



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

Processo n° 12466.720936/2015-57
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-006.332 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2019
Matéria CONCOMITÂNCIA
Recorrente MICHELIN ESPIRITO SANTO COMP. IMP. EXP. LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 13/05/2014

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. SÚMULA CARF N.º 1.

A teor da Súmula CARF n° 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura de ação judicial pelo sujeito passivo com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. AUTUAÇÃO. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. FORMALIZAÇÃO CABÍVEL.

A discussão da matéria tributável na esfera judicial não elide o dever da autoridade administrativa de constituir o crédito tributário. A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto da autuação importa em renúncia ou desistência à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, porém a matéria divergente terá prosseguimento normal.

Recurso Voluntário parcialmente conhecido e, na parte conhecida, negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Marcos Antônio Borges (suplente convocado), Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos e Thais De Laurentiis Galkowicz. Ausente o Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, sendo substituído pelo Conselheiro Marcos Antônio Borges (suplente convocado).

Relatório

Trata-se lançamento para prevenir a decadência dos valores referentes a direitos antidumping e juros de mora. Conforme descrito pela fiscalização, a empresa registrou a Declaração de Importação (DI) nº 14/0901839-5 em 13/05/2014 para importação de pneumáticos novos de borracha dos tipos utilizados em motocicletas (NCM 4011.40.00) originários da Tailândia. Estas mercadorias estariam sujeitas à aplicação de direitos antidumping conforme Resolução CAMEX nº 106/2013, não recolhidos com base em decisão judicial proferida em favor da empresa em ação ordinária por ela interposta.

A autuação foi feita como preventivo de decadência, sem a exigência de multa de ofício, em razão de liminar deferida em favor do sujeito passivo, como indicado no Auto de Infração:

"O lançamento esta sendo efetuado sem exigência de multa de ofício por força do Art. 682 e parágrafo único, do Decreto 6759/09, que prevê que não caberá lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinado a prevenir decadência, relativo aos tributos de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa por concessão de medida liminar em mandado de segurança, ou por concessão de medida liminar ou tutela antecipada em outras espécies de ação judicial." (e-fl. 5)

Não obstante não conste do Auto de Infração o número do processo judicial a que a fiscalização se refere, depreende-se dos autos que se refere à ação ordinária n.º 18926-58.2014.4.01.3400, na qual a empresa discute a inaplicabilidade de direitos antidumping da Resolução CAMEX nº 106/2013 do produtos "*cujas licenças de importação foram deferidas anteriormente ao advento da Resolução CAMEX n.º 106/2013*" (relatório da sentença da e-fl. 289 e certidão de inteiro teor da e-fl. 261).

A liminar pleiteada foi deferida pela r. decisão das e-fls. 23/26 (igualmente acostada aos autos às e-fls. 211/214) com base na irretroatividade da Resolução, aplicável apenas para as mercadorias despachadas após a sua publicação em 19/12/2013, vedando a aplicação "*de forma retroativa às mercadorias já embarcadas para o Brasil*" (e-fl. 26). E foi com base nessa decisão que a autuação foi lavrada como preventiva de decadência:

Da leitura dos dispositivos transcritos, verifica-se que a Lei n. 9.019/95, que dispõe sobre a aplicação dos direitos previstos no Acordo Antidumping, veda a aplicação do citado direito sobre bens despachados para consumo antes da publicação do ato que o estabelecer, ou seja, proíbe a aplicação do ato normativo antidumping de forma retroativa às mercadorias já embarcadas para o Brasil.

Dessa forma, legítima a reivindicação das autoras para liberação de suas mercadorias, **despachadas** anteriormente à entrada em vigor da Resolução 106/2013, publicada em 19/12/2013.

Pelo exposto, presentes os pressupostos que o autorizam, antecipo os efeitos da tutela, para determinar a liberação, unicamente, das mercadorias **despachadas** anteriormente à entrada em vigor da Resolução CAMEX 106/2013, publicada em 19/12/2013, independentemente do pagamento dos direitos *antidumping*, sem prejuízo do atendimento aos demais requisitos para o desembaraço aduaneiro e sem prejuízo da fiscalização aduaneira.

Inconformada, a empresa apresentou Impugnação Administrativa, julgada improcedente pelo acórdão assim ementado:

"ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 13/05/2014

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. AUTUAÇÃO. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. FORMALIZAÇÃO CABÍVEL.

A discussão da matéria tributável na esfera judicial não elide o dever da autoridade administrativa de constituir o crédito tributário. A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto da autuação importa em renúncia ou desistência à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, porém a matéria divergente terá prosseguimento normal.

ASSUNTO: DIREITOS ANTIDUMPING, COMPENSATÓRIOS OU DE SALVAGUARDAS COMERCIAIS

Data do fato gerador: 13/05/2014

DIREITO ANTIDUMPING. MOMENTO DA EXIGÊNCIA. REGISTRO DA DI.

Os direitos antidumping, provisórios ou definitivos, somente serão aplicados sobre bens despachados para consumo a partir da data da publicação do ato que os estabelecer, entendendo-se "despachado para consumo" a data do registro da respectiva declaração de importação, momento em que todas as obrigações fiscais e não fiscais devem ser cumpridas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido" (e-fl. 186)

Intimada desta decisão em 31/08/2016 (e-fl. 195), a empresa apresentou Recurso Voluntário em 20/09/2016 (e-fls. 196/222) alegando, em síntese:

(i) a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários autuados, requerendo a suspensão do processo administrativo até o julgamento final do processo judicial;

(ii) no mérito, a irretroatividade da medida antidumping prevista na Resolução CAMEX n.º 106/2013, vez que as mercadorias objeto da presente DI foram embarcadas em 01/12/2013.

Em seguida, os autos foram direcionados a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

O Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

Atentando-se para a sentença (e-fls. 289/292) e para a certidão de inteiro teor (e-fl. 261) correspondentes à ação ordinária n.º 18926-58.2014.4.01.3400, observa-se que a discussão naquela seara envolve **a impossibilidade de incidência do direito antidumping sobre os produtos "cujas licenças de importação foram deferidas anteriormente ao advento da Resolução CAMEX n.º 106/2013"**¹ (relatório da sentença da e-fl. 289 e certidão da e-fl. 261).

Cumprе mencionar que consta dos autos uma petição inicial às e-fls. 133/175, na qual inclusive se baseou a r. decisão recorrida, que traz pedido diferente do identificado na certidão de objeto e pé, sentença e decisão liminar da mencionada ação ordinária. Contudo, referida petição não contém qualquer numeração passível de confirmar que ela se refere à ação judicial objeto desse processo, razão pela qual foi desconsiderada, considerado-se os relatos dos documentos processuais acostados aos autos.

O pedido foi deferido parcialmente por meio da decisão liminar das e-fls. 23/26, confirmada pela r. sentença das e-fls. 289/292, com Recurso de Apelação da União ainda pendente de apreciação². Naquela decisão judicial, entendeu-se pela irretroatividade da Resolução, inaplicável para as mercadorias embarcadas antes da sua publicação em 19/12/2013. Vejamos novamente seu teor:

¹ Referida Resolução, na forma do art. 1º, entendeu pela aplicação do "*direito antidumping definitivo, por um prazo de até 5 (cinco) anos, às importações brasileiras de pneumáticos novos de borracha, diagonais, dos tipos utilizados em motocicletas, comumente classificados no item 4011.40.00 da Nomenclatura Comum do MERCOSUL – NCM, originárias do Reino da Tailândia, da República Popular da China e da República Socialista do Vietnã, a ser recolhido sob a forma de alíquota específica fixada em dólares estadunidenses por quilograma*".

² Conforme consulta feita no endereço eletrônico do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, disponível em <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=189265820144013400&secao=TRF1&pg=1&enviar=Pesquisar>. Acesso em 11/03/2019.

Da leitura dos dispositivos transcritos, verifica-se que a Lei n. 9.019/95, que dispõe sobre a aplicação dos direitos previstos no Acordo Antidumping, veda a aplicação do citado direito sobre bens despachados para consumo antes da publicação do ato que o estabelecer, ou seja, proíbe a aplicação do ato normativo antidumping de forma retroativa às mercadorias já embarcadas para o Brasil.

Dessa forma, legítima a reivindicação das autoras para liberação de suas mercadorias, **despachadas** anteriormente à entrada em vigor da Resolução 106/2013, publicada em 19/12/2013.

Pelo exposto, presentes os pressupostos que o autorizam, antecipo os efeitos da tutela, para determinar a liberação, unicamente, das mercadorias **despachadas** anteriormente à entrada em vigor da Resolução CAMEX 106/2013, publicada em 19/12/2013, independentemente do pagamento dos direitos *antidumping*, sem prejuízo do atendimento aos demais requisitos para o desembaraço aduaneiro e sem prejuízo da fiscalização aduaneira.

No presente processo, conforme documentos da transportadora às e-fls. 20/21, observa-se que as mercadorias foram embarcadas em 01/12/2013. Com isso, as mercadorias objeto desse processo efetivamente estão abrangidas pela discussão travada na ação judicial quanto à irretroatividade da Resolução.

Contudo, pretende a Recorrente invocar discussão já travada na seara judicial, no sentido da inaplicabilidade da Resolução para as mercadorias embarcadas antes de 19/12/2013. Ora, este mérito já foi analisado na seara judicial, com pendência de análise de recurso de apelação. Com isso, sua análise nessa seara administrativa é vedada em razão da concomitância e da renúncia das instâncias administrativas, na forma da Súmula CARF n.º 1:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial."

A concomitância, frise-se, foi reconhecida pela própria Recorrente ao afirmar em seu recurso (e-fl. 218):

Ora, se o Processo Judicial discute exatamente acerca dos efeitos da referida Resolução, não há que se utilizar da ausência de concomitância dos objetos entre as ações como argumento para que seja indéferida a suspensão da exigibilidade dos créditos em questão.

Tendo em vista que, nos autos do Processo Judicial nº 18926-58.2014.4.01.3400, o qual se discute matéria idêntica ao presente Processo Administrativo, a Recorrente obteve decisão favorável (anexo nº 04) de modo a suspender o pagamento de direitos *antidumping* sobre mercadorias despachadas anteriormente à estrada em vigor da Resolução CAMEX 106/2013, razão não há para a manutenção da exigibilidade dos créditos ora defendidos.

Dessa maneira, de modo a evitar decisões conflitantes sobre a mesma matéria nas esferas administrativa e judicial, visto que a decisão liminar encontra-se ainda vigente, a Empresa requer a suspensão da exigibilidade do crédito ora em análise, enquanto restar pendente de julgamento definitivo, pelo Poder Judiciário, a legalidade da Resolução CAMEX 106/2013.

Assim, não se toma conhecimento da discussão em torno da irretroatividade da Resolução n.º 106/2013, travada na seara judicial.

Cabe aqui, apenas, analisar a discussão em torno da pretensa necessidade de suspensão do presente processo até a conclusão do processo judicial. Nesse ponto, não merece qualquer reparo a r. decisão recorrida, cujas razões aqui se adota com fulcro no art. 50, §1º da Lei n.º 9.784/99:

"A matéria relativa à incidência de direito antidumping na operação de importação em apreço foi objeto de propositura de ação judicial contra a União (especificamente em face da CAMEX e indiretamente contra Fazenda Nacional).

A possibilidade de lançamento sobre matéria já submetida ao Poder Judiciário está prevista em dispositivo de lei. Com efeito, prevê o art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 o lançamento de ofício, destinado à prevenção da decadência, para a constituição de crédito tributário cuja exigibilidade houver sido suspensa em face da existência de liminar concedida em mandado de segurança ou outra medida judicial acautelatória:

*"Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, **cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.**"(Grifos acrescidos)*

Mais que uma possibilidade, o lançamento é atividade obrigatória e vinculada da autoridade fiscal, determinada pelo art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN). Dessa forma, mesmo a matéria submetida à via judicial, deverá ter o crédito tributário lançado, restando protegidos os direitos do interessado pela suspensão dos procedimentos de exigência concreta do crédito tributário até decisão administrativa final, ou, independentemente desta, pela existência de alguma das outras causas elencadas no art. 151 do CTN.

Caso, por hipótese, venha a ser proferida decisão judicial definitiva em favor do interessado, o crédito tributário lançado deverá ser prontamente cancelado; do contrário, será exigido de conformidade com a sentença judicial transitada em

julgado. *Nessa situação, os procedimentos administrativos para cobrança do crédito, a cargo da autoridade fiscal, somente poderão ser levados a efeito se verificada a tempestiva constituição do crédito tributário, pelo lançamento.*

Logo, apenas uma medida liminar ou antecipatória, ordenando expressamente o não lançamento, é que poderia evitar o procedimento de ofício; mas tal não tem a interessada a seu favor, até porque não seria razoável e nem costuma o Poder Judiciário obstar em tal extensão a atividade fiscal.

Por conseguinte, tendo sido o auto de infração lavrado sob a égide da lei, e não tendo ocorrido descumprimento de ordem judicial, é de se considerar plenamente cabível a sua formalização.

De se observar que o Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamentou o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, em seu art. 86 ratificou o entendimento até aqui apresentado:

Art. 86. O lançamento para prevenir a decadência deverá ser efetuado nos casos em que existir a concessão de medida liminar em mandado de segurança ou de concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial (Lei no 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, arts. 142, parágrafo único, e 151, incisos IV e V; Lei no 9.430, de 1996, art. 63, com a redação dada pela Medida Provisória no 2.158-35, de 2001, art. 70).

§ 1º O lançamento de que trata o caput deve ser regularmente notificado ao sujeito passivo com o esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa, em face da medida liminar concedida (Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, arts. 145 e 151; Decreto no 70.235, de 1972, art. 7º).

§ 2º O lançamento para prevenir a decadência deve seguir seu curso normal, com a prática dos atos administrativos que lhe são próprios, exceto quanto aos atos executórios, que aguardarão a sentença judicial, ou, se for o caso, a perda da eficácia da medida liminar concedida.

Importante mencionar que o § 2º é claro ao explicitar que o lançamento deve seguir seu curso normal (exceto quanto aos atos executórios que aguardarão a sentença judicial, ou, se for o caso, a perda da eficácia da medida liminar concedida). Portanto, não há que se cogitar a hipótese de suspensão do processo administrativo fiscal até o trânsito em julgado da ação judicial. *Haverá, apenas na medida do determinado judicialmente, a suspensão dos atos executórios (enquanto a decisão judicial ou sentença for favorável ao impugnante), não a suspensão do correspondente processo administrativo fiscal. Em outras palavras, o presente processo caminhará normalmente, até a sua decisão administrativa final, para então aguardar o desfecho do processo judicial quanto ao prosseguimento dos atos executórios." (e-fls. 188/189 - grifei)*

Como indicado na r. decisão acima transcrita, com a conclusão da discussão administrativa e o retorno do processo para a autoridade fiscal de origem, o processo permanecerá com a exigibilidade suspensa no setor de controle competente enquanto vigorar a medida liminar judicial que suspendeu a exigibilidade, aguardando o desfecho do processo judicial.

Cumpre mencionar que, caso houvessem questões de mérito distintas das discutidas na ação judicial, caberia à Recorrente proceder com o seu enfrentamento nesta seara administrativa. Contudo, não foi o que ocorreu na hipótese, sendo certo que a Recorrente

somente levantou argumentos de mérito já debatidos judicialmente (irretroatividade da Resolução).

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer em parte do Recurso Voluntário, apenas quanto à discussão da pretensa necessidade de suspensão do presente processo até a conclusão do processo judicial e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne.