

VOTO Nº 10/2023/SEI/DIRE5/ANVISA

Processo Sei! nº: 25351.638841/2017-91
Nº do expediente do recurso (2ª instância) Sei!: 1974424
Empresa: Distribuidora de Medicamentos Santa Cruz Ltda
CNPJ: 61.940.292/0052-87

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
Relator: Daniel Meirelles Fernandes Pereira

1. RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela empresa Distribuidora de Medicamentos Santa Cruz Ltda, Sei! 1974424, contra a decisão proferida em 2ª instância pela Gerência-Geral de Recursos (GGREC) na 17ª Sessão de Julgamento Ordinária (SJO), realizada no dia 22/06/2022, que decidiu, por unanimidade, CONHECER do recurso sob expediente Datavisa nº 4743645/21-2 e NEGAR-LHE PROVIMENTO, interposto em face de Notificação Fiscal recebida pela recorrente, acompanhando a posição do relator descrita no Voto nº 21/2022/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI 1926652).

A empresa recebeu a Notificação Fiscal nº 02-0016/2017 (SEI 1857654 - Vol. I, pág. 01), na data de 20/11/2017, em decorrência de procedimento fiscal, que concluiu pela necessidade da cobrança do valor atualizado monetariamente, de R\$31.744,50 (trinta e um mil, setecentos e quarenta e quatro reais, cinquenta centavos), relativo ao fato gerador de

Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE) e Autorização Especial (AE), bem como as respectivas renovações, não recolhidos a título de Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS).

Por força do Mandado de Segurança nº 2000.34.00.026973-5, impetrado pela Associação Brasileira do Atacado Farmacêutico (ABAFARMA), a cobrança de TFVS se encontrava suspensa.

Porém, com a decisão transitada em julgado na data de 19/11/2013, houve a revogação da liminar concedida, momento em que a Procuradoria Federal na Anvisa recebeu a notificação do fato. Assim, a Anvisa deveria proceder com a cobrança dos valores que a empresa deixou de recolher após a concessão da liminar.

Em 30/11/2017, ante a notificação recebida, a empresa apresentou impugnação, por meio do expediente nº 2251786/17-3 (SEI 1857654 - Vol. I, pág. 07).

Nos termos do Despacho nº 004/2021/SEI/GEGAR/GGGAF/DIRE1/ANVISA (SEI 1857654 - Vol. I, pág. 54), a Gerência Geral de Gestão e Arrecadação Financeira (GEGAR) não deu provimento à impugnação

Em 02/12/2021, inconformada, a empresa interpôs recurso administrativo, por meio do expediente Datavisa nº 4743645/21-2. Após análise das alegações da recorrente, a GEGAR manifestou-se pela não reconsideração da decisão, por meio do Despacho nº 344/2022/SEI/GEGAR/GGGAF/DIRE1/ANVISA (SEI 1880190).

Em 23/06/2022, foi publicado o Aresto nº 1.510, de 22/06/2022, publicado no DOU nº 117, de 23/06/2022, Seção 1, Págs. 100 (SEI 1940692), contendo a decisão da GGREC, que decidiu por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, acompanhando a posição do relator descrita no Voto nº 21/2022/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI 1926652).

Em 27/06/2022, a recorrente foi notificada da citada decisão da GGREC (SEI 1965684) por meio do Ofício nº 86/2022/SEI/GEGAR/GGGAF/ANVISA (SEI 1940832)

Em 13/07/2022, a recorrente protocolou eletronicamente o recurso de segunda instância (SEI 1974424).

É a síntese necessária. Segue-se à análise do recurso.

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 por meio do Ofício nº 86/2022/SEI/GEGAR/GGGAF/ANVISA, na data de 27/06/2022, sendo que a interposição do recurso ocorreu em 13/07/2022 (SEI 1974424). 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:

Informou que, a GGREC não enfrentou integralmente os argumentos da recorrente, porque não foi falado sobre: *“(i) fluência do prazo decadencial consoante as disposições da Lei 9.430/96 e jurisprudência pacífica do Col. STJ, que possibilitam a constituição do crédito para prevenir a decadência; tampouco enfrentou (ii) a prescrição intercorrente prevista na Lei nº 9.873/99, que estabelece os prazos prescricionais para o exercício da ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, como é o caso da ANVISA”*.

Asseverou que *“a medida judicial concedida no “writ” nunca poderia ter tido o efeito de obstaculizar o ato de constituição do crédito tributário pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária”*.

Acrescentou que *“a contagem do prazo decadencial não se sujeita às causas suspensivas ou interruptivas da exigibilidade (...)”*; que nas razões recursais esse entendimento foi trazido em 12 (doze) precedentes da 1ª e 2ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, contudo, tais razões, bem como as disposições da Lei nº 9.430/96 não foram enfrentadas pela GGREC”.

Informou ainda que *“no seu recurso, trouxe precedentes da ANAC e do Col, STJ sobre a existência do prazo prescricional de 3 (três) anos, disposto no §10, do art. 1º da Lei 9.873/1999”*.

Por fim, a recorrente pugna pelo acolhimento da arguição de nulidade da decisão, em decorrência do cerceamento de defesa, com declaração de *“total improcedência da notificação fiscal de Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária, ante a decadência, do direito ao lançamento pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (...) ou, subsidiariamente, a anulação do processo administrativo com a extinção do crédito tributário em razão da prescrição trienal intercorrente (...)”*.

4. DA ANÁLISE

Preliminarmente, confrontando a alegação da recorrente de que a GGREC não enfrentou os argumentos trazidos no seu recurso de primeira instância, relativos ao que dispõem as leis nºs Lei 9.430/1996 e 9.873/1999, respectivamente, acerca do prazo decadencial e da prescrição intercorrente, bem como a jurisprudência colacionada do STJ relacionada ao tema, esclarece-se que não faria sentido à análise de mérito debruçar-se sobre aspectos normativos ou jurisprudenciais que não se enquadram ao caso concreto,

pelas razões apresentadas a seguir:

O art. 63 da Lei nº 9.430/1996 se dedica aos débitos de exigibilidade suspensa no que se refere ao prazo decadencial para a cobrança de tributos pela União e preceitua:

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.

Da leitura do dispositivo, verifica-se que este se dedica ao quesito MULTA, aspecto que não foi cogitado na lide em questão. Na esteira dos incisos IV e V do art. 151 do Código Tributário Nacional, verifica-se ser pacífico o fato de que o processo em apreço gira em torno da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em decorrência da medida liminar concedida às empresas associadas à ABAFARMA, por força de Mandado de Segurança Coletivo. A discussão recai sobre o momento posterior à decisão judicial que revogou a referida liminar.

Portanto, não há outro aspecto a ser enfrentado senão verificar a existência (ou não) de direito do sujeito ativo para exigir a obrigação tributária imposta ao sujeito passivo, ante a protocolização das petições de AFE, declaradas e não pagas, uma vez que a decisão judicial temporária que mantinha essa obrigação suspensa, extinguiu-se.

No caso concreto, trata-se de cobrança de TFVS, espécie de tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa que, ao tomar conhecimento da atividade exercida pelo regulado, a homologa, sendo mais comum que isso ocorra de forma tácita no decurso do prazo. Nesse aspecto, é importante salientar que a principal característica do lançamento por homologação é que a Administração só toma conhecimento da ocorrência do fato gerador quando recebe o pagamento do tributo correspondente.

Conforme Sakakihara, o objeto da homologação não é o pagamento, mas a apuração do valor da obrigação tributária^[1].

No caso em avaliação, enquanto ainda perdurava medida liminar que suspendia temporariamente a exigibilidade de cobrança da TFVS, consequência de Mandado de Segurança coletivo interposto, a recorrente não recolheu os valores correspondentes às Guias de Recolhimento de Taxa da União (GRU) relativas às petições protocoladas.

Assim, não tendo ocorrido o pagamento do valor total do tributo pelo sujeito passivo, não há o que se falar em homologação expressa da Anvisa para prevenir a decadência, pois a antecipação do pagamento do valor do tributo seria o pressuposto para tal. Dessa forma, só restou à Anvisa agir como relação à obrigação tributária a vista das atividades declaradas pela empresa, após o trânsito em julgado da Ação Judicial, que resultou na revogação da medida liminar anteriormente concedida.

De fato, na ausência da medida liminar impeditiva da cobrança das taxas constituídas, se decorrido o prazo de 5 (cinco) anos sem qualquer manifestação, a Anvisa perderia o direito de fazê-lo, dado que o crédito tributário estaria extinto. Contudo, no caso concreto, se está diante de situação de não pagamento e, portanto, se enquadra no que prescreve o art. 173 do CTN:

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

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

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

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Nesse sentido, o entendimento do STJ na Súmula nº 555 assevera: “Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa”^[2]. Ainda evocando a aludida Súmula, o débito declarado e não pago consiste em crédito tributário constituído a favor do Fisco e apto a ser inscrito em dívida ativa e executado. No caso em apreço, enquanto perdurava a medida liminar, a Anvisa estava impedida de efetuar a cobrança dos valores do crédito constituído, haja vista a suspensão temporária da exigibilidade de pagamento da TFVS para os fatos geradores envolvidos no processo.

Por fim, reafirma-se o disposto no art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN) de que a concessão de liminar em Mandado de Segurança suspende a exigibilidade do crédito tributário. Contudo, uma vez cassada a medida liminar, ou denegada a ordem pelo juiz, cessa o impedimento para que sejam tomadas as medidas necessárias à cobrança dos créditos tributários, com efeito *ex tunc*, observados os prazos prescricionais.

Quanto a alegação da recorrente de que a GGREC não enfrentou os argumentos que foram trazidos com relação à Lei da Prescrição (Lei nº 9.783/1999), é importante esclarecer que cumpre-nos transcrever o que dispõe o art. 174 do CTN:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Depreende-se, portanto, que a constituição definitiva do crédito tributário determina o início do prazo prescricional. De outra parte, o parágrafo único do mesmo artigo dispõe sobre as situações em que o prazo prescricional se interrompe. É pacífico que, no caso concreto, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu a partir da Notificação nº 02-0016/2017/GEGAR/GGGAF, que exigiu da recorrente o pagamento das taxas não recolhidas anteriormente, em face da medida liminar. A referida notificação ocorreu na data de 20/11/2017, portanto, antes de completados 5 (cinco) anos, que seria o prazo máximo para constituição definitiva do crédito tributário. Nesse diapasão, reitera-se a argumentação já abordada por ocasião da análise em segunda instância, do que leciona Paulo de Barros Carvalho^[3]:

Com o lançamento eficaz quer dizer, adequadamente notificado ao sujeito passivo, abre-se à Fazenda Pública o prazo de cinco anos para que ingresse em juízo com a ação de cobrança (ação de execução). Fluindo esse período de tempo sem que o titular do direito subjetivo deduza sua pretensão pelo instrumento processual próprio, dar-se-á o fato jurídico da prescrição. **A contagem do prazo tem como ponto de partida a data da constituição definitiva do crédito, expressão que o legislador utiliza para referir-se ao ato de lançamento regularmente comunicado (pela notificação) do devedor** (grifo nosso)

De todo o exposto então, no caso em apreço, torna-se evidente que se equivoca a recorrente ao supor que ocorreu a decadência e prescrição intercorrente.

Portanto, entende-se que o inconformismo da recorrente não merece ser acolhido, em virtude de não ter trazido nenhum elemento apto a infirmar 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 conforme o Despacho nº 191/2022/SEI/GGREG/GADIP/ANVISA (SEI 2002084).

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

[1] SAKAKIHARA, Zuudi. Código Tributário Nacional Comentado, coord. de Vladimir Passos de Freitas, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, p.584.

[2] STJ, Súmula nº 555. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 09/12/2015. DJe 15/12/2015.

[3] CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 17ª edição. São Paulo, Editora Saraiva, 2005, p. 470.



Documento assinado eletronicamente por **Daniel Meirelles Fernandes Pereira, Diretor**, em 01/03/2023, às 18:55, 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 **2230965** e o código CRC **75D4AB1A**.