



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

Processo nº 15165.001223/2007-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-001.666 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de novembro de 2012
Matéria DIREITO ANTIDUMPING
Recorrente NOVO NORDISK FARMACÊUTICA DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 16/04/2001

Concomitância. Efeitos

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial, sob qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto do processo administrativo. Aplicação da Súmula CARF nº 1.

ASSUNTO: DIREITOS ANTIDUMPING, COMPENSATÓRIOS OU DE SALVAGUARDAS COMERCIAIS

Data do fato gerador: 16/04/2001

Decadência

O prazo decadencial afeto ao lançamento dos direitos antidumping segue o mesmo regime inerente aos impostos incidentes sobre a importação.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, face à caracterização da concomitância.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente e Relator.

EDITADO EM: 09/05/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Winderley Moraes Pereira, Nanci Gama, Luis Marcelo Guerra de Castro e Helder Massaaki Kanamaru

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido, que passo a transcrever:

*Trata o presente processo, do Auto de Infração de fls. 01 a 05, por meio do qual é feita a exigência de Direito Antidumping, no valor de **R\$ 84.653,59** (oitenta e quatro mil seiscentos e cinquenta e três reais e cinquenta e nove centavos) e juros de mora, contra a empresa Novo Nordisk Farmacêutica do Brasil Ltda.*

Conforme consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 02 o motivo da exigência foi o fato de a autuada não haver recolhido o crédito da União relativo ao Direito Antidumping, previsto na Lei nº 9.019 de 30/03/1995 - DOU 31/03/1995 e especificado contra a autuada através da Resolução Camex nº 02, de 23/02/2001 (fl. 33), quando da importação de medicamento contendo insulina feita através da DI nº 01/0371943-6, registrada em 16/04/2001 (fls. 10 a 15).

Lavrado o auto de infração em tela e intimada a autuada em 04/06/2007 (fl. 36), em 04/07/2007 (fl. 63) ela ingressou com a impugnação de fls. 63 a 73 por meio da qual alega em síntese:

- que ingressou com o Mandado de Segurança nº 2001.34.00.006298-1 perante a Seção Judiciária do Distrito Federal com o fim de suspender os efeitos da Resolução Camex nº 02/2001;

- em sede de recurso de apelação o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região entendendo que a competência para julgar a matéria, devido ao fato de a Camex ser constituída integralmente por Ministros de Estado, era do STJ, anulou as decisões da Justiça Federal;

- o STJ, em liminar, suspendeu os efeitos da referida Resolução Camex, mas a final decidiu denegar a segurança. A peticionária pleiteou, então, a autorização, em medida cautelar, para depositar judicialmente os Direito Antidumping em questão, o que lhe foi concedido (fls. 57 a 61);

- em 23/04/2001 foi lavrado auto de infração para a cobrança do Direito Antidumping que ora se discute (DI nº 01/0371943-6, de 16/04/2001). Referido lançamento foi anulado através do Acórdão nº 6009/2005 (fls. 25 a 30) exarado pela DRJ/FNS (às fls. 66 a 71 apresenta argumentos sobre a validade da Resolução Camex 02/2001);

- a mencionada Resolução Camex perdeu o objeto, pois se, de acordo com o art. 1º, do Decreto nº 1.602 de 23/08/1995, o Direito Antidumping é aplicado para que não se cause dano à indústria doméstica, a associação entre a empresa que requereu a instauração de uma investigação de dumping, Biobrás S/A e a

autuada, Nordisk, antes concorrentes, e que hoje fazem parte do mesmo grupo empresarial, fez com que ruísse o motivo de aplicação do Direito Antidumping na importação em questão;

- na verdade, houve o desaparecimento da indústria doméstica de insulina que seja passível de proteção.

Pede que seja decretada a nulidade do presente auto de infração, ou alternativamente, que seja reconhecida a improcedência do Direito Antidumping fixado pela Resolução Camex nº 02/2001, ou, ainda, seja reconhecida a suspensão da exigibilidade dos valores impugnados em virtude do depósito judicial das quantias pela impugnante, nos autos da Ação Cautelar nº 12.874-DF.

Ponderando as razões aduzidas pela autuada, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão *a quo* pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 16/04/2001

ACÇÃO JUDICIAL

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de acção judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

ATO ADMINISTRATIVO PERPETRADO POR MINISTÉRIO QUE NÃO O DA FAZENDA

Devido à desconcentração existente na Administração Pública Federal o julgamento do Processo Administrativo Fiscal do âmbito do Ministério da Fazenda, não tem competência legal para revogar/anular atos administrativos perpetrados na esfera de outros ministérios, devendo acatá-los como válidos até que o órgão emissor os revogue/anule, ou o Poder Judiciário os anule.

Assim, os argumentos da impugnação que ataquem a validade de tais atos administrativos não podem ser analisados nesta sede.

FATOS SUPERVENIENTES

Tendo a legislação equiparado o crédito do Direito Antidumping ao tributário a sua exigência reporta-se à data da ocorrência do “fato gerador” da obrigação e rege-se pela legislação então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, ou, ainda, que sejam alteradas as condições de proteção à Indústria Brasileira.

CONSTITUIÇÃO DO DIREITO ANTIDUMPING

Créditos da União, referente ao Direito Antidumping, cuja constituição e julgamento administrativo devem ser feitos nos

moldes do Decreto nº 70.235/1972 que ampara o lançamento de ofício do crédito tributário, cuja competência é exclusiva da autoridade administrativa fiscal da SRF, devem ser constituídos ainda que com a mera finalidade de se prevenir a decadência, ou seja, mesmo nos casos de medida judicial suspensiva da ação fiscal, ou do depósito integral da quantia em litígio.

JULGAMENTO DA LEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Aos julgadores administrativos não foi dada a competência legal para o afastamento de normas vigentes pelos motivos de ilegalidade e inconstitucionalidade, salvo, na segunda hipótese, nos casos em que ela já tenha sido declarada inconstitucional, em caráter definitivo, pelo Supremo Tribunal Federal.

Após tomar ciência da decisão de 1ª instância, comparece a autuada mais uma vez ao processo para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa e acrescentar que:

1. A decisão recorrida aplicara equivocadamente o art. 63 da Lei 9.430/96, pois tal dispositivo só autorizaria a realização do lançamento nas hipóteses de suspensão do crédito tributário elencadas no art. 151 do CTN. Todavia, os direitos antidumping não teriam natureza tributária.

2. Afirma que o prazo decadencial deveria ser avaliado à luz do Decreto nº 20.910/32, que fixa o prazo decadencial de 05 anos, prorrogável uma única vez.

3. Caberia anular a decisão recorrida e reconhecer a suspensão da eficácia da Resolução CAMEX que fixou os direitos antidumping em questão. Cita jurisprudência.

Requeru a extinção dos créditos relativos aos direitos antidumping, alegadamente amparados em disposição normativa inválida e incapaz de produzir qualquer efeito jurídico.

Julgando relevante aprofundar a análise dos fundamentos manejados em sede de recurso, decidiu este Colegiado, por meio da Resolução nº 3102-00.081, converter o julgamento do recurso em diligência, a fim de que fossem colacionadas ao processo as principais peças processuais, acompanhado das respectivas decisões e acórdãos, relativas ao MS nº 2001.34.00.116298-1, MS 10.876/DF, Medida Cautelar nº 12.874/DF e RMS/26967.

Em cumprimento, foram colacionadas as cópias às fls. 204 a 339. e devolvidos os autos a este CARF, para prosseguimento do julgamento.

Dentre tais elementos, merece destaque o acórdão proferido nos autos do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 26.967-1, processado no Supremo Tribunal Federal,, que anulou a Resolução Camex nº 02, de 2001.

Em razão do encerramento do mandato do relator original, Conselheiro Nilton Bartoli, realizou-se novo sorteio, por meio do qual este conselheiro foi sorteado para relatar o feito.'

É o Relatório

Voto

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

Tomo conhecimento do presente recurso, que foi tempestivamente apresentado e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção.

Antes de adentrar na análise das razões recursais, há que se analisar se há concomitância entre a matéria aqui discutida e a que foi enfrentada no âmbito dos processos judiciais ajuizados pela recorrente, pois, sabidamente, este Colegiado está obrigado a observar a dicção da Súmula CARF nº 1, que diz:

SÚMULA Nº 1 do CARF: 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

O objeto da ação, como é cediço, é identificado em razão do pedido.

Merece destaque, assim, o trecho da petição inicial do Mandado de Segurança 2001.34.00 06 981 que resume o objeto daquela ação:

Ante todo o exposto, pedem as Impetrantes seja de imediato deferida medida liminar, para suspender os efeitos da Resolução nº 2, de 23.02.2001, do Presidente da CAMEX — Câmara de Comércio Exterior, até o julgamento do presente mandado de segurança, comunicando-se tal decisão às d. autoridades coatoras.

Requisitadas as informações e ouvido o Ministério Público Federal, requerem a concessão final da segurança para que seja anulado o mencionado ato.

Como é possível concluir a partir da leitura do excerto, este Colegiado, não pode enfrentar qualquer fundamento que diga respeito à exigibilidade dos direitos antidumping fundamentados na Resolução nº 2 da Camex. Tal tarefa é competência exclusiva do Poder Judiciário.

Insta registrar, nessa linha, que, a meu ver, pouco acrescenta à caracterização da concomitância o fato da recorrente ter logrado sucesso em sua demanda judicial em desfavor do Fisco. Como é possível perceber, o enunciado sumular fala em propositura da ação e não traz qualquer ressalva.

Restaria enfrentar, assim, os pedidos formulados na via administrativa que não foram manejados perante o Poder Judiciário.

Sustenta a recorrente a nulidade do auto de infração em razão da inaplicabilidade, ao caso concreto, do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, bem assim a decadência de o direito de lançar.

Penso que tais pedidos não podem prosperar.

Em primeiro lugar, há que se registrar que, nos termos do § 2º do art. 7º da Lei nº 9.019, de 1995¹, acrescido pela Lei nº 10.833, de 2003, os direitos antidumping devem ser recolhidos no momento do registro da Declaração de Importação.

Por outro lado, o § 3º, II do mesmo artigo 7º² deixa claro que o não recolhimento na data fixada em Lei acarretará a incidência de juros de mora e multa de ofício, a serem cobrados, nos termos do § 5º, por meio de auto de infração, processado segundo os trâmites do Decreto nº 70.235, de 1972, a ser lavrado no prazo de 5 anos, contados da data de registro da declaração de importação³.

Em suma, segundo o comando legal, caracterizou-se a falta de pagamento, ainda que amparada em uma medida judicial que, à época, ainda não havia transitado em julgado.

Outro ponto relevante é a convicção deste relator no sentido de que o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996⁴, igualmente citado no auto de infração, não representa o fundamento legal para a realização do lançamento para prevenir a decadência, mas exclusivamente para o afastamento da multa de ofício nas hipóteses nele enumeradas.

Ou seja, apesar da insurgência do sujeito passivo contra as aplicação do art. 63, tal enquadramento, no máximo, representaria a aplicação da analogia *in bonam partem* ou do princípio *in dubio pro reo*, dogmatizado no art. 112, I do CTN⁵, pois se teria afastado a imposição de penalidade por meio de uma interpretação analógica mais favorável ao sujeito passivo.

Finalmente, não se pode falar em decadência, pois o mesmo dispositivo atribuiu aos direitos antidumping tratamento idêntico ao do crédito tributário.

¹ § 2º Os direitos antidumping e os direitos compensatórios são devidos na data do registro da declaração de importação.

² § 3º A falta de recolhimento de direitos antidumping ou de direitos compensatórios na data prevista no § 2º acarretará, sobre o valor não recolhido:
(...)

II - no caso de exigência de ofício, de multa de 75% (setenta e cinco por cento) e dos juros de mora previstos na alínea b do inciso I deste parágrafo.

³ § 5º A exigência de ofício de direitos antidumping ou de direitos compensatórios e decorrentes acréscimos moratórios e penalidades será formalizada em auto de infração lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal, observado o disposto no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e o prazo de 5 (cinco) anos contados da data de registro da declaração de importação.

⁴ 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.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

⁵ Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

Le à capitulação legal do fato; 2.200-2 de 24/08/2001

Processo nº 15165.001223/2007-63
Acórdão n.º **3102-001.666**

S3-C1T2
Fl. 347

Assim sendo, dado que o primeiro auto de infração, lavrado antes do decurso do prazo de 5 anos do registro da DI, foi anulado por vício formal em 2005 e o presente auto foi lavrado em 2007, em homenagem ao art. 173, II do CTN⁶, não há que se falar em decadência.

Com essas considerações, afasto a preliminar de nulidade e a prejudicial de decadência e reconheço a concomitância relativa ao mérito da exigência.

Sala das Sessões, em 27 de novembro de 2012

Luis Marcelo Guerra de Castro

⁶ Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: (...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.