



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 12466.000251/2006-08
Recurso nº 138.022 De Ofício
Matéria DIREITO ANTIDUMPING
Acórdão nº 303-35.556
Sessão de 13 de agosto de 2008
Recorrente GARNER COMERCIAL E IMPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: DIREITOS *ANTIDUMPING*, COMPENSATÓRIOS OU DE SALVAGUARDAS COMERCIAIS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 05/09/2005 a 17/01/2006

EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CABÍVEL MULTA DE OFÍCIO.

É devida a cobrança da multa de ofício, em face do crédito não estar com a exigibilidade suspensa por ocasião do lançamento.

RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


CELSON LOPES PEREIRA NETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro, Heroldes Bahr Neto, Vanessa Albuquerque Valente e Tarásio Campelo Borges.

Relatório

Cuida-se de Recurso de Ofício contra decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis – DRJ/FNS, através do Acórdão nº 07-8.757, de 27 de outubro de 2006.

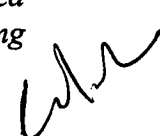
Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório componente da decisão recorrida, de fls. 263/264, que transcrevo, a seguir:

O Auto de Infração de fls. 01 a 17 exige direito Antidumping, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, perfazendo um montante de direitos apurado no valor de R\$ 6.951.031,35, pelo fato de a empresa ter submetido a despacho aduaneiro “alhos frescos acondicionados em caixas de 10 Kgs líquido cada (CHINESE GARLIC – 10 KGS CARTON)”, conforme se depreende das Declarações de Importação relacionadas às fls. 03 a 05, produtos originários da República Popular da China, classificável no código NCM 0703.20.90 da TEC, sem o recolhimento do direito antidumping previsto na Resolução CAMEX nº 41, de 21 de dezembro de 2001.

As operações de importação de que trata os autos foram processadas sem o recolhimento do direito antidumping específico de US\$ 0,48/Kg em virtude de decisão proferida pelo desembargador Francisco Pizzolante nos autos da Medida Cautelar nº 2003.02.01.003920-7 (fls. 18/19), que manteve na íntegra a Decisão por ele proferida no Agravo de Instrumento nº 2002.02.01.042304-0 (fls. 20 a 22), que ratificou a Antecipação de Tutela concedida em 27/08/2001 pela MM juíza federal Enara de Oliveira Olimpio Ramos Pinto nos autos da Ação Ordinária no 2001.50.01.006583-0 (fls. 28 a 32), que assegurou à interessada o direito de desembaraçar as mercadorias importadas sem o pagamento de referido direito antidumping. Esclareceu, no entanto, aquele Juízo que as autoridades fazendárias não estão impedidas de constituir o crédito tributário respectivo, bem como de efetuar sua regular cobrança, na forma da lei.

Assim sendo, em obediência à decisão judicial supra, a fiscalização aduaneira procedeu à lavratura do auto de infração com vista à constituição do respectivo crédito tributário, conforme acima discriminado.

Tempestivamente, às fls. 208 a 225, a interessada apresenta impugnação ao feito para, inicialmente, dar conhecimento da aludida ação ordinária que concedeu antecipação de tutela para o fim de realizar importações de alho originários da República Popular da China sem o recolhimento dos direitos antidumping



instituídos pela Resolução Camex nº 41/2001, consignando, por conseguinte, que a autuação em tela apenas se justifica para que a Fazenda Pública se previna da decadência do crédito, com fulcro na Lei nº 9.430/96, tendo em vista encontrar-se com sua exigibilidade suspensa, na linha do que determina o artigo 151, inciso V, do CTN, uma vez que as decisões judiciais consideraram expressamente o crédito guerreado como sendo de natureza tributária.

Na seqüência, a impugnante aduz ser inexigível a multa de ofício decorrente da falta de recolhimento dos direitos antidumping, pelo fato de que não se encontrava, à data do registro das indigitadas declarações de importação, obrigada ao recolhimento do valor apurado a este título, tendo em vista a suspensão da sua exigibilidade por força da medida judicial em comento, devendo-se aplicar no caso em tela o disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

Adiante, a reclamante tece longo comentário acerca da conceituação dos termos dumping, antidumping, valor normal e produto similar, em face do disposto no Decreto nº 1.602/95, o Decreto nº 4.542/02, a Lei nº 9.972/00, o Decreto nº 3.664/00 e demais legislação infralegal, para concluir que a norma que instituiu o respectivo direito antidumping (Resolução Camex nº 41/01) traduz-se em ato normativo ilegal e antinômico.

Com base no entendimento supra, a autuada requer, com fulcro no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, a realização de diligências com intuito de que diversos órgãos da Administração Pública se pronunciem acerca dos questionamentos levantados às fls. 222/223; bem como perícia, indicando e qualificando para tanto perito seu, e formulando os quesitos de fl. 224.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis proferiu acórdão (fls. 262/268) não conhecendo das demais matérias contestadas na impugnação, exceto em relação à multa de ofício, cuja cobrança considerou indevida, em face da suspensão da exigibilidade do crédito, ocorrida antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo, haja vista que a propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do presente lançamento, importa em renúncia da esfera administrativa.

Tendo sido considerado procedente, em parte, o lançamento efetuado, através do citado Acórdão, o contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 275/302), reiterando seus argumentos apresentados na impugnação e aduzindo ainda sobre:

- a decisão da DRJ/Florianópolis, que seria inconstitucional, por violar os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, ao entender que o fato de a matéria já ser objeto de ação judicial importaria em renúncia à instância administrativa;
- a prática de economia de mercado por parte da República Popular da China;
- a alteração do cálculo de margem de subcotação do direto antidumping definitivo e do aumento de alíquota do imposto de importação nas importações de alhos



provenientes da China o que tornaria despicienda a Resolução CAMEX nº 41/2001, que dispunha sobre os direitos antidumping objeto deste auto de infração;

- a inconstitucionalidade e ilegalidade da constituição do crédito a pretexto de impedir a decadência.

Também houve Recurso de Ofício da decisão, por ter sido considerada improcedente a aplicação da multa de ofício, o que resultou na exclusão de R\$ 2.952.244,20 do montante lançado através do auto de infração.

A Unidade de origem comunicou à recorrente (fls. 337) que o recurso voluntário não teria prosseguimento, por não reunir as condições de admissibilidade.

Os débitos mantidos pela DRJ/FNS/SC, no referido Acórdão nº 07-8.757, foram transferidos para o processo nº 12466.000495/2007-63, que foi remetido à Procuradoria da Fazenda Nacional e o presente processo encaminhado ao Terceiro Conselho de Contribuintes, para apreciação do Recurso de Ofício.

É o relatório.



Voto

Conselheiro CELSO LOPES PEREIRA NETO, Relator

Trata-se, no presente processo, da constituição de crédito tributário, correspondente ao direito antidumping, juros de mora e de multa a que se refere o art. 7º, § 3º, inciso II, da Lei nº. 9.019/95, com a redação dada pelo art. 79 da Lei nº. 10.833/03, mediante a lavratura do Auto de Infração (fls.01/17).

Preliminarmente, cabe ressaltar a decisão da Unidade de origem de não dar prosseguimento ao recurso voluntário, por não reunir as condições de admissibilidade, e enviar parte do crédito, que foi mantida pela decisão de 1ª instância, à Procuradoria da Fazenda Nacional. Dos autos, depreende-se que a decisão foi motivada pelo fato de a recorrente não proceder ao arrolamento de bens e direitos que, à época, era condição para seguimento de recurso voluntário.

O Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 16, de 21 de novembro de 2007, DOU de 23.11.2007, dispõe sobre o arrolamento de bens e direitos como condição para seguimento de recurso voluntário e determina que se deve declarar a nulidade das decisões que não tenham admitido recurso voluntário de contribuintes, por descumprimento daquele requisito. Porém, essa declaração de nulidade será proferida mediante requerimento do contribuinte e, no caso de débito já enviado à Procuradoria da Fazenda Nacional, o requerimento deverá ser encaminhado àquele órgão.

Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 16/2007

Art. 1º As unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) deverão declarar a nulidade das decisões que não tenham admitido recurso voluntário de contribuintes, por descumprimento do requisito do arrolamento de bens e direitos, bem como dos demais atos delas decorrentes, realizando um novo juízo de admissibilidade com dispensa do referido requisito.

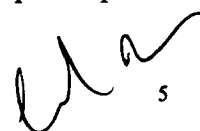
Parágrafo único. A declaração de nulidade referida no caput será proferida mediante requerimento do contribuinte, observado o prazo prescricional de cinco anos, contados da ciência da decisão administrativa.

Art. 2º Na hipótese de o débito ter sido encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o requerimento deve ser dirigido pelo contribuinte àquele órgão.

(...)(grifei)

A recorrente não se insurgiu contra essa decisão, de forma que a peça recursal, apesar de estar nos autos, não deve ser apreciada por esta segunda instância administrativa por não ter tido prosseguimento o recurso voluntário.

Portanto, passo à análise, unicamente, do recurso de ofício interposto pelos julgadores *a quo*.



5

Verifica-se que a empresa obteve a concessão de antecipação de tutela nos autos da ação ordinária tributária nº 2001.50.01.006583-0 (fls. 30), nos termos que passo a transcrever:

"... Realmente, em primeira análise, penso que o ato de retenção das mercadorias em questão não encontra respaldo legal, violando a Súmula 323 do STF, que disciplina, claramente: 'É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos'. E, no caso dos autos, a questão se resume ao pagamento dos valores antidumping, restando incontroversa a licitude da importação.

Nesse sentido nossos Tribunais têm decidido reiteradamente.

Ademais, não há prejuízo para a Fazenda Pública na liberação das mercadorias, já que não há hipótese de pena de perdimento e a cobrança em questão se dará na forma convencional em relação aos créditos fazendários, como prevê o art. 7º, parág. 2º, da Lei nº. 9.019/95, que regula a aplicação dos direitos antidumping, ou seja, através de regular constituição do crédito tributário e consequente cobrança administrativa e judicial.

Por fim, o periculum in mora se faz patente, diante da natureza perecível da mercadoria (alho fresco).

ANTE O EXPOSTO, defiro o pedido de tutela antecipada, para autorizar o desembaraço aduaneiro da mercadoria em questão, independentemente do pagamento do direito antidumping (salvo a existência de qualquer outro óbice), defiro o pedido de tutela antecipada, para autorizar o desembaraço aduaneiro da mercadoria em questão, o que não impede a constituição do crédito tributário respectivo e sua regular cobrança, na forma da lei...". (grifei)

Em decisão posterior (fls. 25/27), foi aclarada a extensão dos efeitos da tutela antecipada, que seria limitada às importações que tivessem como exportadoras, duas empresas chinesas indicadas na inicial.

A empresa agravou da decisão e, em decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2002.02.01.042304-0 (fls. 20/21), o Desembargador Federal Francisco Pizzolante entendeu que a decisão abrangeria todas as importações de alhos frescos originários da China, realizadas pela agravante, quaisquer que fossem as empresas exportadoras chinesas, e atribuiu efeito suspensivo ao agravo.

O Juiz Federal de 1ª instância, posteriormente, julgou improcedente a ação e, ao fazê-lo, revogou a tutela concedida. O Desembargador Federal Francisco Pizzolante, nos autos da Medida Cautelar nº 2003.02.01.003920-7 (decisão de 24/03/2003 - fls. 19) entendeu que, não tendo sido julgado o Agravo de Instrumento, somente o relator do agravo poderia revogar a decisão e não o magistrado de 1º grau de jurisdição e decidiu pelo deferimento da liminar pleiteada, mantendo, na íntegra, a decisão proferida anteriormente no já citado agravo de instrumento, o que importava dizer que estava em vigor a tutela concedida.



No entanto, em decisão do dia 26/03/2003, no Agravo Interno em Agravo de Instrumento nº 2002.02.01.042304-0/ES, o mesmo Desembargador revogou a decisão anterior (de 24/03/2003), que havia suspenso os efeitos da decisão agravada. Ou seja, a partir desta última decisão, a empresa não mais se encontrava amparada pela tutela antecipada, anteriormente concedida.

Do site do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, transcrevemos a íntegra da decisão (grifei):

*"RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO
PIZZOLANTE*

AGRAVANTE: GARNER COML/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO: FELICISSIMO DE MELO LINDOSO FILHO E OUTRO

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO: SEM ADV

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: A R. DECISÃO DE FLS. 322/323

DECISÃO

Trata-se de Agravo Interno interposto pela UNIÃO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL, contra decisão que atribuiu efeito suspensivo ao recurso de Agravo de Instrumento, por sua vez interposto por GARNER COML/ E IMP/ LTDA, com o objetivo de reformar a decisão proferida pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Vitória, Seção Judiciária do Espírito Santo, que limitou a extensão da antecipação da tutela concedida anteriormente nos autos da Ação Ordinária nº 2001.51.01.006583-0/ES, proposta para efeito de liberação de suas mercadorias importadas independentemente do pagamento de direito antidumping, de que trata a Portaria Ministerial nº 03/96.

Ocorre que, às fls. 386, o Juízo a quo informa, através do Ofício nº 39/2003-PCCG, a prolação de sentença de mérito, julgando improcedente o pedido inicial.

Ante o exposto, restando prejudicado não só o presente Agravo Interno, mas também, o próprio Agravo de Instrumento, pela perda de seu objeto, nego-lhes seguimento, com base nos arts. 557 do CPC e 43, § 1º, I e II do Regimento Interno deste Tribunal, assim como revogo o decisum de fls. 322/323, que suspendeu os efeitos da decisão agravada.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem para arquivamento, observadas as devidas cautelas.

Rio de Janeiro, 26 de março de 2003.

FRANCISCO PIZZOLANTE

Desembargador Federal

Relator" (grifei)



Nesse contexto, o lançamento foi efetuado, em 26/01/2006 constituindo o crédito tributário em relação aos direitos *antidumping*, juros de mora e de multa de ofício.

O lançamento foi julgado procedente em parte pela DRJ/Florianópolis, que entendeu que, em face da suspensão da exigibilidade dos direitos *antidumping* por força de medida judicial, seria indevida a aplicação da multa de ofício, sendo a mesma excluída do montante lançado, nos termos do artigo 63, da Lei nº. 9.430/96.

Entendo que a decisão da primeira instância judicial apenas tinha o condão de liberar as mercadorias por força do entendimento expresso na Súmula 323 do STF, mas já ressaltava que essa liberação não impediria a constituição do crédito tributário respectivo e sua regular cobrança. A decisão da segunda instância judicial, apenas estendeu os efeitos da decisão de primeira instância a todos os exportadores chineses, mas não a alterou quanto à possibilidade de cobrança do crédito.

De qualquer modo, a partir da decisão de 26/03/2003, acima transcrita, a empresa não mais estava amparada por medida cautelar ou antecipatória, ou seja, o crédito não se encontrava com sua exigibilidade suspensa, de forma que não assistia razão ao julgador de 1ª instância, quando reconheceu a inaplicabilidade da multa de ofício, adotando à espécie o tratamento positivado no art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE OFÍCIO, para restaurar a exigência da multa de ofício de 75%.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2008


CELSON LOPES PEREIRA NETO - Relator