



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19311.000149/2009-50
ACÓRDÃO	9101-007.039 – CSRF/1ª TURMA
SESSÃO DE	7 de junho de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDA	VALKI PLÁSTICOS E MÁQUINAS LTDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999, 2000

RECURSO ESPECIAL – CONHECIMENTO – DESSEMELHANÇA

Quando o acórdão recorrido e os paradigmas possuem dessemelhança fática a suscitar questões jurídicas diversas, inexiste divergência jurisprudencial a ser dirimida. Enquanto o recorrido reconheceu a decadência para fatos geradores de IPI que se aperfeiçoaram no curso do mês de dezembro e não apenas no seu último dia, os paradigmas trataram de tributos, cujos fatos geradores se aperfeiçoaram no último dia do mês de dezembro, o que impede a comparabilidade das regras de decadência aplicáveis aos julgados.

DECADÊNCIA – RECURSO DE OFÍCIO – RECURSO VOLUNTÁRIO

A ausência de recurso voluntário e, consequintemente, a transferência dos créditos tributários mantidos para outro processo, impede a extensão da decadência para tais créditos em sede de recurso de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Especial da Fazenda Nacional, apenas em relação à matéria “*Da proibição a reformatio in pejus para a Fazenda Nacional*”, e, no mérito, dar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Jan dir Jose Dalle Lucca, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

RELATÓRIO

O recorrente, Fazenda Nacional, inconformado com a decisão proferida, por meio do Acórdão nº 1402-005.508, de 14 de abril de 2021, integrado pelo despacho de admissibilidade de embargos da Procuradoria de fls. 11.874-11.877, interpôs, tempestivamente, recurso especial de divergência em relação a duas matérias: “Reconhecimento do prazo decadencial previsto no art. 173, I do CTN para fatos geradores mensais em relação à interpretação da expressão “exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado” no referido preceptivo legal” e “Da proibição a *reformatio in pejus* para a Fazenda Nacional”.

A ementa do recorrido possui a seguinte redação:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

DECADÊNCIA. DOLO. OCORRÊNCIA. RECURSO DE OFÍCIO. AUMENTO DE PERÍODOS A CONSIDERAR E VALORES A EXONERAR. POSSIBILIDADE.

*O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Constatando-se que a decisão de 1ª Instância deixou de levar em conta parte do período decaído, cabe sua recomposição, bem como de seus valores, pelo Colegiado de 2º Grau, em princípio à busca da verdade material, mesmo que isso possa significar *reformatio in pejus* em desfavor da Fazenda (que interpôs o RO) e, na via oposta, um *reformatio in melius* pró contribuinte. Na visão da melhor doutrina, o que se denomina “recurso de ofício” na verdade não é recurso na literal definição conceitual por lhe faltar o elemento volitivo da “insatisfação com a decisão”, geradora da “vontade em recorrer” (típicos de recursos voluntários), mas mero cumprimento de determinação legal e que no caso dos processos administrativo-tributários federais tem exigência estampada artigo 34, I, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, o que leva a que o julgador a quo seja obrigado a recorrer ao CARF não por discordar do que ele*

mesmo decidiu, mas por obediência à lei e ao seu dever funcional. Recurso de ofício negado, porém com ampliação do período decaído até 30/12/2003.

Em relação à primeira matéria, “**Reconhecimento do prazo decadencial previsto no art. 173, I do CTN para fatos geradores mensais em relação à interpretação da expressão “exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado” no referido preceptivo legal**”, foram oferecidos os acórdãos paradigmas nº 2401-01.759 e 9101-00.901, assim ementados:

AC 2401-01.759

PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. CONTAGEM A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO REALIZADO.

Não se verificando antecipação de pagamento das contribuições, aplica-se, para fins de contagem do prazo decadencial, o critério previsto no inciso I do art. 173 do CTN.

AC 9101-00.901

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Anos-calendário: 1998 e 1999

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DOS ARTIGOS 543-B E 543-C DA LEI nº 5.869/1973 - CPC.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, consoante art. 62-A do seu Regimento Interno, introduzido pela Portaria MF nº 586, de 21/12/2010.

Para a contagem do prazo decadencial, o STJ pacificou entendimento segundo o qual, em havendo pagamento parcial do tributo, deve-se aplicar o artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional - CTN; de outro modo, em não se verificando pagamento, deve ser aplicado o seu artigo 173, inciso I, com o entendimento externado pela Segunda Turma do STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL N° 674.497 - PR (2004/0109978-2).

Já em relação à segunda matéria, “**Da proibição a *reformatio in pejus* para a Fazenda Nacional**”, os acórdãos nº 2401-003.672 e nº 3402-002.468, mas se deu seguimento apenas em relação ao primeiro, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL INCONSTITUCIONALIDADE ARTIGO 45 DA LEI N° 8.212/91. SUMULA VINCULANTE N° 08 DO STF. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. RECURSO DE OFÍCIO. PRINCÍPIO DO NON REFORMATIO IN PEJUS.

O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, com fulcro nos dispositivos legais constantes do Código Tributário Nacional, tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. Sendo defeso a verificação da ocorrência de antecipação de pagamento de maneira a deslocar o prazo decadencial para o artigo 150, §4º, do CTN, por se tratar de recurso de ofício, impedindo, portanto, o reformatio in pejus, é de se manter a aplicação do prazo inscrito no artigo 173, inciso I, do mesmo diploma legal, na forma decidida pelo julgador recorrido.

Regularmente intimado (fls. 11.922-11.923), o contribuinte não ofereceu contrarrazões.

É o relatório do essencial.

VOTO

Conselheiro **Guilherme Adolfo dos Santos Mendes**, Relator

Primeira divergência: “Reconhecimento do prazo decadencial previsto no art. 173, I do CTN para fatos geradores mensais em relação à interpretação da expressão “exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado no referido preceptivo legal”

O presente feito diz respeito a lançamento de IPI como decorrente de processo principal relativo a IRPJ (processo nº 19311.000150/2009-84).

Relativamente ao tema da decadência, a decisão de primeiro grau aplicou o racional do processo principal, reconhecendo a decadência para fatos geradores ocorridos até novembro de 2003.

O recorrido, no entanto, entendeu que, tratando-se de IPI, há fatos geradores ocorridos dentro de um mesmo mês, diferentemente do feito principal, cujos tributos possuem fatos geradores mensais ou com interregnos temporais mais amplos.

Assim, tendo em vista a ocorrência de fatos geradores no curso do mês de dezembro e não apenas no seu encerramento, estendeu o reconhecimento da decadência de novembro de 2003 para 30 de dezembro de 2003.

Já o paradigma nº 2401-01.759 tratou de lançamento de contribuições previdenciárias e o voto vencedor se orientou pela premissa de que o fato gerador dessa exigência é mensal, conforme trecho destacado abaixo:

É sabido que a contagem do art. 173, I do CTN, tem por início o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Neste caso, a **competência 12 (dezembro), só pode ser exigida a partir do seu vencimento**, que dá-se em janeiro do ano subsequente. Assim, a contagem para aplicação da decadência na competência 12/2001, só teve início em 1º de janeiro de 2003, findando em 31/12/2007.

(nosso destaque)

Por seu turno, o paradigma nº 9101-00.901 diz respeito a lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, cujos fatos geradores também não se aperfeiçoam, como regra, dentro de um mesmo mês, mas sim no seu último dia. Há algumas exceções, como o caso de cisão, mas não foram contempladas pelo julgado.

Desse modo, nenhum dos paradigmas tratou de lançamentos relativos a fatos geradores ocorridos no curso do mês de dezembro, característica essencial que orientou a decisão do recorrido, o que, assim, impede a sua comparação.

Voto, pois, por não conhecer do recurso especial relativamente a essa matéria.

Segunda divergência: “**Da proibição a *reformatio in pejus* para a Fazenda Nacional**”.

Em relação à segunda divergência, o recorrido estendeu o reconhecimento da decadência em sede de recurso de ofício, conforme já discorremos acima, não tendo havido recurso voluntário quanto à parte a que a decisão de primeiro grau não deu provimento.

O Acórdão Paradigma nº 2401-003.672, por sua vez, também em recurso de ofício, não estendeu a decadência, mesmo tendo verificado que a regra aplicável ao feito seria a estampada no art. 173, I e não aquele prevista no art. 150, §4º, do CTN.

Desse modo, considero que os acórdãos são comparáveis, pois possuem os mesmos condicionantes fáticos (extensão do reconhecimento de decadência em recurso de ofício), os quais suscitam a apreciação da mesma questão jurídica.

Conheço, assim, do recurso quanto a este dissídio.

MÉRITO

Não vejo, em tese, óbices ao “*reformatio in pejus*” contra a Fazenda Pública, sobretudo em sede do processo administrativo, que tem a finalidade justamente de controle da legalidade do ato administrativo.

Nada obstante, para se promover o “*reformatio in pejus*”, é necessário que a exigência compusesse a matéria do processo e do próprio recurso, o que não ocorre no presente feito, por força do que dispõe o Decreto nº 70.235/1972.

Vale reproduzir o artigo 21 e seu §1º do referido diploma:

Art. 21. Não sendo cumprida nem impugnada a exigência, a autoridade preparadora dedará a revelia, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 1º No caso de impugnação parcial, não cumprida a exigência relativa à parte não litigiosa do crédito, o órgão preparador, antes da remessa dos autos a julgamento, providenciará a formação de autos apartados para a imediata cobrança da parte não contestada, consignando essa circunstância no processo original.

Esse dispositivo trata da impugnação, quando não apresentada ou realizada de forma parcial, e, portanto, por paralelismo, aplica-se também ao recurso voluntário.

Em suma, uma vez não interposto recurso voluntário, a parte improvida da decisão de primeiro grau deve ser transferida para outro feito e seguir para cobrança, sob pena, inclusive, de prescrever. E foi exatamente isso que se promoveu no feito, conforme despacho de fls. 2.996:

O crédito tributário mantido após o julgamento de primeira instância, por não ter sido pago nem contestado (cf. fls. 943/965, 970/980), foi transferido para o processo nº 15922.000003/2010-07 (cf. fls. 984/986), para seguimento da cobrança.

Assim, o colegiado de piso extrapolou sua competência ao tratar de objeto, não mais integrante o presente feito, razão pela qual deve ser reformado.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso especial da Fazenda relativamente à matéria “*Da proibição a reformatio in pejus para a Fazenda Nacional*” para, no mérito, dar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes

Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil