

VOTO Nº 208/2023/SEI/DIRE3/ANVISA

Processos Sei! nº: 25351.424301/2021-17

25351.424290/2021-67

Nº do expediente do recurso (2ª instância): 4611651/22-6

4611694/22-0

Empresa: Avert Laboratórios LTDA

CNPJ: 44.211.936/0011-09

TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE
VIGILÂNCIA SANITÁRIA.
MANDADO DE SEGURANÇA.
EXIGIBILIDADE DA TAXA.
SUSPENSÃO. MEDIDA LIMINAR
REVOGADA. CONSTITUIÇÃO DO
CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
NOTIFICAÇÃO FISCAL.
DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO
INTERCORRENTE.
INOCORRÊNCIA.

De acordo com o artigo 173, inciso I do Código Tributário, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; e, de acordo com o artigo 174 da mesma lei, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Voto por CONHECER do recurso e
NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Área responsável: Gerência de Arrecadação - GEGAR/GGGAF

1. RELATÓRIO

Trata-se de recursos interpostos pela empresa Avert Laboratórios LTDA, contra a decisão proferida em 2ª instância pela Gerência-Geral de Recursos (GGREC) na 21ª Sessão de Julgamento Ordinária (SJO), realizada no dia 27/07/2022, que decidiu, por unanimidade, CONHECER dos recursos e NEGAR PROVIMENTO, devido à necessidade de recolhimento dos valores da Taxa de Fiscalização Sanitária - TFVS, atualizados monetariamente por meio da Portaria Interministerial MF-MS 701/2015, em virtude da cassação da liminar anteriormente deferida.

A empresa recebeu as Notificações nº S0215/2021/GEGAR/GGGAF/DIRE1/ANVISA (fls. 1 e 2 do processo nº 25351.424301/2021-17) e S0214/2021/GEGAR/GGGAF/DIRE1/ANVISA (fls. 1 e 2 do processo nº 25351.424290/2021-67), nos valores de expedidas em decorrência de decisão judicial que denegou segurança pleiteada pelo Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Estado de São Paulo - SINDUSFARMA, ao qual a recorrente é filiada, nos autos do processo judicial - Mandado de Segurança Coletivo nº 1006800- 22.2015.4.01.3400, reconhecendo razão a esta Agência Reguladora em recolher os valores referentes à Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária - TFVS, atualizados monetariamente por meio da Portaria Interministerial MF-MS 701/2015, então vigente à época da discussão, atinentes a fatos geradores previstos na Lei nº 9.782/1999.

A recorrente teve ciência das referidas notificações de lançamento fiscal, e apresentou impugnações (expediente nº 4357297/21-9 - fls. 11 a 89 - processo nº 25351.424301/2021-17; expediente nº 4358629/21-5 - fls. 4 a 82 - processo nº 25351.424290/2021-67).

A Gerência de Gestão da Arrecadação - GEGAR proferiu os Despachos nº 08/2022/GEGAR/GGGAF/ANVISA (fl. 171 - processo nº 25351.424290/2021-67), e nº 09/2022/GEGAR/GGGAF/ANVISA (fl. 90 - processo nº 25351.424301/2021-17), encaminhando as impugnações. Em 05/05/2020 a GGGAF enviou para a recorrente os ofícios nº 008/2021/GGGAF/ANVISA (fl. 174 - processo nº

25351.424290/2021-67), e nº 009/2021/GGGAF/ANVISA (fl. 93 - processo nº 25351.424301/2021-17), contendo, respectivamente, os Despachos nº 008/2022-GGGAF/ANVISA (fl. 175 - processo nº 25351.424290/2021-67), e nº 009/2022-GGGAF/ANVISA (fl. 94 - processo nº 25351.424301/2021-17), e por meio dos quais negou provimento às impugnações protocoladas.

Inconformada, em 02/06/2022 a empresa recorrente interpôs recursos administrativos, sob os expedientes nº 4251694/22-3 (fls. 99 a 108 - processo nº 25351.424301/2021-17), e nº 4251724/22-9 (fls. 180 a 190 - processo nº 25351.424290/2021-67). Nos termos dos Despachos nº 0018/2022/GGGAF/ANVISA (fls. 126 a 128 - processo nº 25351.424301/2021-17), e nº 0017/2022/GGGAF/ANVISA (fls. 208 a 210 - processo nº 25351.424290/2021-67), a GGGAF concluiu que, em razão da cassação da liminar anteriormente deferida, os fatos retornam ao status quo ante, cabendo à Administração Pública a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora, decidindo pela não retratação, e encaminhou o processo à Gerência-Geral de Recursos - GGREC, para análise em segunda instância.

A GGREC decidiu por acatar a decisão da GGGAF e, nos termos do Voto nº 42/2022/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (fl. 216 do processo nº 25351.424290/2021-67) e Voto nº 41/2022/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (fl. 134 do processo nº 25351.424301/2021-17) negou provimento aos Recursos, conforme consta do Aresto nº 1.516, de 27 de julho de 2022. No dia 11/08/2022, através do Despacho nº 02/2022/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (fl. 138 - processo nº 25351.424301/2021-17), e Despacho nº 01/2022/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (fl. 220 - processo nº 25351.424290/2021-67), foi encaminhada a decisão da Gerência-Geral de Recursos - GGREC à Gerência Geral de Gestão Administrativa e Financeira - GGGAF para ciência e adoção das devidas providências.

No dia 11/08/2022, o resultado da apreciação do recurso pela GGREC foi encaminhado para ciência da empresa, nos termos do Ofício nº 0018/GEGAR/ GGGAF/ANVISA (fl. 139 - processo nº 25351.424301/2021-17), e Ofício nº 0017/GEGAR/GGGAF/ANVISA (fl. 221 - processo nº 25351.424290/2021-67). Após ciência do teor da decisão, em 12/08/2022, a recorrente interpôs recurso de segunda instância,

na data de 25/08/2022 (expediente nº 4611651/22-6 - fl. 224 - processo nº 25351.424290/2021-67; e expediente nº 4611694/22-0 - fl. 142 - processo nº 25351.424301/2021-17.

2. DO JUÍZO QUANTO À ADMISSIBILIDADE

Os pressupostos para o conhecimento do recurso administrativo, sem os quais a demanda não tem o condão de prosseguir, estão previstos no art. 63 da Lei nº 9.784/1999, e nos arts. 6º e 7º da Resolução da Diretoria Colegiada RDC nº 266/2019, de 8 de fevereiro de 2019, sendo eles: a tempestividade, a legitimidade e o não exaurimento da esfera administrativa.

O recurso administrativo deve ser interposto no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência do interessado, conforme dispõe o art. 8º da Resolução- RDC nº 266, de 08/02/2019. No caso em tela, a recorrente obteve ciência da decisão na data de 12/08/2022, sendo que a interposição do recurso ocorreu em 25/08/2022. Trata-se, portanto, de **recurso tempestivo**.

Acerca da legitimidade, restou verificado que o recurso foi interposto por pessoa legitimada, em conformidade com o disposto no art. 58 da Lei nº 9.784. Ademais, a interposição se deu perante o órgão competente para apreciação do recurso administrativo.

Por fim, verificou-se que não houve julgamento pela Diretoria Colegiada, última instância administrativa da Anvisa, de forma que **não ocorreu o exaurimento** da esfera administrativa.

Portanto, constata-se que foram preenchidos todos os pressupostos para o prosseguimento do pleito, conforme disposto no art. 6º da RDC nº 266/2019, o presente recurso administrativo merece ser **CONHECIDO**, procedendo-se à análise do mérito.

3. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Para se contrapor aos fatos, a recorrente apresentou, em síntese, as seguintes alegações:

I - Nulidade do lançamento, por ofensa aos princípios

da ampla defesa e do contraditório, uma vez que não consta da notificação qualquer informação ou esclarecimento a respeito do critério e dos cálculos utilizados para a respectiva atualização monetária, inclusive quanto aos coeficientes de atualização utilizados;

II - Impossibilidade de aplicação retroativa de correção monetária em relação a fatos geradores ocorridos antes da entrada em vigor da Portaria Interministerial MF/MS n.º 45/2017;

III - Que o Mandado de Segurança Coletivo nº 1006800.22.2015.4.01.3400 ainda não transitou em julgado, estando pendente de julgamento a apelação interposta pelo SINDUSFARMA e, portanto, seria hipótese de suspensão do procedimento administrativo fiscal até julgamento judicial definitivo, o qual pode dar razão à recorrente;

Por fim, a recorrente pugna pela reversão da decisão de exigibilidade do recolhimento dos valores da Taxa de Fiscalização Sanitária - TFVS, atualizados monetariamente por meio da Portaria Interministerial MF-MS 701/2015, solicitando, alternativamente:

a) a suspensão do processo administrativo até o julgamento definitivo do processo judicial, ou;

b) a nulidade do lançamento em razão de cerceamento do direito de defesa, ou;

c) o cancelamento dos débitos complementares de TFVS relativos aos fatos geradores ocorridos no período de 22.12.2015 a 27.01.2017, em virtude da ilegalidade da cobrança retroativa de correção monetária sobre o débito de TFVS em questão, antes da entrada em vigor da Portaria Interministerial MF/MS nº 45/2017.

4. DA ANÁLISE

Preliminarmente, importa-nos realçar que a recorrente não trouxe qualquer nova alegação em seus argumentos recursais, apenas repisando os argumentos apresentados no recurso de primeira instância.

Adentrando no mérito da questão, destaca-se que, dentre as suas alegações, a recorrente argumenta que houve

ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório em razão de não constar da notificação qualquer informação ou esclarecimento a respeito do critério e dos cálculos utilizados para a atualização monetária, inclusive quanto aos coeficientes de atualização utilizados.

Porém, em todos os despachos encaminhados por esta Agência Reguladora, constam os valores nominais referente aos débitos, e nos documentos anexos a tais despachos, consta um relatório contendo as petições da recorrente sem a complementação dos valores de TFVS, e a informação de que os valores foram atualizados monetariamente pela Taxa SELIC, a contar da protocolização. Vale frisar que o referido relatório foi elaborado com os seguintes dados: CNPJ, nº transação, assunto, fato gerador, nº da guia, valor recebido, nº do expediente, data da entrada, valor total recebido, valor devolvido - Portaria 45/2017, diferença, SELIC acumulada até maio/2022, valor da atualização monetária, multa, e valor devido atualizado.

Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a recorrente, ao interpor os recursos administrativos, dispunha de todas as informações relacionadas à motivação e à forma de constituição do débito, ficando assegurado o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, não sendo, portanto, hipótese de nulidade.

No tocante à argumentação da recorrente acerca da impossibilidade de aplicação retroativa de correção monetária em relação a fatos geradores ocorridos antes da entrada em vigor da Portaria interministerial MF/MS nº 45/2017, é de se verificar que, a Portaria Interministerial MF/MS nº 701/2015, sobre a qual versa o presente processo, entrou em vigor em 09/09/2015, sob a égide da Medida Provisória nº 685, de 22/07/2015, posteriormente convertida na Lei nº 13.202, publicada em 09/12/2015.

Sabe-se que é intrínseco às Medidas Provisórias a produção de efeitos jurídicos imediatos desde sua publicação. Assim, a referida Medida Provisória autorizou o Poder Executivo atualizar monetariamente as TFVS mediante edição de ato infralegal (artigo 14). Em 31/08/2015, foi publicado o Decreto nº 8.510, que facultou a fixação da atualização monetária de TFVS por ato de Ministros de Estado. Em consequência dessa autorização normativa, foi editada a mencionada Portaria Interministerial MF/MS nº 701/2015, estabelecendo os novos valores de TFVS.

Assim, não obstante o §12º do artigo 8º da Lei nº 13.202/2015 ter limitado a atualização monetária de TFVS a 50% do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), entre a publicação da Medida Provisória nº 685/2015 e sua conversão na citada Lei, esteve vigente a Portaria Interministerial MF/MS nº 701/2015. Cabe frisar que a Portaria Interministerial MF/MS nº 45/2017, que instituiu novos valores de TFVS, revogou expressamente a Portaria Interministerial nº 701/2015.

Cumpre-nos assinalar os marcos cronológicos e normativos das atualizações monetárias dos valores de TFVS:

a) Petições protocoladas até 08/09/2015 - valores constantes na Lei nº 9.782/1999;

b) Petições protocoladas entre 09/09/2015 e 08/12/2015 - valores constantes na Portaria Interministerial MF/MS nº 701/2015;

c) Petições protocolada a partir de 09/12/2017 - valores constantes na Portaria Interministerial MF/MS nº 45/2017, que prevê expressamente: "Art. 6º Os valores da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária - atualizados monetariamente por esta Portaria, vigoram a partir da publicação da Lei nº 13.202, de 2015".

Oportuno se torna dizer que esta Agência Reguladora promoveu a devida restituição de eventuais valores pagos a maior em virtude do disposto no artigo 8º da Lei nº 13.202/2015 e do artigo 6º, parágrafo único, da Portaria Interministerial MF/MS nº 45/2017, nos casos de fatos geradores ocorridos a partir de 09/12/2015, conforme Portaria 1.245, publicada no DOU em 26/07/2017.

No que tange o argumento de que o Mandado de Segurança Coletivo nº 1006800.22.2015.4.01.3400 ainda não transitou em julgado, sendo hipótese de suspensão do procedimento administrativo fiscal até julgamento judicial definitivo, é de se verificar a decisão judicial que denegou a segurança pleiteada pelo SINDUSFARMA nos autos do Mandado de Segurança Coletivo, reconhecendo razão à Anvisa em recolher os valores referentes à Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS) atualizados monetariamente por meio da Portaria Interministerial MF-MS 701/2015, então vigente e em discussão.

A referida decisão vem ao encontro de outras decisões judiciais no mesmo sentido, cuja tese de

inconstitucionalidade e ilegalidade da atualização monetária já está superada em outros juízos. Cabe lembrar, ademais, que a Portaria Interministerial MF-MS 45/2017, que regulamenta a Lei 13.202/2015 e revoga a Portaria Interministerial MF-MS 701/2015, implica em perda do objeto levado à apreciação do Poder Judiciário. Nota-se que a Portaria Interministerial MF-MS 45/2017 atualizou monetariamente os valores da TFVS em estrita observância ao estabelecido no art. 8º da Lei 13.202/2015, ou seja, com a limitação de 50% do índice oficial de inflação do período. Reforça-se, portanto, que os valores exigidos na atualidade à título de TFVS encontram-se conforme os ditames legais e constitucionais.

De fato, como bem já delineado na jurisprudência do STF, é decorrência natural do regime das medidas cautelares antecipatórias que sua concessão se cumpra sob risco e responsabilidade de quem as requer, que a sua natureza é precária, e que sua revogação opera automáticos efeitos ex tunc, ou seja, efeitos retroativos. Em se tratando de mandado de segurança, como é o caso aqui tratado, há até mesmo súmula do STF a respeito:

Súmula 405

Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, **retroagindo os efeitos da decisão contrária**. (grifo nosso)

O processo está em fase de apelação, porém, como a sentença foi favorável à Anvisa, e não se viu qualquer outra decisão em sentido de suspender a cobrança, não é cabível a suspensão do procedimento administrativo fiscal. Convém ponderar, ainda, que o argumento da recorrente não é suficiente para se sobrepor à análise do princípio da legalidade e da preservação da ordem pública, notadamente quando se trata de reconhecer eventual prejuízo do erário. Com base nessas considerações, e em razão da decisão que denegou a segurança, é cabível a exigência desta Agência Reguladora em relação ao recolhimento dos valores da TFVS atualizados monetariamente por meio da Portaria Interministerial MF/MS 701/2015, no período de 22/12/2015 a 18/12/2018 (data final para o pagamento).

À vista disso, conclui-se que o inconformismo da recorrente não merece ser acolhido, em virtude de não ter trazido nenhum elemento apto a reformar as conclusões externadas na decisão ora recorrida.

5. DO VOTO

Diante do exposto, VOTO por CONHECER o recurso administrativo e NEGAR o provimento, acompanhando a análise e decisão de NÃO RETRATAÇÃO da decisão proferida pela GGREC na 21ª Sessão de Julgamento Ordinária, realizada em 27 de julho de 2022, a qual acompanhou a posição descrita no Voto nº 41/2022/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA e no Voto nº 42/2022/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA.

É o voto que submeto à apreciação e, posterior, deliberação desta Diretoria Colegiada, por meio de Circuito Deliberativo.



Documento assinado eletronicamente por **Daniel Meirelles Fernandes Pereira, Diretor**, em 26/10/2023, às 08:51, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10543.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **2643436** e o código CRC **2502748C**.

Referência: Processo nº
25351.923242/2022-38

SEI nº 2643436