

**MEDIDA CAUTELAR NA SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA 689**  
**DISTRITO FEDERAL**

|                    |                                                                                                 |
|--------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>REGISTRADO</b>  | <b>: MINISTRO PRESIDENTE</b>                                                                    |
| <b>REQTE.(S)</b>   | <b>: UNIÃO</b>                                                                                  |
| <b>ADV.(A/S)</b>   | <b>: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL</b>                                                   |
| <b>REQDO.(A/S)</b> | <b>: RELATOR DO PROC Nº 1025476-28.2018.4.01.0000 DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO</b> |
| <b>ADV.(A/S)</b>   | <b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>                                                            |
| <b>INTDO.(A/S)</b> | <b>: LECARGO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI</b>                                        |
| <b>ADV.(A/S)</b>   | <b>: EUSTAQUIO NUNES SILVEIRA E OUTRO(A/S)</b>                                                  |

**SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA. CONSTITUCIONAL. ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ALHO CHINÊS DO TIPO ESPECIAL. DIREITO ANTIDUMPING. RESOLUÇÃO 80/2013 DA CÂMARA DO COMÉRCIO EXTERIOR. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. GARANTIA DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL. GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA.**

**DECISÃO:** Trata-se de suspensão de tutela provisória ajuizada pela União contra decisão monocrática proferida por Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região nos autos do processo nº 1025476-28.2018.4.01.0000, que concedeu tutela provisória antecedente para garantir os desembaraços aduaneiros referentes às atuais e vindouras operações de importação de alho chinês tituladas pela empresa Lecargo Comércio, Importação e Exportação EIRELI, “sem que se lhe possam exigir as exações relativas aos direitos antidumping sobre a importação de alhos do tipo “especial” provenientes da República Popular da China, amparado na Resolução CAMEX nº 80/2013, Portaria SECINT nº 4.593/2019 e Nota Cosit/Sutri/RFB

**STP 689 MC / DF**

*nº 212, de 17 de junho de 2020”.*

Narra a União que a empresa Lecargo Comércio, Importação e Exportação EIRELI ingressou com ação ordinária com vistas à declaração de impossibilidade de cobrança de direitos antidumping sobre a importação de alho do tipo “especial” com lastro na Resolução CAMEX nº 80/2013, ação esta que foi julgada improcedente. Informa que a empresa interessada interpôs apelação e concomitante pedido de Tutela Cautelar Antecedente junto ao TRF1, o qual foi deferido. Relata que a decisão impugnada fundamentou-se no teor da Súmula 323 do STF, de acordo com a qual *“é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos”*. Argumenta, nada obstante, *“a situação de exclusão de aplicação de medida antidumping a produto importado, além de não atrair a aplicação da referida súmula - nos termos reconhecidos pelo STF no Tema 1.042 de repercussão geral -, viola frontalmente o princípio constitucional da separação dos poderes”*.

Sustenta que a vigência da decisão impugnada acarreta *“graves danos à União e, conseqüentemente, à proteção do mercado nacional e do controle aduaneiro – Arts. 37, XVIII, 170, 173, § 4º, 174, 219 e 237 da CF/88”* e que seria deste Supremo Tribunal Federal a competência para o presente incidente de contracautela, haja vista a argumentação expendida ser estribada no texto constitucional. Aduz que a possibilidade de desembaraço do alho sem o recolhimento do direito antidumping resultará no aniquilamento da defesa comercial e ocasionará concorrência desleal, haja vista não ser *“possível competir de forma isonômica com o produto chinês, que é produzido com um custo muito reduzido, face ao tamanho da área plantada, e principalmente, em razão de três fatores: subsídio do Governo Chinês aos produtores; ausência de fiscalização trabalhista; e inexistência de regras ambientais que elevam o custo da produção”*. Informa que a diferença do preço do produto importado em relação ao produto nacional é de 27%, de modo que o afastamento da taxa antidumping sobre o produto geraria *“grave lesão à economia pública, à economia popular e ao setor agrícola produtor de alho nacional, que está em vias de ser EXTINTO face à concorrência desleal que está sendo viabilizada”* pela decisão impugnada.

**STP 689 MC / DF**

Argumenta, ademais, que a decisão impugnada gera grave dano à ordem jurídica e ao princípio da soberania econômica, haja vista que não seria dado ao Poder Judiciário *“imiscuir-se nas questões relativas ao procedimento e mérito político-econômico, exclusivamente atribuído ao Poder Executivo, e desconsiderar a competência constitucionalmente definida ao poder executivo de controle sobre o comércio exterior, do qual resultam a aplicação de tal medida para a proteção do mercado nacional (arts. 2º, 219 e 237 da CRFB)”*. Relata que a Secretaria de Comércio Exterior do Brasil teria apurado que preços significativamente mais baixos praticados pelos produtores chineses de alho derivariam da prática anticoncorrencial lesiva de dumping e que a Resolução CAMEX n. 80/2013 *“torna justa a competição pelo mercado consumidor no cenário interno”*. Aduz que o afastamento do direito antidumping gera dano imediato ao setor que a regulação visava proteger e que não se aplicaria ao caso a Súmula 323 deste STF, pois não se trataria de apreensão de mercadoria como meio coercitivo para pagamento de tributo, mas antes de simples retenção enquanto não satisfeitas todas as condições previstas na legislação em vigor para a regular entrada de mercadorias estrangeiras, pois *“a aplicação dos direitos antidumping, configura, na verdade, condição sine qua non da própria importação, constituindo requisito indispensável para conclusão do processo de desembaraço aduaneiro”*. Sustenta que referido entendimento encontra amparo na tese vinculante fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 1.090.591 – Tema 1.042 da sistemática da repercussão geral, segundo a qual *“surge compatível com a Constituição Federal o condicionamento, do desembaraço aduaneiro de bem importado, ao pagamento de diferença tributária apurada por arbitramento da autoridade fiscal”*.

Por estes fundamentos, requer a suspensão dos efeitos da decisão que deferiu a tutela provisória nos autos do processo nº 1025476-28.2018.4.01.0000.

A Procuradoria-Geral da República se manifestou pelo não conhecimento do presente incidente, por considerar condicionado o exame à ampla análise fático-probatória do mérito (doc. 43).

**STP 689 MC / DF**

É o relatório. **DECIDO.**

*Ab initio*, consigno que legislação prevê o incidente de contracautela como meio processual autônomo de impugnação de decisões judiciais, franqueado ao Ministério Público ou à pessoa jurídica de direito público interessada exclusivamente quando se verifique risco de grave lesão à ordem, à saúde, segurança e à economia públicas no cumprimento da decisão impugnada (art. 4º, *caput*, da Lei 8.437/1992; art. 15 da Lei 12.016/2009 e art. 297 do RISTF).

Com efeito, ao indicar tais circunstâncias como fundamentos dos incidentes de suspensão, a própria lei indica causas de pedir de natureza eminentemente política e extrajurídica. Nesse sentido, também aponta a clássica jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

*“Suspensão de segurança: natureza cautelar e pressuposto de viabilidade do recurso cabível contra a decisão concessiva da ordem. A suspensão de segurança, concedida liminar ou definitivamente, é contracautela que visa à salvaguarda da eficácia pleno do recurso que contra ela se possa manifestar, quando a execução imediata da decisão, posto que provisória, sujeita a riscos graves de lesão interesses públicos privilegiados - a ordem, a saúde, a segurança e a economia pública: sendo medida cautelar, não há regra nem princípio segundo os quais a suspensão da segurança devesse dispensar o pressuposto do fumus boni juris que, no particular, se substantiva na probabilidade de que, mediante o futuro provimento do recurso, venha a prevalecer a resistência oposta pela entidade estatal à pretensão do impetrante. [...]”*. (SS 846/DF-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 8/11/1996).

Dada a natureza do instituto, a cognição do Presidente do Tribunal a quem compete a análise do incidente de contracautela deve se limitar à aferição da existência de risco de grave lesão ao interesse público, além de um juízo mínimo de plausibilidade do fundamento jurídico invocado, não lhe cabendo manifestação quanto ao mérito do que discutido no processo originário, eis que o mérito deverá ser oportunamente apreciado

**STP 689 MC / DF**

pelo Tribunal competente na via recursal própria. Nesse sentido é a jurisprudência desta Suprema Corte, ao afirmar que *“a natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”* (SS 5.049-AgR-ED, rel. Min. Presidente Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 16/5/2016). Na mesma linha, é o seguinte precedente:

*“Agravo regimental na suspensão de liminar. Decisão na origem em que se determinou a ampliação da distância até a qual veículos particulares podem trafegar em corredores exclusivos de ônibus para acessar vias transversais. Não comprovação de lesão à ordem social e administrativa. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*1. Na estreita via de pedidos de suspensão como o presente, não se procede a uma detida análise do mérito da ação principal, tampouco se permite revolvimento do respectivo quadro fático-probatório, mas apenas a análise dos requisitos elencados pela legislação de regência.*

*2. É inadmissível, ademais, o uso da suspensão como sucedâneo recursal.*

*3. Agravo regimental ao qual se nega provimento”.* (SL 1.165 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Presidente, Tribunal Pleno, DJe 13/02/2020).

Anote-se ademais que, além da potencialidade do ato questionado em causar lesão ao interesse público, o conhecimento do incidente de suspensão dos efeitos das decisões provisórias pelo Presidente deste Supremo Tribunal Federal está condicionado à demonstração de que a decisão foi proferida por Tribunal e de que a controvérsia instaurada na ação originária esteja fundada em matéria de natureza constitucional (STA 782 AgR/SP, Relator Min. Dias Toffoli; SS 5112 AgR/SC, Relatora Min. Cármen Lúcia; STA 729-AgR/SC, Relator Min. Ricardo Lewandowski, e STA 152-AgR/PE, Relatora Min. Ellen Gracie). Trata-se de interpretação que deflui, *a contrario sensu*, também da disposição do art. 25, *caput*, da Lei n. 8.038/1990.

*In casu*, o pedido de suspensão se volta contra decisão do Tribunal

**STP 689 MC / DF**

Regional da 1ª Região que, com fundamento na Súmula 323 deste Supremo Tribunal Federal, determinou a liberação de mercadorias importadas pela empresa Lecargo Comércio, Importação e Exportação EIRELI independentemente do recolhimento do imposto de importação, estendendo ainda os efeitos da decisão a futuras operações de importação por ela tituladas. Haja vista ter sido a decisão impugnada proferida por Tribunal e considerada a natureza da controvérsia da causa de origem, relacionada à extensão da competência do Ministério da Fazenda para a fiscalização e o controle do comércio exterior (art. 237 da CF), verifico o cabimento do presente incidente perante este Supremo Tribunal Federal.

Prosseguindo na análise, pontuo que a jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido da **inaplicabilidade da Súmula 323** à cobrança de tributos incidentes sobre a importação de produtos, sob o entendimento de que seu pagamento constitui elemento essencial ao desembaraço aduaneiro. Trata-se de entendimento que já constava subjacente ao enunciado da Súmula Vinculante 48 (*“Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro”*) e que restou reafirmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento, concluído no último dia 16 de setembro, do RE 1.090.591 – Tema 1.042 da sistemática da repercussão geral, em que se fixou a seguinte tese vinculante:

Tema-RG 1.042. *“É constitucional vincular o despacho aduaneiro ao recolhimento de diferença tributária apurada mediante arbitramento da autoridade fiscal”*.

À ocasião do julgamento, a Corte promoveu o *distinguishing* de que não está em jogo a apreensão de mercadorias como meio coercitivo visando a satisfação de débito tributário, mas a aplicação de regra específica que condiciona o aperfeiçoamento da importação ao recolhimento das diferenças fiscais no momento da introdução do bem no território nacional.

A impossibilidade da conclusão do despacho aduaneiro antes de preenchidos todos os requisitos legais para a internalização dos bens

STP 689 MC / DF

fundamenta-se na **função predominantemente extrafiscal do imposto** de importação. Como também destacou o Ministro Alexandre de Moraes, o imposto de importação configura um valioso instrumento de política econômica, servindo mais à proteção da indústria nacional do que à arrecadação de recursos financeiros, propósito cuja efetividade se condiciona à completa observância do procedimento de importação.

A função predominantemente extrafiscal da exação que visa a proteção da indústria nacional foi reconhecida, ainda, em outros precedentes desta Corte, dos quais cito o RE 203954, Relator Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 07-02-1997; RE 219426, Relator Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 11/11/1997, DJ 19-12-1997 e o RE 203308, Relator Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 14-03-1997, cuja ementa reproduzo a seguir:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS USADOS. VEDAÇÃO: PORTARIA Nº 8/91-DECEX. VULNERAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. *Imposto de importação. Função predominantemente extrafiscal, por ser muito mais um instrumento de proteção da indústria nacional do que de arrecadação de recursos financeiros, sendo valioso instrumento de política econômica.* 2. *A Constituição Federal estabelece que é da competência privativa da União legislar sobre comércio exterior e atribui ao Ministério da Fazenda a sua fiscalização e o seu controle, atribuições essas essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais.* 2.1. *Importação de veículos usados. Vedação. Portaria DECEX nº 08/91. Legalidade. A competência do Departamento de Comércio Exterior, órgão do Ministério da Fazenda, encontra-se disciplinada no art. 165 do Decreto nº 99.244/90 e, dentre outras atribuições, compete-lhe a de emitir guia de importação, de fiscalizar o comércio exterior e a elaboração de normas necessárias à implementação da política de comércio exterior. Improcedência da alegação de ofensa ao princípio da legalidade.* 3. *Princípio da isonomia.* (...) (RE 203308, Relator(a): MAURÍCIO CORRÊA,

STP 689 MC / DF

Segunda Turma, julgado em 26/11/1996, DJ 14-03-1997)

O cotejo analítico entre a decisão cuja suspensão se requer e os precedentes mencionados revela, ao menos em sede de cognição não exauriente, que a decisão impugnada está em descompasso com a jurisprudência vinculante deste Supremo Tribunal Federal, do que deflui o *fumus boni iuris* da alegação da União.

Some-se, ainda, que a inaplicabilidade da súmula 323 ao direito *antidumping* decorre de a Lei nº 9.019/1995 expressamente estabelecer que os direitos *antidumping* “cobrados independentemente de quaisquer obrigações de natureza tributária”, ainda que a cobrança desse corretivo comercial (*trade remedy*) seja realizada pela Receita Federal do Brasil quando da importação dos produtos afetados.

Verifico, outrossim, no presente caso concreto **risco de grave lesão à ordem e à economia públicas** na manutenção da eficácia da decisão ora impugnada. Isto porque a tutela de urgência em comento coíbe a imposição do pagamento de direitos antidumping como condição de liberação de mercadoria importada, cuja extensão ampliada alcança as vindouras importações de alho chinês da LECARGO.

Ao viabilizar o desembaraço aduaneiro da mercadoria sem recolhimento do direito *antidumping*, a decisão compromete a defesa comercial e o combate ao abuso de poder econômico, na medida em que torna impossível a competição de forma isonômica com a mercadoria chinesa cujo preço, segundo consta nos autos, possui custo 27% menor do que o produto nacional, fica configurada a concorrência desleal.

O prejuízo pode ser estimado com base nos dados do International Trade Center – ITC, que apontam que, entre janeiro e setembro de 2020, o Brasil importou aproximadamente 72mil toneladas de alho da China, o que representa um aumento de mais de 80% para a quantidade de alho importado em comparação ao mesmo período de 2019.

O direito *antidumping* concretiza diversos valores de envergadura constitucional. No artigo 173, §4º, a Constituição estabelece que **o abuso do poder econômico** que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros deverá ser reprimido

**STP 689 MC / DF**

nos termos da lei.

O *dumping*, enquanto prática comercial desleal, caracteriza-se pela venda de um produto abaixo de seu valor normal. Nos termos do artigo 2 do **Acordo sobre a Implementação do Artigo V do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 (GATT)**, "*considera-se haver prática de dumping, isto é, oferta de um produto no comércio de outro país a preço inferior a seu valor normal, no caso de o preço de exportação do produto ser inferior àquele praticado no curso normal das atividades comerciais para o mesmo produto quando destinado ao consumo no país exportador*". Caso a exportação seja proveniente de um país não considerado como de economia de mercado, a margem de dumping pode considerar como base os preços praticados no mercado interno de um terceiro país de economia de mercado.

Para além de uma medida de justiça social, segundo a qual os produtores que seriam competitivos noutras circunstâncias não devem ser levados à falência pela concorrência desleal, *ratio* por trás do direito *antidumping* é de que a prática configura uma estratégia para tentar estabelecer uma posição dominante no mercado, a qual permitirá que aumente os preços posteriormente, em prejuízo de toda a economia nacional, incluindo consumidores e fisco.

Ademais, a Constituição Federal promete em seu preâmbulo o **desenvolvimento nacional**, içado a objetivo da República Federativa do Brasil. Consoante me manifestei em precedente de minha relatoria no Superior Tribunal de Justiça, o Brasil possui instrumentos de tutela dessa política de defesa do desenvolvimento nacional, porque não se pode imaginar que um país tenha que esperar que a lesão ocorra para, depois, fazer valer os ditames da Constituição. (REsp 1048470/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/03/2010, DJe 03/05/2010).

Dentre os instrumentos para a garantia de desenvolvimento nacional, figuram a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, exercidos pelo Ministério da Fazenda, reconhecidamente essenciais à defesa e aos interesses fazendários nacionais (art. 217 da CRFB). Essa é a norma primária. As normas secundárias podem ser quaisquer outras, decretos, portarias, e, no caso, a Resolução nº 80 de 2013 da CAMEX

**STP 689 MC / DF**

Câmara de Comércio Exterior.

O setor especializado em comércio exterior, podendo se utilizar de diversos meios de aferição, tem o dever de realizar o acompanhamento dos preços praticados nas importações e de intervir nos casos em que se verifique evidente prática desleal de comércio, com grave risco à economia nacional. A expertise técnica e a complexidade do procedimento político-econômico convidam o Poder Judiciário a assumir uma postura deferente à competência constitucionalmente atribuída ao poder executivo.

Ora, *in casu*, a Secretaria de Comércio Exterior do Brasil apurou que os preços significativamente mais baixos derivam de prática anticoncorrencial lesiva, porquanto o segmento produtivo de alho na China não observa condições de mercado. Especificamente, em processo investigativo pelos Órgãos de Controle do Comércio Exterior apontado nos autos, foram verificadas condutas de estímulos econômicos do país exportador passíveis de causar prejuízo à higidez do sistema produtivo e consumidor do alho no Brasil.

Esta constatação, por si só, da prática lesiva concorrencial possui o condão de afastar a decisão que esvazia os mecanismos de defesa da economia nacional. Uma vez que ocorra a liberação de mercadoria, evidentemente, a situação consolidar-se-á e não será possível evitar o grave prejuízo à economia nacional. É o que se infere, por fim, à luz dos princípios constitucionais informativos da Administração Pública, como a razoabilidade e a eficiência.

O comércio internacional configura importante propulsor do desenvolvimento econômico, rompendo o ciclo vicioso da pobreza, a despeito de discussões quanto às vantagens competitivas. Tratando-se de produtos primários, os países fundamentalmente fornecedores possuem forte interesse em impor restrições ao livre cambismo, não apenas pela deterioração dos termos de troca (*terms of trade*), como para proteção do mercado produtor interno.

É que as medidas *antidumping* atendem ao **princípio da soberania nacional** que informa a ordem econômica constitucional, conforme os

**STP 689 MC / DF**

ditames da justiça social. As práticas protecionistas, tradicionalmente criticadas por países de forte industrialização, respondem historicamente muitas vezes pelo desenvolvimento econômico desses países, como reconhece o laureado economista Ho-Joon Chang, professor da Universidade de Cambridge: “É difícil negar que, sem a proteção à indústria nascente, a economia dos Estados Unidos não teria se industrializado e desenvolvido tão depressa quanto ocorreu no seu período de catching-up” (CHANG, *Chutando a Escada*” UNESP, 2004. p. 60).

*Ex positis*, **DEFIRO o pedido de medida liminar**, com fundamento no art. 4º, §7º, da Lei 8.437/92, para sustar os efeitos da decisão proferida nos autos do processo nº 1025476-28.2018.4.01.0000 em curso perante Tribunal Regional Federal da 1ª Região, a fim de que futuros desembaraços aduaneiros de produtos importados pela empresa interessada sejam condicionados ao recolhimento dos encargos incidentes sobre a operação, até ulterior decisão no presente feito.

Comunique-se o teor desta decisão ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Intime-se a empresa autora da ação de origem, para que se manifeste sobre o presente pedido de suspensão (Lei 8.437/92 art. 4º, §2º).

Publique-se.

Brasília, 2 de dezembro de 2020.

**Ministro LUIZ FUX**

Presidente

*Documento assinado digitalmente*