

**NATUREZA JURÍDICA DAS PLATAFORMAS *OFFSHORE*:
INSEGURANÇA INDESEJADA EM TEMPOS DE PRÉ-SAL**

**LEGAL NATURE OF OFFSHORE PLATFORMS:
LEGAL UNCERTAINTY IN THE EXPLORATION OF THE PRE-SALT LAYER**

Carmen Lucia Sarmiento Pimenta¹

RESUMO:

O presente estudo pretende analisar a controversa questão da natureza jurídica das plataformas e outras estruturas *offshore*. A importância desse trabalho deve-se à fervorosa discussão nos tribunais brasileiros motivada pela lavratura do auto de infração, pela Receita Federal contra a Petrobrás, pelo não pagamento de imposto de renda no período de janeiro de 1999 a dezembro de 2002. A justificativa da Receita pautou-se na tese de que as plataformas de petróleo não são embarcações e, por isso, não gozam da isenção desse tributo.

Ainda, a urgência na determinação da natureza jurídica dessas estruturas justifica-se diante da velocidade com que a exploração *offshore* se estabelece em nosso país, principalmente, em face às recentes descobertas de petróleo na chamada Camada Pré-sal e pelo fato de que sua falta gera insegurança jurídica inaceitável aos investidores do setor.

PALAVRAS-CHAVE: Natureza Jurídica; Plataforma; *Offshore*; Isenção de Tributo; Pré-sal.

ABSTRACT:

This study aims to examine the controversial issue of the legal nature of the platforms and other offshore structures. The importance of this work is due to the fervent discussion in the Brazilian Courts, motivated by issuing the notice of infraction by the Brazilian Federal Revenue against Petrobras, for non-payment of income tax in the period from January 1999 to December 2002. Justification Revenue was based on the thesis that oil platforms are not vessels and therefore do not enjoy the exemption from tax.

¹ Mestranda em Direito Internacional e Pós-graduanda em Direito Marítimo e Portuário pela Universidade Católica de Santos. Sócia-administradora do escritório jurídico Matusalém Pimenta Advogados Associados – RJ. carmen@matusalempimentaadv.com.br.

Still, the urgency in determining the legal nature of these structures is justified on the speed with which offshore is established in our country, especially in view of the recent oil discoveries in pre-salt layer called and the fact that their lack generates unacceptable legal uncertainty for investors in the sector.

KEY-WORDS: *Legal Nature; MODU (Mobile Offshore Drilling Units); Offshore; tax exemptio; Pré-sal.*

INTRODUÇÃO:

Já no século I A.C., o general romano Pompeu inaugurava a frase “Navegar é preciso, viver não é preciso”² a fim de encorajar seus receosos marinheiros na aventura marítima que lhes era proposta³. Em tempos mais recentes, poetas fizeram uso da essência dessa frase. Primeiro, Fernando Pessoa, entendendo o “navegar” como um meio para alcançar a sua obsessão criativa, e, ao depois, Caetano Veloso, poeta e cantor brasileiro, em sua obra *Os Argonautas*⁴, cantou e questionou a famosa frase do general.

De alguma forma, a humanidade sempre esteve ligada à navegação, seja para a sua subsistência imediata, para o transporte de pessoas ou coisas ou, em consequência do desenvolvimento humano, para o comércio.

Nos dias atuais, navegar já não demonstra tanta empiricidade quanto nos tempos remotos. Navegar se fazia com bússolas, astrolábios, hoje com GPS, satélites e uma enormidade de conhecimentos em várias áreas científicas. As tímidas embarcações foram substituídas por sofisticados navios, confirmando a teoria da necessidade de se lançar ao mar para o desenvolvimento e subsistência humanos.

O Brasil encontra-se num *boom* de investimentos especialmente após a descoberta do Pré-sal, principalmente no que tange a todo arcabouço necessário à sua exploração. As estruturas *offshore* são essenciais para essa estratificação. Daí a grande importância da determinação da natureza jurídica dessas estruturas, a fim de dar segurança jurídica aos investidores, já que necessitam conhecer com clareza sua carga tributária.

² “*Navigare necesse, vivere non est necesse*”.

³ UNIVERSIDADE DE COIMBRA/PORTUGAL. **Informação para estudantes**, Disponível em <http://www.uc.pt/informacao/estudantes/navegar>. Acesso em 14 de maio de 2014.

⁴ VELOSO, Caetano. **Os Argonautas**. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=1sXg-XcP9wM>. Acesso em 10 de junho de 2014.

Para melhor compreensão do texto, neste artigo, quando se fala em estruturas *offshore*, deseja-se abordar tão somente a plataforma *offshore*. Esta, como se sabe, é uma das espécies do gênero estruturas *offshore*. Há outras espécies tais como: mono-boias, estruturas eólicas para a captação de energia etc.

Importante destacar que, caso se defina que as estruturas *offshore* são embarcações, estas não estarão sujeitas à tributação de IR, por parte da Receita Federal, e, na hipótese contrária, os proprietários de tais estruturas se tornarão devedores desse imposto.

A determinação inequívoca da natureza jurídica das estruturas *offshore* deixará claro o ônus da prática de exploração de petróleo, incluindo as futuras explorações na camada do Pré-sal e, conseqüentemente, de outras atividades que se aproveitem dessa decisão.

I - DA NAVEGABILIDADE E DA INAVEGABILIDADE

O fato de a navegação marítima encontrar-se diretamente relacionada com navios é consenso geral. Os romanos já consideravam navio como toda a construção capaz de percorrer quaisquer águas. Ao já estabelecido no entendimento romano, o Digesto assegurou um conceito mais amplo, quando acrescentou à definição de navio a função de transportar pessoas ou coisas. A compreensão contemporânea ruma no sentido de navio ser uma espécie do gênero embarcação.

Ainda se encontra certo conflito quanto à definição de navio apenas no que toca à sua vinculação ou não à função para o qual foi construído. Assim, temos duas correntes, onde a primeira, mais ampla, entende que o navio é toda a construção flutuante e que se destina a navegar em qualquer ambiente aquático. A segunda corrente, mais estrita, apresenta o navio efetivamente ligado à função de transporte por vias marítimas ou navegáveis.

Percebe-se que as duas correntes não resolvem a celeuma: a primeira, ampla demais, admite qualquer construção que navegue no meio aquático, fazendo com que, no conceito de navio, também se possa incluir lanchas, rebocadores, chatas etc., que, como se sabe, não são navios e sim outros tipos de embarcações. É esse o aviso de Haroldo dos Anjos e Caminha Gomes⁵: “Dizemos que embarcação é o gênero do qual o navio é uma espécie”.

A segunda corrente, tampouco, resolve a questão, eis que lanchas, rebocadores etc. também transportam pessoas e coisas, por vias marítimas e navegáveis. Assim, parece que a

⁵ ANJOS, Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 28.

melhor solução aponta, além de outras características, a questão do porte para definir ou diferenciar navio de outras embarcações.

Personagem principal no teatro da navegação, o navio se apresenta com natureza jurídica de bem móvel de natureza *sui generis* e *res conexa*. É assim tratado uma vez que, por suas peculiaridades de forma e função, é, sem dúvida alguma, bem móvel. Sua singularidade advém da imposição legal de trâmites para a sua regularização e propriedade de tal forma que, nesse momento, assemelha-se aos bens imóveis, assim como por apresentar a possibilidade de hipoteca naval e venda judicial, como determina o Código Comercial Brasileiro: “Art. 478 - Ainda que as embarcações sejam reputadas bens móveis, contudo, nas vendas judiciais, se guardarão as regras que as leis prescrevem para as arrematações dos bens de raiz; [...]”⁶.

Ainda, diz-se de suma importância a compreensão de que o navio, apesar de ser um todo, é composto por várias partes e acessórios (*res conexa*). Desta forma, um navio que perde uma de suas partes ou seus acessórios deixa de ser navio.

Waldir Vitral⁷ afirma que:

Ripert comparou o navio à pessoa ‘vivente’, porque, tal qual o homem, traz um nome que o distingue, pertence a uma classe social para distinguir dos demais navios, tem domicílio, que é o porto de sua matrícula, tem uma nacionalidade e, quando declarado inavaliável, desaparece como bem jurídico.

Quanto à natureza jurídica do navio, assim se manifesta Carla Gibertoni⁸:

[...] conclui-se que navio é coisa móvel *sui generis*, sujeitando-se ao regime dos bens imóveis somente por expressa determinação legal, como no caso do art. 478 do Código Comercial Brasileiro e da Lei nº 7652/88 que dispõe sobre o registro da propriedade marítima.

Dentre as características do navio, a navegabilidade é, sem dúvida, a mais importante, já que, sem ela, prejudicada estaria a função para a qual foi criado. Entende-se por navegabilidade a capacidade de o navio singrar os mares ou outras vias navegáveis de forma segura, mesmo em condições adversas. É obrigação dos armadores e dos transportadores entregarem o navio em condições de enfrentar os perigos marítimos, consoante o entendimento de Eliane Octaviano Martins.⁹

Condições de navegabilidade, ou *seaworthiness* na língua inglesa, abrange tanto o estado físico da embarcação para operar quanto a sua adequação ao fim que lhe é proposto.

⁶ BRASIL. **Código Comercial (Lei 556/1850)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm. Acessado em 30 de abril de 2014.

⁷ VITRAL, Waldir. **Manual de Direito Marítimo**. São Paulo: Bushatsky, 1977, p. 41.

⁸ GIBERTONI, Carla A. Comitê. **Teoria e Prática do Direito Marítimo** - 2ª ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 49.

⁹ MARTINS, Eliane M. Octaviano. **Curso de Direito Marítimo** Vol. I – Teoria Geral, 4ª ed. Barueri: Manole, 2013, p. 126.

Assim é que, um navio mesmo estando em perfeitas condições físicas para navegar, pode estar impossibilitado de alcançar o objetivo de certo transportador de graneis, se a sua adequação e registro forem para o transporte tão só de pessoas.

Dois termos ingleses foram criados para a distinção dessas duas características do navio: *physical seaworthiness* e *cargoworthiness*. A primeira encontra-se ligada ao perfeito funcionamento do navio quanto à sua navegabilidade e flutuabilidade. Já o segundo relaciona-se diretamente com o objetivo do transporte pactuado por contrato. Por exemplo, não se espera que um navio *full container* esteja apto a transportar petróleo.

Do exposto, temos que um navio pode apresentar navegabilidade técnica, funcional e operativa e, dependendo da situação, poderá estar sob o conceito de navegabilidade absoluta ou relativa. Explica-se:

1.1. Navegabilidade técnica do navio ou *physical seaworthiness*:

Trata-se da aferição da capacidade do navio no que tange à sua flutuabilidade e navegação. A capacidade técnica do navio remete à sua qualidade física, apontando para itens tais como condições do casco, maquinário e de outras que possam afetar a estabilidade do navio, prejudicando a sua flutuação e enfrentamento das adversidades do mar.

1.2. Navegabilidade funcional ou *cargoworthiness*

Estando o navio em perfeitas condições de flutuabilidade e navegabilidade, apto a singrar os mares por conta própria, ou seja, na condição de *physical seaworthiness*, há de se verificar se está apto, também, para o destino que lhe foi designado quanto ao que deve transportar. Nesse passo, não terá navegabilidade funcional se for construído para o transporte exclusivo de veículos e estiver sendo contratado para transportar carga geral.

1.3. Navegabilidade operativa

Outra questão deve ser observada em conjunto com as duas primeiras. Ainda que haja navegabilidade técnica e funcional, deverão ser observadas as condições de tripulação e documentação adequadas ao tipo de navegação que será proposta. Ou seja, a documentação pode estar perfeita, mas o número de tripulantes insuficiente, consoante a legislação em vigor, para, por exemplo, uma navegação de longo curso.

Nessa condição hipotética, temos que o navio possui navegabilidade técnica e funcional, carecendo da navegabilidade operativa. Diz-se nessa situação que o navio está em inavegabilidade relativa.

Por conseguinte, temos os seguintes conceitos:

1.3.1. Navegabilidade absoluta – quando o navio atender às condições de navegabilidade técnica, funcional e operativa, estando em condições de cumprir perfeitamente o contrato de transporte;

1.3.2. Navegabilidade relativa – quando o navio carecer de uma ou mais espécies de navegabilidade, podendo estar apto a navegar, mas não atendendo ao propósito do contrato de transporte.

Para ilustrar as possibilidades de navegabilidade relativa, apresentamos o julgado do Tribunal Marítimo¹⁰:

TRIBUNAL MARÍTIMO

JP/MDG PROCESSO Nº 24.436/09

ACÓRDÃO

N/M “LIBERTY SUN”. Arribada forçada e justificada. Arquivamento.

(...) Do todo o exposto, conclui-se que:

(i) restou configurada a causa justa para arribada forçada prevista no artigo 741, 2 do CCom — **falta de navegabilidade apropriada em virtude de qualquer acidente;**

(...)

Em Alegações Finais, manifestaram-se as partes.

De tudo o que consta nos presentes Autos, verifica-se que a causa determinante da arribada foi o encalhe do navio no rio da Prata, provocando avarias no costado e água aberta no tanque de colisão a vante, alagando-o.

O Laudo de Exame Pericial constatou que os danos materiais causados pelo encalhe comprometiam as cavernas 260 até 269, no tanque de colisão, **afetando a navegabilidade**. Tais avarias ocorreram devido a um encalhe transitório ocorrido no dia 27 de julho de 2008, no rio da Prata, por ocasião da saída do porto de Nueva Palmira, Uruguai.

Assim,

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Marítimo, por unanimidade: a) quanto à natureza e extensão do acidente da navegação: arribada forçada e justificada; b) quanto à causa determinante: necessidade de reparos; c) decisão: julgar o acidente da navegação, previsto no art. 14, letra “a”, da lei nº 2.180/54, como decorrente de causa não apurada, exculpando o representado Donald Richard Grosse e arquivando-se os autos.

Publique-se. Comunique-se. Registre-se.

Rio de Janeiro, RJ, em 28 de outubro de 2010.

MARCELO DAVID GONÇALVES

Juiz-Relator

LUIZ AUGUSTO CORREIA

Vice-Almirante (RM1)

Juiz-Presidente

¹⁰ BRASIL. Tribunal Marítimo. **Arquivamento arribada forçada N/M Liberty Sun**. Juiz-Relator Marcelo David Gonçalves. Rio de Janeiro, 28 de out. 2010. Disponível em: <https://www.mar.mil.br/tm/download/anuario/24436.PDF>. Acesso em 14 de dez. de 2012.

DINÉIA DA SILVA
Diretora da Divisão Judiciária
AUTENTICADO DIGITALMENTE
(grifo nosso)

Outro bom exemplo de navegabilidade relativa é a jurisprudência trazida por Matusalém Pimenta¹¹, quando trata dos recursos cabíveis no Tribunal Marítimo:

PROCESSO Nº 13.748
EMBARGOS INFRINGENTES
Embargos Infringentes com base em decisão não unânime.
Conhecidos mas não providos, por não apresentarem argumentos capazes de ilidir a decisão recorrida.
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.
Trata-se de apreciar embargos infringentes interpostos tempestivamente por XXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXX, armadora e comandante do N/T MERCANTIL CABO FRIO, contra a decisão do Tribunal Marítimo que os condenou à pena de multa de vinte vezes o MVR e duas vezes o MVR respectivamente, por considerá-los **culpados pela deficiência de equipagem do supracitado navio**, que no dia 21/04/89 deixou o porto de Laverat, França, com destino ao Brasil, **sem sete oficiais previstos no Cartão de Lotação**, colocando em risco a segurança da embarcação, vidas e fazendas de bordo. (...)
Conclui-se que os presentes embargos devem ser conhecidos, tendo em vista que foram interpostos de acordo com o preceituado nos arts. 106 e 107 da Lei nº 2.180/54, ou seja, com base em decisão não unânime e dentro do prazo legal, mas não providos, já que os embargantes, em suas razões não apresentaram argumentos capazes de ilidir a decisão recorrida.
Assim,
ACÓRDAM os Juízes do Tribunal Marítimo, por unanimidade dos cinco juízes presentes, conhecer dos embargos para lhes negar provimento. Manter a decisão recorrida. P.C.R. Rio de Janeiro, RJ, em 21 de maio de 1991.
EDSON FERRACCIÚ, Vice-Almirante (RRn) Juiz-Presidente. – LUIZ CARLOS DE ARAUJO SALVIANO, Juiz-Relator. (Anuário de Jurisprudência do TM. Vol. XLIX, 1991) (grifo nosso)

Assim, compreende-se que a arte da navegação, cuja história confunde-se com a da humanidade, depende efetivamente de um navio perfeitamente apto à sua função, sendo, para isso, necessária a avaliação de sua navegabilidade não só absoluta, mas, também, relativa. Para a segurança da navegação, deve o navio estar em perfeitas condições de fluabilidade e navegabilidade, além de possuir o provisionamento necessário, todos os documentos de praxe e uma equipagem apta ao destino que lhe é dado por força de contrato.

Na mesma esteira, estão as plataformas *offshore* que, assim como os navios, espécie do gênero embarcação, também possuem *physical seaworthiness* e *cargoworthiness*. As plataformas, tendo propulsão própria ou navegando com o auxílio de rebocadores, alcançam a navegabilidade técnica. Já, transportando uma infinidade de materiais e peças, assim como o próprio produto de sua exploração e, também, centenas de pessoas que lá trabalham embarcadas, demonstram possuir navegabilidade funcional.

¹¹ PIMENTA, Matusalém. **Processo Marítimo, Formalidades e Tramitação** – 2ª ed. Barueri: Manole, 2013, p. 88.

Por fim, essas estruturas *offshore* só exercem suas funções após a sua perfeita regularização diante da autoridade marítima brasileira, comprovando terem alcançado todas as exigências de tripulação, equipamentos etc., atingindo a sua capacidade operativa, tal qual ocorre com as demais embarcações. É o necessário para lançar-se luz sobre o próximo tópico.

II - DA NATUREZA JURÍDICA DAS ESTRUTURAS OFFSHORE

“PLATAFORMA NÃO É EMBARCAÇÃO!” Foi com essa afirmação que a Quarta Turma Especializada do TRF- 2 declarou desprovido o recurso de apelação em mandado de segurança interposto pela EL PASO OLEO E GAS DO BRASIL contra a FAZENDA NACIONAL¹². Acirra-se cada vez mais a polêmica: Afinal, qual a natureza jurídica das estruturas *offshore*?

Como ocorre normalmente com palavras que se referem às novas tecnologias, “*offshore*” integrou-se ao vocabulário mundial em sua forma original. No Brasil, o significado de *offshore*, no que toca às atividades de empresas de exploração petrolífera, refere-se à parte da indústria do petróleo que compreende a prospecção, a perfuração e a exploração dos jazigos situados ao largo da costa¹³.

No tempo em que o pré-sal sorri para o povo brasileiro, já passamos em muito do tempo de definir a natureza jurídica das estruturas *offshore*. É o pensamento de Eliane Octaviano¹⁴: “O estatuto jurídico das estruturas offshore prescinde de definição e determinação da natureza jurídica e interfere nas esferas tributárias, civil e penal[...]”.

A previsão foi confirmada como se demonstra pelo recente julgado em tela:

Acórdão
Origem: TRF-2
Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 58313
Processo: 2004.51.01.010387-1 UF: RJ Orgão Julgador: QUARTA TURMA ESPECIALIZADA
Data Decisão: 10/04/2012 Documento: TRF-200263946
Tabela Única de Assuntos (TUA)
Isenção - Limitações ao Poder de Tributar - Tributário
IRPJ/Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - Impostos - Tributário
Fonte
E-DJF2R - Data::26/04/2012 - Página::125

¹² BRASIL. Tribunal Regional Federal – 2. **Desprovemento de recurso de apelação**. Plataforma não é embarcação. Julgador: Quarta Turma Especializada. Rio de Janeiro, 27 de jun. 2012. Disponível em: http://www2.trf2.gov.br/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=base_jur:v_juris. Acesso em: 14 de dez. de 2012.

¹³ DICIONÁRIO PRIBERAM DA LÍNGUA PORTUGUESA. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/offshore>. Acesso em: 14 de dez. 2012.

¹⁴ MARTINS, 2013, p. 145.

Ementa

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO - AFRETAMENTO DE PLATAFORMA - LEIS 9.481/97, 9.537/97 E DECRETO 3000/99 - ALÍQUOTA ZERO - IMPOSSIBILIDADE - PLATAFORMA NÃO É EMBARCAÇÃO. - Embora as plataformas se locomovam na água, a atividade para a qual foram concebidas é a pesquisa, exploração e prospecção de petróleo. O transporte de pessoas e cargas somente ocorre para atingir a sua finalidade. Sua destinação não é transportar, por isso não podem se equiparadas às embarcações. - Embora as Leis 9.481/97, 9.532/97 e o art. 691, I do RIR/99, não tenham, de forma expressa, restringido o tipo de atividade explorada pela embarcação afretada, seja ela destinada ao transporte de passageiros, de carga ou à exploração de petróleo ou outras atividades marítimas, deve-se levar em conta que não é possível ampliar o sentido da norma, dando interpretação ampla ao termo embarcação. - O artigo 111 do CTN dispõe: "interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre a outorga de isenções.- - Recurso desprovido.

O caso chegou a Juízo depois que a Receita Federal lavrou auto de infração contra a Petrobrás devido ao não pagamento de imposto de renda no período de janeiro/1999 a dezembro/2002. A empresa absteve-se do recolhimento do imposto na fonte porque entendia cumprir os requisitos que lhe permitia se beneficiar da redução da alíquota de imposto de renda a zero para o afretamento.

Inconformada com a decisão administrativa já em recurso de segunda instância, a Petrobrás conseguiu liminar judicial que manteve a suspensão da exigibilidade até que a recente decisão de segunda instância pôs fim à isenção do pagamento do tributo. A assessoria da Petrobrás recorreu da decisão que gerou uma dívida de aproximadamente 4,8 bilhões de reais. Em entrevista para a revista Exame.com, o gerente de Relações com Investidores da Petrobras, Helder Luis Paes Moreira Leite¹⁵, assim se manifestou:

Se plataforma não é embarcação, então por que precisamos da autorização da Marinha?”, perguntou Leite. “Em uma plataforma são necessários todos os dispositivos de segurança de uma embarcação. Então, vamos recorrer judicialmente e estamos seguros de conseguir reverter esta cobrança.

Fato é que esta definição tornou-se urgente frente às questões jurídicas provenientes das relações do Pré-sal e que se fragilizam por causa da demora. Nada mais natural que se faça uso dos conceitos doutrinários a fim de se dirimir a questão. É como soa o magistério de Hugo Simas¹⁶:

De fato, sob essa denominação genérica, correspondente à *bâtiment de mer*, dos franceses, *vessel* dos ingleses, *fahrzeug* dos alemães, *embarcación* dos espanhóis, tratamos de qualquer construção que, flutuando, sirva para transportar por água, pessoas ou coisas. O caiaque, o bote, a canoa, a draga são embarcações, mas não são navios, reservada como está essa expressão a grandes embarcações destinadas ao transporte de pessoas ou coisas.

¹⁵ VILELA, Flávia. Petrobras recorre à Justiça para anular multa da Receita. **Exame.com**. São Paulo, 19 mai. 2011. Disponível em: <http://exame.abril.com.br/negocios/noticias/petrobras-recorre-a-justica-para-anular-multa-da-receita>. Acesso em: 01 de jul. de 2014.

¹⁶ SIMAS, Hugo. **Compendio de direito marítimo brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1938. p. 40.

Apesar das imprecisões encontradas, a doutrina brasileira tem abraçado o conceito abrangente. Ao revés, a legislação ainda se mostra confusa. Longe de buscar o consenso, o Código Comercial Brasileiro absteve-se de resolver o problema, ao contrário, usa os termos embarcação, navio e barco de forma indistinta em diversos de seus artigos, como demonstra Eliane Otaviano¹⁷: “A imprecisão terminológica advinda do CCom engendra extrema confusão entre navio e embarcação, além de incitar à análise da utilização de ambos os conceitos a título de sinonímia”.

Felizmente, algumas legislações marítimas tentam apaziguar a questão, assim como a Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário - LESTA (Lei 9.537/97)¹⁸, que, em seu art. 2º, V, assim se manifesta:

V – Embarcação – qualquer construção, inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas, sujeita a inscrição na autoridade marítima e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou cargas;

Não obstante a LESTA deixar claro ser a plataforma (estrutura *offshore*) embarcação, como demonstrado, o assunto já havia sido abordado muito antes. Curiosa a decisão do STF¹⁹, em recurso extraordinário, que, em 1974, formulava jurisprudência contrária ao recente julgado pelo TRF-2. Senão vejamos:

RE 76133 / RJ - RIO DE JANEIRO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. ANTONIO NEDER
Julgamento: 13/09/1974
Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA
Publicação DJ 17-10-1974 PP RTJ VOL-00079-01 PP-00154
Ementa
PLATAFORMA AUTO-ELEVADORA PARA PERFURAÇÃO SUBMARINA. CONSTITUI EMBARCAÇÃO E ESTA ISENTA DO IPI, COMO EXPRESSA O ART. 10, XXXIX, DO REGULAMENTO APROVADO PELO DECRETO N. 61.514-67. 2. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS PROVIDOS PELA 2 TURMA DO STF.
Indexação
I.P.I. PLATAFORMA AUTO-ELEVADORA, PERFURAÇÃO SUBMARINA, CONSTITUI EMBARCAÇÃO, NÃO INCIDENCIA. DIREITO TRIBUTÁRIO I.P.I TRBT , IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS, PLATAFORMA, AUTO-ELEVADORA PARA PERFURAÇÃO SUBMARINA, ISENÇÃO
Observação
DOCUMENTO INCLUIDO SEM REVISÃO DO STF
ANO: 1974 AUD:16-10-1974

¹⁷ MARTINS, 2013, p. 123.

¹⁸ BRASIL. Diretoria de Portos e Costas. **Lei 9.537/97 - LESTA**. Disponível em: <https://www.dpc.mar.mil.br/sta/lesta.htm>. Acesso em: 14 de dez. de 2012.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário (RE 76133). **Deferimento de recurso especial. Plataforma marítima é embarcação**. Relator: Ministro Antônio Neder. Brasília, 17 out. 1974. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2876133>. Acesso em: 14 de dez. De 2012.

VOTAÇÃO: UNÂNIME.
RESULTADO: CONHECIDO E PROVIDO.

Independentemente das controvérsias, não devemos deslembrar que diversas teorias têm auxiliado nessa regulamentação, inclusive no âmbito internacional, como assevera Eliane Octaviano²⁰:

- I. Natureza de embarcação ou navio independentemente de sua estrutura fixa ou flutuante;
- II. Natureza de embarcação e navio de plataformas móveis, de outras espécies flutuantes e daquelas construídas em estruturas de navio – os navios-sonda;
- III. Natureza jurídica *sui generis*, desvinculada da natureza de embarcação ou navio;
- IV. Natureza híbrida sendo determinada a natureza jurídica em consonância com sua atividade e destinação econômica.

Apenas como exercício, se considerarmos a natureza jurídica híbrida das estruturas *offshore*, estas seriam espécie do gênero embarcação pelo menos no momento em que se deslocassem, seja por meios próprios ou por rebocagem. Em 2001, a Corte de Apelação Inglesa, no caso Clark v. Perks, considerou que plataformas marítimas na função de exploração de petróleo são navios, uma vez que, apesar de a sua principal função ser desempenhada na posição estática, não se pode deixar de considerar que tais estruturas necessitam navegar de um sítio ao outro de exploração²¹:

Em Perks v Clark, o Tribunal de Recurso considerou que se um MODU é um navio ou não é uma questão de fato, não de direito. Nesse caso, o Tribunal de Recurso restabeleceu a decisão dos Comissários Gerais que, para efeitos do Ato de 1988 da Corporação de Renda e Impostos, uma plataforma auto-elevatória era um navio [...]

IV - DA JURIDICIDADE DO DISSÍDIO

Como se pode observar, do ponto de vista doutrinário, pouco se tem discutido quanto à natureza jurídica das plataformas *offshore*, exceto após o inesperado e paradoxal acórdão da Quarta Turma do TRF-2, trazido a esse estudo, que provocou comoção nacional e, por que não dizer, curiosidade internacional. Entretanto, ainda que haja discussão pelos julgadores dos tribunais brasileiros, inelutável é o fato de que esta é uma questão legalmente definida.

Avança-se:

²⁰ MARTINS, 2013, p. 147.

²¹ GAULT, Simon; HAZELWOOD, Steven; TETTENBORN, Andrew; PLANT, Glen. **Marsden on Collisions at Sea. London: Atheneum Press Ltd., 2003, p. 6-93.** Disponível em: <http://books.google.com.br/books?id=hoVjQRmq658C&pg=PR29&lpg=PR29&dq=.+Perks>. Acesso em: 14 de dez. de 2012. In Perks v Clark, the Court of Appeal held that whether a MODU is a ship or not is a question of fact, not law. In that case the Court of Appeal re-instated the decision of the General Commissioners that for the purposes of the Income Corporation Taxes Act 1988, a jack-up rig was a ship. (tradução livre da autora)

Já apresentada anteriormente, a Lei 9.537/97 (LESTA), em seu art. 2º, inciso V, deixa cristalino o entendimento da natureza jurídica das plataformas, especificando, inclusive, que também serão consideradas embarcações as fixas quando rebocadas.

Na mesma esteira, a Lei Orgânica do Tribunal Marítimo (Lei 2.180/54) já estabelecia a compreensão de que a plataforma é espécie do gênero embarcação, se não pelo seu art. 11 (caput), também pelo seu parágrafo único, alínea “a”. Vejamos:

Art . 11. Considera-se embarcação mercante toda construção utilizada como meio de transporte por água, e destinada à indústria da navegação, quaisquer que sejam as suas características e lugar de tráfego.

Parágrafo único. Ficam-lhe equiparados:

- a) os artefatos flutuantes de habitual locomoção em seu emprego;

Não há como equiparar “os artefatos flutuantes de habitual locomoção em seu emprego” com embarcação e afastar as plataformas *offshore* dessa, no mínimo, equiparação. Discute-se inclusive que a plataforma tem a capacidade de transportar pessoas ou cargas, mas que essa não é a sua finalidade. Mas a lei derruba toda essa celeuma deixando explícita a inclusão das plataformas. Não há espaço para interpretações outras.

Observa-se, que o legislador, ao mencionar as plataformas, omitiu as chatas, os batelões, lanchas, rebocadores, não vendo a necessidade de deixar esses tipos de embarcações de forma explícita, mas teve o cuidado de deixar bem definido o caso da plataforma, certamente para evitar hermenêuticas tais como a evidenciada nesse artigo.

Outro ponto importante a ser observado foi trazido *a lume* pela já mencionada entrevista do gerente de Relações com Investidores da Petrobras, Helder Luis Paes Moreira Leite, quando questionou: “Se plataforma não é embarcação, então por que precisamos da autorização da Marinha?”²²

Sem dúvida, o inconformismo demonstrado procede quando, mais uma vez, as leis brasileiras impõem inúmeros requisitos para que uma plataforma e outras embarcações estejam aptas às suas funções. Começando pela própria Lei Orgânica do Tribunal Marítimo²³, dessa vez em seu art. 10, inciso “m”, que, ao estabelecer a sua jurisdição, assim se manifesta:

Art . 10. O Tribunal Marítimo exercerá jurisdição sobre:

- m) ilhas artificiais, **instalações estruturais**, bem como embarcações de qualquer nacionalidade **empregadas em operações relacionadas com pesquisa científica marinha, prospecção, exploração, produção, armazenamento e beneficiamento naturais**, nas águas interiores, no mar territorial, na zona econômica exclusiva e na plataforma continental brasileiros, respeitados os acordos bilaterais multilaterais firmados pelo País e as normas do Direito Internacional. (grifo nosso)

²² VILELA, Flávia, 2011.

²³ BRASIL. Tribunal Marítimo. Lei 2.180, de 05 de fevereiro de 1954. Disponível em: <https://www.mar.mil.br/tm/download/legislacao/lotm.pdf>. Acessado em: 30 de jul. de 2014.

Ainda, não se pode esquecer que a lei também estabelece vários pré-requisitos para a obtenção de autorização de funcionamento das plataformas. Um dos mais importantes é o ponto onde será instalada, definido por latitude e longitude pré-estabelecidas. Se, ainda que por equívoco, a plataforma se deslocar do local autorizado, estará em sede de irregularidade, mesmo que nenhum acidente tenha ocorrido, apenas pela violação do que lhe foi determinado, sendo passível de julgamento, dessa vez, administrativo, junto à Autoridade Marítima.

Por outro lado, se do fato de a instalação ter ocorrido em local diverso do autorizado houver acidente (abalroação), por exemplo, responderão pelos resultados perante o TM os responsáveis pela violação daquilo que foi determinado à embarcação. É o que se absorve da pena do Prof. Matusalém Pimenta²⁵:

Quando, por um lado, da infração cometida não resultar acidente ou fato da navegação, a Autoridade Marítima será competente para julgar e aplicar as penalidades legais, admitindo-se, contudo, recurso em segunda instância na esfera administrativa. Se, por outro lado, houver quaisquer acidentes ou fatos da navegação decorrentes da infração, haverá necessariamente a instauração de Inquérito Administrativo sobre Acidentes e Fatos da Navegação (IAFN), que instruirá o processo a ser julgado no TM, com rito especial [...]

Inegável é, portanto, que as plataformas estão sob a égide, dentre outras leis, da LESTA e da Lei Orgânica do TM. Desse modo, quando há tão somente irregularidades nessas instalações ou estruturas, ou ainda falhas cometidas por seus comandantes, gerentes etc., pesa sobre a embarcação ou seus responsáveis as possíveis penalidades da LESTA.

De outra mão, na hipótese de essas irregularidades levarem a fatos ou acidentes da navegação, afasta-se a LESTA para aplicação da Lei 2.180/54 no sentido de que os responsáveis possam responder em processo que tramitará no TM.

A Autoridade Marítima assim se comporta fundamentada em leis especiais recepcionadas pela Constituição Federal. Portanto, qualquer movimento contrário a esse entendimento deve ser no campo do legislativo, não sendo suficientes decisões jurisprudenciais.

Poder-se-ia estar em sede de não recepção desses dispositivos pela Constituição Federal de 1988. Entretanto, tal manifestação legal foi simplesmente exercício do direito do legislador de entender plataforma como embarcação, e isso em nada fere qualquer dispositivo constitucional.

Destarte, toda discussão sobre essa polêmica pode ocorrer tão só no plano das ideias e nunca no plano legal, vez que a lei é clara ao dizer que plataforma é embarcação. Portanto,

²⁵ PIMENTA, Matusalém, 2013, p. 26.

no Brasil, torna-se inócua qualquer tentativa, ainda que da jurisprudência, para dizer que plataforma não é embarcação, eis que se colocaria contra *legem*.

Conclui-se, por conseguinte, que, do ponto de vista legal não se vislumbra qualquer espaço para dissídio, eis que inelutável é a clareza das leis mencionadas. Sendo assim, plataforma é embarcação, não se admitindo discussão do ponto de vista legal. Destarte, como mencionado anteriormente, não há que se falar em inconstitucionalidade do dispositivo legal.

E, se essa hipótese não pode ser aventada, sendo ela a livre vontade do legislador, para que o fato fosse discutido no plano do Direito Tributário, necessário seria a revogação parcial da lei, de tal forma que afastasse por completo o dispositivo sub *studio*, retirando-o do mundo jurídico.

Entretanto, pelo que se observa, a intenção do legislador do passado é confirmada por seus sucessores visto que se encontra em fase de aprovação pelo Senado o anteprojeto do Novo Código Comercial Brasileiro, o qual, sobre o tema em questão, assim se manifesta²⁶:

Art. 763. Embarcação é qualquer construção suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, utilizada em atividades de transporte de bens e pessoas, pesca ou outras operações nas águas, de acordo com sua aptidão, **inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas.** (grifo nosso)

Portanto, o entendimento do legislador sobre a natureza jurídica da plataforma em nada mudou. Assim, não há o que se discutir, enquanto não houver alteração da lei. Pelo explanado, plataforma é, indubitavelmente, embarcação e, se assim o é, deve gozar das isenções tributárias pertinentes.

CONCLUSÃO

Trata-se de assunto pacificado pelo Legislativo e, porque não afirmar, pela comunidade marítima. Entretanto, torna-se necessário alcançar a mesma sincronia no Poder Judiciário o mais rápido possível. Isso apaziguaria os ânimos dos atores envolvidos nesse cenário promissor em nosso país.

Afinal não se pode permitir que relações de tamanha complexidade e com contratos de valores tão elevados dependam da interpretação causal do Poder Judiciário, atraindo insegurança jurídica para o setor, na medida em que a Corte Suprema acaba fazendo as vezes do Poder Legislativo.

²⁶ BRASIL. Senado Federal. Anteprojeto do Código Comercial. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/ecidadania/visualizacaoconsultapublica?id=81>. Acessado em: 30 de jul. de 2014.

Esta articulista conclui que já não há mais tempo para que se espere que o Poder Judiciário seja o garantidor de assuntos tão importantes para a economia de nosso país como o tratado nesse trabalho. Ao contrário, cabe ao Legislativo prever tais situações de tal forma clara e inequívoca, de modo a incentivar o desenvolvimento do Brasil em todas as áreas, permitindo aos investidores a tão desejada segurança jurídica.

REFERÊNCIAS

1. ANJOS, Haroldo dos; GOMES, Carlos Rubens Caminha. **Curso de direito marítimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
2. BRASIL. **Código Comercial (Lei 556/1850)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm. Acessado em 30 de abril de 2014.
3. BRASIL. Diretoria de Portos e Costas. **Lei 9.537/97 - LESTA**. Disponível em: <https://www.dpc.mar.mil.br/sta/lesta.htm>. Acesso em: 14 de dez. de 2012.
4. BRASIL. Senado Federal. **Anteprojeto do Código Comercial**. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/ecidadania/visualizacaoconsultapublica?id=81>. Acessado em: 30 de jul. de 2014.
5. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Deferimento de recurso especial. Plataforma marítima é embarcação**. Relator: Ministro Antônio Neder. Brasília, 17 out. 1974. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2876133>. Acesso em: 30 de jun. 2014.
6. BRASIL. Tribunal Regional Federal – 2. **Desprovemento de recurso de apelação. Plataforma não é embarcação**. Julgador: Quarta Turma Especializada. Rio de Janeiro, 27 de jun. 2012. Disponível em: http://www2.trf2.gov.br/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=base_jur:v_juris. Acesso em: 29 de jun. de 2014.

7. BRASIL. Tribunal Marítimo. **Arquivamento arribada forçada N/M Liberty Sun**. Juiz-Relator Marcelo David Gonçalves. Rio de Janeiro, 28 de out. 2010. Disponível em: <https://www.mar.mil.br/tm/download/anuario/24436.PDF>. Acesso em: 30 de jun. de 2014.
8. BRASIL. Tribunal Marítimo. **Lei 2.180**, de 05 de fevereiro de 1954. Disponível em: <https://www.mar.mil.br/tm/download/legislacao/lotm.pdf>. Acessado em: 30 de jul. de 2014.
9. BRASIL. Tribunal Marítimo. **Processo nº 19.489/2001**. Disponível em: <http://tm-sistema.mar.mil.br/tribar/aplica/sgepj/terminal.nsf/ImprimeBoleto?OpenAgent&ID=8325773600612699832577390044B610&Tipo=Processo&&&&&&&>. Acessado em 30 de jul. de 2014.
10. **DICIONÁRIO PRIBERAM DA LÍNGUA PORTUGUESA**. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/offshore>. Acesso em: 14 de dez. de 2012.
11. GAULT, Simon; HAZELWOOD, Steven; TETTENBORN, Andrew; PLANT, Glen. **Marsden on Collisions at Sea**. London: Athenaeum Press Ltd., 2003, p. 6-93. Disponível em: <http://books.google.com.br/books?id=hoVjQRmq658C&pg=PR29&lpg=PR29&dq=.+Perks>. Acesso em: 30 de jun. de 2014.
12. GIBERTONI, Carla A. Comitre. **Teoria e Prática do Direito Marítimo** - 2ª ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
13. MARTINS, Eliane M. Octaviano. **Curso de Direito Marítimo Vol. I – Teoria Geral**, 4ª ed. Barueri: Manole, 2013.
14. PIMENTA, Matusalém. **Processo Marítimo, Formalidades e Tramitação** – 2ª ed. Barueri: Manole, 2013.

15. SIMAS, Hugo. **Compendio de Direito Marítimo Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1938.
16. UNIVERSIDADE DE COIMBRA/PORTUGAL. **Informação para estudantes**. Disponível em <http://www.uc.pt/informacao/estudantes/navegar>. Acesso em: 14 de dez. de 2012.
17. VELOSO, Caetano. **Os Argonautas**. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=1sXg-XcP9wM>. Acesso em 10 de junho de 2014.
18. VILELA, Flávia. Petrobras recorre à Justiça para anular multa da Receita. **Exame.com**. São Paulo, 19 mai. 2011. Disponível em: <http://exame.abril.com.br/negocios/noticias/petrobras-recorre-a-justica-para-anular-multa-da-receita>. Acesso em: 01 de jul. de 2014.
19. VITRAL, Waldir. **Manual de Direito Marítimo**. São Paulo: Bushatsky, 1977.