decreto 1.568/95, de 21.07.1995 (SEC/di 652); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto 3/99, de 08.01.1999 (SEC/di 1192/Corr.1).

¹⁵² JLA, “Del Zotto”, cit. (considerandos pars. 2º, 6º e 10º). Para o juiz «[o] certificado de origem MERCOSUL é parte essencial para certificar a origem jurídica da mercadoria segundo as normas citadas, e nenhum argumento pode negar fato tão claro» (*ibidem*, considerandos par. 7º).

¹⁵³ JLA, “Del Zotto”, cit. (considerandos pars. 12º, 14º e 15º).

¹⁵⁴ Lei 13.318, citada, art. 246 (da diferença) “Considera-se que existe diferença quando se comprova, ao fazer-se as verificações do caso, que se atendesse às declarações, dados ou indicações do solicitante, o Fisco se prejudicaria na percepção da renda, encontrando-se mercadorias ou bens nos seguintes casos: [...]”.

nenhuma infração por diferença de origem pela não apresentação de tal certificado», pelo que «em essência não ocorreu infração aduaneira de espécie alguma; trata-se de mercadoria originária que se encontra amparada nos benefícios do Mercosul, não traz nenhuma conseqüência econômica e portanto, não há perda de renda fiscal»¹⁵⁵.

O TAC destacou, em primeiro lugar, que ambas as disposições da Lei 13.318 (arts. 246, *diferença*, e 251, *fraude*) exigem que com motivo das infrações aduaneiras nelas assinaladas se ocasione, ou se possa ocasionar, um prejuízo aos cofres do Fisco e, em segundo lugar, que, assim como acontece em matéria penal, em direito aduaneiro «[a] configuração de qualquer infração... requer que se cumpra com seus requisitos essenciais», ou seja, a observância do «princípio que supõe a perfeita coincidência entre a hipótese consagrada pela norma e os fatos que nele se subsistem»¹⁵⁶. No caso dos autos, o tribunal teve por «certificada» a origem brasileira das mercadorias, pelo que não haveria existido «a perda de renda fiscal ou aumento de responsabilidade para o Fisco, requerido pelas infrações aduaneiras mencionadas (artigos 246 e 251 da Lei 13.318), pela omissão da apresentação do certificado de origem». Assim os fatos e o direito, o TAC deu provimento ao agravo solicitado pelo despachante de alfândega, no entendimento de que a falta do certificado «não configura *per se* as infrações aduaneiras assinaladas» e, em decorrência, tornou sem efeito a condenação¹⁵⁷.

k) Também no Uruguai, no marco de processo de características fáticas similares às do comentado no item precedente, o magistrado a cargo da **Magistratura de Alfândega de 2º turno (JLA)** ratificou seu entendimento sobre a qualificação da falta de apresentação do certificado de origem como delito de contrabando. Não obstante, diferentemente ao caso anterior, considerou, em sua sentença de 17 de outubro de 2003¹⁵⁸, que deveria condenar a firma despachante de alfândega pela infração aduaneira de fraude, em virtude das particularidades do assunto.

Por sua vez, a firma denunciada havia declarado que a origem da mercadoria em questão era argentina, que a falta de apresentação dos certificados respondia ao fato de que os mesmos, por erro involuntário, não tinham sido obtidos na Argentina e que tal ausência de documentação não constituía uma infração aduaneira, mas uma irregularidade¹⁵⁹. A sindicada assinalou, em outra apresentação, sua plena disposição de desembolsar os tributos aduaneiros, se lhe correspondesse, solicitando, nesta hipótese, a *reliquidação* da dívida fiscal (montante da tarifa externa comum) sem

¹⁵⁵ TAC, “Fisco/Aldamar”, cit. (item 3).

¹⁵⁶ TAC, “Fisco/Aldamar”, cit. (§4º, par. 1º).

¹⁵⁷ TAC, “Fisco/Aldamar”, cit. (§4º, par. 2º).

¹⁵⁸ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro – imputação de infração aduaneira”, ficha N° 24/99, sentença N° 40/2003 (*inédito*).

¹⁵⁹ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (item I, par. 2º).

aplicação de sanções. Tal reconhecimento foi considerado pelo juiz, «do ponto de vista processual», como «um caso de aplicação do artigo 273 da lei 13.318^[160], na medida em que se reconhece uma infração aduaneira, apenas que solicitando-se uma reliquidação e não o pagamento de todos os tributos»^[161]. Ulteriormente, no relatório do perito-engenheiro, onde se declarava não existirem antecedentes de casos em que se aplicasse uma *reliquidação* sem sanções, a parte demandada alegou a inexistência de qualquer infração aduaneira, o que foi qualificado pelo juiz como «uma mudança de posição» quanto à configuração da infração aduaneira^[162].

Para fundamentar sua decisão, o sentenciante enquadrou a solução do caso nas seguintes normas do MERCOSUL: o Tratado de Assunção, o Protocolo de Ouro Preto, as Decisões CMC Nº 07/94, 22/94 e 23/94, a Resolução GMC Nº 41/95 e a Diretiva CCM Nº 12/96^[163], assim como nos Protocolos Adicionais ACE-18/7, ACE-18/8 e ACE-18/14^[164], todas disposições relativas à certificação de origem no comércio intraMERCOSUL. Cabe destacar que, distanciando-se da jurisprudência mantida pelas jurisdições superiores^[165], o magistrado considerou como válida a incorporação ao ordenamento jurídico uruguai de várias normas do MERCOSUL e de Protocolos Adicionais ao ACE-18, por força de Ordens do Dia (OD) da Direção Nacional de Alfândega (DNA). Em tal sentido, o sentenciante teve por incorporados ao direito interno a Decisão CMC Nº 23/94 e ACE-18/8 pela OD Nº 82/95 DNA, de 22 de agosto de 1995, o ACE-18/14 pela OD Nº 12/95 DNA, de 29 de janeiro de 1996, a Diretiva CCM Nº 12/96 pela OD Nº 104/96 DNA e a Diretiva CCM Nº 04/00 pela OD Nº 14/01, de 12 de março de 2001.

A partir da base legal resenhada, o juiz destacou que, «diante da ausência de um certificado de origem, [se] prevê nos próprios tratados celebrados que sua ausência determine a aplicação da tarifa externa e as sanções correspondentes»^[166]. Igualmente, no âmbito do direito uruguai, «[p]ara que se configure uma infração aduaneira, é necessário que a situação de fato se ajuste à hipótese típica na norma legal», por isto «[nem] qualquer irregularidade ou violação a uma norma jurídica constitui uma infração aduaneira»; na hipótese concreta da *infração aduaneira de diferença* «deve existir necessariamente uma perda de renda fiscal» ou o perigo de sua ocorrência^[167].

¹⁶⁰ Lei 13.318, citada, art. 273 “Quando o denunciado confessar clara e positivamente a infração realizada ou esta for declarada pela Junta de Tarifas, se o expediente se encontrar em fase de instrução, passar-se-á a plenário, sem necessidade de outra prova nem outro trâmite, e se se encontrar em plenário, será pronunciada a sentença respectiva previamente ao traslado ao Representante Fiscal, que deverá liberá-lo dentro de nove dias”.

¹⁶¹ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§X, par. 3º).

¹⁶² JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§X, par. 3º).

¹⁶³ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§§II, pars. 4º e 6º, III, pars. 1º e 3º, e IV, pars. 3º, 4º e 5º).

¹⁶⁴ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§IV, pars. 3º e 5º).

¹⁶⁵ Ver em tal sentido, acórdão do TAC, 6º turno, “Fisco e outros c/Pereira Kliche Ltda. e outro - imputação de infração aduaneira”, ficha Nº 196/01, sentença Nº 222/01, 12.12.2001, Min/a. Relatora: Dra. Sara Bossio Reig (§II, pontos 3 e 4) (*inédito*).

¹⁶⁶ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§VI, par. 2º).

¹⁶⁷ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§VIII, pars. 1º e 4º).

Sendo que «no momento da verificação para seu desembaraço, devem estar pagos todos os tributos por toda a mercadoria e tudo teria respaldo documental», a decisão assinalou que, em relação à *infração aduaneira de diferença*, «o prejuízo da renda fiscal surge da ausência do certificado de origem, enquanto que, no caso de não se aportar os mesmos em tempo e forma, se dispensará o tratamento aduaneiro e tarifário que corresponder a mercadoria de extrazona, sem prejuízo das sanções estabelecidas na legislação vigente em cada Estado Parte»¹⁶⁸. O julgado apontou, ademais, que —apesar da jurisprudência nacional em contrário¹⁶⁹— «[é] clara a normativa em vigência [em relação a] que a ausência de tal certificado não autoriza justificar a origem da mercadoria por outro meio»¹⁷⁰.

Quanto ao Direito do MERCOSUL, a decisão manifestou que o certificado de origem é essencial «para a determinação da tributação a aplicar, ou seja, que a administração deve aplicar a tributação do MERCOSUL com o certificado de origem, e não pela determinação da origem por qualquer meio, como por faturas, em virtude de que os tratados celebrados para efeitos de aplicar a dita tributação estabeleceram um requisito específico e determinaram as consequências de sua ausência ou irregularidade, chegando a determinar a aplicação da Tarifa Externa Comum, pelo que está claro que a legislação concedeu um vínculo jurídico determinado à existência e apresentação do certificado de origem»¹⁷¹.

Continuando, o magistrado —ao recordar a doutrina de seus precedentes¹⁷²— considerou que a ausência do certificado de origem, na medida em que constitui um erro de direito, «não configura infração aduaneira alguma»; a falta de documentação— que é um «requisito essencial específico para a importação» — tipifica claramente «uma... infração de contrabando, desde que o evento da infração de contrabando não requeira, para sua consumação, que efetivamente se produza uma perda de renda fiscal»¹⁷³.

Igualmente, o julgado constata —com citação de decisões de distintas jurisdições— que as hipóteses de fato do assunto em análise têm sido qualificadas, em algumas ocasiões, como “contrabando” (art. 253, Lei 13.318) e, em outras, como “fraude” (art. 251, Lei 13.318), sendo «plenamente divergente a jurisprudência, o que demonstra a dificuldade de um pronunciamento com bases sólidas e respaldo jurisprudencial»¹⁷⁴.

¹⁶⁸ JLA, “Fisco/Jaume e Seré e outro”, cit. (§IX, par. 2º).

¹⁶⁹ Com citação dos acórdãos do TAC, 3º turno, “Fisco c/Pujol, José Luis. Impugnação de infração aduaneira”, ficha Nº 200/2001, acórdão Nº 95/02, 07.06.2002, Min/a. Relatora: Dra Selva A. Klett (*inédito*); do TAC, 4º turno, “Fisco c/Chivas, Oscar – Imputação de infração aduaneira”, ficha Nº 52/2002, acórdão Nº 217/02, 02.10.2002 (*inédito*), e do TAC, 1º turno, “Fisco/Aldamar”, citada.

¹⁷⁰ JLA, “Fisco/Jaume y Seré y otro”, cit. (§IX, par. 3º).

¹⁷¹ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§X, par. 1º).

¹⁷² O juiz aplicou a jurisprudência mantida na citada sentença JLA, 1º turno, “Fisco/Lanistar” (ver *ut supra*).

¹⁷³ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§XI, par. 2º).

¹⁷⁴ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (§XII, par. 7º).

Em conclusão, o magistrado, aceitando a acusação do Ministério Público¹⁷⁵, condenou os denunciados pela infração aduaneira de fraude.

l) Finalmente, também no Uruguai, o Magistrado de Primeira Instância de Fray Bentos, de 1º turno (JLFB), aplicou normas do Direito do MERCOSUL relativas ao regime de origem, com motivo de sua sentença de 28 de novembro de 2003¹⁷⁶.

A firma investigada —despachante de alfândega— efetuou uma operação de importação de um bem de capital, alegando fazê-lo sob o regime de origem do MERCOSUL; a mercadoria em questão, segundo afirmou, estava amparada no modelo de certificado de origem identificado no ponto C-1 do Anexo da Diretiva CCM N° 04/00¹⁷⁷, ou seja, o correspondente aos “[p]rodutos elaborados integralmente no território de qualquer dos Estados Partes, quando em sua elaboração forem utilizados, única e exclusivamente, materiais originários dos Estados Partes”, tratando-se neste caso de um produto “argentino” (ACE-18/8, Anexo I, capítulo III, art. 3º, inc. “a”). Ao realizar a verificação, os funcionários da Alfândega de Fray Bentos comprovaram que o bem em causa «possuía elementos de origem de extrazona», carecendo, por isso, de validade o certificado «atento a que no campo 13 do mesmo, correspondente à determinação da origem, consta o inciso A, isto é: 100 % argentino»; em decorrência, elevou a denúncia por infração aduaneira presumida¹⁷⁸.

Por sua vez, o denunciado alegou que havia incorrido em «erro involuntário», ao citar que o certificado se encontrava amparado no art. 3º, . a, do Regulamento de Origem do MERCOSUL¹⁷⁹; que, apesar de sua solicitação, não havia logrado que a Alfândega uruguaia desse trâmite à nota retificadora —a qual sanaria tal erro—; que a Diretiva CCM N° 04/00, internalizada no direito uruguai no DNA, habilita a correção de erros, e que o erro neste caso concreto «não altera a natureza» do bem importado. Por todo o anterior, solicitou o encerramento do inquérito¹⁸⁰.

A procuradoria departamental¹⁸¹, ao se opor ao pedido de encerramento do processo, considerou que, em se tratando de um bem de capital, de acordo com o

¹⁷⁵ JLA, “Fisco/Jaume y Seré e outro”, cit. (item IV).

¹⁷⁶ JLFB, “Fisco y Hernández, Jorge c/Despachante de alfândega Luis Alberto Tato Lombardi/infração aduaneira presumida”, ficha E-5-2002”, sentença N° 114/2003 (*inédito*).

¹⁷⁷ Diretiva CCM N° 04/00, aprobatória do texto consolidado e ordenado do “Instrutivo para o controle de certificados de origem do MERCOSUL por parte das Administrações Aduaneiras” e do “Instrutivo para as Entidades Habilidades para a Emissão de Certificados de Origem”.

¹⁷⁸ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, cit., parecer de 3 de outubro de 2003 (*inédito*; ponto I.1 e 2).

¹⁷⁹ O denunciado invocou tal Regulamento – aprovado no MERCOSUL pela Decisão CMC N° 06/94 – segundo a versão protocolizada na ALADI: ACE-18/8 (ver informação *ut supra*).

¹⁸⁰ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, parecer cit. (ponto I.4).

¹⁸¹ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, parecer cit. (ponto II pars. 1º a 4º).

Regulamento de Origem do MERCOSUL (Decisão CMC Nº 06/94) e a Diretiva CCM Nº 04/00, tais bens, para serem considerados “originários” de algum dos Estados Partes, “deverão cumprir com um valor agregado regional de SESSENTA (60) por cento”¹⁸². Quanto à responsabilidade pelos erros nos certificados, concluiu que, no teor do Código Aduaneiro do Uruguai¹⁸³, da Norma de Aplicação sobre Despacho Aduaneiro de Mercadorias do MERCOSUL (Decisão CMC Nº 16/94)¹⁸⁴, e da Lei 13.925 —sobre despachantes de alfândega—¹⁸⁵, «a responsabilidade das operações aduaneiras será sempre do solicitante da mesma, entendendo-se por tal o que assina a documentação ou a permissão, ou seu mandante», neste caso, o despachante que atuou na tramitação do certificado em causa¹⁸⁶. No momento de fundamentar seu requerimento, afirmou que o erro que afeta o certificado —no campo 13, relativo à denominação de origem— o torna um documento «inválido» posto que, «em que pese que a Normativa tenha flexibilizado o regime relativo a erros invalidadores e insanáveis, a Diretiva 4/00 é clara quanto ao fato de que o erro dos autos não admite nota de retificação alguma (art. 11)»¹⁸⁷. Finalmente, em virtude de tais antecedentes, a procuradoria opinou que o fato analisado constituía uma hipótese de *infração aduaneira de diferença*, cuja responsabilidade cabia atribuir ao despachante de alfândega interveniente¹⁸⁸.

O juiz, concordando com a acusação fiscal, aceitou a denúncia por *diferença* (art. 246, inc. “a”, Lei 13.318) destacando, por sua vez, que essa figura de infração, tal como ocorre com os tipos de contrabando e fraude (arts. 253 e 251, Lei 13.318, respectivamente), constitui uma hipótese de responsabilidade objetiva, não sendo aceitável —conforme a legislação aduaneira— «nenhuma escusa fundada na boa-fé, no erro próprio ou alheio ou na falta de intenção de prejudicar ou defraudar o fisco (art. 287)»¹⁸⁹. Do mesmo modo, ao assinalar que «[nos] autos..., foram verificados

¹⁸² Diretiva CCM Nº 04/00, Anexo, ponto C-7. Em seu parecer, a Procuradoria remeteu-se ao ponto C-6 do Anexo da Diretiva Nº 04/00 (requisitos de origem do ACE-18/8, Anexo I, capítulo III, art. 3º, inc. “e”); em termos precisos, a remissão deve ser entendida como o Anexo, ponto C-7 (ACE-18/8, Anexo I, capítulo III, art. 3º, inc. “f”) da Diretiva que trata – como se observa – dos requisitos de origem dos bens de capital.

¹⁸³ Lei 15.691, Código Aduaneiro, 07.12.1984 (DO 07.01.85, Nº 21.887).

¹⁸⁴ Arts. 27 e 28 do Anexo da Decisão CMC Nº 16/94. A Decisão entrou em vigor em 1º de janeiro de 1995, segundo os termos de seu art. 2º. Foi internalizada no direito uruguaio pelo Decreto Nº 570/994, de 29.12.1994 (DO 10.01.1995).

¹⁸⁵ Em particular, art. 11 (Lei 13.925, normas regulamentares para o exercício da profissão de despachante de alfândega, 17.12.1970).

¹⁸⁶ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, parecer cit. (ponto II pars. 5º a 11º. Com citação de doutrina autorizada).

¹⁸⁷ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, parecer cit. (ponto II pars.

^{16º e 18º). A Procuradoria recordou que a Diretiva Nº 04/00 fora internalizada no ordenamento nacional através da OD Nº 14/01 DNA (*ibidem*, ponto II par. 17º).}

¹⁸⁸ Procuradoria Departamental de Fray Bentos, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, parecer cit. (ponto II par. 19º).

¹⁸⁹ JLFB, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, cit. (§I par. 1º).

na máquina importada insumos de origem de extrazona, não havendo sido declarados, e [que] a importação se amparou em um regime alfandegário com base no certificado de origem que não lhe corresponde», aceitou a doutrina legal sustentada pela procuradoria departamental, no sentido de que, apesar da flexibilidade que sofreu o regime de origem do MERCOSUL, a Diretiva CCM Nº 04/00 claramente determina que um erro como o que padece o certificado controvertido nos autos não é suscetível de nota de retificação, razão pela qual deve ser considerado «inválido», configurando-se —em consequência— a *infração aduaneira de diferença*¹⁹⁰.

B) Direitos às exportações

Na **Argentina**, o Poder Executivo Nacional estabeleceu, em função da forte flutuação da moeda nacional, **direitos de exportação** (comumente denominados “retenções às exportações”)¹⁹¹, que constituem distribuição de bens cuja obrigação de tributação nasce em virtude da passagem por alfândegas, dos produtos atingidos por tais tributos¹⁹².

Uma empresa dedicada à exportação de produtos agroindustriais, destinados principalmente ao Brasil, opôs-se a essa obrigação junto à Alfândega argentina por meio de recurso de impugnação. Não provido este, a empresa apelou da decisão aduaneira junto ao **Tribunal Fiscal da Nação (TFN)**, solicitando por sua vez a não-aplicação da Resolução 11/02 MEI, por ser contrária ao sistema normativo do MERCOSUL. Em ambas as apresentações, a autora invocou as disposições do Tratado de Assunção, que estabelecem a livre circulação de mercadorias no comércio entre os Estados Partes do MERCOSUL, em particular os Arts. 1º e 5º, recordando, também, a jurisprudência da Corte Suprema de Justiça da Nação (CSJN) sobre a hierarquia superior dos tratados internacionais em comparação com as leis anteriores e posteriores.

¹⁹⁰ JLFB, “Fisco e Hernández c/Lombardi”, cit. (§I pars. 3º e 4º).

¹⁹¹ Os mesmos foram admitidos, com expressa invocação, no âmbito da emergência pública em matéria social, econômica, administrativa, financeira e cambial, decretada pela Lei 25.561 (06.01.2002; BO 07.01.02).

¹⁹² Entre outros, para produtos agroindustriais, hidrocarbonetos e metais: Decreto 310/2002 PEN (13.02.2002; BO 14.02.02 e BO 15.02.02); Resolução 11/2002 MEI, (04.03.2002; BO 05.03.02); Resolução 35/2002 MEI (04.03.2002; BO 08.04.02); Decreto 690/2002 PEN (26.04.2002; BO 02.05.02); Decreto 809/2002 PEN (13.05.2002; BO 14.05.02); Resolução 135/2002 ME (01.07.2002; BO 03.07.02); Resolução 160/2002 ME (05.07.2002; BO 08.07.02); Resolução 196/2002 ME (15.07.2002; BO 26.07.02); Resolução 307/2002 ME (16.08.2002; BO 20.08.02); Resolução 526/2002 ME (22.10.2002; BO 23.10.02); Resolução 530/2002 ME (24.10.2002; BO 30.10.02); Resolução 4/2003 ME (07.01.2003; BO 09.01.03); e Resolução 256/2003 ME (09.04.2003; BO 10.04.03).

O TFN, por acórdão de 18 de novembro de 2003, não deu provimento ao recurso de apelação apresentado pela empresa exportadora argentina. Para assim decidir, o tribunal sustentou, depois de recordar o conteúdo do art. 1º do TA, «[q]ue, no entanto, as cláusulas deste Tratado são meramente programáticas e por elas a Argentina não se comprometeu especificamente a não estabelecer direitos às exportações no futuro»¹⁹³. Por sua vez, a decisão, confrontando a invocação da autora sobre a aplicação da doutrina do precedente “Trumar” de 1997¹⁹⁴, considerou que tal equiparação era inviável no caso *sub lite*, uma vez que naquela oportunidade «se tinham invocado acordos internacionais que estabeleciam disposições específicas a respeito dos tributos à importação», enquanto «[q]ue, pelo contrário, na espécie não se invocou norma alguma de direito internacional (tratado, convênio, etc.) pela qual nosso país se tenha obrigado de modo operacional a não impor direitos de exportação»¹⁹⁵.

Em resumo, segundo a opinião do tribunal «a falta de compromisso expresso quanto aos direitos de exportação implica a possibilidade de estabelecê-los pela Argentina» no marco do MERCOSUL¹⁹⁶.

Cabe destacar, por um lado, que a programaticidade —operatividade das normas do Tratado de Assunção em matéria de livre circulação de mercadorias, em especial as disposições do Anexo I—, foi uma das questões analisadas no Iº Laudo do TAHM (sobre restrições tarifárias e não tarifárias), chegando este a uma conclusão diferente da agora enunciada pela jurisdição fiscal argentina. Com efeito, nessa oportunidade o Árbitro destacou que «[...] [a] arquitetura do TA e de seus Anexos mostra claramente uma combinação de normas próprias de um tratado marco com outras de caráter operacional. Como assinala Sérgio Abreu (O MERCOSUL e a Integração, FCU, Montevideu, 1991 p. 47), o TA vai além de um tratado marco, constituindo um esquema normativo que flutua entre um “direito direutivo” com bases jurídicas gerais e “um direito operacional” constituído por compromissos concretos. Há, portanto, normas que fixam objetivos e princípios que, com vocação de permanência, enquadram e guiam a atividade das Partes para o e no MERCOSUL. Há outras disposições que criam órgãos mediante cuja atividade as Partes poderão ir modelando o processo de integração. Finalmente, há outras disposições que são por si mesmas executáveis, impondo obrigações concretas às Partes, sem necessidade de

¹⁹³ TFN, turma E, “Sancor Cooperativas Unidas Ltda. c/D.G.A. s/Recurso de Apelação”, expte. N° 18.095-A, (*inédito*; §VII par. 2º do voto da relatora Dra. García Vizcaíno).

¹⁹⁴ TFN, turma E, “Trumar S.A.I.C. c/Administração Nacional de Alfândegas s/recurso de apelação”, expte. N° 8.610-A, 26.11.1997 (*inédito*): sobre inaplicação do aumento de 7 % da taxa de estatística, estabelecido pelo Decreto 1.998/92 PEN (28.10.1992; BO 30.10.92), para as mercadorias amparadas pelo ACE-14 (ALADI, Argentina e Brasil).

¹⁹⁵ TFN, “Sancor”, expte. N° 18.095-A, cit. (§VIII pars. 4º e 5º do voto da relatora).

¹⁹⁶ TFN, “Sancor”, expte. N° 18.095-A, cit. (§§VIII pars. 8º e 10º do voto da relatora e III par. 1º do voto da Dra. Winkler).

novos atos jurídicos pelos Estados. Estas, principalmente contidas nos Anexos, desempenham o papel de instrumentos dinamizadores do projeto integracionista, o impulso operacional que, sem necessidade de ato adicional algum das Partes, dá primeiramente um grande salto adiante». Ele ainda acrescentou que «[c]ongruentes com esta interpretação, os cinco Anexos ao TA contêm obrigações concretas e auto-executáveis. Três deles se referem a aspectos essenciais do comércio (I Liberação comercial, II Origem e IV Salvaguardas) e definem concretamente o regime de cada um deles e as obrigações específicas das Partes a respeito. Os outros dois, Anexos III Solução de controvérsias e V Grupos de Trabalho, apontam também para a facilitação do comércio. Demonstra-se assim a vontade de superar desde o começo possíveis obstáculos, ditando para isso regras precisas e obrigatórias. O fluxo comercial livre é o pilar escolhido no sistema do TA para avançar e desenvolver o MERCOSUL»¹⁹⁷. Por outro lado, é oportuno lembrar que pela Decisão Nº 22/00, de 29 de junho de 2000, sobre acesso a mercados, o CMC estabeleceu que “[o]s Estados Partes não adotarão nenhuma medida restritiva ao comércio recíproco, qualquer que seja sua natureza, sem prejuízo do previsto no art. 2º alínea b) do Anexo I ao Tratado de Assunção^[198]” (art. 1º).

Além disso, o tribunal argumentou que, segundo o art. 1.164 do Código Aduaneiro, lhe é vedado declarar a constitucionalidade das leis¹⁹⁹. Em tal sentido, segundo a decisão, a resolução impugnada deve ser compreendida no âmbito da «chamada delegação “imprópria”, de modo que tem o mesmo caráter das leis cuja constitucionalidade não se pode declarar». Sendo assim, «a citada Resolução 11/02 não comprehende uma mera interpretação ministerial, mas constitui ato resultante da concessão de atribuições outorgadas pela lei, imprimindo-lhe o caráter de

¹⁹⁷ TAHM, laudo de 28 de abril de 1999, Comunicados Nº 37/1997 e Nº 7/1998 do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX): Aplicação de Medidas Restritivas ao comércio recíproco, caso 1/99, BOM Nº 9, junho, 1999, pág. 227 (§§64 e 66, ver também §67. O destacado não é do original).

¹⁹⁸ Tratado de Assunção, Anexo I, art. 2º, inc. b) “Para efeito do disposto no artigo anterior, entender-se-á: [...] b) por ‘restrições’, qualquer medida de caráter administrativo, financeiro, cambial ou de qualquer natureza, mediante a qual um Estado Parte impeça ou dificulte, por decisão unilateral, o comércio recíproco. Não ficam compreendidas no mencionado conceito as medidas adotadas em virtude das situações previstas no Artigo 50 do Tratado de Montevidéu 1980”. Cabe recordar que o art. 1º do mesmo Anexo prescreve que “Os Estados Partes acordam eliminar, o mais tardar a 31 de dezembro de 1994, os tributos e demais restrições aplicadas ao seu comércio recíproco. No que se refere às Listas de Exceções apresentadas pela República do Paraguai e pela República Oriental do Uruguai, o prazo para sua eliminação se estenderá até 31 de dezembro de 1995, nos termos do artigo sétimo do presente anexo”.

¹⁹⁹ Código Aduaneiro, art. 1.164 “A sentença não poderá conter pronunciamento a respeito da falta de validade constitucional das leis tributárias ou aduaneiras e suas regulamentações, a não ser que a jurisprudência da Corte Suprema de Justiça da Nação tenha declarado a constitucionalidade das mesmas, em cujo caso se poderá seguir a interpretação efetuada por esse tribunal”.

legislação delegada», circunstância que obsta a aplicação do art. 1.165 do mesmo código²⁰⁰ e impede ao TFN a constatação de seu desajuste constitucional²⁰¹.

C) Nomenclatura Comum do MERCOSUL

No **Paraguai**, levou-se em conta a Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM) em decisão do **Tribunal de Contas (TC), 1ª Turma**²⁰². O caso teve início com uma inspeção do Ministério de Indústria e Comércio (MIC), efetuada em local pertencente a uma firma dedicada à comercialização de calçados (Camurel S.A.). Nessa inspeção, foram detectadas transgressões a disposições técnicas referentes às mercadorias em questão, de acordo com controle de etiquetagens e rotulagens estabelecido pelo Decreto N° 18.568/97, pelo que se instruiu sumário administrativo.

Em sua demanda, a firma investigada impugnou a Resolução N° 257/01 do MIC que impôs as sanções em virtude das transgressões mencionadas. Em sua solicitação alegou, entre outros fundamentos, que tal resolução violava o princípio da legalidade, por não existir regulamentação prévia fixando a gradação das penas, e que o Decreto N° 18.568/97 “Etiquetagem de Confecções e Calçados” não estabeleceu pena de tipo algum. Igualmente, no depoimento indagatório, o proprietário da firma expressou «que as mercadorias que constam da ata tinham etiquetas e que somente com o manuseio dos clientes se tinham descolado»²⁰³.

O relator do TC efetuou uma análise das normas vigentes que facultam o MIC para efetuar inspeções e, sendo o caso, aplicar sanções. Assinalou, nesse contexto, que a atividade do Ministério é regrada, e que tal regulamentação se encontra contida na Lei N° 904/63²⁰⁴. Igualmente, foi categórico ao afirmar que «a pena está estabelecida na lei 904/63 e a infração ao Decreto N° 18.568 foi plenamente constatada e reconhecida pela parte autora ao assinar a ata e por ocasião da declaração indagatória»²⁰⁵. Desse modo, refutou os argumentos apresentados pela autora, incli-

²⁰⁰ Código Aduaneiro, art. 1.165 “O Tribunal Fiscal poderá declarar, no caso concreto, que a interpretação ministerial ou administrativa aplicada não se ajusta à lei interpretada. Em ambas as hipóteses, a sentença será comunicada à Secretaria de Estado de Fazenda”.

²⁰¹ TFN, “Sancor”, expte. N° 18.095-A, cit. (§§IX do voto da relatora e III par. 2º do voto da Dra. Winkler). Em sentido similar, TFN, turma G, “Fitalse S.A. c/DGA s/recurso de apelação”, expte. N° 14.486-A, fevereiro de 2003 (§§VI e VII. Extraído do site “AduanaNews” <<http://www.aduananews.com>>, edição N° 20, junho 2003).

²⁰² TC, “Camurel S.A. C/Res N° 257 de 11/05/01, Dec. pelo Ministério da Indústria e Comércio”, sentença N° 158, 06.10.2003 (Ministro relator, Grassi Fernández. O resto da turma aderiu ao voto do Min. relator; *inédito*).

²⁰³ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 3).

²⁰⁴ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 3º). Lei N° 904/1963, que estabelece as funções do Ministério da Indústria e Comércio, de 30 de agosto.

²⁰⁵ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 5º).

nando-se pela legitimidade da resolução atacada e, em conseqüência, das sanções nela contidas. Com relação às manifestações vertidas pelo proprietário da Camurel no depoimento indagatório, assinalou o relator que «o fato de os calçados terem perdido suas etiquetas pelo excessivo manuseio não é crível, pois é fato notório que as marcas dos calçados normalmente se acham impressas em relevo ou com etiquetas costuradas nos mesmos»²⁰⁶.

Ao considerar o decreto que estabelece as disposições técnicas cuja violação deu origem ao inquérito administrativo, o relator destacou que a norma citada atende à «necessidade de contar com uma regulamentação adequada que informe o consumidor acerca das características de tais produtos», já que «o consumidor tem direito a ser informado suficientemente»²⁰⁷. Agregou, ainda, que, conquanto o decreto tenha sido aprovado «tomando como base a NCM»²⁰⁸, isso «não pode significar de modo algum que a norma deva ser aplicada única e exclusivamente aos produtos nacionais ou dos sócios do MERCOSUL, porque isso implicaria uma violação ao princípio constitucional da igualdade»²⁰⁹.

Assim, o tribunal parece ter concebido a NCM como um sistema de classificação de mercadorias que se impõe aos Estados Partes do MERCOSUL e, quando uma norma interna se refere a produtos nela classificados, significa que deverá aplicar-se tanto aos produtos de “intrazona” —isto é, de origem MERCOSUL— como a todos os produtos compreendidos na categoria da Nomenclatura que corresponder, quer sejam de intra, quer de extrazona (salvo disposição normativa em contrário). Isso se confirma com a afirmação do tribunal no sentido de que «não pode inferir-se que esta norma [Decreto Nº 18.568/98] deva aplicar-se a produtos de uma procedência determinada e ser permissiva com respeito a produtos de outras origens. Isto constituiria uma violação ao princípio da igualdade e à livre concorrência, exigindo menos de uns que de outros»²¹⁰. Dessa maneira, o aspecto relativo à origem das mercadorias corresponde a uma questão diferente, regulada por normas de direito derivado em forma independente.

Feita essa ressalva, o tribunal decidiu rejeitar a demanda e confirmar, portanto, o ato administrativo impugnado. Os demais membros aderiram pelos mesmos fundamentos ao voto do relator.

²⁰⁶ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 4º).

²⁰⁷ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 1º).

²⁰⁸ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 1º). O Art. 1º do Decreto 18.568/98 estabelece os requisitos de etiquetagem dos produtos abrangidos em determinados capítulos da Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM; 61, 62, 63 e 64), e dispõe que os mesmos só poderão ser comercializados no território da República do Paraguai quando cumprirem com tais requisitos.

²⁰⁹ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6 vta., par. 2º).

²¹⁰ TC, “Camurel S.A. c/MIC”, cit. (fs. 6, par. 3º).

3. LIVRE CIRCULAÇÃO DE PESSOAS

A) Igualdade de trato processual: *cautio iudicatum solvi*

a) Na Argentina, a Câmara Nacional de Apelações Comerciais (CNCom.), confirmando a decisão de instância anterior, rejeitou a defesa de exceção de garantia proposta pelo demandado, aplicando —*ex officio*— o Protocolo de Las Leñas sobre cooperação jurisdicional entre os Estados Partes do MERCOSUL²¹¹. O processo teve início em um inquérito por cobrança de pesos, proposto por autor de nacionalidade argentina residente em Punta del Este, República Oriental do Uruguai, contra o demandado, domiciliado em Buenos Aires.

Em sua apresentação, o requerente assinalou que tinha celebrado um contrato de compra e venda com o requerido, pelo qual lhe transferiu uma ação de sua propriedade para o uso e gozo de uma parcela localizada num complexo turístico de Punta del Este, sob a modalidade de “tempo compartilhado”. A forma de pagamento acordada foi uma entrada e o resto em parcelas. Ante a falta de adimplemento de várias parcelas, interpôs a demanda. Em sua contestação, o demandado alegou a exceção de garantia, com base no art. 348 do Código Processual Civil e Comercial da Nação (CPCCN)²¹², alegando antecipadamente a inaplicabilidade ao caso *sub examine* dos seguintes instrumentos internacionais: em primeiro lugar, a Convenção de Haia de 1954 (art. 17)²¹³, já que o Uruguai não subscreveu esse tratado; em segundo lugar, o Protocolo de Las Leñas entre os Estados membros do MERCOSUL, uma vez que é vetada pelo seu art. 4º a exigência de garantia em razão da ausência de domicílio no país do litígio²¹⁴, e isso não é o que ocorre na presente causa, já que o

²¹¹ Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa, assinado em Las Leñas, 27 de junho de 1992, aprovado no MERCOSUL por Decisão CMC N° 05/92. Argentina: aprovado por Lei 24.578, 25.10.1995 (BO 27.11.95); depósito do instrumento de ratificação: 3 de julho de 1996. Brasil: aprovado por Decreto Legislativo 55/95, 19.04.1995 (DOU 28.04.95 pág. 5945), promulgado por Decreto 2.067/96, 12.11.1996 (DOU 13.11.96); depósito do instrumento de ratificação: 16 de fevereiro de 1996. Paraguai: aprovado por Lei 270/1993, 10 de dezembro; depósito do instrumento de ratificação: 12 de setembro de 1995. Uruguai: aprovado por Lei 16.971, 15.06.1998 (DO N° 25.061, 02.07.98); depósito do instrumento de ratificação: 20 de julho de 1999. O Protocolo entrou em vigor em 17 de março de 1996 (art. 33).

²¹² CPCCN (Lei 17.454, 18.08.1981, BO 27.08.81; com as reformas incorporadas pela Lei 25.488, 24.10.2001, BO 22.11.01), art. 348 “Se o demandante não tiver domicílio nem bens imóveis na República, será também exceção prévia a da garantia pelas responsabilidades inerentes à demanda”.

²¹³ Convenção sobre Procedimento Civil, adotada pela Conferência de Haia sobre Direito Internacional Privado, 1º de maio de 1954; aprovada na Argentina por Lei 23.502 (13.05.1987, BO 15.10.87). A Argentina aderiu à Convenção em 10 de maio de 1988; em vigor para os Estados Partes desde 9 de julho de 1988.

²¹⁴ Protocolo de las Leñas, art. 4º “Nenhuma caução ou depósito, qualquer que seja sua denominação, poderá ser imposto em razão da qualidade de cidadão ou residente permanente de outro Estado Parte. O parágrafo prece-

autor carece de bens imóveis no território República, o que justifica a exigência de garantir a eventual condenação ao pagamento dos gastos do processo.

Em primeira instância, o juiz não deu procedência à exceção, baseado, principalmente, na existência de bens de propriedade do autor localizados na Argentina²¹⁵. Interposta a apelação, passou-se à decisão da Câmara. O magistrado confirmou a decisão anterior; não obstante, acrescentou um argumento adicional. Assinalou que o Protocolo de Las Leñas tende a garantir «igualdade de trato processual» entre os particulares dos Estados membros, proibindo com tal finalidade a exigência de toda «caução ou depósito, qualquer que seja sua denominação» (art. 4º) que se justifique em virtude da «qualidade de cidadão ou residente permanente de outro Estado Parte»²¹⁶.

b) No Brasil, os tribunais também tiveram intervenção em fatos nos quais se invocou a exceção de garantia —legislada no art. 835 do Código do Processo Civil (CPC)²¹⁷—contra residentes em outros Estados do MERCOSUL. Neste contexto, deve destacar-se a decisão da **3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ)** emitida em Agravo Regimental (AgRg) apresentado em processo cautelar [MC (AgRg) 5.459], relativo à aplicação do Protocolo de Las Leñas. A ação (de rescisão contratual) foi proposta por uma empresa do Uruguai contra importador brasileiro junto à Justiça do Estado de Paraná (Brasil). Perante a carência de bens imóveis de propriedade da autora no Brasil, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR) não acolheu o pedido de isenção da garantia fixada no art. 835 do CPC. Para assim decidir, o Tribunal Estadual levou em consideração que «ante a falta de regulamentação do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional do MERCOSUL, a fim de que as práticas processuais sejam uniformes, parece temerário não obrigar a empresa estrangeira, sem bens no Brasil, a prestar caução, para assegurar a eventual condenação ao pagamento das custas processuais e dos honorários dos advogados, nos termos do artigo 835 do C.P.Civil»²¹⁸. Segundo o relator, a falta de regulamentação do art. 2º justificou a solução; nesse sentido, ele acrescentou que «o Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional do MERCOSUL parece não ser

dente se aplicará às pessoas jurídicas constituídas, autorizadas ou registradas conforme as leis de qualquer dos Estados Partes».

²¹⁵ Magistratura Nacional Comercial N° 4, “Mochon, César R. c/Delibano Elorrieta, Norma M. s/sumário”, expte. N° 80.926/02, 16.10.2002 (*inédito*).

²¹⁶ CNCom., turma B, “Mochon, César R. c/Delibano Elorrieta, Norma M. s/sumário”, expte. N° 34.696/02, 17.03.2003 (*inédito*; vistos 3º, par. 1º).

²¹⁷ CPC (Lei 5.869, 11.01.1973, DOU 17.01.73), art. 835 “O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento”.

²¹⁸ TJPR, 7ª Câmara Cível, AgIn 121.717-2/CU, rel. Des. Accácio Cambi, 20.05.2002 (*inédito*; ementa).

aplicável, enquanto não existe a devida regulamentação de seu artigo 2º, que prevê a criação de organismos de unificação e uniformização das práticas processuais, evitando decisões díspares para situações semelhantes»²¹⁹⁻²²⁰.

No momento de interpor, junto ao STJ, Recurso Especial (REsp²²¹), a empresa uruguaya solicitou, por Medida Cautelar (MC 5.459), que o REsp contra a sentença do TJPR fosse recebido com efeito suspensivo, invocando —como fizera na instância prévia— tanto o Protocolo de Las Leñas como o Acordo de Cooperação Judicial entre o Brasil e o Uruguai²²². Em suas razões, a recorrente alegou que a caução fixada (equivalente a 20% do valor atribuído a cada uma das ações iniciadas) ocasionava-lhe um prejuízo econômico importante (devido à alta soma a garantir), sendo «[p]ública e notória... a atual situação de instabilidade econômica do Uruguai (lugar onde está localizada a sede da autora) e de todos os países membros do MERCOSUL». A isso cabe acrescentar —assinalou a empresa— o encargo jurídico que sofreria, pois ainda quando a decisão sobre o principal fosse favorável a suas pretensões, o dano seria irreparável em face da obrigação do depósito dos valores necessários para a constituição da caução exigida, «resultando [assim] ineficaz a apreciação da demanda»²²³.

Por sua vez, o relator, Min. Castro Filho (STJ), ao não dar provimento ao recurso, assinalou que a concessão de efeito suspensivo ao REsp tentado contra um

²¹⁹ TJPR, AgIn 121.717-2/CU, cit. (§2º, par. 6º, voto do relator).

²²⁰ Em termos precisos, o art. 2º do Protocolo não dispõe a respeito da criação de nenhum organismo adicional mas, unicamente, prescreve o dever, para cada Estado Parte, de designar “uma Autoridade Central encarregada de receber e dar andamento às petições de assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa”; tais Autoridades Centrais “se comunicarão diretamente entre si, permitindo a intervenção de outras autoridades respectivamente competentes, sempre que for necessário”. No momento do depósito do instrumento de ratificação do Protocolo, cada Estado deve comunicar ao governo depositário (Paraguai, art. 35), e este ao resto das Partes, a Autoridade Central designada. Na oportunidade indicada, o governo do Brasil – segundo a informação fornecida pelo site do Ministério de Relações Exteriores do Paraguai: <http://www.mre.gov.py/>, visitado em 23.06.2003 – indicou como “sua Autoridade Central” a Secretaria de Justiça do Ministério de Justiça (cf. Nota N° 367 da Embaixada do Brasil no Paraguai, de 15 de dezembro de 1995). Cf. também arts. 9, V e 12, I, “a” do Decreto 4.720/03, pelo que se aprova a estrutura regulamentar e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções do Ministério da Justiça, 05.06.2003 (DOU 06.06.03 pág. 1).

²²¹ Recurso Especial: recurso de competência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, III, da Constituição. Pode ser interposto nos processos decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, sempre que a decisão atacada: 1) for contrária a um tratado ou uma lei federal, ou lhes negar vigência; 2) julgar válida uma lei ou ato dos governos locais censurada por contrariar uma lei federal; ou 3) for divergente com a interpretação dada por outro tribunal. Cf. também arts. 255 a 257 do Regimento Interno do STJ; versão organizada pelo Gabinete do Diretor da Revista STJ, Ministro Fontes de Alencar, edit. Superior Tribunal de Justiça, Brasília, 2002.

²²² Ver arts. 21 e 22 do Acordo de Cooperação Judicial em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre a República Federativa do Brasil e a República Oriental do Uruguai, assinado em Brasília, em 28 de dezembro de 1992; aprovado: no Brasil, por Decreto Legislativo 77/95, 09.05.1995 (DOU 15.05.95 pág. 6865) e promulgado por Decreto 1.850, 10.04.1996 (DOU 11.04.96 pág. 5939); no Uruguai, pela Lei 16.728, 27.11.1995 (DO 05.12.1995 N° 24.431). Ratificado por ambos os governos.

²²³ STJ, 3ª turma, Decisão Monocrática, MC 5.459/PR, rel. Min. CASTRO FILHO, 06.09.2002 (DJU 12.09.02; relatório par. 4º).

Agravo de Instrumento (AgIn) requer que concorram claramente, e de maneira conjunta, os dois requisitos indispensáveis das cautelares, a saber *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Quanto ao primeiro, o relator constatou que não aparecia com real evidência a «plausibilidade do direito alegado», precisando tal extremo de exame maior, insuscetível de ser levado a cabo no contexto sumário de processo cautelar como o dos autos. Pelas mesmas razões, também o perigo de dano na demora não resultava evidente. Recorrida a decisão do relator, por meio do correspondente AgRg²²⁴, a 3ª turma do STJ manteve a decisão. Em seu voto condutor, o Min. rel. sustentou que, contrariamente ao assinalado pela recorrente, «não se está negando aplicabilidade ao tratado,..., senão, tão somente, ressaltando que, por se tratar de uma cautelar, e tendo em conta as razões do [recurso] especial e a fundamentação do acordo, o exame da matéria exigiria uma valorização além dos limites inerentes à medida», circunstância que não tinha sido alterada com a apresentação do AgRg²²⁵.

c) No Paraguai, a 3ª Sala do Tribunal de Apelações Civil e Comercial (TACC) deu aplicação à proibição de exceção de garantia disposta no citado art. 4º do Protocolo de Las Leñas, nos autos do processo “Andrés García Galeano c/ Mateo Dichirico Palacios e outros s/ ação autônoma de nulidade”²²⁶. Cabe destacar que o instituto da garantia está previsto no art. 225 do Código Processual Civil do Paraguai (CPCP)²²⁷.

O autor, domiciliado em Buenos Aires e sem bens imóveis registrados no Paraguai, em caráter de terceiro interessado no processo de execução levado a cabo nos mencionados autos —em que se leiloou um imóvel adjudicado a Mateo Dichirico Palacios—, interpôs ação autônoma de nulidade, alegando que, em razão de seu casamento com María Genara González Bento, ocorrido em 1977, a propriedade executada (adquirida em 1983) se revestia da qualidade de bem comum do casal, com direito indivisível sobre a mesma. Em seu escrito de contestação, o demandado invocou, entre outros argumentos de defesa, a exceção de garantia, com base no art. 225 CPCP.

Em primeira instância, a Magistratura Civil e Comercial do 11º Turno, por A.I. (auto interlocutório) N° 2514, de 5 de dezembro de 2001, deu lugar à exigência

²²⁴ Arts. 258 a 259 do Regimento Interno do STJ.

²²⁵ STJ, 3ª turma, MC (AgRg) 5.459/PR, rel. Min. CASTRO FILHO, 04.02.2003 (DJU 10.03.03).

²²⁶ TACC, 3ª Sala, A.I. N° 648/2003, “Andrés García Galeano c/Mateo Dichirico Palacios e outros s/ação autônoma de nulidade”, 30/09/2003 (*inédito*).

²²⁷ Código Processual Civil (Lei N° 1.337/1998, de 4 de novembro, com as modificações das leis N° 600/95, de 16 de junho, e 1.493/2000, de 28 de junho, GORP N° 123 bis, 29.06.00), art. 225 “Procedência da exceção de garantia e caução. Procederá à exceção de garantia, pelas responsabilidades inerentes à demanda, se o demandante não tiver domicílio na República. O juiz decidirá o montante e o tipo de caução que deverá prestar o autor e determinará, prudencialmente, o prazo dentro do qual deverá fazê-lo. Vencido este sem que se tenha dado cumprimento à resolução, ter-se-á por não-apresentada a demanda”.

de caução suficiente (garantia), nos termos do art. 225 CPC. Contra tal pronunciamento, o autor interpôs os recursos de nulidade e de apelação, alegando, quanto ao primeiro, que a carência de bens de sua propriedade radicados no Paraguai colocava em risco a defesa de seus interesses legítimos.

O TACC, ao declarar procedente o recurso de apelação, fez prevalecer o art. 4º do Protocolo de Las Leñas frente ao art. 225 CPC, destacando que a mencionada norma do Direito do MERCOSUL «modifica o Art. 225 do Código Processual Civil, na medida em que estabelece a procedência da exceção de garantia, pelas responsabilidades inerentes à demanda, se o demandante não tiver domicílio na República, sujeito à sanção de não ser considerada apresentada a demanda se o mesmo não tiver dado cumprimento à resolução que estabelece a garantia»; neste sentido, agregou o tribunal que «[o] citado Art. 4º do Protocolo isenta de toda CAUTIO JUDICATUM SOLVI as pessoas contempladas no caso. Assim, exclui-se a necessidade de dar garantia imposta pela norma estabelecida no referido Art. 225 do Código Processual Civil nos termos do Protocolo»²²⁸. Decorrentemente, o TACC revogou o auto apelado.

Cabe, por fim, destacar que o TACC aplicou de ofício o Protocolo de Las Leñas, tal como a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (CSJ)²²⁹ já fizera em outra oportunidade.

B) Veículo de turista comunitário

No âmbito do MERCOSUL, o GMC aprovou, por meio da Resolução GMC N° 131/94²³⁰, normas relativas à circulação de veículos comunitários no território do Mercado Comum, para uso particular exclusivo de turistas residentes nos Estados Partes. Tal normativa visou atender à intensificação dos movimentos turísticos terrestres intra-bloco e regulamentou os pontos básicos relativos a questões como: definições da nomenclatura “veículo comunitário” e “turista”, identificação de quais são os motoristas autorizados, determinação das formalidades e da documentação necessária para a livre circulação, etc.

Em 20 de junho de 2002, foi assinada (Resolução GMC N° 35/02²³¹) nova e mais abrangente resolução sobre o tema, que inclui, além de veículos de turistas,

²²⁸ TACC, “García Galeano c/Palacios”, cit. (considerando *em relação ao recurso de apelação*, pars. 5º e 6º).

²²⁹ Ver CSJ, sentença N° 268/2001, sala Constitucional, Ação de Inconstitucionalidade no processo “Souza Cruz S.A. c/La Vencedora S.A. s/nulidade da marca Hollywood”, N° 326/1999, 30.05.2001 (*inédito*; rel. Min. Sapena Brugada; §3º do voto do Min. relator, seguido pelos demais membros da sala).

²³⁰ Resolução GMC N° 131/94, Norma relativa à circulação de Veículos Comunitários do MERCOSUL de uso particular exclusivo dos turistas residentes nos Estados Partes.

²³¹ Resolução GMC N° 35/02, Normas para a circulação de Veículos de Turistas, Particulares e de Aluguel, nos Estados Partes do MERCOSUL.

também a circulação de veículos particulares e de aluguel. Em que pese o fato de ter sido assinada com prazo de 30 de novembro de 2002 para incorporação aos ordenamentos jurídicos dos Estados Partes, até o momento, não houve notificação dos mesmos à Secretaria do MERCOSUL sobre sua internalização.

De acordo com a Resolução GMC N° 131/94, as normas comunitárias de livre circulação de veículos no âmbito do MERCOSUL dispensam o turista que ingressar no território do Estado Parte de qualquer formalidade aduaneira.

Em relação ao tema, no Brasil foram produzidas sete decisões judiciais sobre o assunto: cinco provenientes do **Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4^aR)** e duas do **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**.

a) A primeira decisão, proferida no âmbito de Apelação em Mandado de Segurança (AMS)²³², pelo **TRF-4^aR**, teve sua origem com a apreensão de veículo de cidadão brasileiro ao ingressar em território nacional. Nesse caso, ao contrário das decisões mencionadas *a posteriori*, nas letras *b* e *d*)²³³, o relator do processo, Des. Fed. Castro Lugon, decidiu em prejuízo do motorista e proprietário do veículo, uma vez que este consta como sócio de empresa sediada no Brasil e em funcionamento, além de, por ocasião da apreensão, ter-se declarado residente em solo brasileiro.

O tribunal considerou que não se aplicava ao caso específico «o conceito de turista alvitrado no art. 9º da Lei N° 6.815/80 —Estatuto do Estrangeiro, identificado como o estrangeiro que venha ao Brasil em caráter recreativo ou de visita, assim considerado aquele que não tenha finalidade imigratória, nem intuito de exercício de atividade remunerada»²³⁴. Por sua parte, o relator —confirmando sua decisão anterior, sobre a recusa da tutela recursal antecipada —acrescentou— com base no art. 2º, “b”, do Anexo da Resolução GMC N° 131/94 —que o proprietário brasileiro do veículo, embora tivesse domicílio na Argentina, «não provou suficientemente sua qualidade de turista, assim entendido toda pessoa que ingresse no território de um Estado-Parte distinto daquele em que mantém sua residência habitual, e que permaneça nele sem exceder o prazo máximo estabelecido na legislação migratória do Estado-Parte, [...] o qual, no caso brasileiro, não poderá exceder 90 dias, prorrogável por igual período, ao ano»²³⁵. Então, quando da apreensão do veículo, o condutor «ainda, pelo menos formalmente, desenvolvia atividade comercial em solo brasileiro, o que é incompatível com a transitória figura do turista»²³⁶.

²³² TRF-4^aR, 1^a turma, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, 06.03.2003 (DJU seção 2^a, N° 63, 02.04.03 pág. 632).

²³³ A letra “b” refere-se ao AMS N° 2002.72.08.002355-4/SC, e a letra “d” ao AMS 76.467, ambos do TRF-4^aR. Ver *infra*.

²³⁴ TRF-4^aR, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, cit. (ementa N° 2).

²³⁵ TRF-4^aR, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, cit. (voto do juiz rel. par. 1º).

²³⁶ TRF-4^aR, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, cit. (voto do juiz rel. par. 1º).

Cabe destacar que, segundo o art. 2º do Anexo da Resolução GMC N° 131/94, “[p]ara os efeitos desta norma se entenderá por:... b) Turista: toda pessoa que entrar no território de um Estado Parte distinto daquele onde tem sua residência habitual, e nele permanecer durante um período de tempo que não exceda o prazo máximo estabelecido na legislação migratória do Estado Parte”.

Por outro lado, e em decorrência do entendimento anterior, o tribunal assinalou que não se pode atribuir ao veículo apreendido a condição de veículo comunitário — condição que dispensaria o atendimento de qualquer formalidade aduaneira, conforme previsto na Resolução GMC N° 131/94 (art. 4º do Anexo²³⁷)²³⁸. Ao mesmo tempo, não tendo o condutor e proprietário do veículo logrado demonstrar o ingresso regular do mesmo em solo brasileiro, com observância das normas pertinentes de importação ou de admissão temporária (art. 293, I, RA²³⁹), concluiu o tribunal pela irregularidade de sua permanência em solo brasileiro, o que legitima o ato de apreensão questionado²⁴⁰.

b) A segunda decisão, também proveniente do **Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4^aR)**, refere-se igualmente a uma Apelação em Mandado de Segurança (AMS), tratando da circulação em território brasileiro de veículo comunitário do MERCOSUL²⁴¹. Um cidadão brasileiro residente no Paraguai há seis anos, onde trabalha, teve seu veículo (adquirido e licenciado no Paraguai) apreendido pela autoridade brasileira na fronteira entre os dois países, ao tentar ingressar com o bem para visitar, por período temporário, sua família, que reside em território brasileiro. O juiz de primeiro grau decidiu a favor do cidadão, determinando a liberação do automóvel.

A Fazenda Nacional brasileira recorreu ao TRF-4^aR, alegando que o direito conferido ao turista do MERCOSUL —de livre circulação de veículo particular no Brasil sem qualquer formalidade aduaneira (art. 2º, III, Portaria MF N° 16/95²⁴²)—

²³⁷ Resolução GMC N° 131/94, Anexo, art. 4º “A circulação dos veículos comunitários de um Estado Parte em outro, conduzidos por turistas, não está sujeita ao cumprimento de nenhuma formalidade aduaneira, sem prejuízo dos controles seletivos que possam realizar as autoridades competentes com relação ao cumprimento das condições e requisitos exigidos por este regime”.

²³⁸ TRF-4^aR, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, cit. (ementa N° 1 e voto do rel. par. 1º).

²³⁹ Regulamento Aduaneiro brasileiro (Decreto n° 4.543/02, 26.12.2002, DOU 27.12.02, pág. 150), Art. 293 “O trânsito poderá ser interrompido pelos seguintes motivos:

I – ocorrência de eventos extraordinários que comprometam ou possam comprometer a segurança do veículo ou equipamento de transporte;”.

²⁴⁰ TRF-4^aR, AMS N° 2001.72.00.007183-2/SC, cit. (ementa N° 3 e voto do rel. par. 3º).

²⁴¹ TRF-4^aR, 2^a turma, AMS N° 2002.72.08.002355-4/SC, rel. Des. Fed. Vilson Darós, 11.03.2003 (DJU Seção 2^a, N° 76, 23.04.03, pág. 221).

²⁴² Portaria MF N° 16/95, sobre admissão temporária de veículos, de 11 de janeiro de 1995 (DOU 13.01.95). Dita Portaria incorpora a Resolução GMC N° 131/94 ao ordenamento jurídico brasileiro. Art. 2º “Para efeitos desta Portaria, entende-se por:

[...]

não é extensivo ao proprietário do veículo em questão (apelado), por ser «brasileiro residente no exterior, circunstância que tornava imprescindível a apresentação [...] da Declaração Simplificada de Importação (DSI)»²⁴³, tendo, dessa forma, cometido infração tributária, nos termos do art. 136 CTN²⁴⁴.

O Desembargador Federal Darós, relator do processo, manteve a decisão do juiz singular, decidindo em favor do cidadão brasileiro residente no Paraguai, pois seu ingresso no território brasileiro se fazia com regularidade e temporariedade, enquadrando-o na classificação de turista, conforme previsto na referida Portaria N° 16/95. Por outro lado, constatou que o veículo de propriedade do apelado não possuía finalidade comercial, e portanto, «amolda-se ao conceito de bagagem descrito no par. 1º do art. 228 do Regulamento Aduaneiro^[245]»,²⁴⁶.

c) A terceira decisão brasileira, proferida pelo **Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4ªR)**, relativa ao tema “Veículos Comunitários”, originou-se com a apreensão de veículo registrado no Paraguai, de cidadã brasileira com duplo domicílio. Tanto no Agravo de Instrumento (AgIn) contra decisão de Ação Ordinária (AO)²⁴⁷, quanto nos Embargos de Declaração (Embs. Decl.) no AgIn²⁴⁸, o relator decidiu afastar a pena de perdimento do bem em razão do duplo domicílio da proprietária do veículo, «admitindo-se o regime especial aduaneiro de admissão temporária, no caso concreto»²⁴⁹.

Os fundamentos jurídicos utilizados pelo relator para decretar a inaplicabilidade da pena de perdimento do bem foram:

(a) A incompatibilidade da aplicação da Portaria MF N° 16/95²⁵⁰ —que permite o ingresso, sem qualquer formalidade, de veículos comunitários de

III) turista – toda pessoa que, tendo sua residência habitual em um Estado Parte, ingresse em território brasileiro e nele permaneça, sem exceder o prazo máximo estabelecido pela legislação migratória do País”.

²⁴³ TRF-4ªR, AMS N° 2002.72.08.002355-4/SC, cit. (relatório par. 6º).

²⁴⁴ Código Tributário Nacional (Lei 5.172, 25.10.1966, DOU 31.10.66, ret. 09.12.66), art. 136 “Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.

²⁴⁵ Regulamento Aduaneiro, art. 228 “O viajante que se destine ao exterior ou dele proceda está isento de tributos, relativamente aos bens integrantes de sua bagagem, observados os termos, limites e condições estabelecidas em ato normativo expedido pelo Ministro da Fazenda (Decreto-Lei n° 2.120/84, art. 1º).

§1º - Considera-se bagagem, para efeitos fiscais, o conjunto de bens de viajante que, pela quantidade ou qualidade, não revele destinação comercial”.

²⁴⁶ TRF-4ªR, AMS N° 2002.72.08.002355-4/SC, cit. (voto do juiz rel. par. 6º).

²⁴⁷ TRF-4ªR, 1ª turma, AgIn 86.234, processo N° 2001.04.01.052153-0/PR, rel. Des. Fed. Wellington M. de Almeida, 11.06.2003 (DJU 25.06.03 pág. 579).

²⁴⁸ TRF-4ªR, 1ª turma, AgIn (Embs. Decl.) 86.234, processo N° 2001.04.01.052153-0/PR, rel. Des. Fed. Wellington M. de Almeida, 27.08.2003 (*inédito*).

²⁴⁹ TRF-4ªR, AgIn (Embs. Decl.) 86.234/2003, cit. (voto do juiz rel. par. 3º).

²⁵⁰ O relator apoiou sua informação no precedente TRF-4ª R, 2ª Turma, Processo N° 9304415691/PR, anteriormente citado. Ver *ut supra*.

uso particular exclusivo de turistas— com as regras do Tratado de Assunção —que assegura o direito de livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países membros do bloco²⁵¹.

- (b) Nesse contexto, valorou a situação fática configurada no caso presente, em que a proprietária é brasileira, com duplo domicílio; ou seja, o fato de a mesma apresentar declaração de imposto de renda no Brasil não obsta que tenha residência em outro país. Entendeu que «é plenamente factível que a agravante resida no Paraguai, mas mantenha vínculo jurídico com o Brasil, em decorrência de relações familiares, sociais e econômicas»²⁵².
- (c) Por um lado, concluiu que não se aplica a legislação aduaneira brasileira sobre importação definitiva de veículos no Brasil; por outro, igualmente, concluiu que a Portaria em referência não atende à amplitude do direito de livre-circulação previsto no art. 1º do Tratado de Assunção, uma vez que a proprietária do bem se situa em um limbo: «não é turista, nem estrangeira residente no Brasil; é cidadã brasileira residente e domiciliada no Paraguai que igualmente mantém domicílio no Brasil»²⁵³.
- (d) Por fim, em decorrência da situação fática de duplo domicílio da proprietária do bem, entendeu o relator —acompanhado pelo tribunal— que não se pode caracterizar a entrada do veículo no Brasil como mercadoria estrangeira, mas como bem de finalidade não-comercial, sendo passível de admissão temporária —regime aduaneiro que beneficia a cidadã brasileira e que afasta o fato gerador do imposto de importação e da pena de perdimento²⁵⁴—; apoiou-se na jurisprudência do próprio tribunal, firmada por duas turmas diversas (REOs 91.04.23778-1/RS e 97.04.04855-6/PR²⁵⁵).

Apenas a título de menção, cabe registrar que, em que pese a decisão em favor da liberação do veículo pela autoridade brasileira, o relator acolheu parcialmente os embar-

²⁵¹ Concretamente, o tribunal manteve que «[a] aplicação da Portaria MF Nº 16/95, que permite o ingresso, sem qualquer formalidade, somente aos veículos comunitários do MERCOSUL, de uso particular exclusivo de turistas, mostra-se incompatível com as regras do Tratado de Assunção, diploma incorporado ao direito interno e superior às normas de categoria infralegal, que assegura o direito de livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países membros do MERCOSUL» [TRF-4^aR, AgIn 86.234/2003, cit. (ementa Nº 2 e voto do juiz rel. pars. 4º ss.)]. No mesmo sentido, TRF-4^aR, 1^a turma, AMS 2000.72.08.002178-0/SC, rel. Juiz Wellington M. de Almeida, 04.10.2001 (DJU Nº 11, 16.01.02 pág. 392; voto Juiz rel. pars. 8º e 13º, acompanhados pela turma).

²⁵² TRF-4^aR, AgIn 86.234/2003, cit. (ementa Nº 1 e voto do rel. par. 6º). O relator diferenciou domicílio e residência e concluiu em favor do duplo domicílio no caso concreto.

²⁵³ TRF-4^aR, AgIn 86.234/2003, cit. (voto do rel. par. 7º).

²⁵⁴ TRF-4^aR, AgIn 86.234/2003, cit. (ementa Nº 1 e voto do juiz rel. par. 6º).

²⁵⁵ TRF-4^aR, 1^a turma, REO (Remessa ex Offício) em MS 91.04.23778-1/RS, rel. Juiz Paim Falcão, 25.03.1993 (DJU 16.04.93 págs. 23.213-23.216); e 2^a turma, 97.04.04855-6/PR, rela. Juíza Tania Terezinha Cardoso Escobar, 18.03.1999 (DJU 05.05.99, Bol. 58/99, págs. 310-322).

gos de declaração opostos pela União Federal, apenas para efeito de pré-questionamento do art. 105, do Decreto-Lei nº 37/66, e do art. 23, inc. IV, e § único, do Decreto-Lei Nº 1.455/76, bem como dos arts. 499, 500 e 514, do Regulamento Aduaneiro.

d) A quarta decisão no Brasil, igualmente no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4^aR), refere-se a uma Apelação em Mandado de Segurança (AMS)²⁵⁶, cujo processo se iniciou com a apreensão, por autoridade brasileira, na fronteira entre o Paraguai e o Brasil, do veículo particular de um cidadão paraguaio que desenvolve sua atividade profissional em Ciudad del Este (Paraguai), embora mantenha residência fixa em Foz do Iguaçu (Brasil), com visto de classificação permanente válido até 2006.

A partir do entendimento de que o cidadão paraguaio possui duplo domicílio no domínio territorial abrangido pelo MERCOSUL —um em Foz do Iguaçu, onde supostamente reside, e outro em Ciudad del Este, onde exerce sua atividade comercial—, o tribunal, recordando o teor do art. 1º TA²⁵⁷, evocou a vigência do «princípio da maior informação das relações intercomunitárias no âmbito do MERCOSUL, que se traduz na ampla liberdade de movimentação dos cidadãos entre as fronteiras» de seus Estados-membros, acrescentando, ademais, que «[c]om efeito, a realidade experimentada pelas pessoas que vivem nas cidades de fronteira transcende os regulamentos e limites da legislação aduaneira»²⁵⁸.

Por outro lado, com relação à tutela do direito de propriedade sobre o veículo apreendido e à possibilidade de circulação livre e regular do mesmo no território intra-bloco, e com base na análise conjunta do artigo 5º, XV, CF 1988²⁵⁹, e do art. 1º, § 1º, do Decreto-lei N° 2.120/84²⁶⁰, há um permissivo constitucional que garante a

²⁵⁶ TRF-4^aR, 1^a turma, AMS 76.467, processo N° 2000.70.02.004121-6/PR, rel. Juiz Wellington Mendes de Almeida, 25.06.2003 (DJU 09.07.03 pág. 243).

²⁵⁷ Tratado de Assunção, art. 1º “Os Estados-Partes decidem construir um Mercado Comum, que deverá ser estabelecido em 31 de dezembro de 1994, e que se denominará ‘Mercado Comum do Sul’ (MERCOSUL).

Este mercado comum implica:

- A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente”.

²⁵⁸ TRF-4^aR, AMS 76.467/2003, cit. (voto do rel. pars. 4º e 3º, respectivamente).

²⁵⁹ Constituição Federal de 1988, art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”.

²⁶⁰ Decreto-lei 2.120, sobre o tratamento tributário relativo a bagagem, 14.05.1984 (DOU 15.05.84 pág. 6.842), art. 1º “O viajante que se destine ao exterior ou dele proceda está isento de tributos relativamente a bens integrantes de sua bagagem, observados os termos, limites e condições estabelecidos em ato normativo expedido pelo Ministro da Fazenda.

§1º - Considera-se bagagem, para efeitos fiscais, o conjunto de bens do viajante que, pela quantidade ou qualidade, não revele destinação comercial”.

permanência no país de bens de cidadãos residentes no Brasil, isentando-os de tributação quando de sua entrada, desde que os mesmos não revelem destinação comercial; ou seja, desde que a «finalidade no uso do automóvel seja a corrente, habitual, destinando-o à sua locomoção e à de sua família»²⁶¹, também podendo ser compreendido no conceito de bagagem previsto em legislação infraconstitucional²⁶².

Dessa forma, o relator, Des. Fed. Mendes de Almeida, decidiu em favor da isenção de tributos e da ilegalidade da apreensão do veículo, ao qual se aplicou o regime especial de admissão temporária, uma vez que seu proprietário deveria ser considerado como duplamente residente no domínio territorial do MERCOSUL.

e) O quinto caso brasileiro, e primeiro decidido em 2003 no âmbito do **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**, trata-se de Recurso Especial (REsp)²⁶³, interposto com fundamento no art. 105, III, “a”, da Constituição Federal²⁶⁴, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (AMS), visando a liberação de veículo apreendido pela autoridade brasileira ao ingressar em território nacional sem documento comprobatório de sua importação regular.

O relator do recurso, Ministro Luiz Fux, no âmbito do processo de pré-questionamento²⁶⁵, confirmou a decisão do TRF-4^aR, em favor da devolução do bem ao seu proprietário uruguai, que havia entendido que «é inaplicável sanção da intensidade da pena de perdimento do veículo, uma vez inexistente, na espécie, mercadoria importada e nem haver sido o automóvel introduzido clandestinamente no país». Não cabe, portanto, a exigência de pagamento de imposto de importação para internação de bem «que permaneceria em solo nacional apenas por um breve período, após o qual seria conduzido novamente ao seu país de origem»²⁶⁶.

f) O sexto caso brasileiro, objeto de deliberação do **Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4^aR)**, também se referiu a uma Apelação em Mandado de Segurança (AMS), pela entrada, em território brasileiro, de veículo de cidadã

²⁶¹ TRF-4^aR, AMS 76.467/2003, cit. (voto do rel. par. 9º).

²⁶² O relator, para apoiar sua decisão, colacionou decisão anterior similar sobre o mesmo tema: TRF-4^aR, 2ª turma, processo N° 93.04.41.5691/PR, rel. Juiz Hermes S. da Conceição Júnior (DJU 23.06.1999).

²⁶³ STJ, Decisão Monocrática, 1^a turma, REsp 526.277/RS, rel. Min. Luiz Fux, 20.08.2003 (DJU 17.09.03).

²⁶⁴ Constituição Federal, Art.105 “Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

[...]

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência”.

²⁶⁵ Prequestionamento: no caso, o STJ entendeu que não houve efetivo debate acerca da aplicação dos dispositivos tidos por violados – Arts. 499, 500, 501 e 513, inc. V, do Regulamento Aduaneiro, 23 do Decreto-lei n° 1.455/76, e 105 do Decreto-lei N° 37/66 -, consoante se percebe do voto condutor do acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

²⁶⁶ STJ, REsp 526.277/RS, cit. (relatório, com citação da ementa da decisão do TRF-4^aR).

paraguaia²⁶⁷. A relatora da decisão, Des. Fed. Luz Leiria, afastou a aplicação da pena de perdimento do bem, prevista nos arts. 514, X, e 516, I, do Regulamento Aduaneiro, pois não restou comprovada a inobservância de legislação tributária pela proprietária do bem (importação irregular de mercadoria).

Em primeiro lugar, entendeu a relatora que a proprietária do veículo apreendido é cidadã paraguaia, com domicílio naquele país, e que se encontrava ocasionalmente no Brasil, corroborando com o entendimento de que «são de conhecimento público as peculiaridades das relações sociais e comerciais estabelecidas entre os habitantes das cidades fronteiriças, bem como as suas consequências práticas, notadamente em razão da integração necessária ao aprimoramento das relações entre os países membros do MERCOSUL»²⁶⁸.

Ademais, verificou a relatora a inexistência de qualquer indício de que o veículo tivesse sido internado no país com destinação comercial, afastando, portanto, a aplicação da pena de perdimento do bem por importação irregular de mercadoria²⁶⁹.

g) Finalmente, o último caso, novamente levado ao **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**, refere-se, assim como o processo REsp 526.277/RS citado *ut supra*, ao recurso interposto contra decisão do TRF-4^aR, que determinou a liberação de veículo apreendido, cujo proprietário era proveniente da Argentina e que se encontrava provisoriamente no território nacional, realizando um curso técnico-experimental²⁷⁰.

A Fazenda Nacional recorreu da decisão do TRF de liberação do veículo, justificando que o proprietário do veículo não era portador de visto de turista, e sim de visto temporário, não podendo seu veículo receber o qualificativo de “veículo comunitário”, conforme o Decreto N° 1.765/95, que internalizou a Resolução GMC N° 131/94, e cuja regulamentação é dada pela Portaria MF N° 16/95, uma vez que não ostentava fins turísticos.

O relator do processo, Ministro Luiz Fux, negou provimento ao recurso, mantendo a decisão do tribunal *a quo*. Entendeu, primeiramente, que o veículo em questão não é mercadoria e não entrou clandestinamente no país²⁷¹. Em segundo lugar, destacou que, em que pese o fato de o proprietário não ser turista no Brasil, ingressou regular e provisoriamente com visto temporário. Igualmente, fazendo suas as palavras da decisão impugnada, o relator acrescentou que «[n]essas condições, a penalidade [de apreensão do veículo] afrontaria, no atual estágio de integração do

²⁶⁷ TRF-4^aR, 1^a turma, AMS 87.820, processo N° 2002.70.02.003103-7/PR; relatora Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, 22.10.2003 (DJU 26.11.03 pág. 470).

²⁶⁸ TRF-4^aR, AMS 87.820/2003, cit. (ementa N° 2 e voto da relatora par. 2º).

²⁶⁹ TRF-4^aR, AMS 87.820/2003, cit. (ementa N° 1 e voto da relatora pars. 3º ss.).

²⁷⁰ STJ, Decisão Monocrática, 1^a turma, REsp 506.780/SC, rel. Min. Luiz Fux, 05.11.2003 (DJU 26.11.03).

²⁷¹ STJ, REsp 506.780/2003, cit. (ementa N° 1 e voto do min. rel. par. 2º).

MERCOSUL, os objetivos do Tratado de Assunção, não se afigurando razoável impedir que trabalhador de país vizinho venha a buscar prestação de um serviço no Brasil sem trazer, para isso, os meios —inclusive de transporte— úteis para sua vida»²⁷².

4. COOPERAÇÃO JUDICIAL INTERNACIONAL

As normas do MERCOSUL em matéria de cooperação judicial internacional também foram aplicadas pelos tribunais internos. Neste sentido, a Suprema Corte de Justiça do Uruguai ditou a *Acordada* Nº 7.491, relativa à tramitação das cartas rogatórias provenientes de tribunais estrangeiros.

Sem prejuízo do quadro que figura no **Anexo** do presente Relatório, cabem destacar na matéria as seguintes decisões:

A) Protocolo de Santa Maria sobre Jurisdição Internacional em Matéria de Relações de Consumo

O Protocolo de Santa Maria sobre Jurisdição Internacional em Matéria de Relações de Consumo foi aprovado pela Decisão CMC Nº 10/96, de 17 de dezembro de 1996. O dito Protocolo tem por finalidade determinar a jurisdição internacional em matéria de relações de consumo, derivadas de contratos em que um dos contratantes seja um consumidor, nos casos de: venda a prazo de bens móveis corpóreos; empréstimo a prazo ou de outra operação de crédito ligada ao financiamento na venda de bens; qualquer outro contrato que tenha por objeto a prestação de um serviço ou fornecimento de bem móvel corpóreo, ficando excluídas as relações de consumo decorrentes de contratos de transportes.

O Protocolo é parte integrante do Tratado de Assunção —fato pelo qual a “adesão por parte de um Estado ao Tratado de Assunção implicará de direito a adesão ao... Protocolo” (art. 16)—, e “entrará em vigor, com relação aos dois primeiros Estados Partes que o ratifiquem, trinta dias depois que o segundo país proceda ao depósito do instrumento de ratificação”, enquanto que para os demais Estados será “o trigésimo dia posterior ao depósito do respectivo instrumento de ratificação” (art. 15)²⁷³.

²⁷² STJ, REsp 506.780/2003, cit. (ementa Nº 1 e voto do min. rel. par. 2º).

²⁷³ Bem assim, seu art. 18 estabelece que “[a] tramitação da aprovação do presente Protocolo no âmbito de cada um dos Estados Partes, com as adequações necessárias, somente poderá ser iniciada após a aprovação do ‘Regulamento Comum MERCOSUL para a Defesa do Consumidor’ em sua totalidade, incluídos seus anexos, se houver, pelo Conselho do Mercado Comum”.

Até o momento, o Protocolo não foi ratificado por Estado Parte algum —somente no Paraguai foi objeto de aprovação legislativa²⁷⁴—, motivo pelo qual o mesmo não se encontra vigente, nos termos de seu art. 15.

No Brasil, ainda que o referido instrumento não esteja em vigência, o **Tribunal de Justiça de Santa Catarina, 3ª Câmara de Direito Comercial (TJSC)**, em duas sentenças²⁷⁵ se utilizou do Protocolo de Santa Maria para apoiar definições conceituais.

O primeiro caso (AC 2002.022015-4/So), trata-se da Apelação Cível (AC) a uma Ação Monitória, cujo objetivo era o recebimento de crédito relativo a duplicatas vencidas. No mérito, a apelante alegou, entre outras questões, que sua posição jurídica deveria ser considerada como de “consumidora” e, em consequência, invocou «a necessidade da tutela legal ao consumidor, expressa na Constituição Federal, art. 5º, inciso XXXII, devendo a hipótese em questão ser analisada sob o prisma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que o princípio da hipossuficiência foi derrogado pela sentença monocrática e o princípio do ônus da prova se deu em benefício da parte mais forte, no caso, a apelada»²⁷⁶.

Na opinião do tribunal, a pretensão da apelante —acerca de sua qualidade de “consumidor” — não podia prosperar no caso *sub examine* por «tratar-se de pessoa jurídica que adquiriu produto para comercialização (calçados), não para seu consumo e sim com o escopo de revenda, não sendo, portanto, o destinatário final do produto, não se enquadrando, dessa forma, no conceito do art. 2º da Lei n. 8.078/90 [Código de Defesa do Consumidor – CDC]²⁷⁷»²⁷⁸.

O segundo processo (AC 2003.001897-2/B1) trata-se da Apelação Cível a uma Execução, cujo objetivo era o recebimento de crédito relativo a uma duplicata mercantil. No mérito, a executada interpôs apelação alegando, em preliminar, o cerceamento de defesa. Nesta oportunidade, o tribunal não considerou a incidência do CDC, atendendo ao fato de que «inexiste [...] nos autos a comprovação de que a apelante tenha adquirido os produtos que adquiriu na condição de consumidora final, ou seja, com o intuito de retirá-lo do mercado de consumo, para uso próprio e não para transformá-lo, incrementando assim, a sua atividade negocial» (art. 2º CDC)²⁷⁹.

²⁷⁴ O Protocolo foi aprovado no Paraguai pela Lei Nº 1081/1997, de 7 de julho (GO 11.07.97).

²⁷⁵ TJSC, 3ª Câmara de Direito Comercial, AC 2002.022015-4/So, rel. Des. Trindade dos Santos, 26.06.2003 (*inédito*; o voto do relator foi acompanhado por unanimidade); e AC 2003.001897-2/B1, rel. Des. Trindade dos Santos, 11.09.2003 (*inédito*; o voto do relator foi acompanhado por unanimidade).

²⁷⁶ TJSC, AC 2002.022015-4/So, cit. (relatório par. 10º).

²⁷⁷ Lei 8.078, Código de Defesa do Consumidor, 11.09.1990 (DOU 12.09.90).

²⁷⁸ TJSC, AC 2002.022015-4/So, cit. (voto do rel. par. 29º).

²⁷⁹ TJSC, AC 2003.001897-2/B1, cit. (voto do rel. pars. 5º e 6º).

Em ambos os casos, o relator dos processos, Desembargador Trindade dos Santos, para descharacterizar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, definiu os termos “Consumidor”, “Fornecedor” e “Relação de Consumo”, entre outros, valendo-se de várias fontes normativas, e entre elas o Protocolo de Santa Maria. Em particular, recordou que «[n]o âmbito do Mercosul, o Protocolo de Santa Maria e seu respectivo anexo assim definiram o consumidor e a relação de consumo:

Anexo ao Protocolo de Santa María sobre Jurisdição Internacional em matéria de Relações de Consumo

a) CONSUMIDOR

É toda a pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final em uma relação de consumo ou em função dela.

Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, determináveis ou não, expostas às relações de consumo.

Não se considera consumidor ou usuário aquele que, sem constituir-se em destinatário final, adquire, armazena, utiliza ou consome produtos ou serviços com o fim de integrá-los em processos de produção, transformação, comercialização ou prestação de serviços.

b) FORNECEDOR

É toda a pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, assim como os entes despersonalizados nos Estados Partes cuja existência esteja contemplada em seu ordenamento jurídico, que desenvolvam de maneira profissional atividades de produção, montagem, criação seguida de execução, construção, transformação, importação, distribuição e comercialização de produtos e/ou serviços em uma relação de consumo.»²⁸⁰.

B) Protocolo de Medidas Cautelares

Na Argentina, a Câmara Nacional de Apelações em Matéria Comercial, turma A, aplicou o Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL em sua sentença de 30 de maio de 2003²⁸¹.

O feito foi provocado por uma empresa de consultoria (demandante), que solicitou que se diligenciasse uma carta rogatória proveniente da justiça da República do Paraguai. Nela se requeria ao juiz nacional, por um lado, que intimasse a

²⁸⁰ TJSC, AC 2002.022015-4/So, cit. (voto do rel. par. 34º) e AC 2003.001897-2/B1, cit. (voto do rel. par. 14º).

²⁸¹ CNCom., “H.M.P. Consultores S.R.L. c/Videocable Continental S.A. s/ofício lei 22.172 s/inc. de apelação art. 250”, causa Nº 68.212/02 (*inedito*).

Multicanal a apresentar e depositar no tribunal cem por cento das ações de propriedade da firma demandada (Videocable Continental) que se achavam em seu poder na qualidade de depositária, e pelo outro, a remessa das ações ao juiz originário. Realizada a intimação judicial à Multicanal e apresentada a sua defesa, o juiz interveniente decidiu dar ao autor oportunidade à apresentação de contra-razões, ao que resistiu a primeira, interpondo recurso. Tal recurso, rejeitado na origem, motivou a apelação junto à Câmara. Finalmente, o referido tribunal deu provimento ao recurso.

A Procuradoria-Geral junto à Câmara, ao se pronunciar nos autos, recordou, em primeiro lugar, que o artigo 6º do Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL, subscrito pela Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai²⁸², estabelece que “[a] execução da medida cautelar e sua contra-cautela ou garantia respectiva serão resolvidas pelos Juízes ou Tribunais do Estado requerido, segundo suas leis”. Com base em tal disposição, e considerando que a oposição proposta pela depositária «implica um virtual recurso de reposição» (art. 238 CPCCN²⁸³), pelo que seria aplicável o parágrafo segundo do art. 198 do código processual, que diz que “[a] providência que admitir ou denegar uma medida cautelar será recorrível por via de reposição”²⁸⁴, a Procuradoria opinou que «as contra-razões determinadas pelo juiz se ajustam ao regulado pelo artigo 240 do código processual»²⁸⁵, que estipula que o “juiz decidirá, prévio traslado ao solicitante da providência recorrida”²⁸⁶. Igualmente, ressaltou no mesmo parecer que «conquanto o artigo 9 [do Protocolo] não contempla que se substancie a oposição à cautelar, tampouco a proíbe»²⁸⁷. Para finalizar, entendeu como equivocado o deslinde do recurso, já que «não se aprecia que a providência apelada gere encargo à recorrente»²⁸⁸.

²⁸² Ver *infra* os dados de aprovação, ratificação e entrada em vigor.

²⁸³ Código Processual Civil e Comercial da Nação, art. 238 (Procedência) “O recurso de reposição procederá unicamente contra as providências simples, causem ou não encargo irreparável, a fim de que o juiz ou tribunal que as tenha ditado as revogue por contrário império”.

²⁸⁴ CPCCN, art. 198 (Cumprimento e recursos) “As medidas precatórias se decretarão e cumprirão sem audiência da outra parte. Nenhum incidente proposto pelo destinatário da medida poderá deter seu cumprimento. Se o afetado não tiver tomado conhecimento das medidas com motivo de sua execução, ser-lhe-ão notificadas pessoalmente ou por cédula dentro dos TRÊS (3) dias. Quem tiver obtido a medida será responsável dos prejuízos que a demora causar”.

²⁸⁵ Procuradoria de Câmara sub-rogante (CNCom.), “H.M.P./Videocable”, cit, ditame fiscal Nº 94.383 (apart. 4º).

²⁸⁶ CPCCN, art. 240 (Trâmite) “O juiz decidirá, prévio traslado ao solicitante da providência recorrida, quem deverá contestá-lo dentro do prazo de TRÊS (3) dias, se o recurso se tiver interposto por escrito, e no mesmo ato se tiver feito numa audiência. [...]”.

²⁸⁷ Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL, art. 9º “O suposto devedor da obrigação, ou terceiros interessados que se considerarem prejudicados, poderão opor-se à medida junto à autoridade judicial requerida. Sem prejuízo da manutenção da medida cautelar, tal autoridade restituirá o procedimento ao juiz ou Tribunal de origem para que decida sobre a oposição segundo suas leis, com exceção do disposto na alínea c do artigo 7º”.

²⁸⁸ Procuradoria de Câmara sub-rogante (CNCom.), “H.M.P./Videocable”, parecer Nº 94.383, cit. (apart. 5º).

A Câmara compartilhou os fundamentos da Procuradoria e, em consequência, confirmou a decisão apelada.

C) Cartas rogatórias provenientes do exterior

No Uruguai, a **Suprema Corte de Justiça (SCJ)** ditou a *Acordada N° 7.491*²⁸⁹, que dispõe sobre as cartas rogatórias recebidas do exterior nos tribunais nacionais, e que foi complementada pela N° 7.507²⁹⁰.

De acordo com os Protocolos de *Las Leñas* e de Medidas Cautelares²⁹¹, cada Estado Parte do MERCOSUL designará uma Autoridade Central encarregada de receber e tramitar os pedidos de assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa.

A referida *Acordada* contém, em primeiro lugar, disposições relativas a cartas rogatórias recebidas do exterior nos tribunais por intermédio da Suprema Corte de Justiça (artigos 1º a 4º) e, em segundo, disposições comuns a cartas provenientes do exterior recebidas por intermédio da Suprema Corte de Justiça ou via Autoridade Central (artigos 5º a 7º); já a *Acordada N° 7.507* introduz normas relativas às rogatórias dirigidas ao exterior (Art. 8).

Nas primeiras disposições citadas, a *Acordada* estabelece que «[q]uando a Corporação [SCJ] receber cartas rogatórias provenientes do exterior, formar-se-á expediente na forma de estilo, que tramitará (inclusive nos Juízos destinatários) com capa especial individualizada em forma, e número e ano que se lhe atribua, sob rótulo que identificará: o tribunal estrangeiro que solicita a diligência, o país de origem, e, em extrato, os termos precisos da solicitação, nessa ordem, utilizando, na medida do possível, a mesma terminologia empregada pela autoridade requerente»²⁹².

De acordo com a *Acordada*, “[a] carta rogatória original se remeterá à Sede destinatária, deixando na Corte fotocópia integral da mesma, na qual também se porá capa individualizada, com a mesma identificação que os autos remetidos, mais a expressão ‘DUPLICADO’ ou ‘CÓPIA’ em sentido transversal; ali se assentarão os

²⁸⁹ Suprema Corte de Justiça, *Acordada N° 7.491*, pela que se ditam disposições relativas a cartas rogatórias provenientes do exterior recebidas nos tribunais por intermédio da Suprema Corte de Justiça, setembro de 2003 (DO 16.09.03).

²⁹⁰ SCJ. *Acordada N° 7.507*, que complementa as disposições da *Acordada 7.491* no que se refere a cartas rogatórias recebidas do exterior, contemplando-se o tratamento das cartas rogatórias por meio das quais as autoridades judiciais uruguaias se dirigem às autoridades estrangeiras, abril de 2004 (DO 16.04.04. Extraído de <<http://www.elderechodigital.com.uy>> - visitado em 27.04.2004).

²⁹¹ Decisões CMC N° 05/92 (ver *ut supra*) e 27/94 (ver *infra*).

²⁹² SCJ, *Acordada N° 7.491*, cit. (artigo 1º).

sucessivos movimentos na Corte, particularmente os controles da diligência, eventuais trâmites de pedidos de relatórios, etc., e nela se acrescentará, em sua oportunidade, fotocópia das atuações realizadas pelo tribunal que interveio na diligência, de tal modo que, ao proceder-se ao arquivo, se conserve um duplicado completo de tudo”²⁹³.

Destaca-se que, “caso não se realize a devolução das diligências à autoridade de origem, o Despacho Administrativo da Corporação recolherá a cada noventa dias os relatórios que correspondam, atualizando os registros informáticos de cada trâmite”²⁹⁴.

Quanto às segundas disposições, a *Acordada* prescreve que as cartas rogatórias terão caráter preferencial²⁹⁵. Os tribunais nacionais destinatários de tais cartas, acrescenta a norma, “procederão a seu registro em livro especialmente destinado a esse efeito”²⁹⁶. Da mesma forma, os tribunais e juizados deverão informar bimestralmente a SCJ, “em formulário preenchido para tanto, sobre as cartas rogatórias recebidas do exterior via Autoridade Central que tiverem estado em trâmite no período referido”²⁹⁷.

Com relação à tramitação de rogatórias enviadas por juízes nacionais para o exterior, o art. 8º (incluído pela *Acordada* Nº 7507) estabelece que quando o requerimento provier da parte, “esta será a encarregada de dar o respectivo seguimento”, enquanto que se a mesma tiver sido determinada de ofício, “a autoridade emissora pedirá informações acerca do estado do trâmite no máximo a cada seis meses”, deixando a salvo casos particulares nos quais for necessário observar prazos menores, podendo em ambos os casos, “se considerar oportuno, intimar [...] seu cumprimento”.

Por último, a norma regula que a Divisão de Serviços de Inspeção da SCJ realizará visitas de inspeção com a finalidade de verificar o cumprimento da *Acordada*²⁹⁸.

²⁹³ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 2º).

²⁹⁴ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 4º).

²⁹⁵ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 5º).

²⁹⁶ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 6º).

²⁹⁷ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 7º).

²⁹⁸ SCJ, *Acordada* Nº 7.491, cit. (artigo 9º, segundo a numeração dada pela *Acordada* Nº 7.507).

5. PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS

A) Laudos do TAHM e os juízes nacionais: aplicação do VIº Laudo do Tribunal Arbitral do MERCOSUL

O VIº Laudo do Tribunal Arbitral ad hoc do MERCOSUL (TAHM) originou-se de controvérsia entre a República Oriental do Uruguai, como Parte Reclamante, e a República Federativa do Brasil, como Parte Reclamada, sobre a “Proibição de Importação de Pneus Remoldados Procedentes do Uruguai”.

O fato gerador da controvérsia foi a publicação da Portaria N° 8/00²⁹⁹, da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior do Brasil, que proibiu a concessão de licenças de importação de pneus recauchutados e usados para consumo ou uso como matéria-prima. Esta medida restritiva brasileira gerou reação do Governo uruguai, que iniciou o procedimento arbitral, conforme estabelecido no Protocolo de Brasília³⁰⁰, sendo instalado o Tribunal Arbitral em 17 de setembro de 2001.

Segundo o Uruguai, a proibição estabelecida na referida Portaria, ao aludir genericamente a pneus “usados” e “reformados”, introduziu uma nova proibição, de caráter extensivo, já que a legislação brasileira anterior sobre o tema (Portaria n° 8/91, de 13 de maio de 1991) alcançava unicamente a modalidade pneus “usados”. Nesse sentido, a Portaria N° 8/00 violaria diversas normas de direito internacional e do MERCOSUL, em especial, as disposições do Tratado de Assunção e seu Anexo I³⁰¹, e a Decisão CMC N° 22/00³⁰².

O Brasil, como Parte Reclamada, apresentou resposta à reclamação do Uruguai perante o tribunal, afirmando que a Portaria N° 8/00 disciplina o regime de importação de bens usados existente no Brasil, à luz do disposto na Resolução GMC N° 109/94³⁰³. Em suas alegações, entendeu que, diante dos infrutíferos esforços de

²⁹⁹ Portaria SECEX N° 8/00, sobre não-deferimento de licenças de importação de pneumáticos recauchutados e usados, classificados na posição 4012 da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM, e revogação da Portaria DECEX N° 18/92, de 25 de setembro de 2000 (DOU 27.09.00). Posteriormente, a Portaria N° 8/00 foi revogada pela Portaria SECEX N° 17/03, de 1 de dezembro de 2003 (DOU 02.12.03).

³⁰⁰ O Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias no MERCOSUL estabelece em seu art. 7º, inc. 1: “Quando não tiver sido possível solucionar a controvérsia mediante a aplicação dos procedimentos referidos nos capítulos II e III [negociações diplomáticas diretas e intervenção do Grupo Mercado Comum], qualquer dos Estados Partes na controvérsia poderá comunicar à Secretaria Administrativa sua intenção de recorrer ao procedimento arbitral que se estabelece no presente Protocolo”.

³⁰¹ Tratado de Assunção, Anexo I “Programa de Liberalização Comercial”.

³⁰² Decisão CMC N° 22/00, sobre Acesso a Mercados. A Decisão foi aprovada em 29 de junho de 2000.

³⁰³ A Resolução GMC N° 109/94, sobre importação de bens usados, estabelece uma exceção ao regime geral do Tratado de Assunção (cfr. art. 53 POP), com relação aos produtos alcançados (bens usados), definido com anterioridade ao previsto na Decisão CMC N° 22/00.

harmonização dos regimes nacionais de importação de bens usados no âmbito do MERCOSUL, prevalece o art. 2º da citada Resolução do GMC, que estabelece que, até que se concluam os trabalhos de harmonização sobre o tema, os Estados Partes aplicarão suas respectivas legislações nacionais sobre importação de bens usados. A nova Portaria, portanto, estaria amparada pela Resolução do GMC em questão e não modificaria a Portaria N° 8/91, pois não agregaria nova restrição ao comércio de intrazona; teria caráter meramente interpretativo, tratando-se de mera regulamentação, explicitando os tipos de pneus usados de importação proibida, e incluindo na categoria de pneus “usados” o tipo “remoldado”.

O Tribunal Arbitral decidiu que a Portaria N° 8/00 é incompatível com as normas do MERCOSUL, devendo o Brasil adaptar sua legislação interna, de forma a permitir a importação de pneus remoldados originários dos países integrantes do bloco³⁰⁴.

O Governo brasileiro acatou a decisão do tribunal, com a expedição da Portaria SECEX N° 2/02³⁰⁵, que habilita a importação dos pneumáticos remoldados, e do Decreto N° 4.592/03³⁰⁶, que acrescentou um parágrafo ao art. 47-A do Decreto N° 3.179/99³⁰⁷, estabelecendo isenção do pagamento da multa a que se referia o aludido artigo para as importações de pneus remoldados procedentes dos Estados Partes do MERCOSUL.

a) No Brasil, em que pese a adequação da legislação nacional às normas do MERCOSUL, por meio do citado Decreto 4.592/03, a discussão sobre a legalidade da importação de pneus remoldados foi objeto de análise pela Justiça Federal.

³⁰⁴ TAHM, laudo de 9 de janeiro de 2002, Proibição de Importação de Pneumáticos Remoldados (*Remolded*) procedentes do Uruguai, caso 2/02, BOM n° 20, 2002, pág. 345.

³⁰⁵ Portaria N° 2/02 SECEX, de 8 de março de 2002 (DOU 11.03.02). A parte considerativa da Portaria destaca que sua emissão ocorreu no uso das competências assignadas à SECEX “e tendo em vista a decisão do Tribunal Arbitral *Ad Hoc* na controvérsia entre a República Oriental do Uruguai e a República Federativa do Brasil sobre a proibição de importação de pneumáticos remoldados procedentes do Uruguai, proferida de conformidade com o Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias no MERCOSUL”. Segundo o art. 1º da Portaria “[f]ica autorizado o licenciamento de importação de pneumáticos remoldados, classificados nas NCM 4012.11.00, 4012.12.00, 4012.13.00 e 4012.19.00, procedentes dos Estados Partes do MERCOSUL ao amparo do Acordo de Complementação Econômica N° 18”.

³⁰⁶ Decreto N° 4.592/03, 11.02.2003 (DOU 12.02.03 pág. 1), art. 1º “O art. 47-A do Decreto N° 3.179, de 21 de setembro de 1999, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

‘§ 2º Ficam isentas do pagamento da multa a que se refere este artigo as importações de pneumáticos reformados classificados nas NCM 4012.1100, 4012.1200, 4012.1300 e 4012.1900, procedentes dos Estados Partes do MERCOSUL, ao amparo do Acordo de Complementação Econômica N° 18.’”

³⁰⁷ O Decreto n° 3.179/99, sobre sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, 21.09.1999 (DOU 22.09.99), dispõe no art. 47-A o seguinte:

“Importar pneu usado ou reformado:

Multa de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), por unidade.

Parágrafo único. In corre na mesma pena quem comercializa, transporta, armazena, guarda ou mantém em depósito pneu usado ou reformado, importado nessas condições” (artigo incluído pelo Decreto N° 3.919/01, 14.09.2001, DOU 17.09.01).

Primeiramente, o Ministério Público Federal interpôs na **6ª Vara Federal de Porto Alegre**³⁰⁸ uma Ação Civil Pública que considerava necessário coibir a importação de pneus usados ou reformados aplicando novamente a cobrança da multa, em favor da proteção da saúde pública, do meio ambiente e do combate à poluição. O Ministério Público Federal fundamentou seu pedido com o seguinte:

- (a) «é público e notório que são grandes e graves os danos causados pelo descarte e acúmulo, a céu-aberto, de pneus usados, resultando em sério risco ao meio ambiente e à saúde pública»³⁰⁹.
- (b) «a importação de pneumáticos usados não visa a garantir nenhum direito fundamental ou suprir uma demanda que não possa ser satisfeita de outra maneira, menos gravosa ao meio ambiente. Dessa forma, fugiria do princípio da razoabilidade sacrificar a proteção do meio ambiente para atender a questões puramente econômicas, de interesses eminentemente privados»³¹⁰.
- (c) «a liberação da importação de pneus usados fere os princípios da precaução e da prevenção, sendo que, [...] por não se saber exatamente a potencialidade do dano ao meio ambiente, em vista da inexistência de Estudo de Impacto Ambiental, deve-se aplicar o princípio da precaução para prevenir o risco futuro»³¹¹.
- (d) «há norma de excepcionalidade disposta no Tratado de Montevidéu, segundo a qual é vedada a adoção de medida econômica quando for incompatível com a norma de proteção à saúde humana e ao meio ambiente»³¹².

Defende, dessa forma, o autor da ação, a impossibilidade de que o laudo do Tribunal Arbitral prevaleça no âmbito interno, entendendo que o foro regional apenas teria analisado a questão sob o ponto de vista comercial, sem levar em conta a legislação pátria e os princípios do direito ambiental.

A juíza Ana I. Algorta Latorre, em sua decisão, reconheceu que a proibição de pneus usados está em vigor, com exceção apenas dos pneus remoldados oriundos de Países membros do MERCOSUL, ficando o objeto da ação «restrito ao pedido de proibição de importação de pneus remoldados do MERCOSUL, única modalidade de importação de pneus “usados” hoje permitida no Brasil»³¹³.

Assim, com base na determinação do VIº Laudo do TAHM, negou o pedido de proibição feito pelo Ministério Público Federal brasileiro, ressaltando, em parti-

³⁰⁸ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, Ação Civil Pública (ACP) N° 5027, processo N° 2003.71.00.033004-2, juíza Ana Inês Algorta Latorre (substituta), 22.07.2003 (*inédito*).

³⁰⁹ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP N° 5027, cit. (vistos par. 3º).

³¹⁰ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP N° 5027, cit. (vistos par. 4º).

³¹¹ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP N° 5027, cit. (vistos par. 5º).

³¹² 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP N° 5027, cit. (vistos par. 10º).

³¹³ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP N° 5027, cit. (“Mérito” par. 1º).

cular, que «a proibição de importação de pneus remoldados dos países do MERCOSUL, contrariando a determinação do Tribunal Arbitral, provavelmente viria a gerar problemas no processo de integração, o que não seria desejável, máxime em se tratando de decisão provisória»³¹⁴.

O Ministério Público Federal recorreu da decisão no **Tribunal Federal Regional da 4ª Região (TRF-4ªR)**, que, por sua vez, em decisão monocrática, entendeu pela «inexistência de risco de prejuízo irreparável [ao meio ambiente] e qualquer ilegalidade, a justificar a suspensão do ato judicial atacado»³¹⁵. Manteve-se, assim, no TRF-4ªR, a decisão da juíza de primeira instância, i.e., a permissão de importação de pneus remoldados originários dos países integrantes do MERCOSUL, em cumprimento ao VIº Laudo do Tribunal Arbitral do MERCOSUL e em conformidade com o Decreto 4.592/03.

b) O tema “importação de pneus” foi igualmente discutido a partir de Mandado de Segurança (MS) impetrado na **24ª Vara Federal do Rio de Janeiro**, por empresa do ramo de remoldagem de pneus³¹⁶. A querela se iniciou por conta de ato de indeferimento, do Diretor do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX), da concessão de licenças de importação de carcaças de pneus, utilizadas como matéria-prima pela referida empresa no Brasil, na fabricação de pneus remoldados. Entendendo-se prejudicada, a empresa ingressou com Mandado de Segurança (MS), sob a alegação de que o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) se recusava a deferir os pedidos de licenciamento de importação por ela formulados.

Indeferida a liminar pelo Juiz da 24ª Vara Federal, por entender que inexistia a prevenção acusada, a empresa recorreu ao **Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF-2ªR)**³¹⁷, pleiteando fosse reformada a decisão inicial. O TRF-2ªR, em decisão monocrática, deferiu o pedido da empresa, «determinando que o Sr. Diretor do DECEX no Rio de Janeiro, com base no Art. 3, I, e 6º, da Resolução CONAMA Nº 258/99^[318], expeça as licenças de importação de pneus usados como matéria-prima para a fabricação de pneus remoldados, previamente ao embarque de carcaças de pneus (matéria-prima) no exterior, na proporção do quantitativo de pneus

³¹⁴ 6ª Vara Federal de Porto Alegre, ACP Nº 5027, cit. (“Mérito” par. 10º).

³¹⁵ TRF-4ªR, 3ª turma, Decisão Monocrática, AgIn Nº 2003.04.01.033742-9/RS, rela. Des. Fed. Silvia Goraieb, 21.08.2003 (DJU 01.09.03).

³¹⁶ 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro, MS processo Nº 2003.5101020151-7, juiz Theófilo Antônio Miguel Filho.

³¹⁷ TRF-2ªR, 5ª turma, Agravo de Instrumento (AgIn) 119.245, processo nº 2003.02.01.025208-5, rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa (Diário de Justiça do Estado do Rio de Janeiro Nº 56/59, 29.10.2003).

³¹⁸ A Resolução CONAMA Nº 258/99 (de 30 de junho de 1999, DOU 02.12.99) determina que as empresas fabricantes e as importadoras de pneumáticos ficam obrigadas a coletar e dar destinação final ambientalmente adequadas aos pneus inservíveis. Arts. 3º “Os prazos e quantidades para coleta e destinação final, de forma

inservíveis coletados no território nacional, destinadas exclusivamente à remoldagem em suas indústrias, permitindo-se, assim, que adquiram no mercado externo as carcaças de pneus usados que são indispensáveis ao normal e bom funcionamento delas. ISTO POSTO, [...] defiro o pedido, [...], devendo a Autoridade apontada como coatora no *mandamus* original expedir as licenças de importação requeridas»³¹⁹.

O caso, por fim, foi levado à consideração do **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**³²⁰, tendo o relator do processo fundamentado sua decisão, entre outras disposições, no Decreto N° 4.592/03, que aplica o VIº Laudo do TAHM. Cuidou-se de pedido de Suspensão de Segurança (SS) requerido pelo IBAMA, com fulcro no art. 4º da Lei 4.348/64³²¹, com a finalidade de sobrestrar os efeitos de decisão de processo ainda em trâmite no TRF-2^aR³²².

O Min. rel. Naves, ao decidir o caso no STJ, concordou com a decisão do TRF-2^aR, considerando que a atividade da empresa em questão não lesa a saúde pública, na medida em que «logrou êxito em demonstrar que cumpriu cabalmente o disposto na Resolução CONAMA N° 258/99, ou seja, deu finalidade ambientalmente adequada a [...] pneus inservíveis para poder importar quantia proporcional de pneus usados»³²³.

Apoiou igualmente sua decisão no Decreto N° 4.592/03, comentando que o mesmo «permite a importação de pneumáticos reformados originários dos países componentes do MERCOSUL, o que, por si só, não caracteriza uma lesão ao meio ambiente e à saúde pública». Nesse sentido, o relator ressaltou que «[s]e a União permite a importação de pneus reformados daqueles países sem nenhum benefício ao meio ambiente nacional, menos razão assiste ao requerente [IBAMA] [...], pois [...] a empresa vem cumprindo além do necessário a sua contrapartida na destruição de pneus inservíveis e vem desempenhando papel de destaque no desenvolvimento

ambientalmente adequada, dos pneumáticos inservíveis de que trata esta Resolução, são os seguintes: I - a partir de 1º de janeiro de 2002: para cada quatro pneus novos fabricados no País ou pneus importados, inclusive aqueles que acompanham os veículos importados, as empresas fabricantes e as importadoras deverão dar destinação final a um pneu inservível;» e 6º «As empresas importadoras deverão, a partir de 1º de janeiro de 2002, comprovar junto ao IBAMA, previamente aos embarques no exterior, a destinação final, de forma ambientalmente adequada, das quantidades de pneus inservíveis estabelecidas no art. 3º desta Resolução, correspondentes às quantidades a serem importadas, para efeitos de liberação de importação junto ao Departamento de Operações de Comércio Exterior-DECEX, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior».

³¹⁹ STJ, Decisão Monocrática, Suspensão da Segurança (SS) 1.296/RJ, rel. Min. Nilson Naves (presidência), 12.12.2003 (DJU 18.12.03; relatório par. 4º).

³²⁰ STJ, SS N° 1.296/RJ, cit.

³²¹ Lei 4.348, sobre Normas Processuais relativas ao Mandado de Segurança, 26.06.1964 (DOU 03.07.64 pág. 5.857), art. 4º «Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso (VETADO), suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo no prazo de (10) dez dias, contados da publicação do ato».

³²² TRF-2^aR, AgIn N° 119.245, processo N° 2003.02.01.025208-5, cit. (em trâmite no tribunal).

³²³ STJ, SS N° 1.296/RJ, cit. (voto do min. rel., par. 3º).

de projetos ligados à melhoria da qualidade de vida da população paranaense, em especial dos ligados ao meio ambiente»³²⁴.

B) DIREITO DO MERCOSUL

— Vigência dos Tratados e Acordos assinados com Estados Associados

a) No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) ratificou os princípios que regem —em sua opinião— o mecanismo de aprovação e vigência dos tratados e acordos internacionais que derivam do MERCOSUL. O caso (EXT 855/CL) iniciou-se com um pedido de extradição promovido pela justiça do Chile, em relação a um particular residente no Brasil, que tinha sido condenado no país requerente à pena de prisão perpétua. Segundo a Constituição Federal de 1988, a tramitação e julgamento das solicitações de extradição dos Estados estrangeiros são de competência originária do STF³²⁵.

Ao decidir, o relator, Min. Celso de Mello, constatou que o tribunal, não obstante o disposto no art. 5º, XLVII, “b”, da Constituição brasileira, sentou jurisprudência —com a qual discorda— no sentido de atender aos pedidos de extradição sem condicionamentos quanto à duração da pena de prisão imposta ao réu no Estado requerente³²⁶, salvo o estabelecido nos tratados que possam viger entre o Brasil e o país solicitante.

Em primeiro lugar, segundo se depreende do texto do Tratado de Extradição entre o Brasil e o Chile de 1935³²⁷, não existe disposição que estabeleça reserva para a concessão da extradição vinculada ao lapso da pena de prisão. No entanto, a obrigação do Estado requerente —neste caso, do Chile— de comutar a pena de prisão perpétua por uma pena privativa da liberdade temporariamente taxada³²⁸ se encontra estabelecida no art. 13 do

³²⁴ STJ, SS N° 1.296/RJ, cit. (voto do min. rel., par. 4º).

³²⁵ Constituição Federal, art. 102, I, “g”.

³²⁶ Ver, entre outras, STF, Pleno, EXT 426/EUA, rel. Min. RAFAEL MAYER, 04.09.1985 (RTJ 115/969); Pleno, EXT 429/Alemanha, rel. Min. DJACI FALCÃO, 11.12.1985 (RTJ 119/22); Pleno, EXT 439/Alemanha, rel. Min. DJACI FALCÃO, 25.06.1986 (RTJ 119/483); Pleno, EXT 793/República Francesa, rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, 17.10.2001 (DJU 13.09.02); Pleno, EXT 838/Alemanha, rel. Min. SYDNEY SANCHES, 07.08.2002 (DJU 21.02.03); Pleno, EXT 811/Peru, rel. Min. CELSO DE MELLO, 04.09.2002 (DJU 28.02.03).

³²⁷ Tratado de Extradição entre o Brasil e o Chile, assinado em 8 de novembro de 1935; aprovado no Brasil por Decreto Legislativo 17/36, de 01.08.1936 e promulgado por Decreto 1.888/37, de 17.08.1937 (DOU 20.08.37 pág. 17.609).

³²⁸ No caso do Brasil, segundo a jurisprudência do STF [Pleno, EXT 399/FR, rel. Min. ALDIR PASSARINHO, 15.06.1983 (RTJ 108/18)], o prazo máximo da pena privativa de liberdade é de trinta anos, em aplicação dos arts. 91, III, do Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980; DOU 19.08.80); 75 do Código Penal (Decreto-lei 2.848, 07.12.1940, segundo a redação da Lei 7.209, 11.07.1984), e 153, §11, da Constituição de 1967/69.

Acordo sobre Extradição entre o MERCOSUL, a Bolívia e o Chile (1998)³²⁹, cuja assinatura foi aprovada no que se refere, por Decisão CMC Nº 15/98.

Em sua resposta às informações requeridas pelo relator, o Ministério das Relações Exteriores brasileiro comunicou que, nos termos do art. 31, inc. 3º do Acordo, o Governo do Brasil procedeu ao depósito do instrumento de ratificação junto à República do Paraguai em 9 de setembro de 2002, tendo sido previamente aprovado pelo Congresso Nacional por Decreto Legislativo N° 35, de 11 de abril de 2002. No entanto, o Min. rel. sustentou que a falta de promulgação do Acordo, por meio do correspondente decreto presidencial, impede que se tenha por consumada sua incorporação ao direito interno brasileiro já que, afirmou, ainda «não se completaram —mesmo tratando-se de acordo celebrado no âmbito do MERCOSUL (RTJ 174/463-465)— os ciclos de integração desse ato de direito internacional público (RTJ 179/493-496)^[330]». Em consequência, tal quadro de situação «torna inaplicáveis, pelas autoridades brasileiras, no âmbito doméstico, as cláusulas da mencionada convenção»³³¹, para o caso, a obrigação de comutação da pena de prisão perpétua (art. 13). Sendo assim, o relator concedeu a extradição, sem que fosse obstáculo para isso a condenação a perpetuidade imposta pelo Estado requerente.

Não obstante, ainda na hipótese de que o Poder Executivo nacional tivesse promulgado o Acordo sobre Extradição, sua aplicação não teria sido viável, já que, ao momento da decisão, não havia entrado em vigor no âmbito internacional. Efetivamente, segundo seu art. 31, inc. 1º, o Acordo “entrará em vigor quando pelo menos tiverem sido depositados os instrumentos de ratificação por dois Estados Partes do MERCOSUL e pela República da Bolívia ou a República do Chile”, enquanto que para os demais Estados ratificantes, segundo o inciso seguinte, “entrará em vigor no trigésimo dia posterior ao depósito de seu respectivo instrumento de ratificação”. Na data da decisão do STF, somente o Brasil e o Uruguai³³² tinham efetuado o correspondente depósito do instrumento de ratificação, pelo que era necessário que procedessem do mesmo modo, pelo menos, a Bolívia ou o Chile para que o tratado adquirisse validade internacional (art. 31) e, com isso, aplicabilidade.

Cabe ressaltar que a decisão primeiramente mencionada pelo relator —a fim de justificar a sua— tratou-se da conhecida sentença do plenário do STF sobre a não-aplicação do Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL, por falta de promulgação presidencial [CR (AgRg) 8.279/Argentina³³³], o que demonstra que a

³²⁹ Acordo sobre Extradição entre o MERCOSUL, a República da Bolívia e a República do Chile, assinado no Rio de Janeiro, em 10 de dezembro de 1998.

³³⁰ STF, Pleno, ADIn MC 1.480/DF, rel. Min. CELSO DE MELLO, 04.09.1997 (DJU 18.05.2001).

³³¹ STF, Decisão Monocrática, EXT 855/CL, rel. Min. CELSO DE MELLO, 09.04.2003 (DJ 28.04.03 pág. 26; §2).

³³² Uruguai: aprovação: Lei 17.498, 27.05.2002 (DO 31.05.02, Nº 26.019); depósito: 22 de agosto de 2002.

³³³ STF, Pleno, CR (AgRg) 8.279/Argentina, rel. Min. CELSO DE MELLO, 17.06.1998 (DJU 10.08.2000 pág. 6).

doutrina emanada daquele precedente mantém sua vigência na atualidade, tanto perante situações intra-MERCOSUL quanto em processos que envolvam os Estados Associados.

b) Devem-se destacar, ainda, dois Agravos Regimentais (AgRg)³³⁴, decididos pelo plenário do **Supremo Tribunal Federal (STF)**, no âmbito de processos sobre cartas rogatórias originárias de um Estado Associado ao MERCOSUL [CR (AgRg) 10.479 e CR (AgRg) 10.480]. Os expedientes se iniciaram a partir de duas cartas rogatórias dirigidas à justiça brasileira pelo Sexto Juizado da Vara Civil da Capital, da Bolívia, pelas quais se requeria medida cautelar constitutiva de bens cujos proprietários tinham residência no Brasil.

Em instância prévia, o presidente do STF —cuja concorrência na matéria é exclusiva e originária³³⁵—, decidiu pela inadmissibilidade dos requerimentos. Interposto o AgRg previsto no art. 227, parágrafo único, do RISTF, o feito passou ao pleno do STF, que acompanhou a decisão do presidente e relator.

Na doutrina e na jurisprudência brasileiras se aceita, como princípio constitucional, que as cartas rogatórias que contêm pedidos de medidas executivas, como são aqueles pelos quais se requer a concessão de uma medida cautelar, não podem tramitar pelo procedimento simples das cartas rogatórias, mas devem seguir o mecanismo de homologação de sentença estrangeira³³⁶. O trânsito processual de homologação das decisões judiciais proferidas no exterior, às quais são equiparados os pedidos de medidas cautelares, constitui requisito constitucional, segundo a Suprema Corte³³⁷.

O autor do processo executório levado adiante junto à justiça boliviana argumentou, em sua apelação junto ao STF, que a partir de 1997 a República da Bolívia passou a constituir Estado Associado ao MERCOSUL, pelo que cabe incluir

³³⁴ Em termos gerais, este recurso (AgRg) materializa-se numa impugnação da decisão do Presidente do tribunal, do Presidente da turma ou do Relator (“decisão monocrática”), sempre que a mesma cause prejuízo aos direitos de alguma das partes e seja apresentada dentro do prazo de cinco dias (art. 317, RISTF). O recurso é recebido pelo juiz que emitiu o ato; recebido o agravo, o regulamento do tribunal estabelece que a decisão será do plenário da Suprema Corte.

³³⁵ Arts. 102, I, “h”, Constituição; 12, II, §2º, LICC (Lei de Introdução ao Código Civil); 211, 483, 484 e 584, IV, do Código Processual Civil; e 13, IX e 225 a 229 do Regulamento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF).

³³⁶ STF, Decisão Monocrática, RCL 717/RS, rel. Min. CELSO DE MELLO, 30.12.1997 (DJU 04.02.98 pág. 4; voto Min. rel. parágrafos 12º e 13º); CR 8.443/Dinamarca, rel. Min. CELSO DE MELLO, 03.09.1998 (DJU 14.09.98 pág. 30; voto Min. rel. parágrafos 2º a 4º, 5º, 6º a 9º e 11º); Decisão Monocrática, CR 8.240/Argentina, rel. Min. CELSO DE MELLO, 16.11.1998 (DJU 20.11.98 pág. 29; voto Min. rel. parágrafos 4º e 5º); Decisão Monocrática, CR 7.613/Argentina, rel. Min. CELSO DE MELLO, 26.05.1999 (DJU 15.06.99 pág. 1; voto Min. rel. parágrafo 3º). Bem como, art. 215 RISTF.

³³⁷ STF, Pleno, SEC 4.738/EUA, rel. Min. CELSO DE MELLO, 24.11.1994 (DJU 07.04.95 pág. 8.871; voto Min. rel. parágrafo 8º, acompanhado pela unanimidade do tribunal); Decisão Monocrática, RCL 1.908/SP (medida liminar), rel. Min. CELSO DE MELLO, 09.10.2001 (publicado em Informativo do STF N° 245, 8 a 12 de outubro de 2001, Brasília; voto Min. Rel. parágrafos 5º, 6º e 9º).

esse país no regime de acordos e tratados de cooperação entre o Brasil e os demais sócios comunitários (a Argentina, o Paraguai e o Uruguai), entre eles o Protocolo de *Las Leñas*, sobre Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa³³⁸, e o Protocolo de Medidas Cautelares³³⁹.

Em sua decisão, acompanhada pelo plenário do STF, o relator —acolhendo o parecer do Procurador Geral da República³⁴⁰— considerou que o MERCOSUL nasceu com a assinatura do Tratado de Assunção de 1991, assinado pelos Governos da Argentina, do Brasil, do Paraguai e do Uruguai, pelo que não existe uma integração da Bolívia ao MERCOSUL nos termos alegados pelo recorrente. Além disso, acrescentou o Min. rel. que «[a] existência de protocolos adicionais», como o próprio ACE-36³⁴¹, o Protocolo de Ushuaia (1998), a Declaração Sócio-laboral do MERCOSUL (1998), a Declaração Política do MERCOSUL (1998) e a Carta de Buenos Aires sobre Compromisso Social entre o MERCOSUL, a Bolívia e o Chile (2000), demonstra «a nítida distinção entre os países fundadores —a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai— e os associados —a Bolívia e o Chile—, que participam dos encontros na qualidade de observadores»³⁴², o que impede aplicar aos Estados Associados, neste caso a Bolívia, o mesmo *status jurídico* e regime normativo que o vigente para os membros plenos do MERCOSUL.

Finalmente, o relator destacou que os Estados Partes do MERCOSUL, a Bolívia e o Chile assinaram recentemente o “Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa” (*Las Leñas II*)³⁴³, o qual

³³⁸ Decisão CMC Nº 05/92, ver *ut supra*.

³³⁹ Protocolo sobre Medidas Cautelares do MERCOSUL, assinado em Ouro Preto, Brasil, em 16 de dezembro de 1994, aprovado no MERCOSUL por Decisão CMC Nº 27/94. Argentina: Lei 24.579, 25.10.1995 (BO 27.11.95); depósito do instrumento de ratificação: 14 de março de 1996. Brasil: aprovado por Decreto Legislativo 192/95, 15.12.1995 (DOU 18.12.95), promulgado por Decreto 2.626/98, 15.06.1998 (DOU 16.06.98 pág. 1); depósito do instrumento de ratificação: 18 de março de 1997. Paraguai: aprovado por Lei 619/1995, 6 de julho; depósito do instrumento de ratificação: 12 de setembro de 1995. Uruguai: aprovado por Lei 16.930, 20.04.1998 (DO 29.04.98); depósito do instrumento de ratificação: 10 de agosto de 1998. O Protocolo entrou em vigor em 13 de abril de 1996 (art. 29).

³⁴⁰ Em sua opinião técnica, a Procuradoria-Geral ressaltou que a circunstância de que a Bolívia tenha assinado o ACE-36 com o MERCOSUL e adquirido o *status* de Estado Associado, «isso não quer dizer que a partir de então o país está incluído nos acordos e tratados de cooperação celebrados entre o Brasil e os Países que integram o MERCOSUL».

³⁴¹ Acordo de Alcance Parcial de Complementação Econômica Nº 36 (ACE-36, ALADI), sobre estabelecimento de uma Zona de Livre Comércio, subscrito entre a Argentina, a Bolívia, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai, em 17 de dezembro de 1996, em vigor a partir de 28 de fevereiro de 1997 (art. 47). Internalização: Argentina: Decreto 415/91, 18.03.1991 (CR/di 274); Decreto Supremo 24.503 de 21.02.1997 e Decreto Supremo (vigência administrativa) 25.651 de 14.01.2000 (CR/di 654 e CR/di 1057); Brasil: Decreto Nº 2.240 de 28.05.1997 (CR/di 690 e SEC/di 980); Paraguai: Decreto Nº 16.626 de 21.03.1997 (CR/di 685); Uruguai: Decreto Nº 663 de 27.11.1985 (SEC/di 202).

³⁴² STF, Pleno, CR (AgRg) 10.479/Bolívia, rel. Min. MARCO AURÉLIO, 23.04.2003 (DJU 23.05.03); Pleno, CR (AgRg) 10.480/Bolívia, rel. Min. MARCO AURÉLIO, 23.04.2003 (DJU 23.05.03).

³⁴³ Assinado em Buenos Aires, em 5 de julho de 2002, e aprovado no âmbito do MERCOSUL pela Decisão CMC Nº 08/02.

se encontra pendente de aprovação pelo Congresso Nacional, nos termos do art. 49, I, da Constituição Federal. Em consequência, concluiu o relator, já que tal acordo internaciona «não integra o ordenamento jurídico nacional, o pedido está em contradição com a regra segundo a qual a execução de sentença no Brasil não prescinde de homologação», as cartas rogatórias referidas são de impossível cumprimento e o recurso não foi provido.

— *Normas nacionais ditadas em consequência de normas do MERCOSUL*

No **Paraguai**, houve oportunidade de discutir judicialmente a respeito da aplicação, tanto das normas do MERCOSUL em matéria de controle integrado de fronteiras, como da validade e alcance dos atos ditados em sua consequência. O caso se iniciou junto ao **Magistrado de Primeira Instância Civil e Comercial (JCC)**, 2º turno, por meio de mandado de segurança impetrado por Portos e Armazéns Kanonnikoff S.A (PAKSA), empresa privada que se dedica à atividade portuária³⁴⁴, contra a Administração Nacional de Navegação e Portos do Paraguai (ANNP)³⁴⁵.

Cabe recordar que os Estados Partes do MERCOSUL assinaram um “Acordo para a Aplicação dos Controles Integrados de Fronteira”, denominado “Acordo de Recife”, aprovado —em sua versão original— pela Decisão CMC Nº 05/93³⁴⁶. O Acordo foi protocolizado junto à ALADI como “Acordo de Alcance Parcial para a Facilitação do Comércio Nº 5” (APC-5)³⁴⁷. Posteriormente, o CMC aprovou o texto revisado, ordenado e consolidado do Acordo de Recife pela Decisão Nº 04/00 (de 29 de junho de 2000)³⁴⁸; segundo o art. 18 do Acordo, o mesmo entrou em vigor a partir da data de sua assinatura³⁴⁹. Ainda, nos termos do art. 6º da Decisão CMC Nº 04/00,

³⁴⁴ Ver Lei Nº 530/1995, que autoriza a firma PAKSA a construir um complexo portuário privado, de 6 de janeiro.

³⁴⁵ JCC, 2º turno, Acórdão Nº 81, juízo: “Paksa c/Administração Nacional de Navegação e Portos s/segurança”, 16.02.2003 (*inédito*).

³⁴⁶ Não obstante a Decisão CMC Nº 05/93 nada estabelecesse a respeito da necessidade de sua incorporação aos respectivos direitos nacionais, os Estados Partes optaram por internalizar a Decisão e o Acordo anexado: Argentina: Resolução ANA [Administração Nacional de Alfândegas] Nº 1.968/94 de 17.08.1994 (BO 01.09.94) e Disposição Nº 28/95 DNM de 04.11.1994 (BO 04.10.95); Brasil: Decreto Nº 1.280 de 14.10.94 (DOU 17.10.94) e Decreto Nº 1.281 de 14.10.94 (DOU 17.10.94); Paraguai: “De conformidade com o artigo Nº 18 do Acordo de Recife”; Uruguai: Decreto Nº 663/985 de 27.11.85 (DO 29.01.86).

³⁴⁷ Acordo de Alcance Parcial para a Facilitação do Comércio Nº 5 (APC-5), assinado pelos Estados Partes do MERCOSUL, em 18 de maio de 1994; em vigor a partir da data de sua assinatura (art. 18). Internalização: Argentina: Resolução Nº 1.968 de 17.08.1994 (SEC/di 593); Brasil: Decreto Nº 1.280 de 14.10.1994 (SEC/di 593.1); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto Nº 663/985 de 27.11.1985 (SEC/di 202).

³⁴⁸ O texto ordenado do Acordo foi anexoado à referida Decisão Nº 04/00, da qual faz parte integrante (art. 4º).

³⁴⁹ Apesar de que tanto a Decisão CMC Nº 04/00 como o Acordo de Recife anexoado à mesma carecem de um artigo que exija sua incorporação ao direito interno, alguns Estados Partes optaram por efetuar tal internalização:

o Acordo de Recife (versão consolidada) foi protocolizado na ALADI como 2º Protocolo Adicional ao APC-5 (APC-5/2)³⁵⁰.

O Acordo de Recife tem por objetivo estabelecer as medidas técnicas e operacionais que regulem os controles integrados de fronteira entre os Estados Partes do MERCOSUL. O art. 1º do Acordo define “Controle” como “a verificação, por parte das autoridades competentes, do cumprimento de todas as disposições legais, regulamentares e administrativas referentes à entrada e saída de pessoas, mercadorias e meios de transporte de pessoas e cargas pelos pontos de fronteira”, e “Controle Integrado” como “a atividade realizada em um ou mais lugares, utilizando procedimentos administrativos e operativos compatíveis e similares em forma seqüencial e, sempre que for possível, simultânea, pelos funcionários dos diferentes organismos que intervêm no controle”. Igualmente, segundo o art. 3º do Acordo:

“Os funcionários competentes de cada país exercerão, na Área de Controle Integrado, seus respectivos controles aduaneiros, migratórios, sanitários e de transporte. Para tal fim se entenderá que:

- a) A jurisdição e a concorrência dos organismos e funcionários do País Limítrofe se considerarão estendidas à dita Área.
- b) Os funcionários de ambos os países se prestarão ajuda para o exercício de suas respectivas funções na dita Área, a fim de prevenir e pesquisar as infrações às disposições vigentes, devendo comunicar-se, de ofício ou a pedido de parte, toda informação que possa ser de interesse para o serviço.
- c) O País Sede se obriga a prestar sua cooperação para o pleno exercício de todas as funções já mencionadas e, em especial, o traslado de pessoas e bens até o limite internacional, a fim de que se submetam às leis e à jurisdição dos tribunais do País Limítrofe, quando for o caso.
- d) Dever-se-á considerar, para efeitos do controle aduaneiro, como extensão da Área de Controle Integrado, via terrestre, estabelecida de conformidade entre os Estados Partes, compreendida entre as instalações da Área de Controle Integrado e o Ponto de Fronteira.
- e) Sem prejuízo do disposto na alínea anterior, todos os procedimentos relativos aos controles aduaneiros, migratórios, sanitários e de transporte, deverão executar-se exclusivamente na Área de Controle Integrado”.

Finalmente, nos termos do art. 5º do Acordo, “[o]s organismos nacionais competentes concertarão *acordos operacionais* e adotarão sistemas que complementem

Argentina: s/d; Brasil: Decreto N° 3.761 de 05.03.2001 (DOU 06.03.01); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto N° 390/001 de 09.10.2001 (DO 17.10.01).

³⁵⁰ 2º Protocolo Adicional ao Acordo de Alcance Parcial para a Facilitação do Comércio N° 5 (AAP.PC-5/2); assinatura: 29 de setembro de 2000; em vigor a partir da data de sua assinatura (art. 2º). Internalização: Argentina: Decreto N° 415/91 de 18.03.1991 (CR/di 274); Brasil: Decreto N° 3.761 de 05.03.2001 (DOU de 06.03.01), Nota N° 38 de 08.03.01 (CR/di 1222); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto N° 390/001 de 09.10.01 (DO N° 25.869 de 17.10.01) (SEC/di 1572).

e facilitem o funcionamento dos controles aduaneiros, migratórios, sanitários e de transporte, editando para isso, os atos pertinentes, para sua aplicação”³⁵¹.

Por sua parte, também no âmbito do MERCOSUL, o CMC aprovou pela Decisão Nº 05/00 o texto revisado, ordenado e consolidado do “Primeiro Protocolo Adicional do Acordo de Recife sobre Procedimentos Operacionais”³⁵², cujo conteúdo é parte integrante da própria Decisão (art. 5º)³⁵³. O Protocolo foi protocolizado na ALADI, de conformidade com o art. 7º da Decisão Nº 05/00³⁵⁴.

O Protocolo estabelece que os controles aduaneiros que os funcionários dos respectivos Controles Integrados deverão efetuar “se referem a: a) os diversos regimes aduaneiros dos Estados Partes que regulam a saída e entrada de mercadorias; b) os despachos de exportação e de importação de mercadorias pelo regime especial de comércio ou tráfico fronteiriço; c) o egresso e ingresso de veículos particulares ou privados e de transporte de passageiros e de mercadorias, incluído o trânsito vicinal; d) a bagagem acompanhada de viajantes” (art. 1º)³⁵⁵. A teor do art. 11 “[a]s verificações de mercadorias e veículos que ingressarem à Área de Controle Integrado serão realizadas, se possível, simultaneamente, pelos funcionários ali destacados, sem prejuízo

³⁵¹ O destacado não consta do original.

³⁵² A versão original do Primeiro Protocolo Adicional foi aprovada pela Decisão CMC Nº 12/93. Essa Decisão, assim como a Decisão Nº 05/93, carecia de cláusula que impusesse a exigência de sua internalização aos direitos nacionais. No entanto, os Estados incorporaram tal norma a Argentina e o Uruguai: *ibidem* legislação já citada com relação à Decisão Nº 05/93; Brasil: Decreto Nº 1.281 de 14.10.94 (DOU 17.10.94); o Paraguai: *ibidem* o dito com respeito à Decisão Nº 05/93. O referido instrumento foi registrado junto à ALADI como Primeiro Protocolo Adicional ao Acordo de Alcance Parcial para a Facilitação do Comércio Nº 5 (APC-5/1), subscrito entre os Estados Partes, em 18 de maio de 1994; vigência: o Protocolo carece de cláusula de vigência. Internalização: Argentina (SEC/di 593) e Uruguai (SEC/di 202): *ibidem* legislação já citada com relação à Decisão Nº 05/93; Brasil: *ibidem* legislação já citada com relação à Decisão Nº 12/93 (SEC/di 593.2); Paraguai: s/d.

³⁵³ A ausência de cláusula que determine a necessidade de sua incorporação ao direito interno (tanto na Decisão como no Protocolo), não impediu que alguns Estados Partes tenham ditado disposições internas a respeito: Argentina: s/d; Brasil e Uruguai: *ibidem* legislação já citada com relação à Decisão Nº 04/00; Paraguai: s/d.

³⁵⁴ 3º Protocolo Adicional ao Acordo de Alcance Parcial para a Facilitação do Comércio Nº 5 (AAP.PC-5/3); assinatura: 29 de setembro de 2000; em vigor a partir da data de sua assinatura (art. 2º). Internalização: Argentina: Decreto Nº 415/91 de 18.03.1991 (CR/di 274); Brasil: Decreto Nº 3.853 de 29.06.2001, Nota Nº 145 de 02/07/2001 (CR/di 1265); Paraguai: s/d; Uruguai: Decreto Nº 390/001 de 09.10.01 (DO Nº 25.869 de 17.10.01) (SEC/di 1572).

³⁵⁵ Ver, também, arts. 4º e 7º. O art. 2º prescreve que “[n]os direitos de importação no regime geral de mercadorias, cujas solicitações se documentarem e tramitarem em algum dos escritórios aduaneiros fronteiriços dos Estados Partes, estabelece-se a seguinte distinção:

a) Despacho de mercadoria que não ingresse a depósito. Neste caso, poder-se-á documentar o despacho, intervir a documentação, autorizar seu trâmite e, sendo o caso, pagar os tributos junto ao escritório de alfândega intervidente, com caráter prévio à chegada da mercadoria na Área de Controle Integrado e conforme a legislação vigente. Os funcionários do país de ingresso, por ocasião de sua intervenção, verificarão a mercadoria e a documentação de despacho previamente intervinda e autorizada, e, se não houver impedimentos, cumprirão esta, consequentemente determinando sua liberação.

b) Despacho de mercadoria que ingresse a depósito. Neste caso os funcionários aduaneiros, uma vez concluída a intervenção dos do país de saída, disporão o traslado da mercadoria ao recinto habilitado para tal efeito, com as precauções e formalidades de rigor e para fins de a submeter à intervenção aduaneira correspondente”.

de aplicar as legislações vigentes em cada Estado Parte e sob o princípio de intervenção prévia do país de saída”³⁵⁶.

A Direção Geral de Alfândegas do Paraguai (DGA) aprovou a Resolução Nº 195/2002³⁵⁷, sobre o procedimento para o ingresso de mercadorias pela Alfândega de José Falcón. A resolução se fundou —segundo o que consta dos “Vistos”— no Tratado de Assunção, nas Decisões CMC Nº 04/00 —que aprovou a versão consolidada do Acordo de Recife— e 05/00 —que aprovou o Primeiro Protocolo Adicional do Acordo de Recife (versão ordenada)—, nos Acordos Bilaterais concertados entre as Autoridades Paraguaias e Argentinas no âmbito do Comitê Técnico Nº 2 “Assuntos Aduaneiros” (CT-2) da Comissão de Comércio do MERCOSUL, no Código Aduaneiro³⁵⁸ e seu Decreto Regulamentar 15.813/86, e na Nota da Administração de Alfândega de Clorinda —Argentina, de 13 de dezembro de 2002; tudo isso, segundo a própria Resolução, em conformidade com o previsto no Título I, Capítulo I, art. 3º, do Regulamento Operacional da Área de Controle Integrado Puerto Falcón (PY)— San Ignacio de Loyola (AR)³⁵⁹.

A citada Resolução Nº 195/2002 DGA estabelece em seu art. 1º que, a partir da data de sua aprovação, “com o início das atividades do Controle Integrado entre as Administrações de Alfândegas Porto José Falcón (Paraguai) e de Clorinda (Argentina), no marco do Tratado de Assunção do MERCOSUL, a totalidade dos meios de transporte de carga que ingressarem no território Paraguaio, pela Administração de Alfândega de Porto José Falcón, com mercadorias de importação ou em trânsito por território Argentino, deverão passar obrigatoriamente pela balança da Administração Nacional de Navegação e Portos (A.N.N.P.), instalada na Área de Controle Integrado (A.C.I.), para sua liberação pela Administração de Alfândega de Clorinda – Argentina”.

Não obstante, segundo o autor, a ANNP não limitava sua atuação ao cumprimento da tarefa identificada na Resolução Nº 195/2002, mas exigia o pagamento das taxas portuárias. Deste modo, a ANNP obrigava o importador —de fato— a despachar suas mercadorias em um porto diferente do escolhido —neste caso, o porto privado de PAKSA, habilitado para funcionar pela Lei Nº 530/1995, precitada— já que depois de pagar as taxas portuárias à mencionada Administração de Navegação, o traslado ao porto escolhido inicialmente —PAKSA, onde novamente se cobrariam

³⁵⁶ Por sua vez, o art. 39 do Protocolo regula que “[o]s controles relativos aos meios de transporte de passageiros e cargas que forem exercidos na Área de Controle Integrado pelos funcionários competentes dos Estados Partes se ajustarão ao instituído nas normas de aplicação oriundas do Convênio sobre Transporte Internacional Terrestre entre os países do Cone Sul e toda outra norma complementar e/ou modificatória”.

³⁵⁷ Resolução Nº 195/2002 DGA, pela qual se estabelecem normas de procedimento para o ingresso de mercadorias pela Administração de Alfândega de José Falcón, 16.12.2002 (*inédito*).

³⁵⁸ Código Aduaneiro (Lei Nº 1.173/1985, citada).

³⁵⁹ Cf., em particular, art. 5º do Acordo de Recife (precitado), versão aprovada pela Decisão CMC Nº 04/00.

taxas portuárias— significava um custo econômico adicional que limitava a faculdade do importador de escolher livremente os serviços portuários das empresas privadas. Tudo isso, alegou o demandante, afetava substancialmente o setor privado, cerceando a possibilidade de prestar tais serviços, que constituem parte essencial de sua atividade, e gerando um monopólio de fato nas mãos da ANNP.

Na demanda, PAKSA alegou que a conduta dos funcionários da ANNP, consistente na retenção dos veículos e a cobrança de taxas portuárias, constituía «retenção indevida, ilegal e arbitrária dos veículos de transporte de mercadorias com destino a PAKSA, bem como a violação do princípio e garantia constitucional de livre concorrência», razão pela qual solicitou a cessação da «conduta ilegal e arbitrária adotada por capricho pelos funcionários da ANNP»³⁶⁰. Argumentou, em sustento de tais afirmações, que a Resolução N° 195/02 «tem por único objeto e exclusivo objetivo o ingresso, no recinto da ANNP, dos veículos que transportam mercadorias, com o único efeito de pesagem na balança da entidade, pelo que toda outra exigência, não só rebaixa o marco legal da resolução da Direção Geral de Alfândegas, como também constitui um claro abuso de direito»³⁶¹.

Por sua vez, a ANNP argüiu que «está atuando conforme os regulamentos internacionais e nacionais que integram o direito positivo do país (Tratado MERCOSUL, Acordo de Recife, decretos, etc.), pelo que não se pode falar de atos ilegítimos»³⁶². Neste sentido, para a entidade estatal, não existiria uma conduta de ilegitimidade manifesta que possa dar sustento à interposição e procedência de um mandado de segurança, já que seu acionar, ao estar respaldado normativamente, seria plenamente legítimo e conforme a direito.

Em sua decisão, o JCC não entrou na análise do mérito da questão. Assinalou em tal sentido que, em virtude das características peculiares do mandado de segurança, «faz[-se] imprescindível o estudo prévio do cumprimento ou não dos requisitos exigidos pela legislação para sua procedência»³⁶³. Depois de sua análise, o juiz rejeitou a ação, considerando que não se dava um dos requisitos essenciais para sua admissibilidade, a saber: a existência de uma «ilegitimidade ou arbitrariedade manifesta». Para assim decidir, baseou-se no fato de que —como alegara a deman-

³⁶⁰ JCC, “Paksa c/ANNP”, cit. (resultados § 1º, com citação expressa do escrito da demanda).

³⁶¹ JCC, “Paksa c/ANNP”, cit. (resultados parágrafo 1º).

³⁶² JCC, “Paksa c/ANNP”, cit. (§2º). A ênfase não pertence ao original.

³⁶³ JCC, “Paksa c/ANNP”, cit. (§2º, parágrafo 2º). Por sua vez, o magistrado, ao confrontar os fatos com a norma constitucional que regula tal instituto processual, afirmou que «esta via excepcional concebida por nossa carta magna, só pode outorgar-se quando a *suposta* ilegitimidade se apresenta em forma clara e manifesta, e quando as questões propostas são indiscutíveis; não quando são opináveis por tratar-se de questões fáticas ou jurídicas complexas, que precisam de uma maior análise ou mais amplo debate dos fatos». Concluiu, portanto, nesta linha de raciocínio e em atendimento às circunstâncias do caso, que «quando a questão proposta é complexa, como o caso em estudo, requer-se de um marco processual mais amplo, tal como é o do juízo ordinário, já que o rito sumário do mandado de segurança não permite discutir questões dessa natureza» [*ibidem* (§§2º, parágrafo 5º e 3º, parágrafo 2º, respectivamente. O sublinhado pertence à sentença)].

dada— existiam normas jurídicas que respaldariam o agir da ANNP. Nesta ordem de idéias, afirmou que «o Juízo não nota manifesta a pretendida ‘ilegitimidade’ da atuação da A.N.N.P. e seus funcionários, em virtude de que seu trabalho se acha regulamentado em disposições normativas, e que em realidade, o conteúdo ou alcance das mesmas não pode ser objeto de controvérsia nesta classe de ações», o que «tornaria inviável a ação»³⁶⁴. É interessante destacar que entre tais normas, que a juízo do juizado dotariam de legitimidade o proceder da ANNP, encontram-se compreendidas normas próprias do direito do MERCOSUL, segundo recordara a demandada em sua resposta.

Contra a decisão do JCC, PASKA interpôs vários recursos de apelação e nulidade junto ao **Tribunal de Apelações em Matéria Civil e Comercial (TACC)**, **4^a turma**, entre outras questões, porque «a sentença não considerou que os atos pelos quais se propusera o mandado de segurança tivessem sido realizados sem sujeição à lei, com desvio de poder e sem ordem escrita nem justificativa jurídica, produzindo um prejuízo concreto e a privação de direitos e garantias de hierarquia constitucional, que, inversamente ao que o Juiz afirma, a atuação dos funcionários da ANNP não estaria respaldada por disposição normativa que autorize a retenção arbitrária e inconstitucional dos transportes de mercadorias com destino a PAKSA, e que, caso existisse, estaria em contraposição, direta oposição com disposições constitucionais, como a dos artigos 107 e 108 da Constituição Nacional e das leis Nº 530/95, que regula a atividade do complexo portuário PAKSA, e a Lei Nº 914/94, que estabelece o regime legal para a construção e funcionamento de portos privados»³⁶⁵. A recorrente sustentou, por sua vez, em relação à Resolução Nº 195/2002, que «de seu texto não se pode extrair que se autorize direta ou indiretamente a retenção de transportes de mercadorias que tenham como destino o porto PAKSA»³⁶⁶, destacando, ademais, que a mesma «não constitui regulamentação alguma emanada da ANNP, e de seu texto nem forçando a imaginação se pode extrair que se autorizem direta ou indiretamente os atos arbitrários e ilegítimos, sem ordem escrita, como foi reconhecido expressamente pelos funcionários da entidade demandada»³⁶⁷.

Por sua vez, a demandada contestou a apelação, ressaltando, em particular, que todas as atuações da ANNP e de seus funcionários se sustentam e fundamentam em regulamentos jurídicos vigentes, entre os quais cita acordos e tratados

³⁶⁴ JCC, “Paksa c/ANNP”, cit. (§§3º, parágrafo 1º e 4º, parágrafo 1º, respectivamente).

³⁶⁵ TACC, 4^a turma, Acordo e sentença Nº 29/2003, juízo: “Paksa c/Administração Nacional de Navegação e Portos s/amparo”, 24 de abril de 2003 (*inédito*; Ministro Relator, Melgarejo Coronel; Segunda Questão parágrafo 3º do voto do Min. relator. A turma adere in totum ao voto do Min. relator. A ênfase não pertence à redação original).

³⁶⁶ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafo 4º).

³⁶⁷ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafo 5º. O ressaltado não é do original).

internacionais³⁶⁸. Em relação às Leis N° 530/1995 e 419/1994, a demandada observou «que nunca foram objeto da discussão de fundo nesta ação e que tampouco o mérito da discussão foi a Lei N° 1066/65 ou Carta Orgânica da ANNP em Porto Falcón que... encontra sustentação em normas internacionais que integram o ordenamento jurídico nacional, segundo a ordem de primazia estabelecida na própria Constituição Nacional»³⁶⁹.

Diferentemente ao que decidiu o juízo *a quo*, o TACC analisou o mérito da questão por entender que em todo mandado de segurança é necessário comprovar, em primeiro lugar, se existe ou não violação ou ameaça de algum direito ou garantia constitucional e, em segundo lugar, se os atos realizados pelos funcionários estão amparados ou não pela lei³⁷⁰.

Ao analisar a ilegitimidade ou arbitrariedade dos atos dos funcionários da ANNP denunciados —retenção de veículos que transportavam mercadorias com porto de destino PAKSA, bem como desvio dos serviços prestados por essa empresa, o TACC assinalou que o JCC deveria ter verificado se a ANNP atuava conforme o Direito, ao não ter sido negada pela demandada a retenção dos transportes. Neste sentido, acrescentou o tribunal, comprovou-se que depois de efetuada a pesagem no complexo da ANNP, tais veículos eram «posteriormente retidos pelos funcionários da ANNP; que consideram que, ao se produzir tal rendimento», torna-se exigível a cobrança dos serviços portuários prestados, mesmo no caso das «mercadorias... que tiverem [como] destino um porto privado, como os de PAKSA»; serviços portuários que —também— deverão ser prestados, e portanto retribuídos, no porto de destino³⁷¹.

Diante de tal quadro, o tribunal concluiu que no caso *sub examine* se achavam definidos claramente os pressupostos para a procedência da segurança solicitado, uma vez que «[a] retenção [nas] circunstâncias apontadas [ausência de ordem escrita da ANNP ou da DGA que justificasse a retenção], contraria diretamente disposições constitucionais e legais. Não cabe sequer presumir a aplicação da Lei N° 1066/65, como no caso do ingresso para a pesagem, que é apenas circunstancial e para uma finalidade diferente à atividade propriamente portuária, como é a da pesagem exigida pela DGA, como parte do controle integrado, depois do prévio pagamento do serviço de báscula; salvo se intermediasse ordem da Direção de Alfândegas, mal podem os funcionários da ANNP proceder por via de fato à retenção dos veículos que transportam mercadorias a outros portos que se encontram em concorrência co-

³⁶⁸ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafos 8º a 9º).

³⁶⁹ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafo 10º. O destacado não consta do original).

³⁷⁰ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafo 13º).

³⁷¹ TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafo 16º).

mercial nos serviços prestados pela ANNP. A livre concorrência do serviço portuário entre a ANNP e PAKSA, como fica reconhecido no Acordo e sentença Nº 627 de 28-X-97 da Corte Suprema de Justiça, estaria seriamente comprometido com atos desta natureza»³⁷².

Conforme se depreende da sentença, segundo o TACC, o proceder da ANNP no caso *sub lite* excederia as obrigações e faculdades que emanam da Resolução Nº 195/2002 e constituiria, portanto, uma via de fato desprovida de sustentação jurídica, tanto em disposições internas quanto do MERCOSUL. Segundo sua interpretação, as atribuições conferidas pelas normas do MERCOSUL e pelas próprias normas do ordenamento nacional —algumas derivadas das primeiras—, relativas ao controle integrado de fronteiras, não abrangem o poder de retenção dos veículos de transporte de mercadorias ou a faculdade de desviar os serviços portuários.

Posteriormente, a ANNP propôs ação de inconstitucionalidade contra o Acordo e a sentença Nº 29/2003 do TACC, junto à **Corte Suprema de Justiça (CSJ)**³⁷³.

No caso concreto, o alto tribunal julgou improcedente a ação de inconstitucionalidade, confirmando, em consequência, a sentença do TACC. Além disso, assinalou que, da leitura dos argumentos utilizados pelo juízo *a quo* para fundamentar a decisão, se infere que «os magistrados de segunda instância não fizeram senão cingir-se estritamente ao estabelecido nas disposições legais pertinentes, expondo claramente as razões que justificam sua decisão»³⁷⁴. Desta maneira, a Corte Suprema respaldou a interpretação das disposições do direito do MERCOSUL e do direito interno ditadas em sua consequência, no sentido defendido pelo tribunal de apelações, a saber: que tais normas não outorgam aos funcionários da ANNP faculdades que excedam a mera pesagem, em suas balanças, dos veículos de transporte de mercadorias a que se refere a Resolução Nº 195/2002.

Finalmente, a demandada no processo principal opôs embargos de declaração a essa decisão da **Corte Suprema** «a fim de conhecer os alcances do acordo e sentença impugnados [Nº 1990/2003], em relação ao controle integrado em fronteiras no âmbito

³⁷² TACC, “Paksa c/ANNP”, cit. cit. (voto do Min. relator, Segunda Questão parágrafos 18º e 19º).

³⁷³ No Paraguai, o controle de constitucionalidade pode ser exercido sobre “as leis e... outros instrumentos normativos”, quando a disposição for contrária aos princípios ou normas da constituição, e sobre “as sentenças definitivas ou interlocutórias” proferidas pelos tribunais e juízos, quando estiverem em contradição direta com a carta política ou estiverem fundadas num ato ou norma que infrinja suas disposições ou princípios [Arts. 260, incs. 1º e 2º e 132, Constituição Nacional; 11 e 13, Lei Nº 609/1995, que organiza a Corte Suprema de Justiça (LO-CSJ), de 23 de junho; e 538 ss. e 550 ss., Código Processual Civil (CPCP) (Lei Nº 1.337/1988, de 4 de novembro, com as modificações das leis Nº 600/95, de 16 de junho e 1.493/2000, de 28 de junho, GORP Nº 123 bis, 29.06.00)]. Seu exercício corresponde à competência originária e exclusiva da CSJ. Em princípio, tal atribuição é da turma Constitucional da CSJ [Arts. 260, Constituição e 11 e 13, O-CSJ; cf. também arts. 16, inc. “d” e 17 da *Acordada* da CSJ Nº 80/1998 (Regulamento Interno), de 9 de novembro].

³⁷⁴ CSJ, Acordo e sentença Nº 1990/2003, turma Constitucional, Ação de Inconstitucionalidade no juízo: “Paksa c/Administração Nacional de Navegação e Portos s/segurança”, 06.10.2003 (*inédito*; Ministro relator, Sapena Brugada; par. 6º do voto do Min. Relator, ao qual adere o resto da turma).

do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) no ponto de fronteira Falcón, Paraguai/San Ignacio de Loyola, Argentina, objeto da discussão em sede judicial»³⁷⁵. Em sua decisão, a alta jurisdição, depois de recordar a redação do art. 387 CPCP, declarou que, «[n]este caso específico, o pedido do recorrente mostra-se improcedente, já que não ficam configurados os requisitos para dar andamento ao presente recurso, conforme Artigo precedentemente transcrito», cujo teor é o seguinte: “[a]s partes poderão, no entanto, pedir esclarecimento da decisão ao mesmo juiz ou tribunal que a tiver proferido, com o objetivo de que: a) corrija qualquer erro material; b) esclareça alguma expressão obscura, sem alterar o substancial da decisão; e c) supra qualquer omissão em que tiver incorrido sobre algumas das pretensões deduzidas e discutidas no litígio. Em nenhum caso se alterará o substancial da decisão”³⁷⁶.

³⁷⁵ CSJ, Acordo e sentença N° 2176/2003, turma Constitucional, Ação de Inconstitucionalidade no juízo: “Paksa c/Administração Nacional de Navegação e Portos s/seurança”, 24.10.2003 (*inédito*; Ministro relator, Sapena Brugada; parágrafo 1º do voto do Min. relator foi acompanhado pelo resto da turma. O grifo foi adicionado).

³⁷⁶ CPCP, art. 387.