



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

Processo nº 14485.001979/2007-27
Recurso nº 999.999 De Ofício
Acórdão nº 2403-001.878 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de fevereiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente DIXER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1996 a 30/04/1999

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - PERÍODO ATINGIDO PELA DECADÊNCIA QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE STF Nº. 8.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos: “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, face à aplicação da decadência total do crédito tributário, por quaisquer dos critérios adotados no CTN, ora o art. 150, § 4º, CTN, ora o art. 173, I, CTN.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto, Carolina Wanderley Landim e Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício, apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo I - SP, Acórdão nº 16-21.467 - 11ª Turma, que julgou o lançamento procedente em parte, Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº. 35.903.807-7, oriunda de descumprimento de obrigação tributária legal principal, com valor original de R\$ 4.525.429,86 retificado para R\$ 48,01.

Segundo o Relatório Fiscal, às fls. 237, a NFLD nº 35.903.807-7, se refere às contribuições devidas à Seguridade Social, parte da empresa e a terceiros - INCRA no período de 05/1996 a 04/1999 e 04/2002.

Conforme ainda o Relatório Fiscal:

4- Trata-se o processo em análise, por esta fiscalização, de uma ação impetrada pelas autoras, contra os réus, referente a contribuições para o INCRA e para o FUNRURAL, sob a alegação de que esta cobrança de valores por parte dos réus seria ilegal e inconstitucional.

As empresas, a partir da competência 02 e 06/1.991 tanto no caso da SPAL como no caso da DIXER, passaram a depositar em juízo 2,4% do valor devido de contribuição para o FUNRURAL e 0,2% no caso do INCRA.

Em petição protocolada em 09/04/2002, as impetrantes desistem da ação em questão e alegam que os valores devidos, em relação ao processo, foram pagos através de CDPs— Certificados da Dívida Pública para o mês 02/91 e para o período de 04/91 a 03/1999 e de Guias da Previdência Social - GPS para o período de 04/1.999 a 03/2002, esclarecendo que o mês de 03/91 havia sido recolhido integralmente na época própria.

Em 18/09/2002, as autoras requerem a juntada das guias de depósito judicial, referentes aos honorários do INCRA e do INSS, e requerem Alvará de Levantamento dos depósitos judiciais efetuados, tendo em vista os pagamentos juntados relativos a este processo.

Em 10/10/2002, o INSS se manifestou não se opondo em relação liberação dos depósitos efetuados tendo em vista que, naquele momento, as autoras não seriam devedoras de contribuições previdenciárias ou destinadas a terceiros, tendo sido levantados os saldos das contas dos depósitos em questão em 16/10/2002, por ordem da Justiça Federal.

5- Devido ao fato de que o período de 1.991 a 1.994 já estar decadente conforme artigo 45 da Lei nº 8.212.91, será apenas analisado o período de Janeiro de 1.995 a Abril de 1.999, período este em que a DIXER Distribuidora de Bebidas S/A

efetuou depósitos judiciais e compensações de valores relativos ao processo em análise.

6- Pela comparação de valores dos depósitos judiciais, feitos em época própria, e devolvidos para as autoras do processo, com os valores recolhidos 03/04/2002, através de CDP ou GPS para liquidação do mesmo processo, verifica-se que os valores recolhidos em 2.002 são bastante inferiores aos valores depositados inicialmente e que foram devolvidos aos contribuintes (vide planilha: Tomparação de Valores Depositados Judicialmente pela DIXER X Valores recolhidos através de CDP ou GPs - Processo 1.319/90 atual 90.00.10929-9 da 7.a Vara da Justiça Federal - Brasília/DF".

7- Foi solicitado ao contribuinte em questão que justificasse a diferença de valores entre os depósitos judiciais iniciais e os valores recolhidos, seja através de CDP ou GPS, para a quitação do processo em análise. Apesar dos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos TIADs datados 10/08, 06/12 e 12/12 de 2.005, não foram apresentados COP, ou GPS, além daqueles cujas cópias foram anexadas a esta NFLD.

Assim sendo, não foram apresentados documentos que comprovassem a efetiva liquidação do Processo 1.319/90 atual 90.00.10929-9 da 7.a Vara da Justiça Federal - Brasília/DF, o que nos levou à lavratura da presente NFLD.

8- Verificou-se que os depósitos judiciais iniciais representavam a alíquota de 2,6% do salário de contribuição da empresa em cada competência, sendo 2,4% referente ao antigo FUNRURAL e 02% referente ao INCRA.

Assim o cálculo do presente Levantamento Fiscal será efetuado utilizando-se as alíquotas de 2,4% para a diferença de INSS devida e 02% para o INCRA, efetuando-se o abatimento dos valores recolhidos em 03/04/2002 para a quitação do processo judicial em análise.

9- As alíquotas de contribuição aplicadas para apuração do débito desta N.F.L.D conforme o já exposto no item 8 anterior . foram:

Para o INSS:

- Diferença de Parte Patronal - 2,4% - Período de 05/1996 a 04/1999 e Para INCRA:

- Alíquota de 0,2% também para o Período de 05/1996 a 04/1999.

O **período objeto do débito**, conforme o Relatório Demonstrativo Sintético do Débito - DSD, é de **05/1996 a 04/1999 e 04/2002**.

A Recorrente teve **ciência da NFLD** no dia **20.12.2005**, às fls. 01.

A Recorrente apresentou impugnação tempestiva, em síntese, conforme o **Relatório da decisão de primeira instância às fls. 944:**

Apresenta breve relato sobre a NFLD, traça o histórico do andamento do Processo nº 90.00.10929-9/7a Vara/TRF la Região, e alega em síntese que:

- *Os pagamentos realizados foram devidamente precedidos de questionamento formal perante o INSS, que concordou com seu conteúdo;*
- *O pagamento realizado foi submetido à análise das Procuradorias do INSS e do INCRA no processo, que não se opuseram em relação a nenhum de seus aspectos, como por exemplo forma, tempo ou valor;*
- *A empresa quitou, assim reconhecido por decisão judicial, transitada em julgado, que extinguiu a execução, todos os valores conexos ao processo 90.0010929-9;*
- *Nada mais lhe pode ser cobrado em relação a tal processo, sob pena de violação à coisa julgada material e ao princípio da segurança jurídica;*
- *A presente cobrança, além de juridicamente insustentável, é moralmente condenável, pois a empresa agiu com total boa-fé na realização dos pagamentos e consultou o INSS antes de fazê-los, com o objetivo de fazê-los da forma e na quantia adequados, tendo confiado em suas orientações e assim procedido.*

. Transcreve o artigo 794 do CPC e jurisprudência para apoiar sua argu. Por todo o exposto, resguardando-se o direito de juntada posterior de documentos, requer que a NFLD seja cancelada. Requer ainda que todas as notificações sejam feitas em nome do Dr. Marcelo Pereira Gômará, OAB/SP nº 94.041, com escritório à Rua Libero Badaró, 293, 21º andar, CEP 01095-900 — São Paulo -SP.

A instância “a quo” analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente em parte a autuação, conforme a Ementa do Acórdão 16-21.467 - 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo I - SP a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1996 a 30/04/1999 , 01/04/2002 a 30/04/2002

DECADÊNCIA PARCIAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF.

Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a Secretaria da Receita Federal do Brasil para constituir os créditos relativos as contribuições previdenciárias e de Terceiros, mencionadas nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 11.457/07, será regido pelo Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/66).

DIFERENÇAS DE ACRÉSCIMOS LEGAIS.

O lançamento das Diferenças de Acréscimos Legais (DAL), discrimina as diferenças decorrentes de recolhimento a menor de atualização monetária - juros ou multa de mora - para contribuições previdenciárias e de Terceiros recolhidas em atraso, considerando-se como competência para o lançamento do acréscimo legal aquela em que foi efetuado o recolhimento a menor.

Lançamento Procedente em Parte

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, acordam os

membros da 11ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, o LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE, excluindo o crédito tributário relativo as competências atingidas pela decadência, e alterando o valor do lançamento, consolidado em 16/12/2005, de R\$ 4.525.429,86 (quatro milhões, quinhentos e vinte e cinco mil e quatrocentos e vinte e nove reais e oitenta e seis centavos) para R\$ 48,01 (quarenta e oito reais e um centavo), conforme Discriminativo Analítico de Débito Retificado (DADR) de fls. 880 a 939.

Encaminhe-se A. Delegacia de jurisdição do Contribuinte, para cientificá-lo deste Acórdão, fornecendo-lhe cópia, acompanhada do Discriminativo Analítico do Débito Retificado — DADR, e intima-lo para pagamento do crédito mantido, no prazo de 30 (trinta) dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário em igual prazo, nos termos do art. 25 do Decreto n.º 70235/72, na redação dada pela MP 449, de 03/12/2008.

RECORRO DE OFÍCIO A. Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235/72, com alterações introduzidas pela Lei n.º 9532/97, e de acordo com o art. 10 da Portaria MF n.º 03/2008, tendo em vista que o valor total do crédito tributário exonerado excede a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Desta forma, a decisão de primeira instância manteve o débito na competência 04/2002 e declarou a decadência foi declarada a decadência das competências 05/1996 a 04/1999 por quaisquer dos critérios adotados no CTN:

No caso em exame, ao se analisar o anexo "DAD — Discriminativo Analítico de Débito", verifica-se que todo o período abrangido pelos Levantamentos PR1 e PR2, para todos os estabelecimentos, qual seja, 05/1996 a 04/1999, encontra-se fulminado pela decadência, seja pela aplicação da regra geral do artigo 173, inciso I, seja pelo disposto no artigo 150, parágrafo 4º, ambos do CTN, merecendo acolhida a alegação da Impugnante.

Já em relação ao Levantamento DAL, que abrange a competência 04/2002, tem-se que não se encontra fulminada pela decadência, seja pela aplicação da regra do artigo 173, inciso I,

seja pelo disposto no artigo 150, parágrafo 4º, do referido diploma legal.

Desta forma, tem-se que parte do crédito tributário em tela (período 05/1996 a 04/1999) encontra-se extinto, nos termos do inciso V do artigo 156 do CTN:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(.) V - a prescrição e a decadência;

A exclusão das referidas competências, atingidas pela decadência, está demonstrada no DADR — Discriminativo Analítico do Débito Retificado anexo (fls. 880/939), que integra o presente voto, o qual demonstra os créditos exonerados e mantidos no lançamento original, e cujo valor total, incluindo juros e multa, consolidado em 16/12/2005, passa a ser de R\$ 48,01 (quarenta e oito reais e um centavo).

Posteriormente, a unidade da RFB em Campo Grande /MS informa que o contribuinte fez o recolhimento da competência 04/2002 e encaminhou o Recurso de Ofício ao Conselho para análise e decisão.

Considerando que na situação atual do processo, "aguard. homol. Rec. Ofício", não permite emissão de guia para pagamento, emiti uma guia manual, folha 961, correspondente ao crédito mantido pelo acórdão.

O contribuinte efetuou o pagamento (fl.965).

Quando o processo retornar do CARP, a guia deverá ser ajustada para apropriação ao débito.

O contribuinte acima foi cientificado do ACÓRDÃO Nº 16-21.467 — 1ª Turma da DRJ/SPOI (fls.940/956), que considerou o lançamento procedente em parte, e efetuou pagamento para o crédito mantido (pendente de ajuste), folha 965.

No sistema PLENUS/SICOB o processo se encontra na situação "aguar. Homolog. Rec. Ofício" (fl.966).

Considerando o Recurso de Ofício, proponho o encaminhamento deste processo ao Gabinete desta DRF/CGE/MS, para as anotações que julgarem necessárias com posterior envio ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

É o Relatório.

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O presente Recurso de Ofício se adequa ao limite de alçada para remessa de Recurso de Ofício, conforme o disposto na Portaria MF 03/2008.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, deve-se verificar a ocorrência, ou não, da decadência.

O Supremo Tribunal Federal - STF, conforme o Informativo STF nº 510 de 19 de junho de 2008, por entender que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, nos termos do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, negou provimento por unanimidade aos Recursos Extraordinários nºs 556664/RS, 559882/RS, 559.943 e 560626/RS, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, atribuindo-se, à decisão, eficácia *ex nunc* apenas em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.6.2008 e não impugnados até a mesma data, seja pela via judicial, seja pela administrativa.

Após, o STF aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, publicada em 20.06.2008, nestes termos:

Súmula Vinculante nº 8 - São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Publicada no DOU de 20/6/2008, Seção 1, p.1.

É necessário observar ainda que as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeitos vinculantes, conforme se depreende do art. 103-A e parágrafos da Constituição Federal, que foram inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004. *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do

Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º *A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.*

§ 2º *Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.*

§ 3º *Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso (g.n.)."*

Portanto, da leitura do dispositivo constitucional acima, conclui-se que a vinculação à súmula alcança a administração pública e, por consequência, os julgadores no âmbito do contencioso administrativo fiscal.

Ademais, no termos do artigo 64-B da Lei 9.784/99, com a redação dada pela Lei 11.417/06, a **administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal**, deve adequar a decisão administrativa ao entendimento do STF, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

***“Art. 64-B.* Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”**

Cumprе ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Porém, o art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, ressalva que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

***“Art. 62.* Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.**

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (g.n.)”

Portanto, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos arts 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 pelo STF, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional - CTN. Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, nos termos dos artigos 150, § 4º, e 173 do Código Tributário Nacional.

O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:

“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. (g.n.)”

Já em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, aplica-se o disposto no § 4º, do artigo 150, do CTN, segundo o qual, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador:

“Art.150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduaçãoção.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, **será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador**; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (g.n.)”

Essas interpretações estão em sintonia com decisões do Poder Judiciário.

“Ementa:1. O entendimento jurisprudencial consagrado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, **em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo decadencial de que dispõe o Fisco para constituir o crédito tributário é de cinco anos, contados a partir do fato gerador. Todavia, se não houver pagamento antecipado, incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional.**” (STJ. 1ª Turma, AgRg no Ag 972.949/RS, Rel.: Min. Denise Arruda., ago/08.) (g.n.)

“Ementa:4. **Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.** Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção. 5. Hipótese dos autos em que não houve pagamento antecipado, aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN.” (STJ. 2ª Turma, AgRg no Ag 939.714/RS, Rel.: Min. Eliana Calmon., fev/08.) . (g.n.)

“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional. Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. (...) **Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN..**” (STJ. EREsp 278727/DF, Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.) (g.n.)

Portanto, para que possa identificar o dispositivo legal a ser aplicado - seja o art. 173, I, do CTN ou seja o art. 150, § 4º, do CTN – deve-se identificar a ocorrência, ou não, de pagamentos parciais, pois só assim se pode declarar os efeitos da decadência no lançamento.

Verifica-se, da análise dos autos, que:

O período objeto do débito, conforme o Relatório Demonstrativo Sintético do Débito - DSD, é de 05/1996 a 04/1999.

A Recorrente teve ciência da NFLD no dia 20.12.2005, às fls. 01.

Dessa forma, constata-se que já se operara a decadência do direito de constituição dos créditos ora lançados, tanto nos termos do artigo 150, § 4º, CTN quanto nos termos do artigo 173, I, do CTN.

CONCLUSÃO

Voto pelo CONHECIMENTO do Recurso de Ofício, para, nas preliminares, NEGAR-LHE PROVIMENTO, face à aplicação da decadência quinquenal no período 05/1996 a 04/1999, por quaisquer dos critérios adotados no CTN, ora o art. 150, § 4º, CTN, ora o art. 173, I, CTN.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro