



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.007171/2007-24
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-013.947 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 12 de abril de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BAYER S/A

ASSUNTO: DIREITOS ANTIDUMPING, COMPENSATÓRIOS OU DE SALVAGUARDAS COMERCIAIS

Ano-calendário: 2004

DIREITO ANTIDUMPING. COMPETÊNCIA RFB. COBRANÇA.

Os Direitos Antidumping são instrumento de comércio internacional, permitido pela OMC para contrabalançar o dumping condenável. No Brasil, incumbe à RFB a cobrança de tais direitos, sendo as etapas (anteriores) de investigação e de fixação, em norma, a cargo de outros órgãos (hoje, respectivamente a SECEX e a CAMEX). Assim, sendo a mercadoria importada enquadrada na norma que fixa os direitos antidumping (no caso, a mercadoria “MAKROLON AL2647”, que, segundo laudo técnico presente nos autos, enquadra-se nos ditames regidos pela Portaria Interministerial MDIC/MF nº 11/1999), cabível o lançamento de tais direitos pela RFB, como determina a Lei 9.019/1995 (art. 7º).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, e também por unanimidade de votos, em dar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Tatiana Midori Migiyama, Vinicius Guimaraes, Valcir Gassen, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Liziane Angelotti Meira.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fulcro no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, buscando a reforma do **Acórdão nº 3401-008.760**, de 24 de fevereiro de 2021, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento. O acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: DIREITOS ANTIDUMPING, COMPENSATÓRIOS OU DE SALVAGUARDAS COMERCIAIS

Ano-calendário: 2004

DIREITO ANTIDUMPING.

O direito antidumping é sanção por introdução no país de mercadoria em que se verifica o dumping condenável, e não tributo.

ANTIDUMPING. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO DO ESCOPO DO DIREITO PELA RFB. SOLUÇÃO DE DIVERGÊNCIA COSIT 07/2015.

Conforme dispõe o Decreto n. 8058/2003 e a Solução de Divergência COSIT n. 07/2015, a cobrança de direitos AD realizada pela RFB está vinculada à subsunção do caso concreto à norma. Ou seja, os lançamentos em questão podem ocorrer apenas diante da constatação, pela fiscalização, que os produtos importados possuem as características e descrição indicadas por norma da SECEX/CAMEX, não cabendo a realização de interpretações sobre escopo e/ou aplicação por presunção por falta de competência.

DIREITO ANTIDUMPING. RESINAS DE GRAU ÓTICO.

O item B da Portaria Interministerial 11/99 exclui da incidência de direito antidumping apenas as resinas de grau ótico para CDs e oftálmicas, mantendo a incidência sobre as demais resinas de grau ótico.

Não resignada com o acórdão, a FAZENDA NACIONAL interpôs recurso especial alegando divergência jurisprudencial com relação à seguinte discussão: Exclusão do produto MAKROLON AL2647 das medidas antidumping previstas no inciso II do art. 2º da Portaria Interministerial MDIC/MF nº 11/ 1999. Para comprovar o dissenso interpretativo, indicou como paradigma o acórdão nº 3201-005.292.

Foi dado seguimento ao recurso especial, nos termos do despacho S/N – 4ª Câmara, de 23 de julho de 2021, proferido pelo Presidente da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por entender como comprovada a divergência jurisprudencial com relação às características técnicas das resinas de policarbonato do produto MAKROLON AL2647, para fins de incidência de direito antidumping, nos termos do inciso II do art. 2º da Portaria Interministerial MDIC/MF nº 11/ 1999.

Não foram apresentadas contrarrazões pelo Contribuinte.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CAREF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora.

1 Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL atende aos requisitos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 e junho de 2015 (anterior Portaria MF nº 256/2009), devendo, portanto, ter prosseguimento.

2 Mérito

No mérito, a Fazenda Nacional insurge-se quanto à exclusão do produto MAKROLON AL2647 das medidas antidumping previstas no inciso II do art. 2º da Portaria Interministerial MDIC/MF nº 11/ 1999.

Nos termos do Regulamento Aduaneiro (Decreto n. 6759/09), mais especificamente em seu art. 784, o direito antidumping tem como objeto a neutralização de prática desleal de comércio decorrida da introdução de mercadorias estrangeiras no território nacional a preços artificialmente baixos que provoquem dano à indústria doméstica produtora de produto igual ou similar.

Além disso, segundo o mesmo RA, em seu art. 785 e seguintes, os direitos AD serão apurados em processo administrativo específico, sendo a investigação, regida pelo Decreto 8.058/2013, conduzida pela Secretaria de Comércio Exterior (SECEX), para avaliar se as importações realizadas em um determinado período de tempo causaram dano à indústria doméstica em virtude de concorrência desleal por meio da prática de dumping (preço no destino artificialmente abaixo do praticado na origem).

Imprescindível a verificação da existência de importações em quantidade e valor suficientes para causar distúrbios no mercado nacional, mas também de dano causado na indústria brasileira produtora do mesmo produto (igual ou similar) e o nexo entre ambos. Isto é, não haverá fato gerador de direitos antidumping caso os produtos importados não sejam iguais ou similares ao produto doméstico objeto da investigação. Por essa razão, a norma que aplica os direitos AD não fixa o critério de aplicação com base em código da NCM – que é utilizado

apenas como apoio/filtro –, mas sim na descrição específica do produto. A assertiva vem ilustrada pelo Decreto nº 8.058/2003, em seus artigos 9, 10 e 82.

Conforme normas antes referidas, o processo administrativo de investigação e aplicação dos direitos são de competência exclusiva da SECEX e da CAMEX, respectivamente. À RFB é atribuída competência para exigência dos direitos determinados pelas anteriores, não podendo a mesma se manifestar sobre os direitos antidumping, mas apenas proceder à sua cobrança. Nesse sentido, há de ser mantido o entendimento da Fiscalização no sentido de ser exigível o direito antidumping descrito na Portaria Interministerial MDIC/MF 11/99, sobre o produto Policarbonato em forma primária, produzida pela Bayer AG, conforme se verifica do voto vencido do acórdão recorrido:

[...]

2.1. A Recorrente assevera que ainda que válida a Portaria que combate no Poder Judiciário (e por isto o argumento deve ser enfrentado por esta casa) o **PRODUTO MAKROLON AL 2647 550396 NÃO ESTÁ SUJEITO AO DIREITO ANTIDUMPING**. Isto porque o item B da Portaria Interministerial 11/99 excluiu dos produtos investigados as resinas de grau ótico e o MAKROLON AL 2647 550396 é uma resina de grau ótico.

2.1.1. De outro lado, narra a autuação que a **Recorrente** importou ao Brasil (em operação descrita na Adição 1 da DI 03/0741863-9) Resina de Policarbonato de Grau Ótico que, em análise laboratorial restou configurado como “Policarbonato, sem carga inorgânica, na forma de grânulos, Outro Policarbonato, **em forma primária**” com índice de fluidez de 12,3. Por se tratar de Policarbonato em forma primária, produzida pela Bayer AG, entendeu a fiscalização como exigível o direito antidumping descrito na Portaria Interministerial MDIC/MF 11/99.

2.1.1.1. Ademais, a fiscalização dispõe que o “item B do anexo à Portaria MDIC/MF nº 11/1999 deixa claro que apenas estão excluídas, dentre outras, do escopo da investigação as “resinas de grau ótico, classe CD e oftálmicas”, isto é, não todas as resinas de grau ótico estão excluídas da investigação, somente aquelas da classe CD e oftálmicas.

2.1.2. Antes de prosseguir com a análise do argumento da Recorrente (exclusão do direito antidumping por se tratar de resina de grau ótico) cumpre um rápido esclarecimento. Da leitura de sua integralidade temos que a base legal da exigibilidade do direito antidumping é o Artigo 2º inciso I da Portaria Interministerial MDIC/MF 11/99, ou seja, entende a fiscalização que a resina importada é standard.

2.1.2.1. Assim o é porquanto resina standard - na descrição da Portaria Interministerial MDIC/MF 11/99 - é a de uso geral, que apresenta índice de fluidez de 3 a 19 g/10min e resinas especiais, são as de alta fluidez, com índice de 20 a 30 g/10min:

B.1 - DA SIMILARIDADE DO PRODUTO

A indústria doméstica, representada pela Polícarbonatos do Brasil S.A., produz uma linha básica de produtos que compreende resinas de policarbonato, em blocos, pó, ou grânulos, não reforçadas com fibra de vidro ou contendo qualquer outra carga, de classe *standard* (uso geral), com índice de fluidez entre 3 e 19 g/10min, resinas especiais de alta fluidez, com índice de fluidez de 20 a 30 g/10min, e resinas de estrutura ramificada (viscosidade estrutural), com índice de fluidez de 2 a 4 g/10min, as quais apresentam características físicas e técnicas idênticas ou muito próximas às das resinas importadas da RFA e dos EUA, compreendidas na definição do produto objeto da investigação, atendendo, portanto, ao conceito de similaridade expresso no § 1º do art. 5º do Decreto nº 1.602, de 1995.

2.1.2.2. De outro modo, a expressão entre vírgulas “de uso geral” seguida de outra entre parêntesis “índice de fluidez 3 a 19 g/10min”, no inciso I do artigo 2º da Portaria citada tem caráter de aposto, com a função de explicar o substantivo *standard* (é *standard* a resina com índice de fluidez 3 a 19 g/10min). Assim constatado que a resina importada pela Recorrente possui índice de fluidez de 12,3 g/10min (entre 3 e 19 g/10min) ela é *standard*.

2.1.2.3. Demais dito, a fiscalização questionou ao laboratório responsável pela análise do produto importado se este era uma preparação ou produto de constituição química definida, apresentado isoladamente. Em resposta, o laboratório da FUNCAMP respondeu que a resina importada apresentava-se em forma primária, não se tratando de preparação ou de composto de constituição química definida.

Formulação dos quesitos:

1. Identificar a composição química do produto, comparando-a com a descrição acima.
2. Trata-se de preparação ou produto de constituição química, apresentado isoladamente?
3. Trata-se de resina grau óptico, classe CD e oftálmicas?
4. Qual a aplicação ou finalidade do produto?
5. Outras considerações que julgar pertinente.

RESPOSTAS AOS QUESITOS

1. Trata-se de Policarbonato, sem carga inorgânica, na forma de grânulos, Policarbonato em forma primária.
2. Não se trata de preparação nem de composto de constituição química definida.
3. A mercadoria analisada não se trata de Policarbonato de Grau Ótico para a confecção de compact disc (CD ou DVD). De acordo com Literatura Técnica Específica (cópia anexa), a mercadoria de denominação comercial MAKROLON AL 2647 não foi desenvolvida para a confecção de lentes oftálmicas, que são comercializadas sob a denominação MAKROLON LQ 2647, MAKROLON LQ 3147 e MAKROLON LQ 3187.
4. De acordo com Literatura Técnica Específica (cópia anexa), a mercadoria de denominação comercial MAKROLON AL 2647 é utilizada na confecção de lentes para a indústria automotiva.
5. Prejudicada.

2.1.2.4. Aparentemente, a Recorrente concorda com o tipo indicado pela fiscalização (sem prejuízo de se socorrer de excludente), não apenas porque deixou de tecer qualquer comentário sobre o limite positivo da norma mas também pois em outro processo administrativo em que se questionava produto semelhante simplesmente deixou de apresentar recurso a esta casa:

PROCESSO : 11128-004.473/2004-06
 UL CONTROLE : 08.1.78.00 ALF-PORTO DE SANTOS

CONTRIBUINTE : 14.372.981/0026-60 BAYER S.A
 SUSPENSA



TERMO DE PEREMPÇÃO
 = = = = =

TRANSCORRIDO O PRAZO REGULAMENTAR E NÃO TENDO O CONTRIBUINTE APRESENTADO RECURSO A INSTÂNCIA SUPERIOR DA DECISÃO DA AUTORIDADE DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, LAVRO ESTE TERMO NA FORMA DAS INSTRUÇÕES VIGENTES.

2.1.3. Como bem destaca a Recorrente em seu arrazoado, o filão (ou filo) de produtos Policarbonato de grau ótico subdivide-se em classes de acordo com o grau de pureza:

Material	Código Cor	MFR 300°C/ 1,2 kg g/10	Aplicação
Makrolon DP1 – 1265	550115	73	Optical Data Media: DVD
Makrolon CD 2005	550115	63	Optical Data Media: CD
Makrolon LQ 2647	550115	13	Optical Lens: lentes óculos segurança, contém UV e desmoldantes
Makrolon LQ 3147	550116	6,5	Optical Lens: lentes oftalmológicas, contém UV e desmoldantes
Makrolon LQ 3187	550131	6,5	Optical Lens: óculos segurança e lentes de óculos de sol (400nm UV cut-off), contém UV e desmoldante
Makrolon LQ 2687	550131	13	Optical Lens: óculos segurança e lentes óculos sol (400nm UV cut-off), contém UV e desmoldante
Makrolon AL 2447	550396	20	Optical Lens: lentes faróis, contém UV e desmoldante
Makrolon AL 2647	550396	13	Optical Lens: lentes faróis, contém UV e desmoldante

2.1.3.1. Portanto ao falar em resinas de grau ótico, classe CD e oftálmicas quis o legislador dentro do filo resinas de grau ótico, separar aquelas classes destinadas a fabricação de CDs e oftálmicas, se assim não fosse, teria se contentado em dizer “resinas de grau ótico”. Corroborar com o antedito trecho da Portaria Interministerial descreve que as resinas de grau ótico para a fabricação de CDs não estão incluídas no escopo da investigação.

2.1.4. Assim, restando incontroverso que o produto importado pela Recorrente é um polímero de policarbonato, sem carga inorgânica, na forma de grânulos aplicado na indústria automobilística, de rigor a manutenção do lançamento.

2.2. Assevera a Recorrente ter realizado a operação de importação objeto do lançamento em voga em 1º de setembro de 2003 e que a incidência de juros e multa moratória veio à lume apenas em 30 de outubro de 2003, com a edição da MP 135/03. Já a fiscalização, em um primeiro momento, aplica juros e multa sobre o valor devido nos termos do artigo 61 da Lei 9.430/06 – o que indica que a fiscalização entende que o direito antidumping tem natureza jurídica de tributo – e, posteriormente, a DRJ fixa a incidência de juros e multa moratória no artigo 79 da Lei 10.833/03.

2.2.1. A última questão é algo simples, o registro da declaração de importação (em outros termos, a importação para fins tributários) ocorreu em 1º de setembro de 2003. Já o artigo 79 da Lei 10.833/03 entrou no ordenamento jurídico em 30 de outubro de 2003 (com a MP 135/03), logo, inaplicável.

2.2.2. A segunda questão comporta maior digressão. Isto porque para respondê-la devemos, antes, meditar sobre a NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO ANTIDUMPING; tema algo controvertido na doutrina internacional. A controvérsia reside na forma de internalização do Acordo Internacional, de ajuste deste Acordo a cada ordenamento jurídico. É dizer, não obstante a origem comum, ao compor os mais diversos ordenamentos jurídicos o Acordo Antidumping deve se ajustar a legislação vigente – o que justifica o tratamento do direito antidumping como tributo pela doutrina Porteña e como sanção pela doutrina Europeia (sem embargo da posição do TJUE).

2.2.2.1. Portanto, e como não poderia deixar de ser, o primeiro passo para fixar a natureza jurídica do direito antidumping é observar o que dispõe o ordenamento jurídico pátrio; e o ordenamento jurídico pátrio dispõe que o direito antidumping deve se cobrar “independentemente de quaisquer obrigações de natureza tributária” (o que já indica, de maneira algo certa, que direito antidumping não é tributo – ainda mais se considerarmos a limitação desta casa à ordem infraconstitucional).

2.2.2.2.. Não fosse suficiente, o direito antidumping não está entre as espécies de impostos indicadas na Constituição e, tampouco, foi criado por Lei Complementar (Lei Ordinária e Acordo Internacional), não está vinculado a qualquer atividade estatal ou apresenta características de retribuição por atividade estatal (vide item seguinte); não possui como base de cálculo o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação, o valor aduaneiro e não se destina a custear a seguridade social ou a saúde (são entradas compensatórias, nos termos do artigo 10 da Lei 9.019/95) – em suma, não se confunde com qualquer espécie tributária.

2.2.2.3. Mais do que o antedito, o direito antidumping é fixado de acordo com o dumping condenável (art. 784 inciso II do Regulamento Aduaneiro), leia-se a preço de exportação inferior ao preço efetivamente praticado para o produto similar nas operações mercantis normais, que o destinem a consumo interno no país exportado, desde que exista prejuízo material à indústria nacional e nexos causal entre o preço anormal e o prejuízo. Portanto, o direito antidumping não guarda nenhuma relação com a capacidade contributiva – vigia mestre do direito tributário –; para a sua incidência contenta-se a norma com a ação de fixação de preço anormal, com o prejuízo à economia nacional e o nexos causal entre ação e prejuízo. Por oportuno, a estrutura do direito antidumping em muito se assemelha àquela descrita no artigo 186

do Código Civil (ação, dano e nexa causal) – deixando extravasar os contornos de sua verdadeira natureza jurídica.

2.2.2.4. Em verdade, - muito próximo do que dispõe TREVISAN (O imposto de importação..., p. 252/4) – o direito antidumping constitui verdadeira sanção ao importador, e não apenas porque a Lei assim dispõe (e aqui reside a diferença com o festejado autor). O direito antidumping tem como intuito evitar lesão à indústria nacional por introdução de mercadoria por preços não competitivos, isto é, o simples fato de uma mercadoria ser vendida a preços inferiores aos de produção dentro das fronteiras do país de exportação ou ainda, em operações deste com terceiros países, em nada implica para a incidência do direito antidumping. O direito antidumping incide a partir da introdução das mercadorias no território nacional (art. 7º da Lei 9.019/95), é neste momento em que o perigo abstrato torna-se dano concreto, sensível, e que se chama o administrador à ação de remediar o dano causado na medida da norma de regência.

2.2.2.5. A única diferença entre uma sanção de direito público regular e o direito antidumping é que aqui o quantum é fixado tendo em mente o prejuízo causado à economia nacional, os efeitos e a extensão dos efeitos da ação de fixar preços anormais – o que despreza por completo o direito antidumping do conceito de infração tributária (art. 136 do CTN).

2.2.3. Destarte, por se tratar de sanção e não possuir qualquer natureza tributária, impossível a aplicação ao direito antidumping do quanto descrito no artigo 61 da Lei 9.430/06 nos termos da Jurisprudência histórica desta Casa:

ACRÉSCIMOS LEGAIS. A multa e os juros moratórios passaram a fazer parte do ordenamento jurídico pertinente à legislação antidumping somente a partir de 30/10/2003, data de publicação da Medida Provisória nº 135/2003, que institui a exigência desses acréscimos. Descabida a cobrança de acréscimos legais embasados no art. 61 da Lei nº 9.430/96, relativos a despachos aduaneiros promovidos anteriormente àquela data. (Acórdão 301-31.807 - 2005)

DIREITO ANTIDUMPING. MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. BASE LEGAL. Indevida a cobrança de multa de ofício e juros de mora sobre valores recolhidos com atraso a título de direitos antidumping tendo em vista de inexistência de base legal que amparasse a cobrança. (Acórdão 302-38364 – 2007)

Direitos Antidumping, Compensatórios ou de Salvaguardas Comerciais Período de apuração: 03/08/2005 a 11/10/2005 DIREITOS ANTIDUMPING. MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. Está sujeito à multa de ofício o lançamento realizado para prevenção da decadência dos direitos antidumping. O artigo 63, caput, da Lei 9.430/96, aplica-se exclusivamente ao lançamento de créditos tributários, conceito no qual não estão incluídos os direitos antidumping (Acórdão 302-39692 – 2008)

DIREITOS ANTIDUMPING. NATUREZA JURÍDICA. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE DESTAQUE E RECOLHIMENTO ESPECÍFICO NA IMPORTAÇÃO. A prática do dumping condenável culmina na aplicação de medidas (ou direitos) antidumping, as quais consistem num montante em dinheiro, igual ou inferior à margem de dumping apurada, exigido por ocasião das importações realizadas a preços de dumping, com o objetivo de afastar os efeitos danosos à indústria nacional. Assim, as medidas antidumping (artigo 695 do Decreto 4.543/2002) não se enquadram em quaisquer das espécies de tributos previstas no nosso sistema jurídico (artigo 1º, parágrafo único da Lei n. 9.019/95), além de não se submeter ao princípio da legalidade e ter destinação orçamentária diversa. Assim, os valores recolhidos a título de

direito antidumping necessitam ser precisamente destacados, em campo próprio, na declaração de importação, com comprovação do respectivo recolhimento. (Acórdão 3402-004.830 - 2018)

ANTIDUMPING. PENALIDADE. Sujeitam-se ao Direito Antidumping de que trata a Resolução Camex n.º 37 de 18 de dezembro de 2002 conjugada com a Portaria Interministerial n.º 20, dos Ministros da Indústria, do Comércio e do Turismo e da Fazenda, datada de 12 de dezembro de 1997 e publicada no Diário Oficial da União de 2 de janeiro de 1998, as importações de cogumelos conservados originários da República Popular da China. MULTA DE OFÍCIO. Por falta de previsão legal à época e por ter natureza jurídica diversa ao Direito Antidumping, é incabível, na espécie, a cominação da penalidade inscrita no auto de infração, prevista no Art. 44 da Lei 9.430/96. (Acórdão 3201-003.766 – 2018)

Com base no art. 50, §1º, da Lei n.º 9.784/99, adota-se o voto vencido do Acórdão recorrido, de lavra do Ilustre Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, como razões de decidir do presente voto para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

3 Dispositivo

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello